

## BAB II

### TEORI HUKUM TINDAK PIDANA PERCOBAAN

#### A. Tindak Pidana

##### 1. Pengertian Tindak Pidana

S.R Sianturi menggunakan delik sebagai tindak pidana.

Jelasnya, Sianturi memberikan rumusan sebagai berikut: “Tindak pidana adalah sebagai suatu tindakan pada, tempat, waktu, dan keadaan tertentu yang dilarang (atau diharuskan) dan diancam dengan pidana oleh undang- undang bersifat melawan hukum, serta dengan kesalahan dilakukan oleh seseorang (yang bertanggungjawab)”<sup>1</sup>

Menurut Moeljatno, perbuatan pidana adalah perbuatan yang dilarang oleh suatu aturan hukum larangan mana disertai ancaman (sanksi) yang berupa pidana.<sup>2</sup> Moeljatno berpendapat bahwa,

Perbuatan pidana adalah perbuatan yang oleh suatu aturan hukum dilarang dan diancam dengan pidana, asal saja dalam pidana itu diingat bahwa larangan tersebut ditujukan pada perbuatan yaitu suatu keadaan atau kejadian yang ditimbulkan

---

<sup>1</sup> Amir Ilyas, *Asas-Asas Hukum Pidana*, (Yogyakarta: Rangkang Education Yogyakarta & PuKAP-Indonesia, 2012), h. 18-19.

<sup>2</sup> Moeljatno, *Hukum Pidana Delik-Delik Percobaan Dan Delik-Delik Penyertaan*, (Jakarta: Bina Aksara, 2008), h. 54.

oleh kelalaian orang, sedangkan ancaman pidananya ditujukan kepada orang yang menimbulkan kejadian tersebut.<sup>3</sup>

Suatu perbuatan yang melawan hukum dan merugikan masyarakat belum tentu ia merupakan tindak pidana, bila perbuatan itu dilarang oleh undang-undang dan pelakunya tidak dianca pidana. Misalnya pelacuran sebagai perbuatan yang merugikan masyarakat, tetapi tidak dijadikan larangan pidana. Hal ini sukarnya untuk mengadakan rumusan yang tepat tentang tepat untuk pelacuran dan menjadikan hal ini sebagai pencarian dan kebiasaan. Untuk menentukan perbuatan mana yang dianggap sebagai perbuatan pidana dalam Pasal 1 ayat (1) KUH Pidana dikenal “Azas Legalitas” atau yang dikenal dengan adagiumnya berbunyi sebagai berikut: “*Nullum delictum nulla poena lege previa poenali*” yaitu azas yang menentukan bahwa tiap-tiap perbuatan pidana harus ditentukan terlebih dahulu oleh undang-undang.

Dalam kehidupan sehari-hari juga kita sering jumpai istilah kejahatan. Pernyataan kejahatan ini menunjukkan kepada perbuatan yang bertentangan dengan kaedah akan tetapi tidak semua perbuatan yang melanggar kaedah merupakan kejahatan. Contoh seseorang yang melempar Koran bekas kekebun belakang

---

<sup>3</sup> Moeljatno, *Hukum Pidana Delik-Delik Percobaan ...*h. 54.

tetangga, seharusnya ia memberikan kepada tukang sampah atau meleakkan di tempat sampah, hal ini tidk sopan mengganggu tetangga (melanggar kaedah) dan ini bukan kejahatan, tetapi dapat dikatakan sebagai kenakalan.<sup>4</sup>

Lebih lanjut mengenai unsur-unsur tindak pidana dapat dibedakan setidak-tidaknya dari dua sudut pandang, yaitu (1) dari sudut pandang teoritis dan (2) dari sudut pandang Undang-undang. Maksud teoritis adalah berdasarkan pendapat ahli hukum, yang tercermin dari pada rumusannya. Sedangkan sudut Undang-undang adalah kenyataan tindak pidana itu dirumuskan menjadi tindak pidana tertentu dalam Pasal-pasal perundang-undangan yang ada.<sup>5</sup>

## 2. Jenis-jenis Tindak Pidana

Tindak pidana dapat dibedakan atas pelbagai pembagian tertentu, yaitu sebagai berikut:

- a. Menurut sistem KUHPidana, dibedakan antara kejahatan (*misdriven*) dimuat dalam buku II dan pelanggaran (*overtredingen*) dimuat dalam buku III;
- b. Menurut cara merumuskannya, dibedakan antara tindak pidana formil (*formeel delicten*) dan tindak pidana materil (*materiel delicten*);
- c. Berdasarkan bentuk kesalahannya, dibedakan antara tindak pidana sengaja (*doleus delicten*) dan tindak pidana tidak dengan sengaja/kelalaian (*culpose delicten*);

---

<sup>4</sup> Moeljatno, *Hukum Pidana Delik-Delik Percobaan ...*h. 57.

