

**PENAMBAHAN 1/3 HUKUMAN KARENA PENGULANGAN
TINDAK KEJAHATAN (*RECIDIVE*) PENCURIAN DALAM KUHP
(Komparasi Hukum Pidana Islam)**

Diajukan Sebagai Salah Satu Syarat Untuk Memperoleh Gelar

Sarjana (S1) Dalam Ilmu Syari'ah Jurusan Hukum

Pidana Islam Fakultas Syari'ah dan Hukum

UIN Sumatera Utara

Oleh

Azizah Nur Nasution

25154040



**FAKULTAS SYARIAH DAN HUKUMM
UNIVERSITAS ISLAM NEGERI SUMATERA UTARA
MEDAN
2019 M / 1441 H**

SURAT PERNYATAAN

Saya yang bertanda tangan di bawah ini:

Nama : Azizah Nur Nasution

NIM : 25154040

Fakultas : Syari'ah dan Hukum

Jurusan : Jinayah

Judul : **PENAMBAHAN 1/3 HUKUMAN KARENA PENGULANGAN
TINDAK KEJAHATAN (*RECIDIVE*) PENCURIAN DALAM KUHP
(Komparasi Hukum Pidana Islam)**

Menyatakan dengan sesungguhnya bahwa skripsi yang berjudul di atas adalah asli karya saya sendiri, kecuali kutipan-kutipan yang telah disebutkan sumbernya.

Demikianlah surat pernyataan ini diperbuat, saya bersedia menerima segala konsekuensinya bila pernyataan ini tidak benar.

Medan, 3 Desember 2019

AZIZAH NUR NASUTION

25154040

**PENAMBAHAHAN 1/3 HUKUMAN KARENA PENGULANGAN TINDAK
KEJAHATAN (*RECIDIVE*) PENCURIAN DALAM KUHP
(Komparasi Hukum Pidana Islam)**

Oleh :

AZIZAH NUR NASUTION
NIM : 25154040

Menyetujui

PEMBIMBING I

Dr. Arifuddin Muda Harahap, M.Hum
NIP. 19810828 200901 1 011

PEMBIMBING II

Syofiaty Lubis, MH
NIP. 19740127 200901 2 002

Mengetahui,
Ketua Jurusan Hukum Pidana Islam

Dr. Arifuddin Muda Harahap, M.Hum
NIP. 19810828 200901 1 011

PENGESAHAN

Skripsi berjudul: **PENAMBAHAN 1/3 HUKUMAN KARENA PENGULANGAN TINDAK KEJAHATAN (*RECIDIVE*) PENCURIAN DALAM KUHP (Komparasi Hukum Pidana Islam)** telah dimunaqasyahkan dalam Sidang Munaqasyah Fakultas Syari'ah dan Hukum UIN Sumatera Utara Medan, Pada Tanggal 19 November 2019. Skripsi telah diterima sebagai syarat untuk memperoleh gelar sarjana (S-1) dalam Ilmu Syari'ah dan Hukum pada Jurusan Hukum Pidana Islam (Jinayah).

Medan, 3 Desember 2019
Panitia Sidang Munaqasyah
Skripsi Fakultas Syari'ah dan
Hukum UIN SU Medan

Ketua

Sekretaris

Dr. Arifuddin Muda Harahap, M. Hum.
NIP. 198108282009011011

Drs. Ishaq, MA
NIP. 196909271997031002

Anggota-Anggota

Dr. Arifuddin Muda Harahap, M. Hum.
NIP. 19810828 200901 1 011

Syofiaty Lubis MH
NIP. 19740127 200901 2 002

M. Rizal, SH, M.Hum
NIP. 19650716 199403 1 003

Drs. Ishaq, MA
NIP. 19690927 199703 1 002

Mengetahui,
Dekan Fakultas Syari'ah dan
Hukum UIN SU Medan

Dr. Zulham, S.H.I. M.Hum
NIP. 19770321 200901 1008

ABSTRAK

Hukum pidana berfungsi mengatur dan menyelenggarakan kehidupan masyarakat agar dapat menciptakan dan memelihara ketertiban umum. Hal ini dilatarbelakangi banyaknya kepentingan dan kebutuhan diantara manusia, yang diantara satu sama yang lain berbeda, tidak hanya berbeda tapi terkadang saling bertentangan. Untuk menghindari timbulnya sikap dan perbuatan yang merugikan kepentingan dan hak orang lain dalam rangka memenuhi kebutuhan tersebut, dibutuhkan hukum untuk memberikan rambu-rambu berupa batasan-batasan sehingga manusia tidak akan bersikap sewenang-wenang dalam upaya mencapai dan memenuhi kepentingan itu. Sanksi pidana merupakan suatu dasar untuk merehabilitasi perilaku dari pelaku perbuatan pidana tersebut, namun sanksi pidana tersebut masih belum memberikan efek jera terhadap pelaku perbuatan pidana, sebab orang justru menjadi lebih jahat setelah menjalani pidana penjara. Inilah yang menjadi salah satu faktor dominan munculnya seseorang setelah menjalani pidana penjara melakukan kejahatan lagi yang sejenis atau oleh undang-undang dianggap sejenis yang tidak lewat waktu 5 (lima) tahun atau disebut sebagai *recidive*. Ada pun yang menjadi tujuan dari penelitian ini adalah Bagaimana pandangan hukum islam terhadap penambahan 1/3 hukuman bagi pelaku pengulangan tindak kejahatan pencurian dan bagaimana perbandingan terhadap *recidive* dalam Hukum Islam dan hukum positif. KUHP memberi penambahan 1/3 hukuman karena pengulangan tindak kejahatan (*recidive*) dalam Pasal 486 KUHP ialah karena yang mengulangi lagi tindak pidana maka orang yang demikian itu telah membuktikan mempunyai akhlak/tabi'at yang buruk dan oleh sebab itu dianggap merupakan bahaya besar bagi masyarakat. Oleh karena itu, undang-undang memberikan kelonggaran kepada hakim untuk menjatuhkan pidana yang lebih berat kepadanya. Dengan melakukan tindak pidana kedua kalinya, dinilai bahwa yang bersangkutan tidak mengindahkan peringatan negara tersebut, menunjukkan bahwa orang itu benar-benar mempunyai perangai yang sangat buruk, yang tidak cukup peringatan dengan mempidana sebagaimana yang diancamkan pada tindak pidana yang bersangkutan. Pemberatan hukuman terhadap pengulangan ini dapat ditemukan dalam hadis: *pertama*, hadis yang diriwayatkan dari Muhammad bin Abdullah bin Ubaid bin 'Aqil dari Mus'ab bin Tsabit dari Muhammad bin al-Munkadir dari Jabir bin Abdullah, hadis riwayat Imam Abu Daud. *Kedua*, hadis yang diriwayatkan dari Sa'id bin Sulaiman dari Husyaim dari Muhammad bin Khalid al-Quraisy dari Dawud bin Husain dari Ikrimah dari Abu Hurairah, hadis riwayat Imam at-Tirmizi. Tetapi dalam hukum islam jumlah penambahan tidak ditentukan seperti pada hukum positif yaitu 1/3 dari hukuman.

KATA PENGANTAR

الله الرحمن الرحيم بسم

Segala puji bagi Allah SWT. Zat yang menegakkan langit, membentangkan bumi dan mengurus sebuah makhluk. Zat yang mengutus Rasulullah SAW sebagai pembawa petunjuk dan menjelaskan syariat agama kepada setiap manusia secara jelas dan terang.

Shalawat dan salam semoga selalu di limpahkan kepada Nabi Muhammad SAW, keluarga, para sahabatnya dan orang-orang yang mengikuti mereka dengan baik hingga akhir zaman.

Dalam proses penulisan skripsi ini, penulis banyak mendapatkan hambatan-hambatan yang tidak bisa dijelaskan. Penulis sadar bahwa penulisan ini tidak dapat terselesaikan tanpa dukungan dari berbagai pihak baik moril maupun materil. Oleh karena itu, penulis ingin menyampaikan ucapan terima kasih kepada :

1. Kedua Orang tua yang tercinta Ayahanda Hasan Maksum Nasution dan Ibunda Aminah Nur, S.Pd.AUD yang telah memberikan dukungan baik moril dan materil serta doa yang tiada henti-hentinya untuk kesuksesan putri tersayang.
2. Bapak Prof. Dr. H. Saidurrahman, M.Ag selaku Rektor Universitas Islam Negeri Sumatera Utara.
3. Bapak Dr. Zulham, S.HI, M.Hum selaku Dekan Fakultas Syariah dan Hukum Universitas Islam Negeri Sumatera Utara dan segenap jajarannya.
4. Bapak Dr. Arifuddin Muda Harahap, M.Hum selaku Ketua Jurusan Jinayah Fakultas Syariah Universitas Islam Negeri Sumatera Utara dan Pembimbing I yang telah meluangkan waktu, tenaga dan pikiran, serta motivasi kepada penulis dalam penulisan skripsi ini.

5. Bapak Dr. Ishaq, MA selaku Sekretaris Jurusan Jinayah Fakultas Syariah dan Hukum Universitas Islam Negeri Sumatera Utara.
6. Ibu Syofiaty Lubis, MH, selaku pembimbing II yang telah meluangkan waktu dan memberikan motivasi kepada penulis dalam menyelesaikan skripsi ini.
7. Seluruh Dosen Fakultas Syariah dan Hukum Universitas Islam Negeri Sumatera Utara yang telah memberikan ilmu selama berada di bangku perkuliahan sehingga penulis mampu menyelesaikan skripsi ini.
8. Kepada Adinda Amalia Munajah Nasution yang telah memberikan dukungan dan menjadi motivasi saya dalam menyelesaikan skripsi ini.
9. Kepada seluruh keluarga yang selalu mendoakan dan memberikan bantuan kepada penulis.
10. Kepada Babahoy yaitu Vini Ruliyati Purba, Yan Joshua Sinaga, Vena Dwi Aryani dan Trisha Febrina Marbun yang telah memberikan dukungan moril kepada penulis.
11. Kepada Anggota Kos 48 A yaitu Kakak Khairunnisa, Kakak Sri Astuti, Kakak Yudhitya Sasmitha Harahap, Jamiah Harahap, Era Prastini dan Iqlima yang telah menjadi tempat saya berkeluh kesah dan memberikan semangat dalam penulisan skripsi ini.
12. Kepada Teman-Teman Jinayah Stambuk 2015, terkhusus untuk Eka Khairunnisa yang selalu menemani bimbingan dalam penulisan skripsi ini. Hana Mujahidah, Lindawati, Fadhillah Zikra, Wulandari dan Aridha Annisa.
13. Dan kepada seluruh pihak yang tidak dapat disebutkan satu persatu. Terima kasih telah membantu baik dari segi moril maupun materil yang tentunya tidak mampu penulis membalas dengan apapun. Semoga kita semua selalu diberi kesehatan oleh Allah SWT. Aamiin.

Sebagai manusia biasa, penulis menyadari sepenuhnya bahwa dalam penyusunan skripsi ini masih banyak terdapat kekurangan, walaupun penulis telah berusaha dengan sebaik-baiknya. Oleh karena itu kritik dan saran yang bersifat membangun sangat penulis harapkan guna penyempurnaan penyusunan dan penulisan skripsi ini.

Medan, 3 Desember 2019

Penulis

Azizah Nur Nasution

Nim : 25154040

DAFTAR ISI

| | |
|--|-----------|
| PENYATAAN | i |
| PERSETUJUAN | ii |
| PENGESAHAN | iii |
| ABSTRAK | iv |
| KATA PENGANTAR | v |
| DAFTAR ISI..... | viii |
| BAB I PENDAHULUAN..... | 1 |
| A. Latar Belakang Masalah | 1 |
| B. Rumusan Masalah | 11 |
| C. Tujuan Penelitian..... | 12 |
| D. Telaah Pustaka..... | 12 |
| E. Kerangka Teori..... | 15 |
| F. Hipotesa..... | 18 |
| G. Metode Penelitian..... | 18 |
| H. Sistematika Penulisan..... | 20 |
| BAB II PENGULANGAN JARIMAH HUKUM PIDANA ISLAM..... | 22 |
| A. Pengertian Pengulangan Jarimah | 22 |
| B. Klasifikasi Jarimah | 25 |
| C. Pencurian Dalam Hukum Pidana Islam..... | 31 |
| BAB III PENGULANGAN TINDAK PIDANA DALAM KUHP | 34 |
| A. Pengertian (<i>Recidive</i>)..... | 34 |
| B. Pertimbangan Hukum Penambahan 1/3 Hukumsn Dalam KUHP | 38 |

| | | |
|---------------|---|-----------|
| BAB IV | ANALISIS HUKUM PIDANA ISLAM TERHADAP PENAMBAHAN | |
| | 1/3 HUKUMAN KARENA PENGULANGAN TINDAK | |
| | KEJAHATAN PENCURIAN | 41 |
| | A. Penambahan 1/3 Hukuman karena Pengulangan Tindak Kejahatan | |
| | dalam KUHP | 41 |
| | B. Pandangan Hukum Islam terhadap Penambahan 1/3 Hukuman | |
| | Karena Pengulangan Tindak Kejahatan | 48 |
| BAB V | PENUTUP | 59 |
| | A. Kesimpulan | 59 |
| | B. Saran..... | 60 |
| | DAFTAR PUSTAKA | 61 |
| | DAFTAR RIWAYAT HIDUP | |
| | LAMPIRAN-LAMPIRAN | |

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Hukum Pidana Islam sering disebut dalam *fiqh* dengan istilah *jinayat* atau *jarimah*. *Jinayat* dalam istilah hukum sering disebut dengan delik atau tindak pidana. *Jinayah* merupakan bentuk verbal noun (mashdar) dari kata *jana*. Secara etimologi *jana* berarti berbuat dosa atau salah, sedangkan *jinayah* diartikan perbuatan dosa atau perbuatan salah. Secara terminologi kata *jinayat* mempunyai beberapa pengertian, seperti yang diungkapkan oleh Abd al Qodir Awdah bahwa *jinayat* adalah perbuatan yang dilarang oleh syara' baik perbuatan itu mengenai jiwa, harta benda, atau lainnya. Fiqh Jinayah adalah segala ketentuan hukum mengenai tindak pidana atau perbuatan kriminal yang dilakukan oleh orang-orang mukallaf sebagai hasil dari pemahaman atas dalil-dalil hukum yang terperinci dari Al Qur'an dan Hadist.¹

Menurut A. Jazuli, pada dasarnya pengertian dari istilah Jinayah mengacu kepada hasil perbuatan seseorang. Biasanya pengertian tersebut terbatas pada perbuatan yang dilarang.² Hukum pidana Islam merupakan syariat Allah yang mengandung kemaslahatan bagi kehidupan manusia baik di dunia maupun di akhirat. Syari'at Islam dimaksud secara materiil mengandung kewajiban asasi bagi setiap manusia untuk melaksanakannya. Konsep kewajiban asasi syari'at

¹Dede Rosyada, *Hukum Islam dan Pranata Sosial*, (Jakarta: Lembaga Study Islam dan Kemasyarakatan, 1992), h. 86.

²Zainudin Ali, *Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2007), h.1

yaitu menempatkan Allah sebagai pemegang segala hak, baik yang ada pada diri sendiri maupun yang ada pada orang lain. Setiap orang hanya pelaksana, yang berkewajiban memenuhi perintah Allah. Perintah Allah dimaksud, harus ditunaikan untuk kemaslahatan dirinya dan orang lain.

Hukum pidana dikenal dengan istilah "*ius punale*" dan "*ius puniendi*". Terjemahan istilah "*ius punale*" adalah hukum pidana, sedang "*ius puniendi*" adalah hak memidana, dalam bahasa latin, *ius* mungkin diartikan sebagai hukum maupun hak. Perbedaan lain yaitu antara hukum pidana substantif/materiel dan hukum pidana ajektif/formal yang berintikan "*ius puniendi*". Ditinjau dari satu segi, hukum pidana substantif/materiel dapat disebut hukum delik. Kata delik asalnya bahasa latin "*delictum*" yang artinya "*falen*" (Belanda) atau gagal karena kesalahan dan memang ketentuan hukum pidana itu berupa perumusan sikap tindak yang salah (karena gagal mematuhi/melaksanakan yang baik atau benar). Di samping "*delictum*" dalam bahasa latin dikenal pengertian *Crimen* yang berarti "*misdaad*" dan dapat diterjemahkan dengan penyelewengan. Dari kata "*Crimen*" itulah kita mengenal "*Criminal Law*" dalam bahasa hukum Anglo Saxon.³

Hukum pidana berfungsi mengatur dan menyelenggarakan kehidupan masyarakat agar dapat menciptakan dan memelihara ketertiban umum. Hal ini dilatarbelakangi banyaknya kepentingan dan kebutuhan diantara manusia, yang diantara satu sama yang lain berbeda, tidak hanya berbeda tapi terkadang saling

³Mustafa Abdullah dan Ruben Ahmad, *Intisari Hukum Pidana*, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1983). h. 9

bertentangan. Untuk menghindari timbulnya sikap dan perbuatan yang merugikan kepentingan dan hak orang lain dalam rangka memenuhi kebutuhan tersebut, dibutuhkan hukum untuk memberikan rambu-rambu berupa batasan-batasan sehingga manusia tidak akan bersikap sewenang-wenang dalam upaya mencapai dan memenuhi kepentingan itu.

