

**PERCOBAAN MELAKUKAN KEJAHATAN DITINJAU DARI PERSPEKTIF
HUKUM PIDANA INDONESIA DAN HUKUM PIDANA ISLAM**

JURNAL HUKUM

**Diajukan Untuk Melengkapi Tugas-Tugas Dan Memenuhi Syarat-Syarat
Untuk**

Memperoleh Gelar Sarjana Hukum

OLEH:

ASTRI KHAIRISA

NIM: 120200037

DEPARTEMEN HUKUM PIDANA



FAKULTAS HUKUM

UNIVERSITAS SUMATERA UTARA

MEDAN

2018

**PERCOBAAN MELAKUKAN KEJAHATAN DITINJAU DARI
PERSPEKTIF HUKUM PIDANA INDONESIA DAN HUKUM PIDANA
ISLAM**

JURNAL HUKUM

**Diajukan Untuk Melengkapi Tugas-Tugas Dan Memenuhi Syarat-Syarat Untuk
Memperoleh Gelar Sarjana Hukum**

OLEH:

ASTRI KHAIRISA

NIM: 120200037

DEPARTEMEN HUKUM PIDANA

**Disetujui Oleh:
Ketua Departemen Hukum Pidana**



Dr. M. Hamdan, SH, MH
NIP: 195703261986011001

EDITOR



Prof. Dr. Madiasa Ablisar, SH., MS
NIP.196104081986011002

**FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS SUMATERA UTARA**

MEDAN

2018

A. IDENTITAS DIRI

1.	Nama Lengkap	Astri Khairisa
2.	NIM	120200037
3.	Tempat/ Tanggal Lahir	Medan, 3 November 1994
4.	Jenis Kelamin	Perempuan
5.	Anak ke	3 (ketiga) dari 4 (empat) bersaudara
6.	Agama	Islam
7.	Fakultas	Hukum
8.	Program Studi	Ilmu Hukum
9.	Departemen	Hukum Pidana
10.	Alamat	Jl. Amaliun gg.Sulung No.7 Medan
11.	Alamat email	achikhairisa@gmail.com

B. RIWAYAT HIDUP

Jenjang	Nama Institusi Pendidikan	Tahun Masuk	Tahun Lulus	Jurusan/ Bidang Studi
SD	SD Kartini Medan	2000	2006	-
SMP	SMP Harapan II Medan	2006	2009	-
SMA	SMA Negeri 1 Medan	2009	2012	IPS
Strata 1 (S1)	Universitas Sumatera Utara	2012	2016	Ilmu Hukum

ABSTRAKSI

Astri Khairisa*

Dr. Madiasa Ablisar S.H., M.S. **

Dr. Muhammad Ekaputra S.H., M.Hum ***

Percobaan melakukan kejahatan tidak pernah berhenti dilakukan oleh manusia dimuka bumi ini, Timbulnya kejahatan juga sangat meresahkan masyarakat dan menimbulkan kerugian yang sangat banyak bagi individu, masyarakat, maupun pemerintah. Agama manapun melarang seseorang melakukan kejahatan karena hal tersebut merupakan suatu dosa yang harus dipertanggungjawabkan pelakunya di dunia maupun akhirat. Adapun rumusan masalah dari skripsi ini yaitu bagaimana percobaan melakukan kejahatan ditinjau dari perspektif hukum pidana Indonesia dan bagaimana percobaan melakukan kejahatan ditinjau dari perspektif hukum pidana Islam serta perbandingan percobaan melakukan kejahatan menurut hukum pidana Indonesia dan hukum pidana Islam.

Adapun metode penelitian yang digunakan dalam skripsi ini adalah penelitian hukum normatif, yakni penelitian yang mempelajari berbagai norma-norma hukum. Dan sifat penelitian yang digunakan adalah deskriptif yang bertujuan menggambarkan secara tepat, sifat individu suatu gejala, keadaan atau kelompok tertentu. Penelitian ini menggunakan data sekunder yang diperoleh dari berbagai literatur yang berkaitan dengan percobaan melakukan kejahatan. Selain itu metode pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini adalah pendekatan undang-undang (*statute approach*), dan pendekatan komparatif (*comparative approach*).

Berdasarkan penelitian ini maka dapat disimpulkan bahwa dalam hal ini pasal 53 KUHP yang mengatur mengenai percobaan melakukan kejahatan kurang memiliki kekuatan untuk mencegah manusia mencoba melakukan kejahatan dan berbagai kerugian yang diderita manusia dimana hukum pidana Indonesia yang berlaku saat ini merupakan produk warisan Belanda yang tidak mempertimbangkan nilai-nilai ketuhanan dalam pembentukannya. Berbeda dengan hukum Islam yang merupakan hukum ciptaan Allah *ta'ala* bahwa kejahatan bukan sebatas hubungan manusia dengan manusia, manusia dengan masyarakat namun juga manusia dengan Tuhan. Hukum Islam memiliki cakupan yang lebih luas serta memberikan solusi dan jawaban atas permasalahan (kerugian) yang diakibatkan oleh perbuatan percobaan melakukan kejahatan.

* Mahasiswa Fakultas Hukum USU

** Dosen Pembimbing I Staf Pengajar Fakultas Hukum USU

*** Dosen Pembimbing II Staf Pengajar Fakultas Hukum USU

ABSTRACTION

Astri Khairisa *

Dr. Madiasa Ablisar S.H., M.S. **

Dr. Muhammad Ekaputra S.H., M. Hum ***

The trial of committing a crime never ceases to be committed by humanity on this earth, The onset of evil also greatly disturbs society and causes enormous harm to individuals, communities, and governments. Any religion forbids a person from committing a crime because it is a sin to be accounted for by the perpetrators in the world and the hereafter. The formulation of the problem is how the criminal trial is reviewed from the perspective of Indonesian criminal law and how the criminal trial is reviewed from the perspective of Islamic criminal law as well as the comparison of attempted crimes under Indonesian criminal law and Islamic criminal law.

The research method used normative legal research, namely research that studies various legal norms. And the nature of the research used is descriptive that aims to describe precisely, the individual nature of a particular symptom, state or group. This research uses secondary data obtained from various literatures related to attempted crimes. In addition the method of approach used in this study is the approach of law (statute approach), and comparative approach (comparative approach).

Based on this research, it can be concluded that in this article 53 of the Criminal Code which regulates the trial of committing a crime lacks the power to prevent people from attempting to commit crimes and various losses suffered by human being where the current criminal law of Indonesia is a product of Dutch heritage which does not consider the value -the value of divinity in its formation. In contrast to Islamic law which is the law of Allah Ta'ala that evil is not merely a human relationship with man, man with society but also man with God. Islamic law has a wider scope and provides solutions and answers to the problems (losses) caused by the act of attempting a crime.

* Student of Faculty of Law USU

** Advisor Lecturer I Lecturer Faculty of Law USU

*** Advisor Lecturer II Faculty of Law Faculty of USU

I. PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Kejahatan merupakan masalah di seluruh dunia. Tidak ada satu negarapun yang tidak berhadapan dengan masalah ini. Timbulnya kejahatan juga sangat meresahkan masyarakat dan menimbulkan kerugian yang sangat banyak bagi individu, masyarakat, maupun pemerintah. Agama manapun melarang seseorang melakukan kejahatan karena hal tersebut merupakan suatu dosa yang harus dipertanggungjawabkan pelakunya di dunia maupun akhirat.

Percobaan melakukan kejahatan diatur dalam Bab IX Buku I KUHP tentang Aturan Umum dimana tidak ada definisi percobaan, tetapi yang diatur adalah ketentuan mengenai syarat-syarat percobaan melakukan kejahatan.

Percobaan melakukan kejahatan diatur pada pasal 53 dan 54 KUHP yaitu berbunyi sebagai berikut:

Pasal 53:

- (1) Percobaan untuk melakukan kejahatan terancam hukuman, bila maksud sipembuat sudah nyata dengan dimulainya perbuatan itu tidak jadi sampai selesai hanyalah lantaran hal yang tidak bergantung dari kemauannya sendiri (K.U.H.P.184-5,302-4, 351-5,352-2).
- (2) Maksimum hukuman utama, yang diadakan bagi kejahatan dikurangkan dengan sepertiganya, dalam hal percobaan.
- (3) Jika kejahatan itu diancam dengan hukuman mati, atau hukuman penjara seumur hidup, maka bagi percobaan dijatuhkan hukuman penjara selama-lamanya lima belas tahun.