<sup>5</sup> Adami Chazawi, *Pelajaran Hukum Pidana II*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2007), h. 78

- d. Berdasarkan macam perbuatannya, dapat dibedakan antara tindak pidana aktif/positif dapat juga disebut tindak pidana komisi (*delicta commissionis*) dan tindak pidana pasif/negative, disebut juga tindak pidana omisi (*delicta omissionis*);
- e. Berdasarkan saat dan jangka waktu terjadinya, maka dapat dibedakan antara tindak pidana seketika/selesai (*aflopende delicten*) dan tindak pidana terjadi dalam waktu lama atau berlangsung lama/berlangsung terus/berlanjut (*voortduren delicten*);
- f. Berdasarkan sumbernya, dapat dibedakan antara tindak pidana umum dan tindak pidana khusus;
- g. Dilihat dari sudut subjek hukumnya, dapat dibedakan antara tindak pidana communia (*communia delicten*, yang dapat dilakukan oleh siapa saja), dan tindak pidana propria (*propria delicate*, yang hanya dapat dilakukan oleh orang yang memiliki kualitas pribadi tertentu);
- h. Berdasarkan perlu tidaknya pengaduan dalam hal penuntutan, maka dibedakan antara tindak pidana biasa (*gewone delicten*) dan tindak pidana aduan (*klacht delicten*);
- i. Berdasarkan berat ringannya pidana yang diancamkan, maka dapat dibedakan antara tindak pidana yang diperberat (*gequalificeerde delicten*) dan tindak pidana yang diperingan (*gepriviligieerde delicten*);
- j. Berdasarkan kepentingan hukum yang dilindungi, maka tindak pidana tidak terbatas macamnya bergantung dari kepentingan hukum yang dilindungi, seperti tindak pidana terhadap nyawa dan tubuh, terhadap harta benda, tindak pidana pemalsuan, tindak pidana terhadap nama baik, tindak pidana terhadap kesusilaan dan lain sebagainya;
- k. Dari sudut berapa kali perbuatan untuk menjadi suatu larangan, dibedakan antara tindak pidana tunggal (*enkelvoudige delicten*) dan tindak pidana berangkai (*samengestelde delicten*).<sup>6</sup>

## B. Teori Tindak Pidana Percobaan Menurut Hukum Positif

### 1. Teori Tindak Pidana Percobaan

---

<sup>6</sup> E.Y.Kanter dan S.R. Sianturi, *Asas-Asas Hukum Pidana di Indonesia dan Penerapannya*, (Jakarta: Storia Grafika, 2002), h. 121

a. Teori Subjektif

Teori ini didasarkan kepada niat seseorang, sebagaimana yang disebutkan dalam Pasal 53 KUHPidana bahwa "...apabila niat itu telah terwujud dari adanya permulaan pelaksanaan". Jadi dikatakan sebagai permulaan pelaksanaan adalah semua perbuatan yang merupakan perwujudan dari niat pelaku. Apabila suatu perbuatan sudah merupakan permulaan dari niatnya, maka perbuatan tersebut sudah dianggap sebagai permulaan pelaksanaan.