Dari segi lain hukum pidana substantif/material dapat dianggap sebagai hukum "*sanctie*". *Sanctie* (Belanda) dari kata latin "*Sanctum*" yang arti asalnya ialah "*bevestigen bekrachtiging*" (Belanda) atau penegasan yang dapat bersifat positif dalam bentuk hadiah/anugerah atau bersifat negatif dan berupa hukuman termasuk pidana sebagai penderitaan yang diancamkan terhadap dia/mereka yang memenuhi perumusan delik dalam ketentuan hukum pidana. Berdasarkan ungkapan di atas maka hukum pidana substantif/materiel dapat dirumuskan sebagai: Hukum mengenai delik yang diancam dengan hukuman pidana. Adapun hukum pidana ajektif/formal atau hukum acara pidana yang berintikan "*ius puniendi*" sebagai sarana realisasi hukum pidana "substantif/materiel adalah: Hukum yang menyangkut cara laksana penguasa menindak warga yang didakwa bertanggung jawab atas suatu delik.⁴

Ketika berbicara tentang perbuatan pidana, maka persepsi yang pertama muncul adalah pelaku perbuatan pidana, mereka disebut penjahat, kriminal, atau lebih buruknya lagi, sampah masyarakat. Tidak heran bila upaya penanganan perbuatan pidana masih terfokus hanya pada tindakan pemidanaan terhadap pelaku. Sanksi pidana merupakan suatu dasar untuk merehabilitasi perilaku dari

⁴*Ibid.*

pelaku perbuatan pidana tersebut, namun sanksi pidana tersebut masih belum memberikan efek jera terhadap pelaku perbuatan pidana, sebab orang justru menjadi lebih jahat setelah menjalani pidana penjara. Inilah yang menjadi salah satu faktor dominan munculnya seseorang setelah menjalani pidana penjara melakukan kejahatan lagi yang sejenis atau oleh undang-undang dianggap sejenis yang tidak lewat waktu 5 (lima) tahun atau disebut sebagai *recidive*.

Anggapan yang ada dimasyarakat bahwa setiap orang yang setelah dipidana yang kemudian melakukan tindak pidana lagi, disini ada pengulangan, tanpa memperhatikan syarat-syarat lainnya.⁵ Sehingga dari itu masyarakat menganggap hal yang demikian adalah residivis. Ketentuan *recidive* diatur dalam Buku ke-II Bab XXXI KUHP. Artinya, pemberatan pidana terhadap *recidive* dapat berlaku apabila telah memenuhi syarat- syarat adanya *recidive*, salah satunya adalah mendapatkan putusan hakim yang tetap atas perbuatan yang sama atau oleh undang-undang dianggap sama, adanya putusan hakim inilah yang membedakan antara *recidive* (pengulangan) dengan *concursum* (perbarengan).

Dengan kata lain, *recidive* itu terjadi apabila seseorang yang pernah dipidana karena bertanggung jawab atas (beberapa) peristiwa pidana yang berdiri sendiri kembali mengulangi kesalahannya. *Recidive* merupakan hal yang memberatkan pidana (*grond van strafverzwaring*). Dalam hukum positif, ancaman pidananya ditambah sepertiga maksimum pidana pokok. Ada pun yang menjadi alasan untuk memperberat ancaman pidana dalam hal *recidive* ialah

⁵ Adami Chazawi, *Pelajaran Hukum Pidana 2*, (Jakarta, Rajawali Pers, 2011), h.

orang yang demikian itu telah membuktikan mempunyai akhlak/tabi'at yang buruk dan oleh sebab itu dianggap merupakan bahaya besar bagi masyarakat. Walaupun ia sudah diberi peringatan berupa pidana, namun tidak menjadikan perbaikan/insaf terhadap dirinya dan kembali ke jalan yang benar. Oleh karena itu, undang-undang memberikan kelonggaran kepada hakim untuk menjatuhkan pidana yang lebih berat kepadanya.⁶

Mengenai penambahan hukuman karena pengulangan, tidak ada keseragaman bagi semua *jarimah*. Sebaliknya hukum pidana Indonesia dapat dikatakan mengenal aturan umum tentang penambahan hukuman atau pengulangan kejahatan. Beberapa ketentuan yang berkaitan atau berhubungan dengan pengulangan (*recidive*) mempunyai ketentuan yang diatur dalam Pasal 487, 487, dan 488 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana yang berisi penyebutan beberapa macam kejahatan yang menimbulkan pengulangan.

Pemberatan pidana karena *recidive* dapat ditambah sepertiga dari ancaman pidana maksimal atas perbuatan pidana yang dilakukan sebagaimana ditentukan dalam Pasal 486, 487 dan 488 KUHP harus memenuhi syarat-syarat sebagai berikut:

1. Mengulangi kejahatan yang sama atau *oleh undang-undang dianggap sama* macamnya (sama macamnya misalnya ini kali *mencuri*, lain kali *mencuri* lagi atau ini kali *menipu*, lain kali *menipu* lagi. oleh undang-undang dianggap sama macamnya. semua pasal-pasal yang tersebut dalam Pasal 486, meskipun lain-lain macamnya, tetapi dianggap sama. Demikian

⁶Mustafa Abdullah dan Ruben Achmad, *Intisari Hukum Pidana*, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1983), h. 62

pula pasal- pasal yang tersebut dalam 487 dan 488).

2. Antara melakukan kejahatan yang satu dengan yang lain sudah ada *putusan hakim* (jika belum ada putusan hakim, adalah merupakan suatu gabungan kejahatan, “*samenloop*” bukan “*recidive*”).
3. Harus hukuman penjara (bukan hukuman kurungan atau denda).
4. Antara tidak lebih dari 5 (lima) tahun terhitung sejak tersalah menjalani sama sekali atau sebagian dari hukuman yang telah dijatuhkan.⁷

Adapun hukuman untuk pelaku pengulangan, sebagaimana disebutkan dalam Pasal 486 KUHP adalah hukuman yang ditetapkan untuk tindak pidana yang bersangkutan, ditambah sepertiganya, baik hukuman penjara maupun denda.

Bunyi Pasal 486 KUHP:

Hukuman penjara yang ditentukan dalam Pasal 127, 204 ayat pertama, 244 sampai 248, 253 sampai 260, 263, 264, 266 sampai 268, 274, 362, 363, 365 ayat pertama, kedua dan ketiga 363 ayat pertama dan kedua, sekedar ditunjukkan disitu ke ayat kedua dan ketiga dari pasal 365, Pasal 369, 372, 374, 375, 378, 380, 381 sampai 383, 385 sampai 388, 397, 399, 400, 402, 415, 417, 426, 432 ayat penghabisan, 452, 466, 480 dan 481, begitu juga hukuman penjara sementara, yang akan dijatuhkan menurut Pasal 204 ayat kedua, 365 ayat keempat dan 368 ayat kedua sekedar ditunjukkan disitu ke ayat keempat dari Pasal 365, dapat ditambah dengan sepertiganya, jika waktu melakukan kejahatan itu belum lalu 5 tahun sejak tersalah menjalani sama sekali atau sebagian saja, baik hukuman penjara karena salah satu kejahatan yang diterangkan dalam pasal itu, maupun

⁷ R. Soesilo, *Kitab Undang-undang Hukum Pidana*, (Bogor : Politeia, 1994), h.318.

hukuman penjara yang dijatuhkan karena salah satu kejahatan yang dimaksudkan dalam salah satu Pasal 140 sampai 143, 145 dan 149 dari Kitab Undang Undang Hukum Pidana Tentara, atau sejak hukuman itu dihapuskan, baginya sama sekali ataupun jika pada waktu melakukan kejahatan itu, hak menjalankan hukuman itu belum gugur karena lewat waktunya.

Esensi dari pemberian hukuman bagi pelaku suatu tindak pidana (*jarimah*) menurut Islam adalah yaitu sebagai upaya pencegahan serta balasan (*ar-radu waz zahru*) dan sebagai upaya perbaikan dan pengajaran (*al-ishlah wat-tahdzib*). Dengan tujuan tersebut, pelaku jarimah diharapkan tidak mengulangi perbuatan jeleknya. Disamping itu juga merupakan tindakan *preventif* bagi orang lain untuk tidak melakukan hal yang sama.⁸

Adapun pengertian pengulangan (*al-'audu*) dalam istilah hukum pidana islam adalah dikerjakannya suatu *jarimah* oleh seseorang, setelah ia melakukan *jarimah* lain yang telah mendapat keputusan terakhir. Perkataan pengulangan mengandung arti terjadinya suatu *jarimah* beberapa kali dari satu orang yang dalam *jarimah* sebelumnya telah mendapat keputusan terakhir.⁹ Pengulangan *jarimah* oleh seseorang, setelah dalam *jarimah* yang sebelumnya mendapat hukuman melalui keputusan terakhir, menunjukkan sifat membandel dan tidak mempannya hukuman yang pertama. Oleh karena itu, sudah sewajarnya apabila timbul kecenderungan untuk memperberat hukuman-hukuman atas pengulangan *jarimah*. Kecenderungan ini pada masa- masa yang lalu, ditentang oleh beberapa sarjana hukum positif. Akan tetapi, pada masa

⁸ Rahmat Hakim, *Hukum Pidana Islam (Fiqh Jinayah)*, (Bandung: CV Pustaka Setia, 2000), h. 63.

⁹ A. Hanafi, *Asas-Asas Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: PT Bulan Bintang, 1986), h. 324.

sekarang tidak ada orang yang berkeberatan untuk memperberat hukuman tersebut.¹⁰

Dalam hukum pidana Islam, pengulangan *jarimah* sudah dikenal bahkan sejak zaman Rasulullah Saw. Pemberatan hukuman terhadap pengulangan ini dapat ditemukan dalam hadis, yaitu apabila terjadi pencurian yang kelima kalinya. Lengkapnya hadis tersebut adalah sebagai berikut.

أَخْبَرَنَا مُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُبَيْدِ بْنِ عَقِيلٍ قَالَ حَدَّثَنَا جَدِّي قَالَ حَدَّثَنَا
 مُصْعَبُ بْنُ شَابِثٍ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ الْمُكَدَّرِ عَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ قَالَ جَاءَ بِسَارِقٍ
 إِلَى رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَقَالَ اقْتُلُوهُ فَقَالُوا إِنَّمَا سَرَقَ يَارَسُولَ اللَّهِ
 اقْطَعُوهُ فَقُطِعَ شِمٌّ جَاءَ بِهِ الشَّأْنِيَّةُ فَقَالَ اقْتُلُوهُ فَذَكَرَ مِثْلَهُ شَمٌّ جَاءَ بِهِ الشَّالِشَةُ
 فَذَكَرَ مِثْلَهُ شَمٌّ جَاءَ بِهِ الرَّابِعَةُ كَذَلِكَ شَمٌّ جَاءَ بِهِ الْخَامِسَةُ فَقَالَ اقْتُلُوهُ (ابوداود)

Artinya:

Telah mengabarkan kepada kami dari Muhammad bin Abdullah bin Ubaid bin 'Aqil dari mus'ab bin Tsabit dari Muhammad bin al-Mukadir dari Jabir bin Abdullah, ia berkata: Seorang pencuri yang telah dibawa ke hadapan Rasulullah Saw. Maka Rasulullah bersabda: Bunuhlah is. Para sahabat berkata: Ya Rasuullah ia hanya mencuri. Nabi mengatakan: potonglah tangannya. Kemudian ia dipotong. Kemudian ia dibawa lagi untuk kedua kalinya, lalu Nabi mengatakan: bunuhlah ia. Kemudian disebutnya seperti tadi. Lalu ia dibawa lagi untuk ketiga kalinya maka Nabi menyebutkan seperti tadi. Kemudian ia dibawa lagi untuk keempat kalinya dan Nabi mengatakan seperti tadi. Dan akhirnya ia diawa lagi untuk kelima kalinya. Lalu Nabi mengatakan: Bunuhlah ia.”¹¹ (HR. Abu Daud)

Adapun hadis lain yang juga membahas mengenai pencurian sebagai berikut:

¹⁰*Ibid.*,

¹¹ Al-Imam Abu Daud Sulaiman Ibn al-Asy'as as- Sijistani, hadis No. 1120 dalam CD program *Mausu'ah Hadis al-Syarif*, 1991-1997, VCR II, Global Islamic Software Company

حَدَّثَنَا سَعِيدُ بْنُ سُلَيْمَانَ حَدَّثَنَا هُشَيْمٌ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ خَالِدِ الْفَرَشِيِّ عَنْ
 دَاوُدَ بْنِ حُصَيْنٍ عَنْ عِكْرَمَةَ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ قَالَ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ
 وَسَلَّمَ إِنْ سَرَقَ فَاقْطَعُوا يَدَهُ ثُمَّ إِنْ سَرَقَ فَاقْطَعُوا رِجْلَهُ ثُمَّ إِنْ سَرَقَ فَاقْطَعُوا يَدَهُ
 ثُمَّ سَرَقَ فَاقْطَعُوا رِجْلَهُ

Artinya:

“Telah mengabarkan kepada kami dari Sa'id bin Sulaiman dari Husyaim dari Muhammad bin Khalid al-Quraisy dari Dawud bin Husain dari Ikrimah dari Abu Hurairah berkata, bahwa Rasulullah Saw bersabda: jika dia mencuri, maka potonglah tangannya, kemudian jika dia mencuri lagi (yang kedua kali), maka potonglah kakinya; Kemudian jika dia mencuri lagi (yang ketiga kali), maka potonglah tangan kirinya, kemudian jika dia mencuri lagi (yang keempat kali), maka potonglah kaki kirinya”¹² (HR. At-Tirmizi).

Dalam pandangan hukum pidana positif, orang yang melakukan pencurian biasa, hukumannya 5 tahun, jika sesudah bebas mencuri lagi, maka hukuman pokok ditambah 1/3. Sedangkan hukum pidana Islam, orang yang melakukan pencurian biasa, hukumannya dipotong tangan kanannya, kalau sesudah bebas mencuri lagi, maka hukumannya dipotong tangan kanannya. Jika dia mencuri lagi (yang kedua kali), maka potonglah kaki kanannya. Jika dia mencuri lagi (yang ketiga kali), maka potonglah tangan kirinya. Jika dia mencuri lagi (yang keempat kali), maka potonglah kaki kirinya. Jika dia mencuri lagi (yang kelima kali), yaitu hukuman mati. Jadi dalam hukum pidana Islam, hukuman baru ditambah yang paling berat sesudah pencurian yang kelima kali yaitu dibunuh. Sedangkan dalam KUHP hukuman baru ditambah yang paling berat sesudah pencurian yang kedua kali.

¹² Abu Isa Muhammad ibn Isa bin Surah at-Tirmizi, hadis No. 1440 dalam CD program *Mausu'ah Hadis al-Syarif*, 1991-1997, VCR II, Global Islamic Software Company

Hukum pidana positif menjelaskan bahwa pemberatan itu ditetapkan yaitu 1/3 hukuman dari hukuman yang telah dijalani sebelumnya. Contoh pemberatan yang dialami misalnya adalah tuntutan yang semula adalah 5 tahun penjara, tetapi karena untuk kedua kali ia melakukan pencurian maka ia akan menjalani hukuman selama 6 tahun delapan bulan (5 tahun hukuman yang ditetapkan ditambah 1 tahun 8 delapan bulan penambahan hukuman karena pengulangan), sedangkan dalam islam, pemberatan atau penambahan itu tidak ditetapkan banyaknya atau beratnya.