(4) Hukuman tambahan bagi percobaan sama saja dengan hukuman tambahan bagi kejahatan yang telah diselesaikan. (K.U.H.P. 54, 86. 184-5, 302-4, 351-5, 352-5).¹

Menurut Jan Remmelink, dalam bahasa sehari-hari, percobaan dimengerti sebagai upaya untuk mencapai tujuan tertentu tanpa (keberhasilan) mewujudkannya. "Upaya tanpa keberhasilan", demikian dirumuskan oleh Pompe, guru besar dari Utrecht. Jika kita mengikuti jalan pikiran di atas, percobaan melakukan kejahatan dapat digambarkan sebagai suatu tindakan yang diikhtiarkan untuk mewujudkan apa yang oleh undang-undang dikategorikan sebagai kejahatan, namun tindakan tersebut tidak berhasil mewujudkan tujuan semula yang hendak dicapai. Syarat bagi percobaan yang dapat dikenai pidana, seperti yang dituntut oleh undang-undang, adalah bahwa ikhtiar pelaku harus sudah terwujud melalui (rangkaiannya) tindakan permulaan dan bahwa tidak terwujudnya akibat dari tindakan tersebut berada di luar kehendak si pelaku.² Menurut memori penjas KUHP (MVT) maksud syarat ketiga dari percobaan, yaitu tidak selesainya pelaksanaan bukan karena kehendak sendiri, adalah:³

- a. Tidak akan dipidana orang yang dengan sukarela mengurungkan pelaksanaan kejahatan yang telah dimulai, dan
- b. Usaha untuk mencegah timbulnya kejahatan tapi ukemudian dengan sukarela mengurungkan pelaksanaannya.

¹ R. Soesilo, *Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) serta Komentar-Komentarnya Lengkap Pasal Demi Pasal*, (Bogor: Politea, 1994), hal.59

² Jan Remmelink, *Hukum Pidana, Komentar atas pasal-pasal terpenting dari Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Belanda dan padanannya dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Indonesia*, (Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 2003), hal. 285.

³ Topo Santoso, *Menggagas Hukum Pidana Islam*, (Bandung: Asy Syaamil Press & Grafika, 2000), hal. 154.

Oleh karena itu agar seseorang dapat dihukum karena percobaan melakukan kejahatan, ketiga syarat tersebut harus terbukti ada padanya. Suatu percobaan dianggap telah terjadi jika memenuhi ketiga syarat tersebut.

Di dunia yang terdiri dari ratusan negara, terdapat negara-negara dengan tingkat kejahatan yang sangat rendah. Freda Adler menyebutnya sebagai *Nations not Obsessed with Crime*. Satu dari negara yang masuk daftar Adler adalah Arab Saudi. Ada skeptisme dari para ilmuwan Barat terhadap rendahnya angka kejahatan di Arab Saudi. Mereka mengaitkan rendahnya angka kejahatan itu dengan kurang akuratnya (kurang dapat dipertanggungjawabkannya) pengumpulan data serta karena “kejamnya” hukuman yang dijatuhkan disana. Seorang ilmuwan Amerika Serikat bernama Prof. Sam S. Souryal yang semula termasuk ilmuwan yang skeptik dengan penerapan syariat Islam di Arab Saudi, setelah melakukan penelitian langsung ke negara ini, pada akhirnya justru melihat peran besar syariat Islam dalam membentuk noncriminal society di negara ini.⁴

Seperti Prof. Sam S. Souryal yang sebelum ke Arab Saudi, para ahli hukum barat melihat hanya sisi negatif dari pidana Islam (kejam, keras, pembalasan, dan sebagainya). Pada sisi lainnya para ulama atau ahli fiqih memandang hukum barat sebagai hukum kafir yang sama sekali tidak memiliki relevansi dalam Islam dan tidak boleh dikaji. Berbagai pandangan dari dua kutub yang bersebrangan itu lebih dipertegas dengan dua metode atau prosedur penemuan kebenaran yang berbeda, yaitu antara prosedur penemuan melalui wahyu di satu sisi dan prosedur penemuan secara alamiah di sisi lain. Prosedur yang pertama tadi berpijak pada kebenaran wahyu, sementara prosedur yang kedua melalui kajian

⁴ Topo Santoso, *Membumikan Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: Gema Insani Press, 2003), hal. 133.

empiris serta rasional. Kedua pendekatan itu, sayangnya sering dipandang tidak pernah dipertemukan satu sama lain. Kenyataannya, kedua prosedur itu justru bisa digunakan dalam konteks hukum pidana Islam. Sebagai contoh, *WetBook Van Strafrecht* yang banyak dialihkan dari *Code Penal* Perancis yang ternyata secara substansial banyak mengambil konsep dari *Kitab Al-Muwatha'* karya Imam Malik. Kita melihat bahwa prosedur wahyu dan prosedur alamiah yang digunakan ahli hukum Barat ternyata bisa bertemu dan tidak saling bertentangan. Tetapi secara kritis kita juga dapat menemukan adanya konsep serta aturan yang lahir melalui prosedur alamiah yang bertentangan dengan prosedur pencarian kebenaran melalui wahyu.⁵

Dalam Islam, istilah percobaan melakukan kejahatan tidak dikenal, para fuqaha tidak berbicara banyak mengenai percobaan, bahkan istilah dengan pengertian teknis-yuridis juga tidak dikenal oleh mereka. Apa yang dibicarakan oleh mereka ialah pemisahan antara jarimah yang telah selesai dengan jarimah yang belum selesai. Hal ini tidak berarti bahwa mereka tidak membicarakan isi teori tentang “percobaan”, sebagaimana yang akan terlihat nanti.⁶ Para fuqaha tidak mengistilahkan tindak pidana yang tidak selesai dengan istilah percobaan tindak pidana.

Teori Hukum Islam tentang percobaan tindak pidana lebih luas tinjauan dan jangkauannya dari pada teori hukum konvensional. Dia menghukum setiap percobaan tindak pidana apabila tindak pidana yang tidak selesai tersebut adalah maksiat. Syarat memberlakukan kaidah ini tanpa terkecuali. Karena itu, siapa yang mengangkat tongkat kepada seseorang untuk memukulnya kemudian ada yang menghalangi aksinya itu maka dia telah melakukan maksiat yang harus

⁵ *Ibid.*,.

⁶ Ahmad Hanafi, *Asas-Asas Hukum Pidana Islam*, (Jakarta: PT Bulan Bintang, 1990), hal. 118.

dikenai hukuman takzir, barangsiapa yang mencoba menembak seseorang, tetapi tidak mengenainya maka dia telah melakukan maksiat yang akan dikenai hukuman takzir. Adapun hukum konvensional, pada umumnya menghukum pada kebanyakan kasus percobaan tindak pidana jinayat (tindak pidana yang diancamkan hukuman mati, kerja berat seumur hidup, kerja berat sementara, atau penjara), dan pada beberapa kasus tindak pidana *janhah* (suatu tindak pidana yang diancamkan hukuman kurungan lebih dari satu minggu atau denda lebih dari seratus piaster [satu pound Mesir]). Artinya hukum konvensional tidak mempunyai kaidah umum dalam masalah ini.⁷

Diantara percobaan tindak pidana yang dihukum oleh hukum Islam adalah peristiwa penganiayaan dengan tujuan membunuh. Ini dikarenakan penganiayaan yang mengakibatkan kematian dianggap sebagai pembunuhan yang disengaja, sedangkan bila luka korban itu sembuh, hal semacam itu dianggap penganiayaan saja dan pelakunya dihukum dengan hukuman khusus. Adapun jika tersangka bermaksud membunuh korban, tetapi tidak berhasil mengenainya, tindakan itu dianggap maksiat dan dihukum dengan hukuman ta'zir.⁸

Berdasarkan hal-hal yang telah diuraikan diatas, maka penulis tertarik untuk menyusun Skripsi yang berjudul "PERCOBAAN MELAKUKAN KEJAHATAN DITINJAU DARI PERSPEKTIF HUKUM PIDANA INDONESIA DAN HUKUM PIDANA ISLAM".