Pada contoh pertama, A pergi ke rumah C untuk meminjam pistol, sudah merupakan permulaan dari niatnya yakni ingin membunuh B. Sehingga A pergi ke rumah C untuk meminjam pistol sudah dianggap sebagai permulaan pelaksanaan melakukan percobaan membunuh B. Demikian juga dalam contoh kedua. P masuk ke kamar kecil sudah dianggap sebagai permulaan pelaksanaan melakukan percobaan pencurian. Karena dengan masuknya P ke kamar kecil sudah merupakan permulaan pelaksanaan niatnya.<sup>7</sup>

Menurut teori subjektif dasar patut dipidananya percobaan (*strafbare poging*) itu terletak pada watak yang

---

<sup>7</sup> Lobby Loqman, *Percobaan, Penyertaan, ...*, h. 19.

berbahaya dari si pembuat. Jadi, unsur sikap batin itulah yang merupakan pegangan bagi teori ini. Ajaran yang subjektif lebih menafsirkan istilah permulaan pelaksanaan dalam Pasal 53 KUHPidana sebagai permulaan pelaksanaan dari niat dan karena itu bertolak dari sikap batin yang berbahaya dari pembuat dan menamakan perbuatan pelaksanaan: tiap perbuatan yang menunjukkan bahwa pembuat secara psikis sanggup melakukannya. Menurut van Hamel:

Tidak tepat pemikiran mereka yang mensyaratkan adanya suatu *rectstreeks verband* atau suatu hubungan yang langsung antara tindakan dengan akibat, dimana orang menganggap yang dapat dihukum itu hanyalah tindakan-tindakan yang menurut sifatnya secara langsung dapat menimbulkan akibat.<sup>8</sup>

Lanjut van Hamel menyatakan bahwa:

Aliran subjektiflah yang benar. Bukan saja karena aliran ini sesuai dengan *nieuwere strafrechtsleer* (ajaran hukum pidana yang lebih baru) yang bertujuan untuk memberantas kejahatan sampai kepada akarnya, yaitu manusia yang berwatak jahat (*demisdadige mens*) akan tetapi juga karena dalam mengenakan pidana menurut rumus umum (*algemene formule*) sebagaimana halnya dalam percobaan, unsur kesengajaan (niat) itulah unsur satu-satunya yang memberi pegangan kepada kita. Oleh karena kesengajaan (niat) dalam ditimbulkan pada suatu ketika tetapi kemudian menjadi hilang. Dan juga justru dengan adanya kesengajaan (niat) itu perbuatan terdakwa lalu menjadi berbahaya, padahal kalau perbuatan

---

<sup>8</sup> P.A.F. Lamintang, *Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia*, Cet. III, (Bandung: PT Cintra Aditya Bakti, 1997), h. 534

dipandang tersendiri dan terlepas dari hal ikhwal yang mungkin akan timbul sama sekali tidak berbahaya.<sup>9</sup>

Apabila dengan kesengajaan untuk membunuh orang mengarahkan senapan kepada sasaran, padahal pelatuk senapan tidak terpasang, maka perbuatan tersebut hanya bersifat berbahaya karena perbuatan dilakukan oleh orang yang mempunyai kesengajaan (niat) tadi. Maka menurut van Hamel, jika ditinjau dari sudut niat si pembuat, dikatakan ada perbuatan permulaan pelaksanaan jika dari apa yang telah dilakukan sudah ternyata kepastiannya niat untuk melakukan kejahatan tadi.

Dari uraian tersebut dapat disimpulkan bahwa berdasarkan teori subjektif dapat dipidananya percobaan, karena niat seseorang untuk melakukan kejahatan itu dianggap sudah membahayakan kepentingan hukum. Sehingga niat untuk melakukan kejahatan yang telah diwujudkan menjadi suatu perbuatan dianggap telah membahayakan.

#### b. Teori Objektif

Teori ini disebut dengan teori objektif karena mencari sandaran pada objek dari tindak pidana, yaitu perbuatan.

---

<sup>9</sup> Moeljatno, *Hukum Pidana Delik-Delik Percobaan ...*h. 22.

Menurut teori ini, seseorang yang melakukan suatu percobaan itu dapat dihukum karena tindakannya bersifat membahayakan kepentingan hukum.