Meskipun hukuman untuk pengulangan tersebut sudah dijelaskan dalam hadis di atas, namun tidak ada keterangan yang menjelaskan tentang persyaratan dan lain-lainnya. Demikian juga para fuqaha tidak membahas mengenai persyaratan ini. Mereka mungkin menganggap hal itu sebagai *siyasa syar'iyah* atau kebijakan penguasa yang rinciannya harus diatur dan ditetapkan oleh penguasa negara atau *ulil amri*.¹³

Ada beberapa dasar alasan pemberatan pidana yang ancaman pidana penjaranya ditambah, misalnya kedudukan sebagai pegawai negeri, *samenloop* (perbarengan) dan *recidive* (pengulangan). Terhadap *recidive* inilah pidana penjaranya ditambah 1/3 (sepertiga) dari ancaman pidana maksimal, tidak hanya sebagai pertimbangan hakim dalam putusannya akan tetapi benar-benar harus diterapkan terhadap penjatuhan pidananya. Lebih dari itu, walau aturan tentang pemberatan pidana terhadap *recidive* sudah jelas-jelas diatur dalam KUHP, namun belum dapat dipastikan hakim dalam menjatuhkan pidana

¹³Ahmad Wardi Muslich, *Pengantar dan Asas Hukum Pidana Islam Fiqih Jinayah*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2004), h.16

terhadap *recidive* akan menambah 1/3 (sepertiga) dari ancaman pidana. Hal yang demikian dapat menjadi suatu permasalahan dalam penjatuhan pidana terhadap *recidive* dalam praktek peradilan, karena tidak sejalan dengan teori tentang *recidive*.¹⁴

Hal yang sering dipermasalahkan dalam Pasal 486 KUHP yaitu apakah pemberatan pidana untuk pengulangan itu sudah wajar? Masalah lainnya yang ada hubungannya dengan pengulangan ialah mengenai penentuan jangka waktu lima tahun tersebut. Sedangkan Pasal 216 KUHP hanya menentukan dua tahun. Apakah untuk Pasal-Pasal ini setelah lewat dua tahun tersebut, tidak lagi dipandang sebagai tabiat jahat?

Oleh sebab itu penulis tertarik untuk melakukan penelitian dengan judul **“Penambahan 1/3 Hukuman Karena Pengulangan Tindak Kejahatan (*Recidive*) Pencurian Dalam KUHP (Komparasi Hukum Pidana Islam)”**

B. Rumusan Masalah

Bertitik tolak pada latar belakang sebelumnya, maka yang menjadi perumusan masalah sebagai berikut:

1. Bagaimanakah pandangan hukum Islam terhadap penambahan 1/3 hukuman bagi pelaku pengulangan tindak kejahatan pencurian?
2. Bagaimanakah perbandingan terhadap *recidive* dalam Hukum Islam dan hukum positif?

C. Tujuan Penelitian

¹⁴Moeljanto, *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana*, (Jakarta: Bumi Aksara), h.174.

Adapun tujuan yang ingin dicapai dalam kajian ini adalah

1. Untuk mengetahui bagaimana pandangan hukum Islam terhadap penambahan $\frac{1}{3}$ hukuman bagi pelaku pengulangan tindak kejahatan pencurian.
2. Untuk mengetahui bagaimanakah perbandingan terhadap *recidive* dalam hukum positif dan hukum islam.

D. Telaah Pustaka

Sepanjang penelitian penulis terhadap beberapa penelitian sebelumnya, penulis hanya menemukan beberapa skripsi yang judulnya menyangkut tindak pidana atau *jarimah*. Penelitian yang dimaksud di antaranya: *Pertama*, skripsi yang disusun oleh Miftahul Faizin (NIM: 042211010 IAIN Walisongo) dengan judul *Hukum Qisâs dalam Perspektif Al-Qur'an dan Bibel*. Dalam skripsi tersebut dijelaskan bahwa latar belakang adanya hukum *qisas* dalam al-Qur'an adalah karena hukum *qisas* merupakan bentuk koreksi hukum jahiliyah yang diskriminatif, selain itu juga karena adanya hukum alternatif, yaitu *qisas*, *diyât* atau maaf, adanya keringanan dan kemudahan dari Allah tentang penerapan hukum *qisas*. Latar belakang lain yaitu pertama, adanya sistem rekonsiliasi dalam proses pemidanaan antar para pihak yang bersangkutan (korban atau wali dan pelaku), dalam *qisas* akan terjamin kelangsungan hidup. Hukum *qisas* bukanlah hukum mutlak sebagaimana bunyi nas, melainkan sebagai sebuah hukum yang dapat menjamin kebutuhan masyarakat akan keadilan.

Kedua, skripsi yang disusun oleh Choirun Nizar Alqodari (NIM:

2102247 IAIN Walisongo) dengan judul *Studi Analisis Pendapat Syafi'i Tentang Hukuman Isolasi Bagi Pelaku Zina Ghair Muhsan*. Menurut Syafi'i, setiap pezina *ghair muhsan* harus dikenakan pengasingan di samping hukuman dera, yakni bagi laki-laki atau perempuan, merdeka maupun hamba. Pendapat Imam al-Syafi'i berbeda dengan pendapat Abu Hanifah dan Malik. Menurut Abu Hanifah dan para pengikutnya, tidak ada pengasingan bagi pezina *ghair muhsan*. Sedangkan menurut Malik, pengasingan hanya dikenakan kepada pezina laki-laki dan tidak dikenakan terhadap pezina perempuan, pendapat ini juga dikemukakan oleh al-Auza'i. Malik juga berpendapat tidak ada pengasingan bagi hamba. Dalil yang digunakan Syafi'i adalah hadis yang diriwayatkan dari Abu Salamah Yahya ibn Khalaf, dari Bisyr ibn al-Mufaddhal, dari Yahya ibn "Ummarah dari Abu Sa'id al-Khudri dari Turmudzi.

Ketiga, skripsi yang disusun oleh Saiful Mujahidin (NIM: 042211029 IAIN Walisongo) dengan judul "*Analisis Putusan Pengadilan Negeri Kendal NO. 76/PID.B/2007/PN.Kdl tentang Tindak Pidana Korupsi Anggaran Pembelanjaan Daerah (APBD) Kabupaten Kendal Dalam Perspektif Hukum Islam*". Apabila memperhatikan pasal yang diterapkan oleh hakim Pengadilan Negeri Kendal maka dapat dikatakan tidak sesuai dengan aturan. Demikian pula jika dilihat dari hukuman yang dijatuhkan maka dapat dikatakan kurang sesuai dengan semangat dan keinginan bangsa Indonesia memberantas korupsi. Dikatakan tidak sesuai karena hukumannya terlalu ringan atau singkat. Padahal dalam Pasal 2 ayat (1) jo Pasal 18 Undang-undang No. 31 tahun 1999, tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi sebagaimana yang telah dirubah dan ditambah dengan

Undang-undang No.20 tahun 2001 sudah disebutkan dengan jelas bahwa pidana penjara 4 (empat) tahun itu merupakan hukuman yang ringan, sedangkan yang berat yaitu apabila hakim Pengadilan Negeri Kendal menjatuhkan pidana mati. Hal ini sebagaimana ditegaskan dalam ayat Pasal 2 ayat (2) tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi sebagaimana yang telah dirubah dan ditambah dengan Undang-undang No.20 tahun 2001.

Dilihat dari asas pidana bahwa korupsi dan *hirabah* mempunyai kesamaan, yaitu sama-sama merugikan sepihak. Perbedaan antara keduanya hanya dari teknis bukan prinsip. Atas dasar itu korupsi kurang tepat jika dipersamakan dengan pencurian, melainkan lebih tepat masuk dalam jarimah *hirabah*. Di samping itu ancaman hukum *hirabah* itu lebih berat daripada pencurian, sedangkan korupsi sudah sepantasnya hukumannya lebih berat dari pencurian. Atas dasar itu maka *istinbath* hukum yang digunakan untuk menempatkan korupsi sebagai jarimah *hirabah* adalah dasarnya yaitu *qiyas*. Karena antara jarimah korupsi dan *hirabah* memiliki kesamaan yaitu merampas harta yang bukan miliknya dengan dampak yang sangat besar dan dampaknya sama antara *hirabah* dengan korupsi yaitu sangat meresahkan kehidupan masyarakat dan negara.

Dari beberapa penelitian di atas menunjukkan bahwa penelitian terdahulu berbeda dengan saat ini karena penelitian terdahulu belum mengungkapkan persoalan tentang penambahan 1/3 hukuman karena pengulangan tindak kejahatan (*residivis*) dalam Pasal 486 KUHP.

E. Kerangka Teori

Residivis berasal dari bahasa Prancis yang di ambil dua kata latin, yaitu *re* dan *co, re* berarti lagi dan *cado* berarti jatuh. Maka *recidivis* berarti suatu tendensi berulang kali hukum karena telah berulang kali melakukan kejahatan, dan mengenai residivis adalah berbicara tentang hukum yang berulang kali sebagai akibat perbuatan yang sama atau serupa.¹⁵

Aruan Sakidjo dan Bambang Poernomo menjelaskan pengertian *recidive* sebagai kelakuan seseorang yang mengulangi perbuatan pidana sesudah dijatuhi pidana dengan keputusan hakim yang mempunyai kekuatan hukum tetap karena perbuatan pidana yang telah dilakukannya terdahulu.¹⁶

Dalam doktrin hukum pidana, *recidive* itu dapat diperinci:

1. *Algemeene recidive/ recidive* umum, yang tidak memperhatikan sifat peristiwa pidana yang diulangi. Asal saja terdakwa kembali melakukan peristiwa pidana macam apa pun.
2. *Speciale Recidive/Recidive* khusus, yaitu pengulangan peristiwa pidana yang semacam/sejenis dengan peristiwa pidana yang pernah menyebabkan dijatuhkannya pidana.

Di samping kedua sistem tersebut terdapat pula yang disebut dengan sistem antara/*tussen system*, yakni dengan beberapa kejahatan menurut sifatnya dianggap sama, dikelompokkan dalam satu kelompok (*groeps recidive*). Selain secara doktrin, dalam ilmu hukum pidana modern, dikenalkan perincian *recidive*

¹⁵Gerson W. Bawengan, *Hukum Pidana Dalam Teori dan Praktek*, (Jakarta: Pradnya Primata, 1979), h. 68.

¹⁶Mahrus Ali, *Dasar-dasar Hukum Pidana*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2011),h. 139.

yang lain yaitu: *Accidentele recidive*/pengulangan kebetulan (terpaksa) dan *Habituale recidive*/pengulangan kebiasaan.¹⁷

Pemberatan pidana atau penambahan sangat dimungkinkan dalam islam, dalam penerapannya tetap ada batasan dan aturan. Pidana ini termasuk pidana *ta'zir*, sehingga untuk aturan penerapan dan pelaksanaannya harus mengikuti kaidah-kaidah umum penjatuhan pidana *ta'zir*. Di antara azas-azas umum pidana *ta'zir* yang paling penting adalah:

1. Berbeda dengan pidana *hudud*, *qishash*, dan *diyat* yang ukurannya sudah ditentukan, pidana *ta'zir* adalah pidana yang tidak ada ketentuan kadarnya. Karena itu, imam/hakim dalam penjatuhan pemberatan pidana haruslah menentukan kadar yang pantas dan adil bagi semua pihak: masyarakat, pelaku, dan korban.
2. Dalam *ta'zir* harus diperhatikan kondisi pelaku dan jenis perbuatannya. Ini berbeda dengan pidana *hudud*, *qishash*, *diyat*, dan kafarat yang hanya melihat jenis kejahatan saja; sepanjang unsur delik telah terpenuhi, pidana harus dijatuhkan tanpa melihat kondisi pelaku. Karena itu, dalam menjatuhkan hukuman pidana penjara (yang sudah jelas merupakan bagian dari *ta'zir*), kondisi pelaku harus dipertimbangkan juga. Kadar pidana penjara untuk orang yang bandel dan sehat harus berbeda dengan kadar untuk mereka yang penurut dan lemah fisiknya.
3. Tujuan utama pidana *ta'zir* adalah untuk pembalasan, pelajaran, dan pencegahan. Karena itulah, pidana penjara, mengingat termasuk pidana

¹⁷Mustafa Abdullah dan Ruben Achmad, *Intisari Hukum Pidana*, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1986), h. 63.

ta'zir yang di antara tujuannya adalah untuk pembalasan, bagaimanapun juga, harus mengandung unsur nestapa bagi pelaku dan jangan terlalu 'memanjakannya', tapi juga jangan terlalu menyensarkannya secara berlebihan.

4. Harus diperhatikan efektivitas dari penjatuhan pemberatan pidananya. Apabila pidana penjara diperkirakan justru akan menjadi madlarat, seperti menjadi ajang berbagi ilmu kejahatan antara para napi misalnya, maka pidana ini harus dihindari dan diganti dengan jenis *ta'zir* lainnya.¹⁸

Para *fuqaha* sepakat dalam masalah pengulangan *jarimah* ini untuk menghukum si pelaku kejahatan sesuai dengan ancaman pidananya, sebab menurut mereka dikatakan pengulangan terhadap *jarimah* oleh seseorang setelah ia mendapat putusan akhir. Sebenarnya hal itu dapat menunjukkan sifat membandelnya si pelaku *jarimah* dan telah mempunyai hukuman pertama. Oleh karena itu, sewajarnya kalau timbul kecenderungan untuk memperberat hukuman atas pengulangan *jarimah* yang akan dikenakan. Jadi, antara hukum Islam dan hukum positif sama-sama memperberat hukuman bagi *recidive* (pengulangan *jarimah*).

F. Hipotesa

Dari penjelasan yang terdapat diatas maka dapat di ambil hipotesa atau kesimpulan sementara bahwa penambahan 1/3 hukuman bagi karena pengulangan tinda kejahatan (*recidive*) pencurian dalam KUHP komparasi hukum pidana Islam adalah bahwa dalam hukum pidana islam dan hukum positif adalah sama. Yaitu

¹⁸Simanjuntak, *Pengantar Kriminologi dan Patologi Sosial*, (Bandung: Tarsito, 1997) h.23.

hukuman bagi pelaku pengulangan tindak kejahatan (*recidive*) pencurian ada penambahan. Dalam hukum positif, penambahan jelas ditentukan lamanya yaitu 1/3 dari lamanya masa tahanan sebelumnya, tetapi dalam hukum Islam penambahan itu tidak ditetapkan jumlahnya.

Selain itu dalam hukum positif juga penambahannya jelas dilakukan pada saat pelaku melakukan pengulangan tindak pidana yang kedua kali, sedangkan dalam hukum Islam seperti yang dijelaskan didalam hadist diatas bahwa pemberatan dilaksanakan pada pengulangan tindak pidana yang kelima kalinya. Tetapi meskipun pemberatan pada hukum pidana islam dilakukan pada pengulangan tindak kejahatan yang kelima kalinya sanksi hukum dalam hukum pidana islam dianggap lebih memberikan efek jera dari pada hukum pidana positif.

G. Metode Penelitian

1. Metode Pengumpulan Data

Penelitian ini merupakan jenis penelitian kepustakaan (*Library Research*), yaitu dengan jalan melakukan penelitian terhadap sumber-sumber tertulis, maka penelitian ini bersifat kualitatif. Sedangkan *Library Research* menurut Sutrisno Hadi, adalah suatu riset kepustakaan atau penelitian murni.¹⁹ Dalam penelitian ini dilakukan dengan mengkaji dokumen atau sumber tertulis seperti buku, majalah, dan lain-lain.

¹⁹Sutrisno Hadi, *Metodologi Research*, Jilid I, (Yogyakarta: Yayasan Penerbitan Fakultas Psikologi, UGM, 1981), h. 9.

2. Sumber Data

Sumber data²⁰ yang dipergunakan dalam penelitian ini adalah sumber sekunder yaitu berupa Kitab *al-Tasyri' al-Jinaiy* oleh Abd al-Qadir Audah; *al-Umm* oleh Imam Syafi'i; *Asas-Asas Hukum Pidana Islam* oleh Ahmad Hanafi; *Hukum Pidana Syari'at Islam Menurut Ajaran Ahlus Sunnah* oleh Haliman. Adapun yang dimaksud data sekunder, yaitu data yang diperoleh lewat pihak lain, tidak langsung diperoleh oleh peneliti dari subjek penelitiannya. Data-data ini diperoleh dari sejumlah literature yang relevan atau berkaitan baik langsung maupun tidak langsung yang membahas tentang penambahan 1/3 hukuman karena pengulangan tindak kejahatan (*recidive*) dalam Pasal 486 KUHP ditinjau dari sudut hukum pidana Islam.