⁷ Abdul Qadir Audah, *At-Tasyri' al Jina' al-Islamy Muqaranan bil Qanunil Wad'ly Jilid II*, diterjemahkan oleh Ahsin Sakho Muhammad, (*et.al.*), (Bogor: PT Kharisma Ilmu), hal.23.

⁸ *Ibid.*

II. PEMBAHASAN

A. Percobaan Melakukan Kejahatan Ditinjau dari Perspektif Hukum Pidana Indonesia

Dari segi tata bahasa istilah percobaan adalah usaha hendak berbuat atau melakukan sesuatu dalam keadaan diuji. Terdapat dua arti percobaan dari kalimat tersebut, pertama, tentang apa yang dimaksud dengan usaha hendak berbuat, ialah orang yang telah mulai berbuat (untuk mencapai suatu tujuan) yang mana perbuatan itu tidak menjadi selesai. Kedua, tentang apa yang dimaksud dengan “melakukan sesuatu dalam keadaan diuji” adalah pengertian yang lebih spesifik ialah berupa melakukan perbuatan atau rangkaian perbuatan dalam hal untuk menguji suatu kajian tertentu di bidang ilmu pengetahuan tertentu, misalnya percobaan mengembangkan suatu jenis udang laut di air tawar, atau percobaan obat tertentu pada kera dan sebagainya.⁹

Percobaan melakukan kejahatan diatur pada pasal 53 KUHP yaitu berbunyi sebagai berikut:

Pasal 53:

- (5) Percobaan untuk melakukan kejahatan terancam hukuman, bila maksud sipembuat sudah nyata dengan dimulainya perbuatan itu tidak jadi sampai selesai hanyalah lantaran hal yang tidak bergantung dari kemaannya sendiri (K.U.H.P.184-5,302-4, 351-5,352-2).
- (6) Maksimum hukuman utama, yang diadakan bagi kejahatan dikurangkan dengan sepertiganya, dalam hal percobaan.

⁹ Adami Chazawi, *Pelajaran Hukum Pidana 3 Percobaan dan Pernyataan*, (Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2008).

(7) Jika kejahatan itu diancam dengan hukuman mati, atau hukuman penjara seumur hidup, maka bagi percobaan dijatuhkan hukuman penjara selama-lamanya lima belas tahun.

(8) Hukuman tambahan bagi percobaan sama saja dengan hukuman tambahan bagi kejahatan yang telah diselesaikan. (K.U.H.P. 54, 86. 184-5, 302-4, 351-5, 352-5).¹⁰

Dalam rumusan pasal 53 ayat 1 tersebut tidak didefinisikan apa yang dimaksud dengan percobaan. Pasal ini hanya menentukan apa yang menjadi unsur-unsur dari percobaan. Satu-satunya penjelasan yang dapat kita peroleh dari *memorie van toelichting* mengenai pembentukan pasal 53 ayat 1 KUHP tersebut adalah sebuah kalimat yang berbunyi:

“Poging tot misdrijf is dan de begonnen maar niet voltooide uitvoering van het misdrijf, of wel door een begin van uitvoering geopenbaarde wil oom een bepaald misdrijf te plegen.

Yang artinya: “Dengan demikian, maka percobaan untuk melakukan kejahatan itu adalah pelaksanaan untuk melaksanakan suatu kejahatan yang telah dimulai akan tetapi ternyata tidak selesai, ataupun suatu kehendak untuk melakukan suatu kejahatan tertentu yang telah diwujudkan di dalam suatu permulaan pelaksanaan.¹¹

Mengenai sebab mengapa undang-undang merumuskan tersendiri tentang syarat-syarat untuk dapatnya dipidana pada percobaan kejahatan, ialah karena menurut bunyi rumusan semua tindak pidana, pembuatnya dipidana apabila tindak pidana itu telah selesai diwujudkan, artinya dari perbuatan yang dilakukan

¹⁰ R. Soesilo, *Loc.Cit.*

¹¹ P.A.F. Lamintang, *Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1997), hal. 535.

si pembuat semua unsur tindak pidana telah terpenuhi. Pembentuk undang-undang merasa perlu pula membebani tanggung jawab pidana dengan mengancam pidana pada si pembuat yang belum sepenuhnya mewujudkan tindak pidana secara sempurna sebagaimana yang dirumuskan undang-undang. Mengancam pidana pada percobaan, menurut Jonkers adalah bertujuan untuk pemberantasan kehendak yang jahat yang ternyata dalam perbuatan-perbuatan dan perlindungan terhadap hukum, yang diancam dengan bahaya. Untuk itu perlulah orang yang telah memenuhi syarat-syarat percobaan kejahatan sebagaimana ditentukan undang-undang dibebani tanggung jawab dengan memberikan ancaman pidana terhadap sipembuatnya, walaupun ancaman pidana lebih ringan daripada jika kejahatan itu telah diselesaikannya secara sempurna.¹²

Berdasarkan rumusan Pasal 53 ayat (1) KUHP diatas, unsur-unsur percobaan adalah:

1. Maksud atau niat (*Voornemen*) dari orang yang hendak melakukan kejahatan, yang diancam sanksi oleh suatu norma pidana.
2. Permulaan pelaksanaan (*begin van uitvoering*) kejahatan sudah nyata sebagaimana telah ditentukan dalam suatu norma pidana.
3. Keadaan, yakni pelaksanaan itu tidak selesai hanya karena keadaan-keadaan yang tidak tergantung pada kehendak orang yang melakukan (pelaku).¹³

Perbuatan-Perbuatan yang Mirip dengan Percobaan

1. *Ondeugdelijke Poging*

¹² Adami Chazawi, *Op.Cit.*, hal. 4.

¹³ Leden Marpaung, *Asas-Teori-Praktik Hukum Pidana*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2005), hal. 95.

Ondeugdelijke Poging adalah suatu perbuatan yang meskipun telah ada perbuatan yang dianggap permulaan pelaksanaan tetapi oleh karena suatu hal, bagaimanapun perbuatan yang diniatkan itu tidak mungkin akan terlaksana. Dengan kata lain suatu perbuatan yang merupakan percobaan, akan tetapi melihat sifat dari peristiwa itu, tidak mungkin pelaksanaan perbuatan yang diniatkan akan terlaksana sesuai harapannya.¹⁴

2. Mangel am Tatbestand

Mangel am Tatbestand merupakan suatu kesalahpahaman, kesalahpahaman pelaku itu adalah berkenaan dengan “de bijzonderheden van de feitelijke situatie” atau dengan “kehususan-kehusususan dari keadaan sebenarnya”. Misalnya seorang lelaki yang mengira bahwa ia telah menikah kembali untuk kedua kalinya secara melanggar hukum, padahal istrinya yang pertama itu sebenarnya telah meninggal dunia beberapa saat yang lalu..¹⁵

3. Putatief Delict

Dalam kepustakaan hukum Belanda dikenal pula apa yang disebut dengan putatief delict atau tindak pidana putatif. Berbeda dengan mangel am tatbestand yang berupa kesalahpahaman terhadap salah satu unsur tindak pidana, tetapi pada putatief delict ini adalah terjadinya kesesatan hukum (*rechtsdwaling*) pada seseorang yang melakukan perbuatan dalam usahanya untuk mewujudkan tindak pidana. Putatief delict ini bukanlah suatu tindak pidana dan juga bukan

¹⁴ Mohammad Ekaputra dan Abul Khair, *Percobaan dan Penyertaan*, (Medan: USU Press, 2009), hal. 30.

¹⁵ P.A.F Lamintang, *Op.Cit.*, hal.578

perbuatan, melainkan suatu kesalahpahaman bagi orang yang melakukan suatu perbuatan yang dikiranya telah melakukan tindak pidana, padahal sebenarnya perbuatan itu merupakan tindak pidana.¹⁶

Percobaan didalam Rancangan Undang-Undang KUHP yang baru diatur dalam Pasal 17 sampai pasal 20, yaitu sebagai berikut:¹⁷

Pasal 17:

(1) Percobaan melakukan tindak pidana dipidana, jika pembuat telah mulai melakukan permulaan pelaksanaan dari tindak pidana yang dituju, tetapi pelaksanaannya tidak selesai atau tidak mencapai hasil atau menimbulkan akibat yang dilarang.