Ajaran yang objektif menafsirkan istilah permulaan pelaksanaan dalam Pasal 53 KUHPidana lebih sebagai permulaan pelaksanaan dari kejahatan dan karena itu bertolak dari berbahayanya perbuatan bagi tertib hukum, dan menamakan perbuatan pelaksanaan sebagai tiap perbuatan yang membahayakan kepentingan hukum. Jika mengacu kepada contoh kasus yang diberikan oleh Loebby Loqman di atas, dari contoh pertama peristiwa yang menjadi tujuan A adalah membunuh B. A pergi ke rumah C untuk meminjam pistol bukanlah permulaan pelaksanaan agar orang meninggal dunia. Perbuatan yang paling mungkin dianggap sebagai permulaan pelaksanaan dalam teori objektif dalam kasus ini adalah pada saat A menarik pelatuk pistol untuk membunuh B. Demikian pula pada kasus P. P menyelip ke kamar kecil bukanlah permulaan pelaksanaan terhadap perbuatan yang diniatkan. Perbuatan yang diniatkan adalah mencuri. Unsur utama dari mencuri adalah mengambil, yaitu apabila seseorang telah menjulurkan tangannya untuk

mengangkat/memindahkan suatu barang. Oleh karena itu, menurut teori objektif P dianggap belum melakukan perbuatan yang dianggap sebagai permulaan pelaksanaan.<sup>10</sup>

## 2. Unsur-Unsur Tindak Pidana Percobaan

Makna dari unsur-unsur, sebagai terjemahan *elementen* (bahasa Belanda) atau *elements* (bahasa Inggris) adalah syarat-syarat umum yang harus terpenuhi oleh para hakim untuk menjatuhkan pidana yang tepat bagi terdakwa. Unsur-unsur tindak pidana, PAF Lamintang mengatakan bahwa:

“Setiap tindak pidana dalam KUHPidana pada umumnya dapat dijabarkan unsur-unsurnya menjadi dua macam, yaitu unsur-unsur subjektif dan objektif. Yang dimaksud unsur-unsur subjektif adalah unsur-unsur yang melekat pada diri si pelaku atau yang berhubungan dengan diri si pelaku dan termasuk ke dalamnya yaitu segala sesuatu yang terkandung di dalam hatinya. Sedangkan yang dimaksud unsur objektif itu adalah unsur-unsur yang ada hubungannya dengan keadaan-keadaan, yaitu keadaan-keadaan mana tindakan dari si pelaku itu harus dilakukan.”<sup>11</sup>

Moeljatno menggunakan istilah perbuatan pidana, yang didefinisikan sebagai berikut:

“adalah perbuatan yang dilarang oleh suatu aturan hukum disertai ancaman (sanksi) yang berupa pidana tertentu, bagi barang siapa melanggar larangan tersebut”. Dari pengertian tindak pidana yang diberikan oleh Moeljatno, maka unsur

<sup>10</sup> Lobby Loqman, *Percobaan, Penyertaan...*, h. 20-21.

<sup>11</sup> Lobby Loqman, *Percobaan, Penyertaan...* h. 123.

tindak pidana adalah: a. Perbuatan (manusia); b. Yang dilarang (oleh aturan hukum); c. Ancaman pidana (bagi yang melanggar larangan).<sup>12</sup>

Dari unsur-unsur yang ada jelas terlihat bahwa unsur-unsur tersebut tidak menyangkut diri si pembuat atau dipidanya pembuat, semata-mata mengenai perbuatannya. Sementara itu Leden Marpaung, juga menyatakan bahwa unsur-unsur tindak pidana terdiri dari unsur subjektif dan unsur objektif dengan uraian sebagai berikut.<sup>13</sup>

a. Unsur subjektif

Adalah unsur yang berasal dalam diri pelaku. Asas hukum pidana menyatakan “tidak ada hukuman tanpa kesalahan” (*an act does not make a person guilty unless the mind is guilty or actus non facit reum nisi mens si rea*).

Kesalahan yang dimaksud disini adalah kesalahan yang diakibatkan oleh kesengajaan (*intention/opzet/dolus*) dan kealpaan (*schuld*).

b. Unsur objektif

Merupakan unsur dari luar dari pelaku yang terdiri atas

:

<sup>12</sup> Moeljatno, *Hukum Pidana Delik-Delik Percobaan ...*h. 54.