3. Metode Analisis Data

Untuk menganalisis data yang telah terkumpul, maka penulis akan menggunakan metode deskriptif analisis yaitu cara penulisan dengan mengutamakan pengamatan terhadap gejala, peristiwa dan kondisi aktual di masa sekarang.²¹ Skripsi ini merupakan studi analisis terhadap penambahan 1/3 hukuman karena pengulangan tindak kejahatan (*recidive*) dalam Pasal 486 KUHP ditinjau dari sudut hukum pidana Islam.

Berdasarkan hal itu, aplikasi metode ini adalah dengan mendeskripsikan fakta-fakta itu, pada tahap permulaan tertuju pada usaha mengemukakan gejala-gejala secara lengkap di dalam aspek yang diselidiki, agar jelas keadaan atau

²⁰Sumber data yang dimaksud dalam penelitian ini adalah subjek dari mana data dapat diperoleh. Lihat Suharsimi Arikunto, *Prosedur Penelitian Suatu Pendekatan Praktek*, (Jakarta: PT Rineka Cipta, 2002), h. 107.

²¹Tim Penulis Fakultas Syari'ah IAIN Walisongo, *Pedoman Penulisan Skripsi*, (Semarang: Fakultas Syari'ah IAIN Walisongo, 2000),h. 17.

kondisinya yaitu penambahan 1/3 hukuman bagi residivis ditinjau dari sudut pandang hukum pidana Islam.

H. Sistematika Penulisan

Dalam penulisan skripsi penulis membaginya dalam lima bab dan diuraikan dalam sub-sub bab, sebagai berikut:

Bab pertama berisi pendahuluan. Dalam bab ini akan dipaparkan tentang latar belakang masalah, rumusan masalah, tujuan penelitian, telaah pustaka, metode penelitian, sistematika penelitian.

Bab kedua berisi pengulangan *jarimah* dalam hukum pidana Islam yang meliputi pengertian pengulangan *jarimah* dan klasifikasi *jarimah*.

Bab ketiga berisi pengulangan tindak pidana dalam KUHP yang meliputi klasifikasi tindak pidana, pertimbangan hukum dalam penambahan 1/3 hukuman karena pengulangan tindak kejahatan dalam KUHP.

Bab keempat berisi analisis hukum pidana Islam terhadap penambahan 1/3 hukuman karena mengulangi tindak kejahatan yang meliputi analisis terhadap penambahan 1/3 hukuman karena pengulangan tindak kejahatan dalam Pasal 486 KUHP, analisis pandangan Hukum Islam terhadap penambahan 1/3 hukuman karena pengulangan tindak kejahatan dalam Pasal 486 KUHP.

Bab kelima merupakan bab penutup dari keseluruhan rangkaian pembahasan skripsi ini yang terdiri atas kesimpulan dan saran-saran.

BAB II

PENGULANGAN *JARIMAH* DALAM HUKUM PIDANA ISLAM

A. Pengertian Pengulangan *Jarimah*

Menurut bahasa kata *jarimah* berasal dari kata "*jarama*" kemudian menjadi bentuk masdar "*jaramatan*" yang artinya: perbuatan dosa, perbuatan salah atau kejahatan. Pelakunya dinamakan dengan "*jarim*", dan yang dikenai perbuatan itu adalah "*mujaram 'alaihi*".²² Sedangkan menurut istilah para *fuqaha'*, yang dinamakan *jarimah* adalah "Segala larangan *syara'* (melakukan hal-hal yang dilarang dan atau meninggalkan hal-hal yang diwajibkan) yang diancam dengan hukuman *had* atau *ta'zir*".²³

Adapun yang dimaksud dengan larangan adalah mengabaikan perbuatan terlarang atau mengabaikan perbuatan yang diperintahkan *syara'* suatu ketentuan yang berasal dari *nash*, *had* adalah ketentuan hukuman yang sudah ditentukan oleh Allah, sedang *ta'zir* ialah hukuman atau pengajaran yang besar kecilnya ditetapkan oleh penguasa.²⁴

Kata *jarimah* identik dengan pengertian yang disebut dalam hukum positif sebagai "tindak pidana" atau pelanggaran. Dalam hukum positif, kata "tindak pidana" merupakan terjemahan dari istilah bahasa Belanda "*strafbaarfeit*", namun pembentuk undang-undang di Indonesia tidak menjelaskan secara rinci

²²Marsum, *Fiqh Jinayat (Hukum Pidana Islam)*, (Yogyakarta: BAG. Penerbitan FH UII, 1991), h. 2

²³A. Jazuli, *Fiqh Jinayat (Upaya Menanggulangi Kejahatan dalam Islam)*, (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2000), h. 11

²⁴Abdul Qadir Audah, *Al-Tasyri' al Jina'iy al-Islami*, (Beirut: Muasasah al-Risalah, 1992), h. 65

mengenai "*strafbaarfeit*".²⁵

Sehubungan dengan penyebutan tindak pidana ini, banyak lagi istilah yang sering digunakan. Satochid Kartanegara lebih condong menggunakan istilah "*delict*" yang telah lazim dipakai.²⁶ R. Tresna menggunakan istilah "peristiwa pidana".²⁷ Sudarto menggunakan istilah "tindak pidana,"²⁸ demikian pula Wirjono Prodjodikoro menggunakan istilah "tindak pidana" yaitu suatu perbuatan yang pelakunya dapat dikenakan hukuman pidana.²⁹ Akan tetapi Moeljatno menggunakan istilah "perbuatan pidana" yaitu perbuatan yang dilarang oleh suatu aturan hukum, larangan mana disertai ancaman (sanksi) yang berupa pidana tertentu, bagi barang siapa melanggar larangan tersebut.³⁰

Tindak pidana, perbuatan pidana atau delik identik dengan pengertian yang disebut dalam hukum pidana Islam sebagai *jarimah*. Yang dimaksud dengan kata-kata *jarimah* ialah larangan-larangan syara' yang diancam oleh Allah dengan hukuman *had* atau *ta'zir*. Larangan-larangan tersebut adakalanya berupa mengerjakan perbuatan yang dilarang, atau meninggalkan perbuatan yang diperintahkan.³¹

Adapun pengertian pengulangan dalam istilah hukum positif adalah dikerjakannya suatu jarimah oleh seseorang, setelah ia melakukan jarimah lain yang telah mendapat keputusan terakhir. Perkataan pengulangan mengandung arti

²⁵Evi Hartanti, *Tindak Pidana Korupsi*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2006), h. 5.

²⁶ Satochid Kartanegara, tth, *Hukum Pidana Kumpulan Kuliah Bagian I*, tk, (Balai Lektor Mahasiswa),h. 74.

²⁷R. Tresna, *Azas-Azas Hukum Pidana*, (Jakarta: PT Tiara Limit, t.t)h. 27.

²⁸Sudarto, *Hukum Pidana I*, (Semarang: Fakultas Hukum UNDIP, 1990),h. 38.

²⁹Wirjono Prodjodikoro, *Asas-Asas Hukum Pidana Indonesia*,(Bandung PT Eresco, 1986), h. 55.

³⁰Moeljatno, *Asas-Asas Hukum Pidana*,(Jakarta: Rineka Cipta, 200), h. 54.

³¹Ahmad Hanafi, *Asas-Asas Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: Bulan Bintang, 1990), h. 1

terjadinya suatu *jarimah* beberapa kali dari satu orang yang dalam *jarimah* sebelumnya telah mendapat keputusan terakhir.³²

Pengulangan Tindak Pidana atau pengulangan *jarimah (al-audu)*' adalah dikerjakannya suatu *jarimah* oleh seseorang sesudah ia melakukan *jarimah* lain yang telah mendapat keputusan terakhir. Dengan perkataan pengulangan *jarimah* harus timbul dalam berulang-ulangnya *jarimah* dari seseorang tertentu sesudah mendapat keputusan terakhir atas dirinya pada salah satu atau pada sebagiannya. Pengulangan *jarimah* oleh seseorang sesudah ia mendapat keputusan akhir, menunjukkan sifat membandelnya untuk *jarimah* dan tidak mempannya hukuman yang pertama.³³

Hukum pidana Mesir, menggunakan sepenuhnya syarat-syarat tersebut, dalam Pasal 49 KUHP Mesir, sebagian dikutip oleh Ahmad Hanafi disebutkan bahwa dianggap sebagai pengulangan *jarimah* adalah orang-orang sebagai berikut:

1. Orang yang telah dijatuhi hukuman *jarimah jinayah*, kemudian ia melakukan *jinayah* atau *janhah*.
2. Orang yang telah dijatuhi hukuman penjara 1 tahun atau lebih dan ternyata ia melakukan suatu *janhah*, sebelum lewat 5 tahun dari masa berakhirnya hukuman tersebut atau dari masa hapusnya hukuman karena daluarsa.
3. Orang yang dijatuhi hukuman karena *jinayah* atau *janhah* dengan hukuman penjara kurang dari 1 tahun atau dengan hukuman denda, dan ternyata ia melakukan *janhah* yang sama dengan *jarimah* yang pertama

³²*Ibid.*, h.324.

³³Abdul Qadir Audah, Juz I, Op. Cit., h. 766.

sebelum lewat 5 tahun dari masa dijatuhkannya hukuman tersebut, seperti mencuri, penipuan, dan penggelapan barang yang dianggap *janhah-janhah* yang sama.³⁴

Pengulangan berbeda dengan gabungan *jarimah*. Dalam gabungan *jarimah*, pelaku melakukan suatu *jarimah* untuk kedua atau ketiga kalinya, namun dalam *jarimah* yang sebelumnya (yang pertama) ia belum mendapat keputusan terakhir. Adapun dalam pengulangan, seperti telah dikemukakan di atas adalah pelaku ketika melakukan *jarimah* yang kedua atau ketiga itu sudah mendapat keputusan terakhir dalam *jarimah* yang sebelumnya (yang pertama).

B. Klasifikasi *Jarimah*

Jarimah dapat dibagi dalam beberapa jenis, akan tetapi secara garis besar dapat dibagi dengan meninjaunya dari beberapa segi. Ditinjau dari segi berat ringannya hukuman, *jarimah* dapat dibagi kepada tiga bagian antara lain: *jarimah qisâs/diyat*, *jarimah hudud*, dan *jarimah ta'zir*.

a. *Jarimah hudud*

Jarimah hudud adalah bentuk jamak dari *had* artinya batas, menurut syara' (istilah fiqh) artinya batas-batas (ketentuan-ketentuan) dari Allah tentang hukuman yang diberikan kepada orang-orang yang berbuat dosa.³⁵ Dengan demikian hukuman tersebut tidak mengenal batas minimal serta tidak dapat ditambah dan dikurangi. Lebih dari itu, *jarimah* ini termasuk yang menjadi hak Tuhan yang pada prinsipnya *jarimah* yang menyangkut masyarakat banyak yaitu

³⁴Muhammad Abdul Aziz al-khalidi, Op.Cit., h. 146.

³⁵Imam Taqiyudin Abu Bakar, *Kifayatul Akhyar, Juz II*, (Beirut : Darul Ihya' AlArabiyah, tt),h. 178

untuk memelihara kepentingan, ketentraman masyarakat. Oleh karena itu hak Tuhan identik dengan hak *jama'ah* atau hak masyarakat maka pada *jarimah* ini tidak dikenal pemaafan atas pembuat *jarimah*, baik oleh perorangan yang menjadi korban *jarimah (mujna alaih)* maupun Negara.³⁶

Mengenai pembagian *hudud* ini terjadi perbedaan di kalangan ulama', menurut Imam Syafi'i tindakan *jarimah* yang wajib dihukum *had* ada 7 (tujuh), yaitu: *zina*, *qazaf* (menuduh zina), *sirqah* (pencurian), *asy-syurbah* (minuman keras), *hirobah* (perampokan), *riddah* (keluar dari Islam), *baghyu* (makar/pemberontakan). Sedang menurut Imam Hanafi, *jarimah* yang telah ditetapkan dalam Al-Qur'an tentang *hudud* hanya ada 5 (lima), yaitu: *zina*, *sariqah* (pencurian), *syarbul khamar* (minum khamar), *qath'u thariq* (perampokan), *qazaf* (menuduh zina). Para fuqaha tidak menempatkan perjudian sebagai salah satu pembahasan dalam delik pidana. Jika dilihat dari hukum Islam, maka larangan tentang perjudian dirangkaikan dengan *khamar*. Berdasarkan hal dimaksud, cukup beralasan jika perjudian termasuk salah satu tindak pidana, yang konsekuensi atau sanksi hukumnya disejajarkan dengan tindak pidana *khamar*.³⁷

b. *Jarimah Qishas Diyat*

Menurut bahasa, *qishas* adalah bentuk *masdar*, sedangkan asalnya adalah *qashasha* yang artinya memotong. Atau berasal dari kata *iqtashasha* yang artinya mengikuti perbuatan si pelaku sebagai balasan atas perbuatannya.³⁸ *Qishas* juga bermakna sebagai hukum balas (yang adil) atau pembalasan yang sama atas pembunuhan yang telah dilakukan. Si pembunuh harus direnggut nyawanya

³⁶Rahmat Hakim, *Hukum Pidana Islam*, (Bandung: CV. Pustaka Setia, 2000). h.26

³⁷Zainudin Ali, *Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2007), h.. 92-93.

³⁸Marsum, Op.cit, h. 114

sebagaimana dia mencabut nyawa korbannya.³⁹ Hukum *qishas* ada dua macam, yaitu :

- 1) *Qishas* jiwa, yaitu hukum bunuh bagi tindak pidana membunuh.
- 2) *Qishas* pelukaan, untuk tindak pidana menghilangkan anggota badan, kemanfaatan atau pelukaan anggota badan.⁴⁰

Bila yang membunuh mendapat kemaafan dari ahli waris yang terbunuh yaitu dengan membayar diyat (ganti rugi) yang wajar . Pengertian diyat itu sendiri ialah denda pengganti jiwa yang tidak berlaku atau tidak dilakukan padanya hukuman bunuh. Sayyid Sabiq dalam *Fiqh al-Sunnah* mengemukakan bahwa diyat adalah sejumlah harta yang di bebankan kepada pelaku, karena terjadinya tindak pidana (pembunuhan atau penganiayaan) dan diberikan kepada korban atau ahli warisnya.⁴¹

Dari definisi diatas jelaslah bahwa hukuman *diyat* merupakan *uqubah maliyah* (hukuman yang bersifat harta) yang diserahkan kepada korban apabila wali keluarganya apabila ia sudah meninggal. Dasar hukum untuk diwajibkan diyat an-Nisa' ayat 92:

وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا حَطَأً^ع وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا حَطَأً^ع
فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ إِلَّا أَنْ يَصَدَّقُوا^ع فَإِنْ
كَانَ مِنْ قَوْمٍ عَدُوٍّ لَكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ^ط وَإِنْ

³⁹Abdurrahman i. Doi, *Syari'ah the Islamic Law*, Terj. Wadi Masturi dan Basri Iba Ashghary, *Tindak Pidana dalam Syari'at Islam*,(Jakarta: PT. Rineka Cipta, 1992),h. 24-25

⁴⁰Marsum, *Op.cit*, h. 164

⁴¹Sayyid Sabiq, *Fiqh as-Sunnah*, (Bayrût: Dâr al-Kutub al-Ilmiyah, 2000), h. 209

كَانَ مِنْ قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُمْ مِيثَاقٌ فَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ
 وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ تَوْبَةً مِّنَ اللَّهِ
 وَكَانَ اللَّهُ عَلِيمًا حَكِيمًا ﴿٩٢﴾

Artinya:

Dan tidak layak bagi seorang mukmin membunuh seorang mukmin (yang lain), kecuali Karena tersalah (Tidak sengaja), dan barangsiapa membunuh seorang mukmin Karena tersalah (hendaklah) ia memerdekakan seorang hamba sahaya yang beriman serta membayar diat yang diserahkan kepada keluarganya (si terbunuh itu), kecuali jika mereka (keluarga terbunuh) bersedekah. jika ia (si terbunuh) dari kaum (kafir) yang ada perjanjian (damai) antara mereka dengan kamu, Maka (hendaklah si pembunuh) membayar diat yang diserahkan kepada keluarganya (si terbunuh) serta memerdekakan hamba sahaya yang beriman. barangsiapa yang tidak memperolehnya, Maka hendaklah ia (si pembunuh) berpuasa dua bulan berturut-turut untuk penerimaan Taubat dari pada Allah. dan adalah Allah Maha mengetahui lagi Maha Bijaksana” (QS. An-Nisa’:92)