(2) Permulaan pelaksanaan sebagaimana dimaksud apada ayat (1) terjadi jika:

- a) Perbuatan yang dilakukan itu diniatkan atau ditujukan untuk terjadinya tindak pidana;
- b) Perbuatan yang dilakukan langsung mendekati atau berpotensi menimbulkan tindak pidana yang dituju;
- c) Perbuat telah melakukan perbuatan melawan hukum.

Pasal 18:

(1) Tidak dipidana jika setelah melakukan permulaan pelaksanaan sebagaimana dimaksud dalam pasal 17 ayat (1):

- a. Pembuat tidak menyelesaikan perbuatannya karena kehendaknya sendiri secara sukarela;
- b. Pembuat dengan kehendaknya sendiri mencegah tercapainya tujuan dan akibat perbuatannya.

¹⁶ Adami Chazawi, *Op.Cit.*, hal. 61.

¹⁷

(2) Dalam hal perbuatan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf b telah menimbulkan kerugian atau menurut peraturan perundang-undangan telah merupakan tindak pidana tersendiri, maka pembuat dapat dipertanggungjawabkan untuk tindak pidana tersebut.

Pasal 19

Percobaan melakukan tindak pidana yang hanya diancam dengan pidana denda kategori I, tidak dipidana.

Pasal 20

Dalam hal tidak selesai atau tidak mungkin terjadinya tindak pidana disebabkan ketidakmampuan alat yang digunakan atau ketidakmampuan objek yang dituju, maka pembuat tetap dianggap telah melakukan percobaan tindak pidana dengan ancaman pidana tidak lebih dari $\frac{1}{2}$ (satu perdua) maksimum pidana yang diancamkan untuk tindak pidana yang dituju.

Terjadi perubahan yang besar dalam RUU KUHP, peraturan mengenai percobaan diatur lebih lengkap, berbeda dengan pengaturan percobaan yang masih berlaku sekarang. Unsur niat yang terdapat dalam percobaan yang diatur dalam Pasal 53 KUHP tidak lagi disebutkan secara eksplisit menjadi salah satu unsur dari percobaan sebagaimana yang diatur dalam Pasal 17 RUU KUHP Nasional.

Dalam RUU KUHP yang baru juga tidak ada lagi perbedaan antara kejahatan dan pelanggaran, namun ada tingkatan untuk kejahatan yang

sanknsinya dikenakan pidana denda kategori I, yang tidak dapat dipidana sebagai percobaan.

B. Percobaan Melakukan Kejahatan Ditinjau dari Perspektif Hukum Pidana Islam

Teori tentang jarimah “percobaan” tidak kita dapati di kalangan fuqaha, bahkan istilah “percobaan” dengan pengertian tehnik yuridis juga tidak dikenal oleh mereka. Apa yang dibicarakan oleh mereka ialah pemisahan antara jarimah yang telah selesai dengan jarimah yang belum selesai. Hal ini tidak berarti bahwa mereka tidak membicarakan isi teori tentang “percobaan”, sebagaimana yang akan dilihat nanti.¹⁸ Tidak ada nya perhatian para fuqaha secara khusus terhadap jarimah percobaan disebabkan oleh dua hal:

- 1) Percobaan melakukan jarimah tidak dikenakan hukuman had atau qishash, melainkan dengan hukuman ta'zir bagaimanapun macamnya jarimah-jarimah itu. Para fuqaha lebih banyak memperhatikan jarimah-jarimah hudud dan qisash, karena unsur dan syarat-syaratnya sudah tetap tanpa mengalami perubahan. Di samping itu, hukumannya juga sudah ditentukan macam dan jenisnya tanpa boleh dikurangi dan ditambah. Akan tetapi untuk jarimah-jarimah ta'zir, hamper seluruhnya diserahkan kepada penguasa untuk menetapkannya terutama hukumannya. Di samping itu, hakim diberi wewenang yang luas dalam menjatuhkan hukuman dengan berpedoman kepada batas maksimal dan minimal yang telah ditetapkan oleh penguasa. Ta'zir juga mengalami perubahan sesuai dengan perubahan masyarakat. Oleh karena itu para fuqaha tidak mencurahkan

¹⁸ Ahmad Hanafi, *Op.Cit.* hal. 118.

perhatian dan pembicaraan khusus dan tersendiri, karena percobaan melakukan jarimah sudah termasuk jarimah ta'zir.

Dengan adanya aturan-aturan yang sudah mencakup dari syara' tentang hukuman untuk jarimah ta'zir maka aturan-aturan yang khusus untuk percobaan tidak perlu diadakan, sebab hukuman ta'zir dijatuhkan atas perbuatan maksiat yang tidak dikenakan hukuman had atau kifarat. Percobaan yang pengertiannya sebagaimana telah dikemukakan diatas telah mulai melakukan sesuatu 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.

Abd al-Qadir Awdah menjelaskan bahwa paling tidak ada tiga fase dalam proses melakukan perbuatan jarimah.¹⁹ Fase-fase tersebut adalah:

1. Fase pemikiran dan perencanaan (*Marhalah al-Tafkir*)

Memikirkan dan merencanakan suatu jarimah tidak dianggap maksiat yang dijatuhi hukuman, karena menurut aturan dalam syariat Islam, seseorang tidak dapat dituntut (dipersalahkan) karena lintasan hatinya atau niatan yang tersimpan dalam dirinya, sesuai dengan kata-kata Rasulullah shalallahu 'alaihi wasalam sebagai berikut:

Abu Hurairah radiallahu anhu berkata: Rasulullah shalallahu 'alaihi wasalam telah bersabda: "Sesungguhnya Allah mengampuni umatku atas apa yang terlintas dalam hatinya, selama belum dikerjakan atau diucapkan."²⁰

¹⁹ Jaih Mubarak dan Enceng Arif, *Kaidah Fiqh Jinayah Asas-Asas Hukum Pidana Islam*, (Bandung: Pustaka Bani Quraisy: 2004), hal.178.

²⁰ Ahmad Wardi Muslich, *Pengantar dan Asas Hukum Pidana Islam Fikih Jinayah*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2004).

...Dari Ibnu Abbas radiallahu anhu, dari Rasulullah shalallahu 'alaihi wasalam mengenai apa yang difirmankan Allah, beliau bersabda: Sesungguhnya Allah mencatat amal-amal kebaikan, keburukan, dan diantara keduanya. Barangsiapa bermaksud berbuat baik tetapi belum melaksanakannya, maka Allah mencatatnya sepuluh sampai tujuh ratus kali lipat hingga tak terhingga. Barangsiapa bermaksud berbuat buruk (jahat) tetapi ia tidak melaksanakannya, maka Allah mencatatnya sebagai satu kebaikan yang sempurna. Jika ia melaksanakannya, maka Allah mencatatnya sebagai satu keburukan saja.²¹

2. Fase Persiapan (*Marhalah al-Tahdhir*)

Dalam fase ini ada dua kemungkinan, kemungkinan pertama ia tidak dikenai sanksi bila perbuatannya itu bukan suatu maksiat. Hukum Islam tidak menghukum seseorang atas tindakannya menyiapkan sarana untuk melakukan tindak pidana, seperti membeli kunci palsu dan sejenisnya, sebab pada mulanya perbuatan itu mubah. Kemungkinan kedua, pelakunya dapat dikenai sanksi, bila perbuatannya merupakan suatu maksiat, seperti membius orang untuk mencuri hartanya atau membeli barang-barang yang haram, semisal ganja, dengan maksud untuk digunakan baik untuk sendiri maupun untuk orang lain ataupun bercumbu dengan wanita lain yang bukan istri ditempat yang sunyi, sebagai persiapan untuk melakukan zina.²²

Menurut mazhab Hambali dan Maliki, perbuatan persiapan dianggap sebagai perantara kepada perbuatan yang haram dan hukumnya adalah haram, sehingga

²¹ Jaih Mubarak dan Enceng Arif, *Op.Cit.*, hal.179.