<sup>13</sup> Leden Marpaung, *Asas-teori-Praktik Hukum Pidana*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2005), h. 9

- 1) Pebuatan manusia berupa:
  - a) act, yakni perbuatan aktif atau perbuatan posesif
  - b) omissions, yakni perbuatan pasif atau perbuatan negatif, yaitu perbuatan yang mendiamkan atau membiarkan.
- 2) Akibat (result) perbuatan manusia akibat tersebut membahayakan bahkan menghilangkan kepentingan yang dipertahankan oleh hukum, misalnya nyawa, badan, kemerdekaan, hak milik, kehormatan dan sebagainya.
- 3) Keadaan-keadaan (*circumstances*) Pada umumnya, keadaan ini dibedakan antar lain:
  - a) keadaan pada saat perbuatan dilakukan
  - b) keadaan setelah perbuatan dilakukan
  - c) sifat dapat dihukum dan sifat melawan hukum

Semua unsur delik di atas merupakan satu kesatuan. Salah satu unsur saja tidak terbukti, maka bisa menyebabkan terdakwa dibebaskan dari pengadilan.

### 3. Macam-Macam Tindak Pidana Percobaan

Ada beberapa ajaran yang perlu dibicarakan dalam hal percobaan yaitu mengenai bentuk-bentuk dari percobaan itu sendiri, adapun bentuk-bentuk adalah:

a. Percobaan yang Dikwalifisir

Percobaan yang dikualifisir adalah apabila pelaku yang melakukan percobaan terhadap suatu tindak pidana, tetapi kemudian ia membatalkan lanjutan tindakan yang telah diniatkan tersebut secara sukarela, tetapi pelaku telah memenuhi unsur-unsur tindak pidana yang lain. Dalam hal ini pelaku bisa dituntut pidana berdasarkan tindak pidana yang selesai dilakukan tersebut. Contoh: A hendak membunuh B sekeluarga, untuk melaksanakan niatnya itu, A pada tengah malam menyiram rumah B dengan bensin dan membakarnya dengan maksud supaya B beserta keluarganya mati terbakar, tetapi setelah terjadi kebakaran pelaku merasa menyesal (secara sukarela). Lalu mendobrak salah satu pintu yang belum terbakar dan turut mengusahakan supaya B dan keluarganya selamat, tetapi rumah B tetap terakar, dalam hal ini pelaku dipersalahkan telah melakukan pembakaran, sedangkan untuk percobaan pembunuhan dia tidak dipersalahkan, dalam arti kata percobaan untuk membunuh tidak dipidana dirubah menjadi tindak pidana pembakaran, sekiranya terhindarnya B dan keluarganya dari pembunuhan, bukan atas usaha pelaku, maka untuk kasus seperti ini ada yang berpendapat telah menjadi gabungan tindak pidana

percobaan terhadap pembunuhan berbarengan dengan pembakaran (340 jo 53 dan 187 (2e) Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP)).<sup>14</sup>

Selain itu ada yang berpendapat bahwa percobaan yang dikualifisir adalah percobaan yang perbuatan pelaksanaannya merupakan tindak pidana selesai yang lain dengan yang dituju, tanpa adanya pengunduran diri secara sukarela dari pelaku. Contoh A karena kebencian bermaksud hendak membunuh B dengan sebilah pisau, setelah ditusukkan B ternyata tidak mati tetapi hanya luka berat, artinya pembunuhan tidak terjadi yang terjadi adalah penganiayaan yang menyebabkan luka berat (Pasal 351 ayat 1) atau penganiayaan berencana yang menyebabkan luka berat (Pasal 355) KUHP.

Kalau diperhatikan dari contoh kasus diatas, dasar penyebutan bahwa kasus tersebut adalah percobaan yang di kualifisir hanya di lihat dari sudut kenyataan riil semata (sudut objektif ) tetapi kalau dilihat dari sudut subjektif, syarat batin si pelaku, sesungguhnya dalam kasus seseorang yang hendak membunuh dengan cara menikam dengan pisau, tetapi dari tikaman tersebut tidak menimbulkan kematian tetapi hanya

---

<sup>14</sup> E.Y.Kanter dan S.R. Sianturi, *Asas-Asas Hukum Pidana*...h. 332.

menyebabkan luka berat. Karena dari sudut batin sungguh berbeda antara pembunuhan dengan penganiayaan, pada pembunuhan sikap batin menginginkan kematian korban, tetapi pada penganiayaan pelaku hanya menginginkan pada korban terjadi luka-luka atau korban merasakan sakit karena luka-luka.