Seperti hanya *jarimah hudud* penerapan *jarimah qisas diyat* harus hati-hati, sifat *jarimah* ini juga ketat oleh karena itu apabila ada keraguan atau ketidakyakinan hukuman *qishas* harus dihindari.⁴² Seperti yang telah dijelaskan, apabila dilihat dari segi telah ditetapkan hukuman, bagi *jarimah* dikatakan sebagai *hudud had* atau *hudud* itu baik *had* maupun *qisas* sama-sama telah ditentukan jenis *jarimah* dan jenis hukumannya. Al-Mawardi memasukan *qisas/diyat* (jiwa dan anggota badan) kedalam kelompok *hudud*.⁴³

c. Jarimah Ta'zir

Jarimah *ta'zir* , yaitu *Jarimah* yang diancam dengan hukuman *ta'zir*

⁴²H.A.Jazuli, *Kaidah-Kaidah Fiqih, Kaidah-Kaidah Hukum Islam Dalam menyelesaikan Masalah-Masalah yang Praktis*, (Jakarta : Kencana, 2006) h. 140

⁴³Rahmat Hakim, *Hukum Pidana Islam (Fiqh Jinayah)*, (Bandung: Pustaka Setia, 2000), h. 27

(pengajaran atau *ta'dib*). Jarimah *ta'zir* semua macam *Jarimah* selain *Jarimah hudud* dan *qisas-qisas* termasuk *Jarimah ta'zir*, jadi jumlah banyak jenisnya dan berbagi macam hukuman dari yang ringan sampai yang berat. *Syara'* tidak menentukan macam-macam perbuatan yang ditentukan hukuman *ta'zir* dan *syara'* tidak menentukan macam hukuman yang diancamnya.⁴⁴

Ibnul Qoyyim berpendapat bahwa hukum-hukum itu ada dua macam :

- 1) Hukum yang tidak mengalami perubahan walaupun waktu dan tempat telah berubah. Seperti perkara yang wajib dan yang haram yang telah ditetapkan oleh syari'at serta hukuman terhadap kejahatan-kejahatan yang telah ditentukan syari'at dan lain sebagainya.
- 2) Hukum yang mengalami perubahan karena berubahnya waktu, tempat dan suasananya serta karena adanya tuntutan kemaslahatan seperti ukuran hukuman *ta'zir*, jenis dan sifatnya. Dalam hal ini hakim/imam boleh menentukan macam-macam hukuman menurut kepentingan kemaslahatan.⁴⁵

Berbeda dengan *jarimah hudud* dan *qisâs* maka *jarimah ta'zir* tidak ditentukan banyaknya. Hal ini oleh karena yang termasuk *jarimah ta'zir* ini adalah setiap perbuatan maksiat yang tidak dikenakan hukuman *had* dan *qisâs*, yang jumlahnya sangat banyak. Tentang jenis-jenis *jarimah ta'zir* ini Ibn Taimiyah mengemukakan bahwa perbuatan-perbuatan maksiat yang tidak dikenakan hukuman *had* dan tidak pula *kifarat*, seperti mencium anak-anak (dengan *syahwat*), mencium wanita lain yang bukan istri, tidur satu ranjang tanpa

⁴⁴*Ibid.*,h. 142

⁴⁵Mahmud Syaltut, *Al-Islam Aqidah wa Syari'ah*, Terj. Fachruddin HS., "Akidah dan Syari'ah Islam", (Jakarta: PT. Buanan Aksara, 1995), h. 18-19

persetujuan, atau memakan barang yang tidak halal seperti darah dan bangkai maka semuanya itu dikenakan hukuman *ta'zir* sebagai pembalasan dan pengajaran, dengan kadar hukuman yang ditetapkan oleh penguasa.⁴⁶

Tujuan diberikannya hak penentuan *jarimah-jarimah ta'zir* dan hukumannya kepada penguasa adalah agar mereka dapat mengatur masyarakat dan memelihara kepentingan-kepentingannya, serta bisa menghadapi dengan sebaik-baiknya setiap keadaan yang bersifat mendadak. *Jarimah ta'zir* di samping ada yang diserahkan penentuannya sepenuhnya kepada *ulil amri*, juga ada yang memang sudah ditetapkan oleh *syara'*, seperti riba dan suap. Di samping itu juga termasuk ke dalam kelompok ini *jarimah-jarimah* yang sebenarnya sudah ditetapkan hukumannya oleh *syara'* (*hudud*) akan tetapi syarat-syarat untuk dilaksanakannya hukuman tersebut belum terpenuhi. Misalnya, pencurian yang tidak sampai selesai atau barang yang dicuri kurang dari *nishab* pencurian, yaitu seperempat dinar.

C. Pencurian Dalam Hukum Pidana Islam

Sariqah atau pencurian menurut pengertian ilmu bahasa ialah mengambil sesuatu yang bersifat harta atau lainnya secara sembunyi-sembunyi tanpa seizin pemiliknya.⁴⁷ Selain itu pencurian (*sariqah*) juga bisa diartikan mengambil harta milik orang lain dengan cara sembunyi (tidak setahu pemiliknya) dari tempat

⁴⁶Ibnu Taimiyah, *Siyasah Syar'iyah, Etika Politik Islam*, Terj. Rofi Munawwar, (Surabaya: Risalah Gusti, 2005), h. 157.

⁴⁷Haliman, *Hukum Pidana Syariat Islam Menurut Ajaran Ahlus Sunnah*, (Jakarta: Bulan Bintang, 1980), h. 426.

simpanan yang semestinya dengan maksud untuk dimiliki.⁴⁸ Selanjutnya Topo Santoso dengan singkat menyatakan bahwa pencurian didefinisikan sebagai perbuatan mengambil harta orang lain secara diam-diam dengan *itikad* tidak baik.⁴⁹

Didalam Islam, pencurian dapat dibedakan menjadi dua macam, yaitu pencurian yang hukumannya *hadd*, dan pencurian yang hukumannya *ta'zir*. Menurut Abd al- Qadir Audah sebagaimana dikutip Rokhmadi bahwa pencurian yang diancam dengan hukuman (*hadd*) dibedakan atas dua bagian, yaitu pencurian ringan dan pencurian berat.⁵⁰ Menurut Abdul Qadir Audah Pencurian ringan ialah mengambil harta milik orang lain dengan cara diam-diam, yaitu dengan jalan sembunyi-sembunyi.⁵¹ Sedangkan pencurian berat ialah mengambil harta hak orang lain dengan cara kekerasan.⁵²

Pencurian ringan dengan pencurian berat memiliki Perbedaan pada cara pengambilan barangnya, yaitu bahwa dalam pencurian ringan pengambilan harta itu dilakukan tanpa sepengetahuan pemilik dan tanpa persetujuannya. Sedangkan dalam pencurian berat, pengambilan tersebut dilakukan dengan sepengetahuan pemilik harta tetapi tanpa kerelaannya, di samping terdapat unsur kekerasan. Dalam istilah lain, pencurian berat ini disebut *jarîmah hirabah* atau

⁴⁸ Ahmad Azhar Basyir, *Ikhtisar Fikih Jinayat (Hukum Pidana Islam)*, (Yogyakarta: UII Press, 2017), h. 35.

⁴⁹ Topo Santoso, *Membumikan Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: Gema Insani, 2013), h. 28.

⁵⁰ Rokhmadi, *Hukum Pidana Islam*, (Semarang: CV Karya Abadi Jaya, 2015), h. 69

⁵¹ Abd al-Qadir Audah, *al-Tasyri' al-Jina'i al-Islamy, Juz II*, (Mesir: Dar al-Fikr al-Araby, 2011), h. 514

⁵² *Ibid.*,

perampokan.⁵³ Tindak pidana perampokan digolongkan ke dalam kelompok pencurian, sebabnya adalah karena dalam perampokan terdapat segi persamaan dengan pencurian, yaitu sekalipun jika dikaitkan dengan pemilik barang, perampokan itu dilakukan dengan terang-terangan, namun jika dikaitkan dengan pihak penguasa atau petugas keamanan, perampokan tersebut dilakukan dengan sembunyi-sembunyi.⁵⁴

Pencurian yang hukumannya berupa *ta'zir* juga dibagi kepada dua bagian sebagai berikut, yaitu:

1. Semua jenis pencurian yang dikenai hukuman *had*, tetapi syarat- syaratnya tidak terpenuhi, atau ada *syubhat*.
2. Pengambilan harta milik orang lain dengan sepengetahuan pemilik tanpa kerelaannya dan tanpa kekerasan.⁵⁵

Dalam hukum Islam, pencurian itu memiliki ada 4 unsur, yaitu:

1. Mengambil harta secara diam-diam.

⁵³Hirâbah adalah bentuk *mashdar* dari kata *hâraba – yuhâribu – muhârabata – harâbata*, secara etimologis berarti *qâtalahu* (memerangi). Lihat Louis Ma'â'uf, *al-Munjid fi al-Lughah wal-A'lam*, (Beirut: Dâr al-Masyriq, 1986), h. 124. Secara terminologis, *hirâbah* yang juga disebut *qattâ'u al-tarîq* didefinisikan oleh beberapa penulis, antara lain oleh Abdul Qadir Audah, bahwa *hirâbah* adalah perampokan atau pencurian besar, cakupan pencurian yang meliputi perampokan itu ditinjau dari segi arti majas bukan arti hakikat, sebab pencurian itu mengambil (harta) secara sembunyi-sembunyi, sedangkan pada perampokan pengambilan harta dilakukan dengan cara terang-terangan. Akan tetapi, memang bahwa pada perampokan juga terdapat unsur sembunyi-sembunyi, yaitu pada sikap pelaku yang bersembunyi dari seorang kepala negara dan dari ketaatan untuk menjaga ketertiban dan keamanan. Oleh karena itu, cakupan makna kata sariqah tidak meliputi perampokan kecuali dengan penjelasan-penjelasan lain, sehingga perampokan disebut dengan pencurian besar, sebab kalau hanya diberi istilah pencurian maka perampokan tidak masuk dalam kata tersebut. Keharusan diberikannya penjelasan termasuk tanda-tanda bahwa kata tersebut masuk dalam kategori majas. Lihat Nurul Irfan dan Masyrofah, *Fiqh jinâyah*, (Jakarta: Amzah, 2013), h. 126-127.

⁵⁴Ahmad Wardi Muslich, *Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2016), h. 82.

⁵⁵*Ibid.*,

2. Barang yang dicuri berupa harta.
3. Harta yang dicuri milik orang lain.
4. Sengaja melawan hukum.⁵⁶

⁵⁶Rokhmadi, *Hukum Pidana Islam*, (Semarang: Cv Karya Abadi Jaya, 2015), h. 69

BAB III

PENGULANGAN TINDAK PIDANA DALAM KUHP

A. Pengertian *Recidive*

Pada masa penjajahan Belanda di Indonesia terdapat dualisme dalam perundang-undangan. Ada peraturan-peraturan hukum tersendiri untuk orang-orang Belanda dan lain-lain orang Eropa, yang mengambil acuan dari hukum yang berlaku di negeri Belanda, dan ada peraturan-peraturan hukum tersendiri untuk orang-orang Indonesia dan orang-orang Timur Asing (Cina, Arab, dan India/Pakistan).⁵⁷

Belanda mulai membentuk suatu Kitab Undang-undang Hukum Pidana Baru pada tahun 1881 yang mulai berlaku pada tahun 1886 yang bersifat nasional serta sebahagian besar mencontoh pada Kitab Undang-undang Hukum Pidana di negara Jerman. Dengan firman raja Belanda tanggal 15 Oktober 1915 maka di Indonesia diberlakukan KUHP baru, yang mulai efektif tanggal 1 Januari 1918; sekaligus juga menggantikan KUHP tersebut di atas untuk berlaku bagi semua penduduk di Indonesia. Dengan demikian, berakhirlah dualisme hukum pidana di Indonesia yang pada mulanya hanya untuk daerah yang langsung dikuasai oleh pemerintah Hindia Belanda dan akhirnya untuk seluruh Indonesia.⁵⁸

Para penulis Hukum Pidana yang kebanyakan berbangsa Belanda, tetapi menulis tentang Hukum Pidana Indonesia menempatkan *recidive* di

⁵⁷Mustafa Abdullah dan Ruben Achmad, *Intisari Hukum Pidana*, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1983), h. 13.

⁵⁸*Ibid.*, h. 14.

bawah judul bab yang berbeda pula sepanjang pembahasannya. Jonkers misalnya, atas dasar bahwa *recidive* itu merupakan alasan untuk memperberat hukuman, membahasnya dalam bab mengenai alasan-alasan yang mengecualikan dijatuhkannya hukuman, memperingan dan memperberat hukuman.⁵⁹

Sama halnya dengan Jonkers, Hazenwinkel dan Pompe juga membahas *recidive* dalam paragraf mengenai alasan-alasan untuk memperberat dan meringankan hukuman, dan paragraf tersendiri ini menjadi bagian dari bab mengenai sistem hukuman (hukum *penitensier* = *poenologi*), dan mereka juga memiliki alasan yang sama dengan Jonkers.⁶⁰ Berbeda hal dengan pendapat sebelumnya Van Hattum membahas *recidive* itu dalam bab mengenai sistem hukuman tetapi dalam paragraf yang tidak ada hubungannya dengan paragraf mengenai alasan-alasan untuk memperberat hukuman.⁶¹

Recidive atau pengulangan tindak pidana berasal bahasa Prancis yaitu *re* dan *cado*. *Re* berarti lagi dan *cado* berarti jatuh, sehingga secara umum dapat diartikan sebagai melakukan kembali perbuatan-perbuatan kriminal yang sebelumnya bisa dilakukannya setelah dijatuhi penghukumannya.⁶² *Recidive* atau pengulangan tindak pidana yaitu seseorang melakukan tindak pidana dan telah

⁵⁹Jonkers, *Handbook van Het Nederlandsch-Indische Strafrecht*, terj. Tim Penerjemah Bina Aksara, "Hukum Pidana Hindia Belanda", (Jakarta PT Bina Aksara, 1987), h. 2005, h.280-288.

⁶⁰Nico Ngani, *Sinerama Hukum Pidana*, (Yogyakarta: Liberty, 1984), h. 17.

⁶¹*Ibid.*,

⁶²Satochid Kartanegara. *Hukum Pidana*, (*Kumpulan Kuliyah Bagian Dua*: Balai lektur Mahasiswa). h. 223

dijatuhi pidana dengan suatu putusan hakim yang tetap (*in kracht van gewijsde*) kemudian melakukan suatu tindak pidana lagi.⁶³

Dari beberapa pengertian di atas dapat di ambil kesimpulan bahwa suatu perbuatan dianggap sebagai pengulangan tindak pidana atau *Recidive*, apabila:

1. Pelakunya adalah orang yang sama.
2. Terulangnya tindak pidana dan untuk tindak pidana terdahulu telah dijauhi pidana oleh suatu keputusan hakim.
3. Pelaku sudah pernah menjalani hukuman atau hukuman penjara yang di/jatuhkan terhadapnya.
4. Pengulangan terjadi dalam jangka waktu tertentu.

Apabila ditinjau dari sudut penempatan ketentuan pidana untuk pengulangan, dapat dibedakan antara:

1. Ketentuan umum mengenai pengulangan. Biasanya ditempatkan dalam ketentuan umum (di KUHP tidak diatur).
2. Ketentuan khusus mengenai pengulangan. Penempatannya di suatu Bab atau beberapa pasal akhir dari suatu Buku (di KUHP pada Buku ke-II) atau di suatu pasal akhir dari suatu Bab tindak pidana.
3. Ketentuan yang lebih khusus lagi mengenai pengulangan. Ia hanya berlaku untuk pasal yang bersangkutan, atau untuk beberapa pasal yang mendahuluinya. (di KUHP pada Buku ke-III).⁶⁴

Apabila ditinjau dari sudut jenis tindak pidana yang diulang maka dapat

⁶³Tien S. Hulukati, *Hukum Pidana*, (Bandung, 2014), h. 200

⁶⁴E.Y. Kanter dan S.R. Sianturi, *op.cit.*, h. 410.

dibedakan menjadi beberapa jenis, diantaranya:

1. Pengulangan umum, yaitu tidak dipersoalkan jenis/macam tindak pidana terdahulu yang sudah dijatuhi pidana, dalam perbandingannya dengan tindak pidana yang diulangi, misalnya pada tahun 1973 A melakukan pembunuhan. Ia dipidana 3 tahun dan telah dijalaninya. Setelah itu pada tahun 1977 ia melakukan pencurian. Ini adalah merupakan pengulangan, dalam hal ini pengulangan tindak-pidana.
2. Pengulangan khusus, yaitu apabila tindak pidana yang diulangi itu sama atau sejenis. Kesejenisannya itu misalnya:
 - a. Kejahatan terhadap keamanan negara: makar untuk membunuh presiden, penggulingan pemerintahan, pemberontakan dan lain sebagainya.
 - b. Kejahatan terhadap tubuh/nyawa orang: penganiayaan, perampasan kemerdekaan, perampasan jiwa dan lain sebagainya.
 - c. Kejahatan terhadap kehormatan: penghinaan, penistaan dan lain sebagainya.
 - d. Kejahatan terhadap kesusilaan: perkosaan (*rape*), perzinahan dan lain sebagainya.
 - e. Kejahatan terhadap harta benda: pemerasan, pencurian, penggelapan, penipuan dan lain sebagainya.⁶⁵

B. Pertimbangan Hukum Penambahan 1/3 Hukuman Dalam KUHP

⁶⁵*Ibid.*

Recidive merupakan hal yang memberatkan pidana (*grond van strafverzwareing*). Dalam hukum positif, ancaman pidananya ditambah sepertiga maksimum pidana pokok. Adapun yang menjadi alasan untuk memperberat ancaman pidana dalam hal *recidive* ialah orang yang demikian itu telah membuktikan mempunyai akhlak/tabi'at yang buruk dan oleh sebab itu dianggap merupakan bahaya besar bagi masyarakat. Walaupun ia sudah diberi peringatan berupa pidana, namun tidak menjadikan perbaikan/insaf terhadap dirinya dan kembali ke jalan yang benar.