²² A. Dzajuli, *Fiqih Jinayah Upaya Menanggulangi Kejahatan dalam Islam*, (Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2000).

dengan demikian pelakunya dikenakan hukuman. Hal ini sebagaimana dikemukakan oleh Muhammad Abu Zahrah.

Ibnu Qayyim menegaskan bahwa perantara kepada yang haram adalah haram dan perbuatan persiapan jelas merupakan perantara kepada yang haram, sehingga hukumnya haram dan pelaku dikenakan hukuman tetapi bukan dengan hukuman pokoknya.

3.Fase Pelaksanaan (*Marhalah al-Tanfidz*)

Fase ini merupakan fase ketiga setelah perencanaan dan persiapan yang matang. Pada fase inilah perbuatan pelaku dapat dianggap sebagai jarimah. Untuk dapat dihukum, tidak menjadi persoalan, apakah perbuatan tersebut merupakan perbuatan pelaksanaan unsur materiil jarimah atau tidak, melainkan cukup dihukum apabila perbuatan itu merupakan maksiat, yaitu yang berupa pelanggaran atas hak masyarakat dan hak perseorangan, dan dimaksudkan pula untuk melaksanakan unsur materiil, meskipun antara perbuatan tersebut dengan unsur materiil masih terdapat beberapa langkah lagi.²³

Menurut aturan syariat Islam, untuk jarimah-jarimah hudud dan qisas, jarimah-jarimah yang selesai tidak boleh dipersamakan dengan jarimah-jarimah yang tidak selesai (percobaan). Boleh memberikan hukuman bagi pelaku percobaan, dengan pemberian sanksi takzir yang merupakan hal Imam (hakim) sesuai dengan tuntutan kemaslahatan.²⁴

Aturan tersebut berlaku untuk jarimah-jarimah hudud dan qisas, dan qisas, termasuk juga hudud, karena hukuman tersebut sudah ditentukan pula jumlahnya. Oleh karena itu percobaan melakukan zina tidak boleh dihukum dengan hukuman yang dijatuhkan atas perbuatan zina sendiri yaitu jilid dan

²³ Ahmad Hanafi, *Loc.Cit.*

²⁴ Jaih Mubarak dan Enceng Arif, *Op.Cit.*, hal.182.

rajam. Demikian pula hukuman percobaan pencurian tidak bisa dipersamakan dengan pencurian itu sendiri, yaitu potong tangan, sebab hukuman potong tangan dijatuhkan atas jarimah yang telah selesai.²⁵

Sikap menyamakan antara hukuman atas percobaan jarimah sempurna akan mendorong pelaku tindak pidana untuk menyelesaikan jarimah, sebab ia akan merasa bahwa dirinya sudah berhak atas hukuman jarimah sempurna saat memulai percobaan jarimah. Karena itu, ia tidak perlu mengurungkan perbuatannya itu (percobaan jarimah).²⁶

Pada KUHP Republik Persatuan Arab perbedaan hukum dengan tegas disebutkan, tetapi tentang adanya kesamaan hukuman antara percobaan dan jarimah yang telah selesai sangat dimungkinkan yaitu apabila disebutkan pada aturan-aturan pidana yang lain. Pasal 46 KUHP tersebut berbunyi sebagai berikut, kecuali apabila dinyatakan sebaliknya dalam suatu undang-undang, yaitu dengan kerja paksa seumur hidup, apabila hukuman "jinayat" itu ialah hukuman mati; kerja paksa seumur hidup; dengan kerja paksa sementara dalam waktu yang tidak melebihi separuh batas tertinggi yang ditetapkan dalam undang-undang atau dengan penjara apabila hukuman "jinayat" tersebut ialah kerja paksa sementara; dengan penjara dalam waktu yang tidak lebih dari separuh batas tertinggi yang ditetapkan dalam undang-undang, atau kurungan atau denda yang tidak lebih dari lima puluh pound Mesir, jika hukuman "jinayat" tersebut ialah penjara.²⁷

Pelaku yang melakukan percobaan jarimah ada kalanya dapat menyelesaikan perbuatannya atau tidak dapat menyelesaikan perbuatannya.

²⁵ Ahmad Hanafi, *Loc.Cit.*

²⁶ Abdul Qadir Audah, *Op.Cit.*, hal. 27.

²⁷ Ahmad Hanafi, *Op.Cit.*, hal. 126.

Suatu perbuatan jarimah tidak selesai dilakukan oleh pembuat disebabkan karena salah satu dari dua hal sebagai berikut.

1. Ada kalanya karena terpaksa, misalnya karena tertangkap.
2. Ada kalanya karena kehendak sendiri. Berdasarkan kehendak sendiri ini ada dua macam:
 - 1) Bukan karena taubat
 - 2) Karena taubat.²⁸

Apabila tidak selesainya suatu jarimah dikarenakan terpaksa, misalnya terpaksa tertangkap atau terkena suatu kecelakaan yang menghalang-halangi berlangsungnya jarimah, maka keadaan tersebut tidak mempengaruhi berlangsungnya pertanggungjawaban pembuat, selama perbuatan yang dilakukan itu bisa disebut maksiat (suatu kesalahan).²⁹

Akan tetapi, apabila tidak selesainya jarimah karena taubat, ia tidak dijatuhi hukuman apabila jarimahnya adalah jarimah hirabah (gangguan keamanan). Hal ini didasarkan kepada firman Allah dalam Surah Al-Maaidah ayat 34:

“Kecuali mereka yang taubat sebelum kamu tangkap mereka maka ketahuilah bahwa Allah Maha Pengampun lagi Maha Penyanyang. (QS. Al-Maaidah: 34)

Jadi, kalau orang yang melakukan jarimah hirabah itu sudah menyatakan taubat maka hapuslah hukumannya, walaupun ia telah menyelesaikan jarimah itu. Dengan demikian maka lebih-lebih lagi kalau jarimah hirabahnya itu tidak diselesaikan.³⁰

Para fuqaha sepakat pendapatnya tentang hapusnya hukuman atas jarimah hirabah, karena taubat yang dinyatakan sebelum tertangkap, maka

²⁸ Ahmad Wardi Muslich, *Op.Cit.*, hal. 64.

²⁹ Ahmad Hanafi, *Loc.Cit.*

³⁰ Ahmad Wardi Muslich, *Loc.Cit.*

mereka masih memperselisihkan tentang pengaruh taubat tersebut pada jarimah-jarimah selain hirabah.

Terdapat percobaan melakukan jarimah mustahil dalam hukum Islam, percobaan melakukan jarimah mustahil adalah melakukan percobaan, tetapi mustahil maksud pelakunya dapat tercapai melalui percobaan itu, seperti meracun seseorang tetapi yang digunakan itu ternyata bukan racun, melainkan garam misalnya, atau menembak seseorang yang sudah mati. Dalam kasus semacam ini, hukum Islam melihat apakah perbuatan itu maksiat atau bukan. Apabila perbuatannya itu sudah merupakan maksiat, maka dapat dijatuhi hukuman takzir.³¹

³¹ Ahmad Wardi Muslich, *Op.Cit.*, hal.24.

III. Perbandingan Percobaan Melakukan Kejahatan Ditinjau dari Perspektif Hukum Pidana Indonesia dan Hukum Pidana Islam

1. Pengertian Percobaan

1.1 Pengertian percobaan menurut Hukum Pidana Indonesia

Percobaan melakukan kejahatan diatur pada pasal 53 dan 54 KUHP yaitu berbunyi sebagai berikut:

Pasal 53:

- (1) Percobaan untuk melakukan kejahatan terancam hukuman, bila maksud sipembuat sudah nyata dengan dimulainya perbuatan itu tidak jadi sampai selesai hanyalah lantaran hal yang tidak bergantung dari kemaannya sendiri (K.U.H.P. 184-5, 302-4, 351-5, 352-2).
- (2) Maksimum hukuman utama, yang diadakan bagi kejahatan dikurangkan dengan sepertiganya, dalam hal percobaan.
- (3) Jika kejahatan itu diancam dengan hukuman mati, atau hukuman penjara seumur hidup, maka bagi percobaan dijatuhkan hukuman penjara selama-lamanya lima belas tahun.
- (4) Hukuman tambahan bagi percobaan sama saja dengan hukuman tambahan bagi kejahatan yang telah diselesaikan. (K.U.H.P. 54, 86. 184-5, 302-4, 351-5, 352-5).³²

Dalam rumusan pasal 53 ayat 1 tersebut tidak didefinisikan apa yang dimaksud dengan percobaan. Pasal ini hanya menentukan apa yang menjadi unsur-unsur dari percobaan. Satu-satunya penjelasan yang dapat kita peroleh

³² R. Soesilo, *Op.Cit.*, hal. 59.

dari *memorie van toelichting* mengenai pembentukan pasal 53 ayat 1 KUHP tersebut adalah sebuah kalimat yang berbunyi:

“Poging tot misdrijf is dan de begonnen maar niet voltooide uitvoering van het misdrijf, of wel door een begin van uitvoering geopenbaarde wil oom een bepaald misdrijf te plegen.