Oleh sebab itu orang yang berkehendak membunuh yang perbuatan pelaksanaannya dengan cara misalnya menusuk dengan pisau, ternyata hanya menyebabkan luka-luka saja, tidaklah bisa disebut telah melakukan tindak pidana lain yang selesai misalnya penganiayaan yang menimbulkan luka berat (351 ayat 2 KUHP), tetapi kasus tersebut tetap percobaan pembunuhan (338 jo 53) KUHP. Lain halnya apabila setelah tikaman pertama pelaku membatalkan niatnya untuk membunuh korban tetapi hanya untuk melukai saja, sehingga tikaman yang kedua dan seterusnya tidak ditujukan pada bagian yang mematikan, misalnya pada bagian kaki sehingga dalam hal ini bisa dikualisir sebagai kejahatan penganiayaan.<sup>15</sup>

b. Percobaan Selesai (*delik mangue*)

Adapun yang dimaksud dengan percobaan selesai adalah apabila pelaku telah melakukan perbuatan yang ditujukan yang

---

<sup>15</sup> Adami Chazawi, *Pelajaran Hukum Pidana II*...h. 63-64.

pelaksanaannya telah dilakukan tetapi yang diinginkan tidak terjadi, dan dikatakan selesai oleh sebab pelaksanaannya sesungguhnya sama dengan pelaksanaan yang dapat menimbulkan tindak pidana selesai. Contoh orang yang berkehendak membunuh musuhnya ia telah mengarahkan moncong senapang ketubuh musuhnya, pelatuk telah ditariknya, senapang telah meletup, peluru telah meleset, tetapi tidak mengenai sasaran.

Dalam kasus percobaan selesai tetap dikategorikan sebagai percobaan, walupun baik niat, permulaan pelaksanaan dan pelaksanaannya telah selesai tetapi oleh sebab tindak pidana yang dituju tidak terjadi, sehingga tetap sebagai percobaan.

c. Percobaan Tertunda

Percobaan tertunda adalah percobaan yang perbuatan pelaksanaannya terhenti pada saat mendekati selesainya kejahatan, misalnya seorang yang hendak membunuh musuhnya, pelaku telah membidik dengan senapang terhadap orang yang hendak dibunuhnya, tetapi tiba-tiba ada orang lain memukul tangannya dan terlepaslah senapang dari tangannya. Dalam kasus ini benar-benar percobaan kejahatan yang dapat dipidana karena seluruh syarat dan unsur dari Pasal 53 ayat (1) telah terpenuhi.

## C. Teori Tindak Pidana Percobaan Menurut Hukum Islam

### 1. Teori Percobaan Pemufakatan Jahat Menurut Hukum Islam

Para ulama tidak banya bicara tentang percobaan melakukan tindak pidana karena perbuatan ini termasuk jarimah ta'zir yang banyak berubah sesuai ruang dan waktu, kebiasaan serta karakter suatu masyarakat. Mereka lebih banyak mencurahkan perhatiannya kepada masalah tindak pidana yang unsur dan syaratnya tidak mudah berubah, seperti *jarimah hudud* dan *qisas* dan *diyah*.<sup>16</sup> Tidak adanya perhatian para fuqaha secara khusus terhadap jarimah percobaan disebabkan oleh dua hal sebagai berikut:

- a. Percobaan melakukan jarimah tidak dikenakan hukuman hadd atau qisas melainkan dengan hukuman ta'zir bagaimanapun macamnya jarimah-jarimah tersebut. Para fuqaha lebih banya memperhatikan jarimah hudud dan qisas, karena unsur dan syarat-syaratnya sudah tetap tanpa mengalami perubahan. Akan tetapi untuk jarimah ta'zir, hampir seluruhnya diserahkan kepada penguasa untuk menetapkan hukumannya.
- b. Dengan adanya aturan-aturan yang sudah mencakup syara' tentang hukuman untuk jarimah ta'zir maka aturan-aturan yang khusus untuk percobaan jarimah tidak perlu diadakan, sebab hukuman ta'zir dijatuhkan atas perbuatan maksiat yang tidak dikenakan hukuman hadd atau kaffarat.<sup>17</sup>

---

<sup>16</sup> A. Djazuli, *Fiqh Jinayah (Upaya Menaggulangi Kejahatan Dalam Islam)*, (Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 1996), h, 21

<sup>17</sup> Ahmad Wardi Muslich, *Hukum Pidana Islam...*, h. 61

Delik percobaan sebagaimana telah dikemukakan di atas adalah mulai melakukan perbuatan yang dilarang tetapi tidak selesai, termasuk kepada maksiat yang hukumannya adalah ta'zir. Dengan demikian, percobaan sudah termasuk ke dalam kelompok ta'zir, sehingga para fuqaha tidak membahasnya secara khusus.