Undang-undang memberikan kelonggaran kepada hakim untuk menjatuhkan pidana yang lebih berat kepadanya. Bentuk ini (*recidive*) bila dibandingkan dengan *samenloop* mempunyai persamaan dan perbedaan. Persamaannya, baik pada *samenloop* maupun *recidive* terjadi apabila seseorang melakukan beberapa peristiwa pidana. Perbedaannya, dalam hal *samenloop* di antara peristiwa pidana yang satu dengan yang lain, tidak terselang oleh suatu keputusan hakim, sedang pada *recidive* di antara peristiwa pidana yang satu dengan yang lain, sudah ada keputusan hakim yang berupa pidana.⁶⁶

Menurut Pasal 486, 487, dan 488 KUHP pemberatan pidana ialah dapat ditambah dengan sepertiga dari ancaman maksimum pidana penjara (menurut Pasal 486 dan 487, dan semua jenis pidana menurut Pasal 488 KUHP) yang diancamkan pada kejahatan yang bersangkutan. Sedangkan pada *recidive* yang ditentukan lainnya diluar kelompok tindak pidana yang termasuk dan disebut dalam ketiga pasal ini ada juga yang diperberat dapat

⁶⁶Mustafa Abdullah dan Ruben Achmad, *Intisari Hukum Pidana*, (Jakarta: GhaliaIndonesia, 1983), h. 62

ditambah dengan sepertiga dari ancaman maksimum, tetapi banyak yang tidak menyebut "dapat ditambah dengan sepertiga, melainkan diperberat dengan menambah lamanya saja, misal 6 hari kurungan menjadi 2 minggu kurungan (492 ayat 2 KUHP), atau mengubah jenis pidananya dari denda diganti dengan kurungan (495 ayat 2, 501 ayat 2 KUHP)".

Adapun ratio dasar pemberatan pidana pada pengulangan ini ialah terletak pada 3 (tiga) faktor, ialah:

- a. Faktor lebih dari satu kali melakukan tindak pidana.
- b. Faktor telah dijatuhkan pidana terhadap si pembuat oleh negara karena tindak pidana yang pertama.
- c. Pidana itu telah dijalankannya pada yang bersangkutan.

Pada faktor yang pertama sebenarnya sama dengan faktor pemberat pada perbarengan. Perbedaannya dengan perbarengan, ialah pada faktor kedua dan ketiga, sebab pada perbarengan si pembuat karena melakukan tindak pidana pertama kali belum diputus oleh pengadilan dengan putusan yang telah mempunyai kekuatan hukum yang tetap (*in kracht van gewijsde*).

Pemberatan pada pengulangan, yang lebih penting ialah pada faktor kedua dan ketiga. Penjatuhan pidana karena melakukan suatu tindak pidana, dapat dianggap sebagai suatu peringatan oleh negara tentang kelakuan yang tidak dibenarkan. Dengan melakukan tindak pidana kedua kalinya, dinilai bahwa yang bersangkutan tidak mengindahkan peringatan negara tersebut, menunjukkan bahwa orang itu benar-benar mempunyai perangai yang sangat buruk, yang tidak cukup peringatan dengan mempidana sebagaimana yang

diancamkan pada tindak pidana yang bersangkutan. Pidana yang dijatuhkan disamping merupakan suatu pencerminan tentang kualitas dan kuantitas kesalahan si pembuat (dasar pembalasan), adalah juga merupakan bagian dari suatu terapi yang ditetapkan oleh hakim dalam rangka usaha perbaikan perangai yang bersangkutan. Rehabilitasi terhadap orang yang pernah dipidana dan telah menjalaninya ini haruslah lebih lama atau lebih berat. Disinilah juga letak dasar pemberatan pidana pada pengulangan.

BAB IV

**ANALISIS HUKUM PIDANA ISLAM TERHADAP PENAMBAHAN 1/3
HUKUMAN KARENA PENGULANGAN TINDAK KEJAHATAN
PENCURIAN**

**A. Penambahan 1/3 Hukuman karena Pengulangan Tindak Kejahatan
pencurian dalam KUHP**

Recidive merupakan hal yang memberatkan pidana (*grond van strafverzwaring*). Dalam hukum positif, ancaman pidananya ditambah sepertiga maksimum pidana pokok. Adapun yang menjadi alasan untuk memperberat ancaman pidana dalam hal *recidive* ialah karena orang tersebut yang telah melakukan kejahatan secara berulang-ulang menunjukkan bahwa orang tersebut mempunyai akhlak/tabiat yang buruk dan oleh sebab itu dianggap merupakan bahaya besar bagi masyarakat. Walaupun ia sudah diberi peringatan berupa pidana, namun tidak menjadikan perbaikan/insaf terhadap dirinya dan kelonggaran kepada hakim untuk menjatuhkan pidana yang lebih berat kepadanya.⁶⁷

Menurut Satochid Kartanegara, *recidive* adalah apabila seseorang melakukan beberapa perbuatan, yang merupakan beberapa delik yang berdiri sendiri, akan tetapi, dan disini letak perbedaan dengan *samenloop* (gabungan tindak pidana) yang atas salah satu atau lebih telah dijatuhi hukuman oleh hakim.⁶⁸

Menurut Kanter dan Sianturi, pengulangan kejahatan (*recidive*) ialah apabila seorang melakukan suatu tindak pidana dan untuk itu dijatuhkan pidana

⁶⁷Mustafa Abdullah dan Ruben Achmad, *Intisari Hukum Pidana*, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1983), h. 62

⁶⁸Satochid Kartanegara., *Hukum Pidana Kumpulan Kuliah Bagian 2*, Balai Lektur Mahasiswa, tth, h. 233.

padanya, akan tetapi dalam jangka waktu tertentu:

1. Sejak setelah pidana tersebut dilaksanakan seluruhnya atau sebahagian.
2. Sejak pidana tersebut seluruhnya dihapuskan, atau apabila kewajiban menjalankan/melaksanakan pidana itu belum daluwarsa, ia kemudian melakukan tindak pidana lagi.⁶⁹

Dari kedua rumusan tersebut di atas, dapat ditarik syarat-syarat suatu perbuatan dikatakan pengulangan tindak pidana, yaitu:

- a. Pelakunya tetap.
- b. Terulangnya tindak pidana, yang untuk tindak pidana terdahulu telah dijatuhi pidana (yang sudah mempunyai kekuatan yang tetap).
- c. Pengulangan terjadi dalam jangka waktu tertentu.

Apabila ditinjau dari jenis tindak pidana yang diulangi maka pengulangan tindak pidana dibedakan menjadi:

1. Pengulangan umum, yaitu tidak dipersoalkan jenis/macam tindak pidana yang terdahulu yang sudah dijatuhi pidana.
2. Pengulangan khusus, yaitu apabila tindak pidana yang diulangi itu sama atau sejenis. Jenis yang dimaksud disini ialah :
 - a. Kejahatan terhadap keamanan negara : makar untuk membunuh presiden, penggulingan pemerintahan, pemberontakan dan lain sebagainya.
 - b. Kejahatan terhadap tubuh/nyawa orang penganiayaan, perampasan

⁶⁹E.Y. Kanter dan S.R. Sianturi, *Asas-Asas Hukum Pidana di Indonesia dan Penerapannya*, (Jakarta: Alumni AHM-PTHM, 1982), h. 409

kemerdekaan, perampasan jiwa dan lain sebagainya.

- c. Kejahatan terhadap kehormatan : penghinaan, penistaan dan lain sebagainya.
- d. Kejahatan terhadap kesusilaan : perkosaan (*rape*), perzinahaan dan lain sebagainya.
- e. Kejahatan terhadap harta benda : pemerasan, pencurian, penggelapan, penipuan dan lain sebagainya.

Undang-undang sendiri tidak mengatur mengenai pengulangan (*general recidive*) yang artinya menentukan pengulangan berlaku bagi semua tindak pidana. Mengenai pengulangan ini KUHP mengatur sebagai berikut:

- a. Pertama, menyebutkan dengan mengelompokkan tindak-tindak pidana tertentu dengan syarat-syarat tertentu yang dapat terjadi pengulangannya. Pengulangan hanya terbatas pada tindak pidana-tindak pidana tertentu yang disebutkan dalam Pasal 486, 487, 488 KUHP. Pasal-pasal ini hendak di analisis di bawah ini.
- b. Diluar kelompok kejahatan dalam Pasal 386, 387 dan 388 itu, KUHP juga menentukan beberapa tindak pidana khusus tertentu yang dapat terjadi pengulangan, misalnya Pasal 216 ayat (3), 489 ayat (2), 495 ayat (2), 501 ayat (2), 512 ayat (3) KUHP.

Pada tindak pidana lain yang tidak masuk pada yang diterangkan pada butir a dan b tersebut di atas, tidak dapat terjadi pengulangan.

Dalam Pasal 486, 487, dan 488 KUHP pemberatan pidana ialah dapat ditambah dengan sepertiga dari ancaman maksimum pidana penjara (menurut Pasal 486 dan 487, dan semua jenis pidana menurut Pasal 488 KUHP) yang

diancamkan pada kejahatan yang bersangkutan. Sedangkan pada *recidive* yang ditentukan diluar kelompok tindak pidana yang disebut dalam ketiga pasal ini ada juga yang diperberat dapat ditambah dengan sepertiga dari ancaman maksimum, tetapi banyak yang tidak menyebut "dapat ditambah dengan sepertiga, melainkan diperberat dengan menambah lamanya saja".

Faktor pemberatan pidana pengulangan tindak kejahatan itu sendiri ialah:

1. Faktor lebih dari satu kali melakukan tindak pidana.
2. Faktor telah dijatuhkan pidana terhadap si pembuat oleh negara karena tindak pidana yang pertama.
3. yang bersangkutan telah dijalankannya Pidana tersebut.

Pemberatan pidana dengan dapat ditambah sepertiga dari ancaman maksimum dari tindak pidana yang dilakukan sebagaimana ditentukan dalam Pasal 486, 487 dan 488 harus memenuhi dua syarat esensial, yaitu: .

- a. Orang itu harus telah menjalani seluruh atau sebagian pidana yang telah dijatuhkan hakim, atau ia dibebaskan dari menjalani pidana, atau ketika ia melakukan kejahatan kedua kalinya itu, hak negara untuk menjalankan pidananya belum kadaluwarsa.
- b. Melakukan kejahatan pengulangannya adalah dalam waktu belum lewat 5 (lima) tahun sejak terpidana menjalani sebagian atau seluruh pidana yang dijatuhkan.

Dari segi pengulangan tindak kejahatan ini, pelaku harus sudah dipidana karena melakukan tindak pidana yang pertama kali, karena dalam Pasal 486, 487 dan 488 KUHP disebutkan telah menjalani pidana yang dijatuhkan. Walaupun tidak disebut perihal syarat telah dijatuhkan pidana, tetapi dengan menyebut syarat

telah menjalani pidana, maka sudah pasti didalamnya mengandung syarat telah dijatuhi pidana.

Selain pengulangan pada kejahatan-kejahatan tertentu yang disebutkan pada Pasal 486, 487 dan 488 KUHP yang telah dijelaskan diatas, Undang-undang juga mengenal bentuk-bentuk pengulangan yang pada umumnya dengan syarat-syarat dan jumlah pemberatnya yang tidak sama dengan yang disebutkan dalam ketiga pasal itu, dan tersebar dalam beberapa pasal, misalnya 216 ayat (3), 492 ayat (2), 495 ayat (2), 501 ayat (2), 512 ayat (3), 516 ayat (2). Syarat yang tidak sama, ialah jangka waktu tenggang daluwarsanya iebih pendek dari 5 (lima) tahun, dengan pemberatan yang lain dari ditambah dengan sepertiga, misalnya dengan mengubah jenis pidananya dari denda menjadi kurungan atau mengubah ancaman pidana dengan pidana yang lebih berat yang sama jenisnya.

Jenjang dasar pemberatan pidana pada pengulangan ini ialah terletak pada 3 (tiga) faktor, ialah :

- a. Faktor lebih dari satu kali melakukan tindak pidana.
- b. Faktor telah dijatuhkan pidana terhadap si pembuat oleh negara karena tindak pidana yang pertama.
- c. Pidana itu telah dijalankannya pada yang bersangkutan.

Pada faktor yang pertama sebenarnya sama dengan faktor pemberat pada perbarengan. Perbedaannya dengan perbarengan, ialah pada faktor kedua dan ketiga, sebab pada perbarengan si pembuat karena melakukan tindak pidana pertama kali belum diputus oleh pengadilan dengan putusan yang telah mempunyai kekuatan hukum yang tetap (*in kracht van gewijsde*).

Pemberatan pada pengulangan, yang telah penting ialah pada faktor kedua

dan ketiga. Penjatuhan pidana karena melakukan suatu tindak pidana, dapat dianggap sebagai suatu peringatan oleh tentang negara tentang kelakuan yang tidak dibenarkan. Dengan melakukan tindak pidana kedua kalinya, dinilai bahwa yang bersangkutan tidak mengindahkan peringatan negara tersebut, menunjukkan bahwa orang itu benar-benar mempunyai perangai yang sangat buruk, yang tidak cukup peringatan dengan mempidana sebagaimana yang diancam pada tidak pidana yang bersangkutan.

Pidana yang dijatuhkan disamping merupakan suatu pencerminan tentang kualitas dan kuantitas kesalahan si pembuat (dasar pembalasan), adalah juga merupakan bagian dari suatu terapi yang ditetapkan oleh hakim dalam rangka usaha perbaikan perangai yang bersangkutan. Rehabilitasi terhadap orang yang pernah di pidana dan telah menjalaninya ini haruslah lebih lama atau lebih berat. Disini juga letak dasar pemberatan pidana pada pengulangan.

Pemberatan pidana dengan dapat ditambah sepertiga dari ancaman maksimum dari tindak pidana yang dilakukan sebagaimana ditentukan dalam Pasal 486, 487 dan 488 harus memenuhi dua syarat ensensial, yaitu :

- a. Orang itu harus telah menjalani seluruh atau sebagian pidana yang telah dijatuhkan hakim, atau ia dibebaskan dan menjalani pidana, atau ketika ia melakukan kejahatan kedua kalinya itu, hak negara untuk menjalankan pidananya belum kadaluwarsa,
- b. Melakukan kejatan pengulangannya adalah dalam waktu belum lewat 5 (lima) tahun sejak terpidana menjalani sebagian atau seluruh pidana yang dijatuhkan.

Pada syarat yang pertama, disitu disebutkan 4 (empat) kemungkinan, ialah :

- a. Telah menjalani seluruh pidana yang dijatuhkan.
- b. Telah menjalani sebagian pidana yang dijatuhkan.
- c. Ditiadakan dari menjalani pidana.
- d. Hak Negara untuk menjalankan pidana terhadapnya belum lampau waktu.

Pengelompokan kejahatan di dalam Pasal 486, 487, dan 488 KUHP didasarkan pada kepentingan hukum (*rechtsbelang*) yang dilanggar, hal ini tampak bahwa:

1. Kelompok tindak pidana yang disebutkan dalam Pasal 486 adalah berupa kejahatan-kejahatan terhadap dan mengenai harta benda atau kebendaan.
2. Kelompok tindak pidana yang disebutkan dalam Pasal 487 adalah berupa kejahatan-kejahatan yang menyerang terhadap kepentingan hukum mengenai pribadi orang.
3. Kelompok tindak pidana yang disebutkan dalam Pasal 488 KUHP adalah berupa kejahatan yang menyerang kepentingan hukum atas nama baik dan harga diri orang.