Yang artinya: “Dengan demikian, maka percobaan untuk melakukan kejahatan itu adalah pelaksanaan untuk melaksanakan suatu kejahatan yang telah dimulai akan tetapi ternyata tidak selesai, ataupun suatu kehendak untuk melakukan suatu kejahatan tertentu yang telah diwujudkan di dalam suatu permulaan pelaksanaan.”³³

1.2 Menurut Hukum Islam

Teori tentang jarimah “percobaan” dalam hukum islam tidak kita dapati di kalangan fuqaha, bahkan istilah “percobaan” dengan pengertian tehnis yuridis juga tidak dikenal oleh mereka. Apa yang dibicarakan oleh mereka ialah pemisahan antara jarimah yang telah selesai dengan jarimah yang belum selesai.³⁴

Dari uraian tentang pengertian dari percobaan diatas maka dapat ditarik perbandingan bahwa didalam hukum pidana Indonesia, pengertian percobaan tidak diatur secara tegas dalam KUHP, pengertiannya berasal dari doktrin dan *memorie van toelichting* dimana percobaan melakukan kejahatan merupakan percobaan pelaksanaan untuk melaksanakan suatu kejahatan yang telah dimulai akan tetapi ternyata tidak selesai, ataupun suatu kehendak untuk melakukan suatu kejahatan tertentu yang telah diwujudkan di dalam suatu

³³ P.A.F. Lamintang, *Op..Cit.*.hal. 535.

³⁴ Ahmad Hanafi, *Op.Cit.*,hal. 118.

permulaan pelaksanaan. Sedangkan menurut hukum pidana Islam, istilah jarimah percobaan tidak didapati dikalangan fuqaha. Fuqaha tidak mengistilahkan jarimah yang tidak selesai dengan jarimah percobaan, hal ini dikarenakan jarimah yang tidak selesai masuk kedalam kateogi jarimah ta'zir. Teori hukum islam tentang jarimah percobaan lebih luas tinjauan dan jangkauannya daripada teori hukum pidana Indonesia. Setiap jarimah percobaan dikenkan hukuman apabila jarimah yang tidak selesai tersebut adalah maksiat.

2. Syarat-Syarat dapat Dipidananya Percobaan

2.1. Menurut Hukum Pidana Indonesia

Berdasarkan rumusan Pasal 53 ayat (1) KUHP, syarat-syarat percobaan adalah:

- 1) Maksud atau niat (*Voornemen*) dari orang yang hendak melakukan kejahatan, yang diancam sanksi oleh suatu norma pidana.
- 2) Permulaan pelaksanaan (*begin van uitvoering*) kejahatan sudah nyata sebagaimana telah ditentukan dalam suatu norma pidana.
- 3) Keadaan, yakni pelaksanaan itu tidak selesai hanya karena keadaan-keadaan yang tidak tergantung pada kehendak orang yang melakukan (pelaku).³⁵

2.2. Menurut Hukum Pidana Islam

Tiap-tiap jarimah mengalami fase-fase tertentu sebelum terwujud hasilnya. Pembagian fase-fase ini diperlukan sekali, sebab hanya pada salah satu fase saja, pembuat dapat dituntut dari segi kepidanaan, sedang

³⁵ Leden Marpaung, *Op.Cit.*, hal. 95.

pada fase-fase lainnya tidak dituntut. Abd al-Qadir Awdah menjelaskan bahwa paling tidak ada tiga fase dalam proses melakukan perbuatan jarimah.³⁶ Fase-fase tersebut adalah:

1. Fase pemikiran dan perencanaan (*Marhalah al-Tafkir*)
2. Fase Persiapan (*Marhalah al-Tahdhir*)
3. Fase Pelaksanaan (*Marhalah al-Tanfudz*)

Dari uraian tentang syarat-syarat adanya percobaan diatas maka dapat ditarik perbandingan bahwa didalam hukum pidana Indonesia dan hukum pidana Islam terdapat persamaan dan perbedaan. Hukum pidana Indonesia dan hukum pidana Islam sama pendapatnya tentang tidak adanya hukuman pada fase pemikiran atau perencanaan dan persiapan serta membatasi hukuman pada fase pelaksanaan.

Dalam hukum pidana Indonesia, terdapat perbedaan mengenai membatasi antara perbuatan persiapan (*voorbereidingshandelingen*) dan perbuatan pelaksanaan (*uitvoeringshandelingen*). Terdapat dua aliran dalam perbedaan ini yaitu aliran subjektif dan objektif, hukum Pidana Islam dapat menampung kedua aliran tersebut. Perbuatan yang bisa dihukum menurut aliran subjektif bisa dihukum pula menurut Hukum Pidana Islam. Akan tetapi hukum pidana Islam menambahkan syarat, yaitu apabila perbuatan yang dilakukan pembuat bisa dikualifikasi sebagai perbuatan maksiat. Sedang menurut aliran objektif perbuatan dapat dipidana apabila sudah ada kepentingan yang dibahayakan.³⁷

Unsur yang ketiga dalam hukum pidana Indonesia yaitu Unsur keadaan, yakni pelaksanaan itu tidak selesai hanya karena keadaan-keadaan yang tidak

³⁶ Jaih Mubarak dan Enceng Arif, *Op.Cit.*, hal. 178.

³⁷ Topo Santoso, *Menggagas Hukum Pidana Islam*, *Op.Cit.*, hal. 156.

tergantung pada kehendak si pelaku tidak terdapat dalam fase-fase terwujudnya suatu jarimah dalam hukum pidana Islam.

3. Sumber Hukum

3.1. Menurut hukum pidana Indonesia

Sumber hukum adalah segala sesuatu yang menimbulkan aturan-aturan yang mengikat dan memaksa, sehingga apabila aturan-aturan itu dilanggar akan menimbulkan sanksi yang tegas dan nyata bagi pelanggarnya. Berbagai macam sumber hukum yang dikenal di Indonesia, Sudikno menyebutkan Algra membagi sumber hukum dalam sumber hukum materiil dan sumber hukum formiil, yaitu sebagai berikut:³⁸

- a. Sumber hukum materiil, sumber hukum materiil ini merupakan faktor yang membantu pembentukan hukum misalnya hubungan sosial, hubungan kekuatan politik, situasi sosial ekonomi, tradisi (pandangan keagamaan, kesusilaan), hasil penelitian ilmiah (kriminologi, lalu-lintas), perkembangan internasional, keadaan geografis, ini semuanya merupakan obyek studi penting bagi sosiologi hukum.
- b. Sumber hukum formiil merupakan tempat atau sumber dari mana suatu peraturan memperoleh kekuatan hukum. Ini berkaitan dengan bentuk atau cara yang menyebabkan peraturan hukum itu berlaku secara formal. Yang ditinjau umum sebagai sumber hukum formil ialah undang-undang, perjanjian antar negara, yurisprudensi, kebiasaan dan doktrin.

Oleh karena pembagian sumber hukum tersebut, maka KUHP merupakan salah satu produk hukum yang bersumber dari hutkum formiil yaitu undang-

³⁸ R. Soeroso, *Pengantar Ilmu Hukum*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2008), hal. 118.

undang. Percobaan melakukan kejahatan diatur dalam Bab IX Buku I KUHP tentang Aturan Umum dan doktrin.