## 2. Fase-Fase Percobaan Melakukan Jarimah

Masalah percobaan melakukan jarimah disinggung oleh para ulama secara umum, seperti ketika mereka membicarakan tentang fase-fase pelaksanaan jarimah. Seseorang yang melakukan jarimah itu setidaknya-tidaknya melalui tiga fase, yaitu fase pemikiran, fase persiapan, dan fase pelaksanaan jarimah. Sebagai contoh, seseorang yang akan melakukan pencurian mula-mula berpikir apakah jadi mencuri atau tidak, bila kuat niatnya untuk mencuri, maka ia akan mempersiapkan alat-alatnya. Selanjutnya ia berangkat untuk mencuri.<sup>18</sup>

### a. Fase Pemikiran

Memikirkan dan merencanakan suatu jarimah tidak dianggap sebagai maksiat yang dijatuhi hukuman. Menurut ketentuan yang berlaku dalam hukum pidana Islam, seseorang

---

<sup>18</sup> A. Djazuli, *Fiqh Jinayah*.... h. 21

tidak dapat dituntut atau dipersalahkan karena lintasan hatinya atau niat yang terkandung dalam hatinya.<sup>19</sup>

b. Fase Persiapan

Fase ini merupakan penyiapan alat yang dipakai untuk melaksanakan jarimah, misalnya membeli senjata untuk membunuh orang lain atau membuat kunci duplikat untuk mencuri. Fase persiapan tidak dianggap sebagai tindak pidana yang dikenai hukuman kecuali apabila perbuatan persiapan dipandang sebagai perbuatan maksiat.

Alasan untuk tidak memasukkan fase persiapan ini sebagai jarimah karena perbuatan yang dapat dihukum harus berupa maksiat dan baru terujud apabila berisi pelanggaran terhadap hak Tuhan dan hak manusia.<sup>20</sup>

c. Fase Pelaksanaan.

Fase pelaksanaan adalah fase perbuatan pelaku. Hukuman ini dapat diberikan apabila perbuatan itu dianggap maksiat berupa pelanggaran terhadap hak masyarakat atau hak individu.<sup>21</sup> Seperti seorang pencuri misalnya, memasuki rumah

---

<sup>19</sup> Topo Santoso, *Asas-Asas Hukum Pidana Islam*. (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2016), h. 123

<sup>20</sup> HM, Sahid. *Pengantar Hukum Pidana Islam...*, h. 93

<sup>21</sup> HM, Sahid. *Pengantar Hukum Pidana Islam...*, h 94

korbannya tapi belum mengambil harta karena ketahuan atau tertangkap oleh pemilik rumah. Akibat perbuatannya itu ia dapat dihukum atau dikenai sanksi, karena memasuki rumah orang lain tanpa izin merupakan suatu maksiat.<sup>22</sup>

### 3. Macam-Macam Jarimah

Suatu perbuatan dianggap *jarimah*, ialah apabila perbuatan tersebut mengakibatkan kerugian bagi orang lain atau masyarakat baik jasad (anggota badan atau jiwa), harta benda, keamanan, tata aturan masyarakat, nama baik, perasaan ataupun hal-hal lain yang harus dipelihara dan dijunjung tinggi nilai keberadaannya.