Selain dibedakan antara bentuk pengulangan umum dan pengulangan khusus, dalam doktrin hukum pidana juga dikenal adanya bentuk pengulangan kebetulan (*accidentally reddivie*) dan pengulangan kebiasaan (*habitual reddivie*). Pengulangan kebetulan maksudnya pembuat melakukan tindak pidana yang kedua kalinya itu disebabkan oleh hal-hal yang bukan karena sifat atau perangainya yang buruk, akan tetapi oleh sebab-sebab lain yang memang dia tidak mampu mengatasinya, misalnya karena akibat dari kehilangan pekerjaan dari sebab

masuk Lembaga Pemasyarakatan (LP) karena mencuri uang majikannya, setelah keluar LP dia mencuri sepotong roti karena kelaparan, dalam hal seperti ini sepatutnya tidak dijadikan alasan pemberat pidana. Berbeda dengan pengulangan karena kebiasaan, yang menunjukkan perangai yang bunik. Tidak jarang narapidana yang setelah keluar LP tidak menjadikan perangai yang lebih baik, justru pengaruh pergaulan di dalam LP menambah sifat buruknya, kemudian melakukan kejahatan lagi, dan disini memang wajar pidananya diperberat. Namun KUHP tidak membedakan antara dua jenis pengulangan ini.

B. Pandangan Hukum Islam terhadap Penambahan 1/3 Hukuman karena Pengulangan Tindak Kejahatan

Jinayah/jarimah merupakan suatu perbuatan yang melanggar ketentuan yang mengatur perbuatan manusia dalam hubungannya dengan Rabbnya, dengan dirinya sendiri, dan dengan manusia lainnya adalah sebuah kejahatan.⁷⁰ Suatu perbuatan dikatakan sebagai *jinayah/jarimah* jika perbuatan tersebut merugikan kepada tata aturan masyarakat, kepercayaan, dan agamanya, harta benda, nama baiknya, serta pada umumnya merugikan kepentingan dan ketentraman

⁷⁰Kejahatan dalam hukum pidana Islam sering disebut dengan *Jarimah* atau *Jinayah*. Sayyid Sabiq memberikan definisi *Jinayah* sebagai berikut: "Yang dimaksud *jinayah* dalam hukum istilah syara' adalah setiap perbuatan yang dilarang. Dan perbuatan yang dilarang itu adalah setiap perbuatan yang oleh syara' dilarang untuk dilakukan, karena adanya bahaya terhadap agama, jiwa, akal, kehormatan, atau harta benda. Lihat: Sayyid Sabiq, *Fiqih Sunnah*, Juz III, (Beirut: Dar al-Fikr, 1995), h. 5 Dalam hukum pidana Indonesia kejahatan disebut sebagai tindak pidana adalah perbuatan yang dilarang oleh aturan hukum dan barang siapa yang melanggar larangan tersebut dikenakan sanksi pidana. Sehingga rumusan perbuatan pidana dalam hukum Islam dan hukum di Indonesia hampir sama. Lihat: Soeharti RM., *Hukum Pidana Materiil, Unsur-unsur Objektif Sebagai Dasar Dakwaan*, (Jakarta: Sinar Grafika, 1996), Cet. I, h. 22. Lihat juga: Muljanto, *Asas-asas Hukum Pidana*, Jakarta: Rineka Cipta, 1993. Menurut Muljanto, "Kata perbuatan dalam perbuatan pidana mempunyai arti yang abstrak yaitu pengertian yang merujuk pada dua kejadian yang konkret, yaitu: 1) Adanya kejadian tertentu, dan 2) Adanya orang yang melakukan, yang menimbulkan kejadian tersebut. Dari rumusan tersebut dapat diartikan bahwa setiap kejadian (delik) pasti ada orang yang melakukannya."

masyarakat.

Dalam hukum Islam, pengulangan tindak kejahatan ialah dikerjakannya suatu jarimah oleh seseorang, setelah ia melakukan jarimah lain yang telah mendapat keputusan terakhir. Pengulangan disini berbeda dengan gabungan jarimah. Dalam gabungan jarimah, pelaku melakukan suatu jarimah untuk kedua atau ketiga kalinya, namun dalam jarimah yang sebelumnya (yang pertama) ia belum mendapat keputusan terakhir. Adapun dalam pengulangan, seperti telah dikemukakan di atas adalah pelaku ketika melakukan jarimah yang kedua atau ketiga itu sudah mendapat keputusan terakhir dalam jarimah yang sebelumnya.

Suatu perbuatan dapat dikatakan sebagai tindak pidana apabila unsur-unsurnya telah terpenuhi. Unsur ini ada yang unsur umum dan ada yang khusus. Unsur umum berlaku untuk semua perbuatan *jarimah*, sedangkan unsur khusus hanya berlaku untuk masing-masing *jarimah* dan berbeda antara *jarimah* yang satu dengan *jarimah* yang lainnya. Abdul Qadir Audah mengemukakan bahwa unsur-unsur umum untuk jarimah tiga macam :

- a. Unsur Formal, yaitu adanya *nash* (ketentuan) yang melarang perbuatamm dan menganvamnya dengan hukum
- b. Unsur Material, yaitu adanya tingkah laku yang membentuk *jarimah* baik berupa perbuatan nyata (positif) maupun sikap yang berbuat (negatif).
- c. Unsur Moral, yaitu bahwa pelaku adalah orang *mukallaf*. *Mukallaf* adalah orang yang dapat dimintai pertanggungjawaban atas tindakan yang dilakukannya.

Di dalam agama Islam, Allah melarang segala bentuk kejahatan, artinya semua perbuatan yang menimbulkan *mudharat* bagi diri sendiri, orang lain maupun

lingkungan. Para pelaku tindak pidana perjudian harus mendapatkan sanksi atau hukuman sesuai dengan asas keadilan yang berlaku. Hukuman dalam Islam mempunyai tujuan untuk menciptakan ketenteraman individu dan masyarakat serta mencegah perbuatan-perbuatan yang bisa menimbulkan kerugian terhadap anggota masyarakat baik yang berkenaan dengan jiwa, harta dan kehormatan seseorang, maka dari itu maka hukum diciptakan sebagai alat memperbaiki individu, menjaga masyarakat dan tertib dalam bersosial. Di sisi lain pemberian suatu hukuman adalah sesuai dengan konsep tujuan Syari'at Islam, yaitu merealisasikan kemaslahatan umat dan sekaligus menegakan keadilan.⁷¹

Tujuan syari' dalam mensyari'atkan ketentuan-ketentuan hukum kepada orang-orang *mukallaf* adalah dalam upaya mewujudkan kebaikan-kebaikan bagi kehidupan mereka, baik melalui ketentuan-ketentuan yang *dharuri*, *haji*, ataupun yang *tahsini*. Ketentuan-ketentuan yang *dharuri* adalah ketentuan-ketentuan hukum yang dapat memelihara kepentingan hidup manusia dengan menjaga dan memelihara kemaslahatan mereka. Seandainya norma-norma tersebut tidak dipatuhi maka akan mendapatkan *mafsadah* dan berbagai kesukaran. Ketentuan-ketentuan *dharuri* ini secara umum bermuara pada upaya memelihara lima hal, yaitu agama, jiwa, akal, harta dan keturunan.⁷²

Allah berfirman dalam Al-Qur'an di dalam surah al-Baqarah:219 yang berbunyi:

﴿ يَسْأَلُونَكَ عَنِ الْخَمْرِ وَالْمَيْسِرِ قُلْ فِيهِمَا إِثْمٌ كَبِيرٌ وَمَنْفَعٌ لِلنَّاسِ

⁷¹ Teungku Muhammad Hasbi Ash Shiddieqy, *Falsafah Hukum Islam*, (Semarang:Pustaka Rizki Putra, 200), h.163

⁷²Dede Rosada, *Hukum Islam dan pranata Sosial*, (Jakarta:Raja Grafindo Persada, 1999), h.29

وَإِنَّهُمَا أَكْبَرُ مِنْ نَفْعِهِمَا^ق وَيَسْأَلُونَكَ مَاذَا يُنْفِقُونَ قُلِ الْعَفْوَ^ق

كَذَلِكَ يُبَيِّنُ اللَّهُ لَكُمْ الْآيَاتِ لَعَلَّكُمْ تَتَفَكَّرُونَ ﴿٢١٩﴾

Artinya:

“Mereka menanyakan kepadamu (Muhammad) tentang khamar dan judi. Katakanlah, "Pada keduanya terdapat dosa besar dan beberapa manfaat bagi manusia. Tetapi dosanya lebih besar daripada manfaatnya." Dan mereka menanyakan kepadamu (tentang) apa yang (harus) mereka infaqkan. Katakanlah, "Kelebihan (dari apa yang diperlukan)." Demikianlah Allah menerangkan ayat-ayat-Nya kepadamu agar kamu berfikir.” (Q.S.Al-Baqarah: 219).”

Al-Thabariy menjelaskan bahwa "dosa besar" yang terdapat pada judi yang dimaksud ayat di atas adalah perbuatan judi atau taruhan yang dilakukan seseorang akan menghalangi yang hak dan konsekwensinya, ia melakukan kezaliman terhadap diri, keluarga, harta dan orang lain. Kezaliman yang dilakukan terhadap dirinya adalah penurunan kualitas keberagamaan, dengan kelalaiannya dari mengingat Allah dan shalat. Sedangkan kezaliman terhadap orang lain adalah membuka peluang terjadinya permusuhan dan perpecahan. Sementara keuntungan yang ditimbulkan dari perjudian itu hanya terbatas pada keuntungan material, kalau ia menang.⁷³

Perjudian atau *Al-maysir* adalah salah satu dosa besar dan setiap dosa besar itu hukumnya haram. Sebagai sebuah dosa besar, sudah barang tentu permainan judi termasuk dalam kategori perbuatan yang keji. Sementara pengharaman terhadap perbuatan yang keji itu juga disebutkan dalam surat al-A'raf ayat 33:

⁷³ Abu Ja'far Muhammad bin Jarir al-Thabariy, *Tafsir al-Thabary*, (Beirut: Dar al-kutub al-Ilmiyah, tt, Juz 2), h. 372

قُلْ إِنَّمَا حَرَّمَ رَبِّيَ الْفَوَاحِشَ مَا ظَهَرَ مِنْهَا وَمَا بَطَنَ وَالْإِثْمَ وَالْبَغْيَ بِغَيْرِ

الْحَقِّ وَأَنْ تُشْرِكُوا بِاللَّهِ مَا لَمْ يُنَزَّلْ بِهِ سُلْطَانًا وَأَنْ تَقُولُوا عَلَى اللَّهِ مَا لَا

تَعْمَلُونَ

Artinya:

“Katakanlah (Muhammad), “Tuhan-ku hanya mengharamkan segala perbuatan keji yang terlihat dan yang tersembunyi, perbuatan dosa, perbuatan dzalim tanpa alasan yang benar, dan (Mengharamkan) kamu mempersekutukan Allah dengan sesuatu, sedangkan dia tidak menurunkan alasan untuk itu, dan (Mengharamkan) kamu membicarakan tentang Allah apa yang tidak kamu ketahui.” (Q.S. Al-A’raf: 33).”

Al-Alusiyy menjelaskan bahwa kemudharatan yang dapat ditimbulkan oleh perjudian antara lain, selain perbuatan itu sendiri merupakan cara peralihan (memakan) harta dengan cara yang *bathil*, adalah membuat para pecandunya memiliki kecenderungan untuk mencuri, menghancurkan harga diri, menyia-nyaiakan keluarga, kurang pertimbangan dalam melakukan perbuatan-perbuatan yang buruk, berperangai keji, sangat mudah memusuhi orang lain. Semua perbuatan itu sesungguhnya adalah kebiasaan-kebiasaan yang sangat tidak disenangi orang-orang yang berfikir secara sadar (normal), tapi orang yang sudah kecanduan dengan judi tidak menyadarinya, seolah-olah ia telah menjadi buta dan tuli. Selain itu, perjudian akan membuat pelakunya suka berangan-angan dengan taruhannya yang mungkin bisa memberikan keuntungan berlipat ganda.⁷⁴

⁷⁴ Abu al-Fadhl sayyid Mahmud al-Alusiyy al-Bagdadi, *Ruh al-Mu'aniy fi Tafsir al-Qur'an al-'Azhim wa al-Sab' al-Matsaniy*, (Beirut: Dar al-Fikr, tth., Juz 1), h.113-114

Islam sangat melindungi hak-hak manusia dari segala bentuk penganiayaan, kecurangan, penyalahgunaan, dan perampasan serta segala bentuk tindakan yang dapat merugikan dan membahayakan bagi manusia. Perjudian adalah perbuatan yang dilarang Islam karena telah menyalahi tujuan disyariatkannya hukum Islam, yaitu mewujudkan kemaslahatan-kemaslahatan dan menjauhkan serta melenyapkan bahaya dari mereka.⁷⁵

Pengulangan jarimah oleh seseorang, setelah dalam jarimah yang sebelumnya, menunjukkan sifat membandel dan tidak menimbulkan efek jera dari hukuman yang pertama dilaluinya. Maka sudah sewajarnya apabila timbul kecenderungan untuk memperberat hukuman-hukuman atas pengulangan jarimah. Mengenai syarat-syarat yang memungkinkan adanya pengulangan jarimah, juga masih diperselisihkan. Menurut sebagian pendapat jarimah yang kedua harus sejenis atau sama dengan jarimah yang pertama. Menurut sebagian yang lain kesamaan atau kesejenisannya jarimah kedua tidak disyaratkan.

Demikian pula mengenai masa pengulangan, masih belum disepakati. Ada yang mengatakan pengulangan bisa terjadi sepanjang masa, sebagaimana juga panjangnya selang waktu antara jarimah yang pertama dengan jarimah yang kedua. pendapat lainnya juga mengatakan bahwa antara kedua jarimah tersebut ada selang waktu tertentu. Dan apabila selang waktu tersebut telah dilampaui, maka jarimah yang terjadi tidak dianggap sebagai pengulangan.

Hukum pidana Mesir, menggunakan sepenuhnya syarat-syarat

⁷⁵Jaih Mubarak, *Kaidah Fiqh: Sejarah dan Kaidah-kaidah Asasi*, (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2002), h. 104

tersebut. Dalam Pasal 49 KUHP Mesir, sebagaimana dikutip oleh A. Hanafi,⁷⁶ disebutkan bahwa orang-orang yang dianggap sebagai pengulang *jarimah* adalah sebagai berikut.

1. Orang yang telah dijatuhi hukuman *jarimah jinayah*, kemudian ia melakukan *jinayah* atau *janhah*.
2. Orang yang dijatuhi hukuman penjara satu tahun atau lebih, dan ternyata ia melakukan suatu *jarimah*, sebelum lewat lima tahun dari masa berakhirnya hukuman tersebut atau dari masa hapusnya hukuman karena kedaluarsa.
3. Orang yang dijatuhi hukuman karena *jinayah* atau *janhah* dengan hukuman penjara kurang dari satu tahun, atau dengan hukuman denda, dan ternyata ia melakukan *janhah* yang sama dengan *jarimah* yang pertama sebelum lewat lima tahun dari masa dijatuhkannya hukuman tersebut. Mencuri, penipuan, dan penggelapan barang dianggap *janhah-janhah* yang sama.

Penambahan hukuman karena pengulangan, tidak ada keseragaman bagi semua *jarimah*. Hukum pidana Indonesia tidak mengenal aturan umum tentang pengulangan kejahatan. Beberapa ketentuan yang berkaitan dengan pengulangan diatur dalam Pasal 486, 487, dan 488 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana yang berisi penyebutan beberapa macam kejahatan yang menimbulkan pengulangan.