3.2. Menurut Hukum Pidana Islam

Para ulama *-rahimahumullah-* telah menerangkan apa saja sumber-sumber hukum itu dengan sangat jelas, diantaranya adalah Imam Syafi'i *-rahimahullah-*, beliau mengatakan: "Allah tidak membolehkan kepada siapapun untuk berpendapat kecuali dengan ilmu yang telah dia ketahui sebelumnya, dan sumber ilmu itu adalah: Kitab (Qur'an), Sunnah (Hadits), Ijma', Atsar (perkataan para sahabat), dan meng-qiyaskan kepada dalil-dalil tersebut sebagaimana telah kuterangkan". Inilah sumber-sumber dalam Islam sebagaimana ditegaskan oleh Imam Syafii *-rahimahullah-*: Qur'an, hadits, Ijma', Atsar, dan Qiyas. Adapun dalil-dalil lain yang disebutkan oleh para ulama, maka semuanya kembali kepada lima dalil ini. Dan dari lima dalil ini, ada yang sering tidak disebutkan oleh para ulama, yaitu: dalil atsar atau perkataan para sahabat, karena sebenarnya dalil ini masuk dalam dalil ijma', karena pendapat para sahabat yang bisa dijadikan dalil hanyalah pada hal-hal yang mereka sepakati, dan ini masuk dalam bab ijma' mereka. Adapun bila mereka berbeda pendapat, maka yang dipilih dari pendapat mereka adalah yang lebih dekat kepada kitabullah, atau Sunnah Nabi, atau qiyas yang shahih. Oleh karena itulah dalam banyak tempat Imam Syafii *-rahimahullah-* (begitu pula ulama lainnya) tidak menyebutkan dalil ini, sebagaimana perkataan beliau berikut ini: "Tidak dibolehkan bagi siapapun yang telah diangkat sebagai hakim atau mufti; untuk menghakimi atau berfatwa kecuali dari sumber keterangan yang pasti, yaitu: Alkitab, kemudian Assunnah, atau perkataan para ulama yang tidak ada perselisihan padanya (Ijma'), atau qiyas kepada sebagian

dari dalil-dalil ini”.. Dan empat dalil ini semuanya kembali kepada dua sumber utama, yaitu: Qur’an dan Hadits, sebagaimana dikatakan oleh Imam Syafi’i -rahimahullah-: “Aku belum pernah mendengar satu pun ulama... yang menyelisih... bahwa tidaklah ada perkataan yang mengikat, kecuali yang berdasar pada Kitabullah atau Sunnah Rosul-Nya *shallallahu ‘alaihi wasallam*, dan bahwa yang selain keduanya itu mengikuti keduanya”.³⁹

Ibnul Qoyyim -rahimahullah- mengatakan: “Hujjah-hujjah Allah itu tidak saling bertentangan, dan dalil-dalil syariat itu tidak saling kontadiktif. Kebenaran itu saling membenarkan satu dengan lainnya, dan dia tidak menerima adanya pertentangan ataupun kontradiksi”.. Selanjutnya, dalil Al Qur’an dan Sunnah itu kembali kepada satu sumber utama hukum Islam, yaitu: Al Qur’an yang diturunkan oleh Allah Ta’ala, oleh karena itulah Allah berfirman (artinya): “Apapun yang kalian perselisihkan maka hukumnya dikembalikan kepada Allah”. [QS. Asy Syuro: 10]. Senada dengan ayat ini Imam Syafii -rahimahullah- juga mengatakan: “Maka tidaklah ada masalah baru yang menimpa seseorang, melainkan Kitab (Al Qur’an) telah menjelaskannya, baik secara terperinci, maupun secara global.”⁴⁰

Adapun sumber-sumber hukum pidana yang berkaitan dengan hukum Peradilan disyari’atkan oleh al-Qur-an, as-Sunnah, dan Ijma’.Allah Ta’ala berfirman:

“Dan hendaklah kamu memutuskan perkara di antara mereka menurut apa yang diturunkan Allah...” [Al-Maa-idah: 49]

³⁹Musyaffa Addariny, Sumber Hukum dalam Islam,<https://buletin.muslim.or.id/figih/sumber-hukum-dalam-islam>, diakses pada tanggal 19 Juli 2018 pukul 17.17.

⁴⁰ *Ibid.*

Dia juga berfirman:

“Hai Dawud, sesungguhnya Kami menjadikan kamu khalifah (penguasa) di muka bumi, maka berilah keputusan (perkara) di antara manusia dengan adil...”

[Shaad: 26]

Dari ‘Amr bin al-‘Ash bahwa ia mendengar Rasulullah Shallallahu ‘alaihi wa sallam bersabda: “Apabila seorang hakim berijtihad kemudian ia benar, maka ia memperoleh dua pahala. Dan apabila ia berijtihad namun salah maka ia memperoleh satu pahala.”

Demikian pula kaum muslimin, mereka telah bersepakat (ijma’) akan disyari’atkannya peradilan.⁴¹

Berdasarkan uraian diatas dapat ditarik perbandingan bahwa percobaan melakukan kejahatan ditinjau dari hukum pidana Indonesia diatur didalam KUHP yang merupakan peninggalan Belanda, yang mengandung nilai-nilai barat.

Banyak orang menganggap bahwa hukum Islam yang dianut oleh bangsa Indonesia sama sekali bertentangan dan lebih rendah dari hukum modern yang diberlakukan oleh bangsa Belanda dan pemerintah jajahan. Anggapan itu biasanya didasarkan atas kemajuan masyarakat Belanda dalam perikehidupan modern khususnya dibidang teknik, industri, pelayaran dan perdagangan. Pada kenyataannya, kritik-kritik tersebut telah membuahkan hasil, setidaknya kini makin sedikit kaum muslimin mempelajari hukum Islam. Padahal ia adalah bagian integral dari sistem hukum Islam itu sendiri yang dianut hampir 90 persen rakyat Indonesia dan seperlima penduduk dunia.⁴²

⁴¹ Abdul Azhim bin Badawi Al-Khalafi, Kitab Peradilan, <https://almanhaj.or.id/944-kitab-peradilan.html>, diakses pada tanggal 19 Juli 2018 pukul 17.31.

⁴² Topo Santoso, *Menggagas Hukum Pidana Islam*, Op.Cit.,

Adanya aturan-aturan yang berkenaan dengan hukum publik menunjukkan salah satu kesempurnaan hukum Islam yang merupakan hukum yang bersumber dari agama maka didalamnya terkandung dua aspek, yaitu aspek moral dan aspek yuridis. Hukum-hukum Alquran dengan berbagai jenis dan jumlahnya diturunkan dengan maksud sebagai petunjuk jalan yang lurus bagi manusia. Dari sini, setiap amal duniawi memiliki dimensi ukhrawi. Perbuatan yang mengakibatkan pengaruh di dunia ini memiliki pengaruh lain yang berakibat di akhirat, yaitu pahala atau siksa (hukuman akhirat).

4. Sanksi

4.1.1. Menurut Hukum Pidana Indonesia

Di dalam pasal 53 KUHP terdapat pengaturan mengenai sanksi percobaan melakukan kejahatan, yaitu sebagai berikut:

- 1) Percobaan untuk melakukan kejahatan terancam hukuman, bila maksud sipembuat sudah nyata dengan dimulainya perbuatan itu tidak jadi sampai selesai hanyalah lantaran hal yang tidak bergantung dari kemaannya sendiri (K.U.H.P.184-5,302-4, 351-5,352-2).
- 2) Maksimum hukuman utama, yang diadakan bagi kejahatan dikurangkan dengan sepertiganya, dalam hal percobaan.
- 3) Jika kejahatan itu diancam dengan hukuman mati, atau hukuman penjara seumur hidup, maka bagi percobaan dijatuhkan hukuman penjara selama-lamanya lima belas tahun.