Menurut Ahmad Hanafi ada empat kemungkinan dalam membagi kerja sama dalam berbuat *jarimah*:

- a. Pelaku melakukan jarimah bersama-sama orang lain (mengambil bagiannya dalam melaksanakan jarimah). Artinya, secara kebetulan melakukan bersama-sama;
- b. Pelaku mengadakan persepakatan dengan orang lain untuk melakukan jarimah;
- c. Pelaku menghasut (menyuruh) orang lain untuk melakukan jarimah;
- d. Orang yang memberi bantuan atau kesempatan jarimah dengan berbagai cara tanpa turut serta melakukannya.<sup>23</sup>

Seseorang yang berbuat jarimah harus diberi hukuman atas perbuatannya itu. Sebab hukuman itu sendiri bukan suatu kebaikan

<sup>22</sup> A. Djazuli, *Fiqh Jinayah*.... h 22

<sup>23</sup> Rahmat Hakim, *Hukum Pidana Islam (Fiqh Jinayat)*, (Bandung: Pustaka Setia, 2000), h. 55

bahkan suatu pengrusakan bagi si pelaku jarimah sekurang-kurangnya, namun hukuman tersebut diperlukan sebab bisa membawa keuntungan yang konkret bagi masyarakat agar perbuatan yang sama tidak ditiru orang lain.

*Jarimah* dapat dibagi menjadi beberapa macam dan jenis dengan aspek yang ditonjolkan. Pada umumnya para ulama membagi jarimah berdasarkan aspek berat dan ringannya hukuman serta ditegaskan atau tidaknya oleh Al Qur'an atau al-Hadist. Atas dasar inilah *jarimah* terbagi menjadi tiga macam, yaitu:

a. *Jarimah Hudud*

*Jarimah Hudud* adalah suatu jarimah yang bentuknya telah ditentukan syara sehingga terbatas jumlahnya, dan juga ditentukan hukumannya secara jelas, baik menurut Al-Quran dan As-Sunnah. Jarimah ini termasuk dalam jarimah yang menjadi hak Allah. Adapun jarimah yang termasuk dalam kelompok hudud menurut, para ulama, ada tujuh macam jarimah, yaitu perzinaan, *qadzaf* atau (menuduh orang berzina), *asyrib* atau minum-minuman keras, *hirabah* atau pembegalan, *al-baghyu* atau pemberontakan, dan *riddah* atau keluar dari agama Islam.

b. *Jarimah Qishash/Diyat*

Jarimah ini adalah suatu perbuatan tindak pidana yang diancam hukuman qishash atau hukuman diyat yang keduanya sudah ditentukan batasan- batasannya dalam syara dan tidak

melampaui batas terendah ataupun tertinggi. Jenis-jenis jarimah qishash terdiri atas lima macam. Dua jarimah masuk dalam kelompok *jarimah qishash* yaitu, pembunuhan sengaja dan pelukaan dan penganiayaan sengaja. Adapun tiga *jarimah* termasuk dalam kelompok *diyat*, yaitu pembunuhan tidak disengaja, pembunuhan semi sengaja, dan pelukaan (penganiayaan) tidak sengaja. Di samping itu, diyat merupakan hukuman pengganti dari hukuman *qishash* yang dimaafkan.

c. *Jarimah Ta'zir*

*Jarimah Ta'zir* yaitu orang yang melakukan tindak pidana tetapi tidak mencukupi syarat-syarat untuk dihadd (dihukum) atau kaffarat diyat (denda). Jadi hukum Ta'zir ini dalam Islam diserahkan sepenuhnya kepada hakim. *Jarimah ta'zir* yang ditentukan syara di antaranya adalah khianat, suap-menyuap, memasuki rumah orang lain tanpa izin, makan-makanan tertentu, ingkar janji, menipu timbangan, riba, berjudi dan sebagainya.<sup>24</sup>

Pada hakikatnya jarimah dapat dipersamakan dengan jenis larangan atau perintah dalam hukum pidana positif yang dikualifikasikan sebagai bentuk perbuatan pidana atau tindak pidana atau *strafbaat feit* atau delik. Jika suatu atau karakter ketiga jenis jarimah tersebut dikaji secara mendalam, maka dapat dikatakan, bahwa hanya *jarimah ta'zir* yang dapat dianggap sepadan dengan delik dalam hukum pidana. Sementara itu, jarimah hudud dan jarimah qishash lebih dogmatis dan telah menjadi hak Allah yang tidak mungkin

---

<sup>24</sup>Rahmat Hakim, *Hukum Pidana Islam...*, h. 59.

diubah atau dikurangi oleh manusia. Hal ini berbeda dengan delik hukum pidana yang sifatnya dapat diubah, dikurangi, dihapuskan, dan diperbaharui sesuai dengan kepentingan hukum atau masyarakat yang senantiasa tumbuh dan berkembang.