Dalam hukum pidana Islam, pengulangan *jarimah* sudah dikenal bahkan sejak zaman Rasulullah Saw. Pemberatan hukuman terhadap pengulangan ini dapat

⁷⁶A. Hanafi, *Asas-Asas Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: PT Bulan Bintang, 1986), h 324-327.

ditemukan dalam hadis, yaitu apabila terjadi pencurian yang kelima kalinya. Seperti yang dikatakan dalam hadis berikut:

أَخْبَرَنَا مُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُبَيْدِ بْنِ عَقِيلٍ قَالَ حَدَّثَنَا جَدِّي قَالَ حَدَّثَنَا
 مُصْعَبُ بْنُ شَابِثٍ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ الْمُكَدِّرِ عَنْ جَابِرِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ قَالَ جِيءَ بِسَارِقٍ إِلَى
 رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ فَقَالَ اقْتُلُوهُ فَقَالُوا إِنَّمَا سَرَقَ يَا رَسُولَ اللَّهِ أَقْطَعُوهُ
 فَقُطِعَ شَمُّ جِيءَ بِهِ الشَّانِيَةَ فَقَالَ اقْتُلُوهُ فَذَكَرَ مِثْلَهُ شَمَّ جِيءَ بِهِ الشَّالِثَةَ فَذَكَرَ مِثْلَهُ
 شَمَّ جِيءَ بِهِ الرَّابِعَةَ كَذَلِكَ شَمَّ جِيءَ بِهِ الْخَامِسَةَ فَقَالَ اقْتُلُوهُ (ابوداود)

Artinya:

“Telah mengabarkan kepada kami dari Muhammad bin Abdullah bin Ubaid bin 'Aqil dari Mus'ab bin Tsabit dari Muhammad bin al-Munkadir dari Jabir bin Abdullah, ia berkata: Seorang pencuri telah dibawa ke hadapan Rasulullah saw. maka Rasulullah Saw bersabda: Bunuhlah ia. Para sahabat berkata: Ya Rasulullah ia hanya mencuri. Nabi mengatakan: Potonglah tangannya. Kemudian ia dipotong. Kemudian ia dibawa lagi untuk kedua kalinya, lalu Nabi mengatakan: Bunuhlah ia. Kemudian disebutkan seperti tadi. Lalu ia dibawa lagi untuk ketiga kalinya maka Nabi menyebutkan seperti tadi. Kemudian ia dibawa lagi untuk keempat kalinya dan Nabi mengatakan seperti tadi. Akhirnya ia dibawa lagi untuk kelima kalinya. Lalu Nabi mengatakan: Bunuhlah ia. (HR. Abu Daud).”⁷⁷

حَدَّثَنَا سَعِيدُ بْنُ سُلَيْمَانَ حَدَّثَنَا هُشَيْمٌ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ خَالِدِ الْقُرَشِيِّ عَنْ دَاوُدَ بْنِ
 حُصَيْنٍ عَنْ عِكْرَمَةَ عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ قَالَ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ إِنَّ
 سَرَقًا قَاطَعُوا يَدَهُ شَمَّ إِنَّ سَرَقًا قَاطَعُوا رِجْلَهُ شَمَّ إِنَّ سَرَقًا قَاطَعُوا يَدَهُ شَمَّ سَرَقَ
 قَاطَعُوا رِجْلَهُ

⁷⁷ Al-Imam Abu Daud Sulaiman ibn al-Asy'as al-Azdi as-Sijistani, hadis No. 1120 dalam CD program *Mausu'ah Hadis al-Syarif*, 1991-1997, VCR II, Global Islamic Software Company).

Artinya:

Telah mengabarkan kepada kami dari Sa'id bin Sulaiman dari Husyaim dari Muhammad bin Khalid al-Quraisy dari Dawud bin Husain dari Ikrimah dari Abu Hurairah berkata, bahwa Rasulullah Saw bersabda: jika dia mencuri, maka potonglah tangannya, kemudian jika dia mencuri lagi (yang kedua kali), maka potonglah kakinya; Kemudian jika dia mencuri lagi (yang ketiga kali), maka potonglah tangan kirinya, kemudian jika dia mencuri lagi (yang keempat kali), maka potonglah kaki kirinya (HR. at-Tirmizi).⁷⁸

Meskipun hukuman untuk pengulangan tersebut sudah dijelaskan dalam hadis di atas, namun tidak ada keterangan yang menjelaskan tentang persyaratan dan lain-lainnya. Demikian juga para *fuqaha* tidak membahas mengenai persyaratan ini. Mereka mungkin menganggap hal itu sebagai *siyasah syar'iyah* atau kebijakan penguasa yang rinciannya harus diatur dan ditetapkan oleh penguasa negara atau *ulil amri*.⁷⁹

Hadis di atas menjelaskan tentang hukuman bagi residivis atau pelaku pengulangan kejahatan dalam tindak pidana pencurian. Namun apabila diperhatikan, dalam hadis tersebut tidak ada pemberatan atau penambahan hukuman, melainkan hanya menjelaskan urutannya saja sejak pencurian pertama sampai pencurin ke empat.

Jadi ada perbandingan antara penambahan 1/3 hukuman bagi pelaku pengulangan tindak kejahatan (*recidive*) pencurian tidak di jelaskan dengan rinci pada hukum islam, sedangkan pada KUHP lebih terperinci penjelasannya. Meskipun dalam dua hukum ini memiliki persamaan dalam menjatuhkan hukuman bagi pelaku residivis, yaitu setiap terjadi pengulangan tindak kejahatan maka hukuman yang diberikan akan lebih berat agar terjadi efek jera dan tidak mengulang tindak

⁷⁸Abu Isa Muhammad ibn Isa bin Surah at-Tirmizi, hadis No. 1140 dalam CD program *Mausu'ah Hadis al-Syarif*, 1991-1997, VCR II, Global Islamic Software Company).

⁷⁹Ahmad Wardi Muslich, *Pengantar dan Asas Hukum Pidana Islam Fiqih Jinayah*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2004), h.165.

kejahatan yang sama.

Di dalam hukum Islam, pemberatan hukuman pada pelaku pengulangan kejahatan itu tidak diatur dengan jelas dan terperinci, melainkan pemberatan itu tergantung pada keputusan *ulil amri*. Untuk memudahkan *wali al-Amri* dalam memutuskan masalah yang tidak ada di dalam *nash* Al-Qur'an maupun Hadits, maka *wali al-Amri* menetapkan suatu sistem *al-Maslahah*. Pada dasarnya tujuan awal dari hukum Islam adalah mewujudkan kebaikan kemaslahatan sekaligus mencegah terjadinya kerusakan (*mafsadah*) untuk menarik manfaat dan menolak *madharat* bagi seluruh umat.⁸⁰ Berkaitan dengan ini jumhur Ulama berpendapat: “Bahwa *maslahah mursalah* itu adalah hujjah syari'at yang dijadikan dasar pembentukan hukum, dan bahwasanya kejadian yang tidak ada hukumnya dalam *nash*, *ijma'*, *qiyas*, ataupun *istihsan* itu disyari'akannya padanya hukum yang dikehendaki oleh *maslahah* umum, dan tidaklah berhenti pembentukan hukum atas dasar *maslahah* ini karena adanya sanksi syari'i yang mengakuinya.⁸¹

Hukuman bagi pelaku *maisir* ini sebenarnya berlaku hukum *ta'zir* bertujuan memberi pengajaran dan mendidik serta mencegah orang lain melakukan perbuatan serupa. *Ta'zir* adalah pengajaran atau pendidikan berdasarkan *ijtihad* hakim dengan maksud mencegah perbuatan yang diharamkan supaya tidak mengulangi perbuatan tersebut. Maka setiap orang yang melakukan perbuatan yang diharamkan dan tidak mempunyai *had*, *qisas*, dan *kafarat*. Bagi hakim diberi kebebasan menghukum dengan *ta'zir* berdasarkan *ijtihadnya* yang sekiranya dapat mencegah kepadanya untuk mengulangi perbuatannya yang dipukul atau dipenjarakan dan diberi

⁸⁰ Amir Mu'allim dan YUSDANI, *Konfigurasi Pemikiran Hukum Islam*, (Yogyakarta: UII Press, 1999), h. 52

⁸¹ Abdul Wahab Khallaf, *Ilmu Ushul Fiqh*, Terj. Noer Iskandar al-Barsany dan Moh. Tolchah Mansoer, “*Kaidah-kaidah Hukum Islam*”, (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 1996), h. 128

penghinaan ringan".⁸²

Adapun ketentuan *jarimah ta'zir* yang tetap tidak ada, semua diserahkan pada pemerintah atau pengadilan, dalam hal ini hakimlah yang menentukan. Maksud penentuan ini agar dapat mengatur masyarakat sesuai dengan perkembangan zaman.³⁰ Dalam menentukan batas hukuman *ta'zir* ini baik karena mengerjakan kejahatan atau meninggalkan kewajiban yang tidak dinashkan oleh syara' yang diserahkan kepada penguasa atau *Ulil al-Amri* di setiap masa dan tempat, karena hukumnya *ta'zir* ini terbuka luas dan masing-masing ahli *ijtihad* maupun para hakim mampu mengembangkan ijtihadnya.⁸³

⁸²Abdurrahman al-Jaziri, *Kitab Fiqh 'ala Mazahib al-Arba'ah*, juz 5, Beirut-Libanon: Dar al-Kutub al-Ilmiyah, tt, hlm. 349

⁸³T.M. hasbi Ash-Shiddieqi, *Falsafah Hukum Islam*, (Semarang: Pustaka Rizki Putra, 2001), h. 122

BAB V

PENUTUP

A. KESIMPULAN

1. KUHP memberi penambahan $\frac{1}{3}$ hukuman karena pengulangan tindak kejahatan (*recidive*) dalam Pasal 486 KUHP ialah karena yang mengulangi lagi tindak pidana maka orang yang demikian itu telah membuktikan mempunyai akhlak/tabi'at yang buruk dan oleh sebab itu dianggap merupakan bahaya besar bagi masyarakat. Walaupun ia sudah diberi peringatan berupa pidana, namun tidak menjadikan perbaikan/insaf terhadap dirinya dan kembali ke jalan yang benar. Oleh karena itu, undang-undang memberikan kelonggaran kepada hakim untuk menjatuhkan pidana yang lebih berat kepadanya. Dengan melakukan tindak pidana kedua kalinya, dinilai bahwa yang bersangkutan tidak mengindahkan peringatan negara tersebut, menunjukkan bahwa orang itu benar-benar mempunyai perangai yang sangat buruk, yang tidak cukup peringatan dengan mempidana sebagaimana yang diancamkan pada tindak pidana yang bersangkutan.
2. Pengulangan *jarimah* sudah dikenal bahkan sejak zaman Rasulullah Saw. Pemberatan hukuman terhadap pengulangan ini dapat ditemukan dalam hadis: *pertama*, hadis yang diriwayatkan dari Muhammad bin Abdullah bin Ubaid bin 'Aqil dari Mus'ab bin Tsabit dari Muhammad bin al-Munkadir dari Jabir bin Abdullah, hadis riwayat Imam Abu Daud. *Kedua*, hadis yang diriwayatkan dari Sa'id bin Sulaiman dari Husyaim dari Muhammad bin Khalid al-Quraisy dari Dawud bin Husain dari Ikrimah dari Abu Hurairah, hadis riwayat Imam at-Tirmizi. Tetapi dalam hukum Islam jumlah penambahan tidak ditentukan seperti pada hukum positif yaitu $\frac{1}{3}$ dari hukuman.

B. SARAN

Dalam pembentukan hukum nasional yang akan datang, diharapkan pembentuk undang-undang meninjau kembali aturan atau ketentuan KUHP tentang masalah *recidive*, agar hukuman yang diberikan pada para *recidivis* memang benar-benar memberikan efek jera.

DAFTAR PUSTAKA

- Abdullah, Mustafa dan Ruben Achmad, 1983, *Intisari Hukum Pidana*, Jakarta: Ghalia Indonesia.
- Arikunto, Suharsimi, 2002, *Prosedur Penelitian Suatu Pendekatan Praktek*, Jakarta: PT Rineka Cipta.
- Chazawi, Adami, 2002, *Pelajaran Hukum Pidana Bagian 2*, Jakarta: PT raja Grafindo Persada.
- Hadi, Sutrisno, 1981, *Metodologi Research*, Jilid I, Yogyakarta: Yayasan Penerbitan Fakultas Psikologi, UGM.
- Hakim, Rahmat, 2000, *Hukum Pidana Islam (Fiqh Jinayah)*, Bandung: Pustaka Setia.
- Hamzah, Andi, 1994, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Jakarta: PT Rineka Cipta.
- Hanafi, Ahmad, 1990, *Asas-Asas Hukum Pidana Islam*, Jakarta: Bulan Bintang,.
- Hartanti, Evi, 2006, *Tindak Pidana Korupsi*, Jakarta: Sinar Grafika.
- Jonkers, 1987, *Handbook van Het Nederlandsch-Indische Strafrecht*, terj. Tim Penerjemah Bina Aksara, "Hukum Pidana Hindia Belanda", Jakarta PT Bina Aksara.
- Kanter, E.Y., dan S.R. Sianturi, 1982, *Asas-Asas Hukum Pidana di Indonesia dan Penerapannya*, Jakarta: Alumni AHM-PTHM,.
- Kartanegara, Satochid, *Hukum Pidana Kumpulan Kuliah Bagian 2*, Balai Lektor Mahasiswa, tth.
- Khalâf, Abd al-Wahhâb, 1978 , *‘Ilm usûl al-Fiqh*, Kuwait: Dâr al-Qalam,.
- Muhammad Abu Zahrah, 1958, *Usûl al-Fiqh*, Cairo: Dâr al-Fikr al-‘Arabi,
- Lamintang, P.A.F., 1984, *Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia*, Bandung: Sinar Baru.
- Mawardi, Imam, 1996, *al-Ahkam al-Sultaniyyah wa al-Wilayat al-Diniyyah*, Beirut al-Maktab al-Islami.
- Moeljanto, 2002, *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana*, Jakarta: Bumi Aksara.
- Mubarak, Jaih dan Enceng Arif Faizal, 2004, *Kaidah Fiqh Jinayah (Asas-asas Hukum Pidana Islam)*, Jakarta: Anggota IKAPI.
- Munajat, Makhrus, 2004, *Dekonstruksi Hukum Pidana Islam*, Yogyakarta: Logung.
- Muslich, Ahmad Wardi, 2004, *Pengantar dan Asas Hukum Pidana Islam Fikih Jinayat*, Jakarta: sinar Grafika.

- Ngani, Nico, 1984, *Sinerama Hukum Pidana*, Yogyakarta: Liberty.
- Poernomo, Bambang, 1983, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Yogyakarta: Ghalia Indonesia.
- Poerwadarminta, W.J.S., 1976, *Kamus Umum Bahasa Indonesia*, Jakarta: PN Balai Pustaka.
- Prodjodikoro, Wirjono, 1981, *Asas-Asas Hukum Pidana di Indonesia*, Jakarta: PT.Eresco.
- Saleh, K. Wancik, 2007, *Tindak Pidana Korupsi dan Suap*, Jakarta: Ghalia Indonesia.
- Soesilo, R., 1996, *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) serta Komentar-Komentarnya Lengkap Pasal demi Pasal*, Bogor: Politeia.
- Sudarto, 1990, *Hukum Pidana I*, Semarang: Fakultas Hukum UNDIP.
- Syaltut, Syeikh Mahmud, 1985, *Akidah dan Syari'ah Islam*, jilid 2, Alihbahasa, Fachruddin HS, Jakarta: Bina Aksara.
- Taimiyah, Ibnu, 2005, *Siyasah Syar'iyah, Etika Politik Islam*, Terj. Rofi Munawwar, Surabaya: Risalah Gusti.
- Tresna, R., *Azas-Azas Hukum Pidana Disertai Pembahasan Beberapa Perbuatan Pidana Yang Penting*, Jakarta: PT Tiara,
- Utrecht, E., 1994, *Rangkaian Sari Kuliah Hukum Pidana II*, Surabaya: Pustaka Tinta Mas.

DAFTAR RIWAYAT HIDUP

A. DATA PRIBADI

Nama : Azizah Nur Nasution
Tempat/Tgl. Lahir : Pematangsiantar , 12 Nopember 1997
NIM : 25.15.4.040
Fakultas/Jurusan : Syari'ah dan Hukum / Jinayah (Hukum Pidana Islam)
Jenis Kelamin : Perempuan
Agama : Islam
Nama Ayah : Hasan Maksum Nasution
Nama Ibu : Aminah Nur
Alamat Rumah : Jl. jeruk atas Gg swadaya No 15

B. PENDIDIKAN

1. SD Swasta YPHI Pematangsiantar
2. SMP Negeri 2 Pematangsiantar tahun 2009
3. SMA Negeri 3 Pematangsiantar tahun 2015
4. Mahasiswa Fakultas Syari'ah dan Hukum UIN Sumatera Utara Medan Stambuk 2015

Medan, 15 November 2019

Penulis

Azizh nur Nasution

NIM.25.15.4.040