- 4) Hukuman tambahan bagi percobaan sama saja dengan hukuman tambahan bagi kejahatan yang telah diselesaikan. (K.U.H.P. 54, 86. 184-5, 302-4, 351-5, 352-5).⁴³

4.2. Menurut Hukum Pidana Islam

Menurut aturan syariat Islam, untuk jarimah-jarimah hudud dan qisas, jarimah-jarimah yang selesai tidak boleh dipersamakan dengan jarimah-jarimah yang tidak selesai (percobaan). Boleh memberikan hukuman bagi pelaku percobaan, dengan pemberian sanksi takzir yang merupakan hal Imam (hakim) sesuai dengan tuntutan kemaslahatan.⁴⁴

Sikap menyamakan antara hukuman atas percobaan jarimah sempurna akan mendorong pelaku tindak pidana untuk menyelesaikan jarimah, sebab ia akan merasa bahwa dirinya sudah berhak atas hukuman jarimah sempurna saat memulai percobaan jarimah. Karena itu, ia tidak perlu mengurungkan perbuatannya itu (percobaan jarimah).⁴⁵

Berdasarkan uraian diatas dapat ditarik perbandingan bahwa pemberian hukuman untuk percobaan melakukan kejahatan di dalam hukum pidana Indonesia tergantung dengan tindak pidana seperti apa yang dilakukan oleh pelaku. Ada juga beberapa kejahatan yang percobaannya tidak dapat dihukum, misalnya percobaan menganiaya Pasal 351 ayat (5), percobaan menganiaya binatang Pasal 302 ayat (3), dan percobaan perang tanding yang diatur dalam Pasal 184 ayat (5).⁴⁶

⁴³ R. Soesilo, *Loc.Cit.*,

⁴⁴ Jaih Mubarak dan Enceng Arif, *Op.Cit.*, hal.182.

⁴⁵ Abdul Qadir Audah, *Op.Cit.*, *At-Tasyri' al Jina' al-Islamy Muqaranan bil Qanunil Wad'iy Jilid 1*, hal 27.

⁴⁶ Mohammad Ekaputra dan Abul Khair, *Op.Cit.*, hal. 6.

Di dalam hukum pidana Islam, tidak melihat apakah sebuah percobaan itu kejahatan atau bukan, selama perbuatan itu merupakan maksiat, maka percobaan itu dihukum dengan sanksi takzir.

IV . PENUTUP

Kesimpulan

1. Percobaan melakukan kejahatan di Indonesia diatur dalam pasal 53 KUHP. Dalam rumusan pasal 53 ayat 1 tersebut tidak didefinisikan apa yang dimaksud dengan percobaan. Pasal ini hanya menentukan apa yang menjadi unsur-unsur dari percobaan. pasal 53 KUHP tersebut memiliki unsur-unsur sebagai berikut: a) adanya niat; b) adanya permulaan pelaksanaan; dan c) keadaan dimana pelaksanaan tidak selesai dan bukan disebabkan karena kehendaknya sendiri. Dalam hubungannya dengan percobaan ini, oleh ahli hukum dibicarakan pula perbuatan yang mirip dengan percobaan kejahatan, yaitu percobaan tidak mampu, kekurangan isi delik dan delik putatif. Percobaan didalam RUU KUHP memiliki perbedaan yang besar, dimana percobaan didalam RUU KUHP diatur lebih lebih lengkap daripada percobaan didalam KUHP yang baru.
2. Teori tentang jarimah “percobaan” tidak kita dapati di kalangan fuqaha, bahkan istilah “percobaan” dengan pengertian tehnik yuridis juga tidak dikenal oleh mereka. Apa yang dibicarakan oleh mereka ialah pemisahan antara jarimah yang telah selesai dengan jarimah yang belum selesai. Fase-fase pelaksanaan jarimah ada tiga macam, yaitu: a) fase pemikiran dan perencanaan; b) fase persiapan; c) fase pelaksanaan. Menurut ketentuan pokok dalam syariat Islam yang berkaitan dengan jarimah selesai tidak boleh dilakukan untuk jarimah yang belum selesai (percobaan). Hukuman yang diberikan terhadap jarimah percobaan ialah

hukuman takzir. Tidak selesainya jarimah adakalaya karena terpaksa, misalnya karena tertangkap dan adakalanya karena kehendak sendiri. Berdasarkan kehendak sendiri ada dua macam yaitu bukan karena taubat dan karena taubat, untuk yang terpaksa dan bukan karena taubat maka pelaku tetap dikenakan hukuman. Bagi pelaku yang taubat, para fuqaha memiliki perbedaan pendapat mengenai penghapusan hukuman. Percobaan melakukan jarimah mustahil dimana mustahil bagi pelakunya untuk mencapai maksud percobaan, dalam hal ini hukum Islam melihat apakah percobaan itu sudah merupakan maksiat atau bukan.

3. Percobaan melakukan kejahatan menurut hukum pidana Indonesia bila dihadapkan dengan percobaan melakukan kejahatan menurut hukum pidana Islam terdapat persamaan dan perbedaan, sebagai berikut;

- a. Persamaan;

Hukum pidana Indonesia dan hukum pidana Islam sama pendapatnya tentang tidak adanya hukuman pada fase pemikiran atau perencanaan dan persiapan serta membatasi hukuman pada fase pelaksanaan. Dalam hukum pidana Indonesia, terdapat perbedaan mengenai membatasi antara perbuatan persiapan (*voorbereidingshandelingen*) dan perbuatan pelaksanaan (*uitvoeringshandelingen*). Terdapat dua aliran dalam perbedaan ini yaitu aliran subjektif dan objektif, hukum Pidana Islam dapat menampung kedua aliran tersebut. Perbuatan yang bisa dihukum menurut aliran subjektif bisa dihukum pula menurut Hukum Pidana Islam.

b. Perbedaan;

Pemberian sanksi takzir yang diberikan oleh Imam (hakim) sesuai dengan tuntutan kemaslahatan untuk pelaku jarimah percobaan yang sifatnya mendidik, berbeda dengan hukuman bagi pelaku percobaan menurut hukum pidana Indonesia yang sudah diatur dalam KUHP.

Saran:

1. Pengaturan mengenai percobaan melakukan kejahatan yang berlaku saat ini sebaiknya segera diperbaharui karena kurang memberikan efek jera bagi pelaku yang mencoba melakukan kejahatan.
2. Pengaturan percobaan melakukan kejahatan dalam perspektif Hukum Islam dapat menjadi aturan percobaan melakukan kejahatan kedepannya, karena dalam hukum pidana islam tentang percobaan lebih mencakup dari hukum positif serta sangat relevan dengan masyarakat Indonesia yang ber-KeTuhanan.
3. Diharapkan Hukum Islam tidak hanya menjadi pedoman utama dalam percobaan melakukan kejahatan namun juga bagi tindak pidana lainnya, khususnya bagi seluruh umat Islam yang ada di Indonesia.

DAFTAR PUSTAKA

Audah, Abdul Qadir. At-Tasyri' al Jina'i al-Islamy Muqaranan bil Qanunil Wad'ly Jilid I. Bogor: PT Kharisma Ilmu.

Chazawi, Adami. 2008. Pelajaran Hukum Pidana 3 Percobaan dan Pernyataan,. Jakarta: PT RajaGrafindo Persada.

Dzajuli, A. 2000. Fiqih Jinayah Upaya Menanggulangi Kejahatan dalam Islam. Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada.

Ekaputra, Muhammad dan Abul Khair. 2009. Percobaan dan Penyertaan, Medan: USU Press.

Ekaputra, Muhammad. 2010. Dasar-Dasar Hukum Pidana. Medan: USU Press.
Fajar, Mukti dan Yulianto Achmad. 2010. Dualisme Penelitian Hukum Normatif dan Empiris. Yogyakarta: Pustaka Pelajar.

Hanafi, Ahmad. 1990. Asas- Asas Hukum Pidana Islam. Jakarta: PT Bulan Bintang.

Lamintang, P.A.F. 1997. Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia. Bandung: Citra Aditya Bakti.

Marpaung, Leden. 2009. Asas-Teori-Praktik Hukum Pidana. Jakarta: Sinar Grafika.

Mubarok, Jaih dan Enceng Arif. 2004. Kaidah Fiqh Jinayah Asas-Asas Hukum Pidana Islam. Bandung: Pustaka Bani Quraisy.

Muslich, Ahmad Wardi. 2004. Pengantar dan Asas Hukum Pidana Islam Fikih Jinayah, Jakarta: Sinar Grafika.

Remmelink, Jan. 2003. Hukum Pidana, Komentar atas pasal-pasal terpenting dari Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Belanda dan padanannya dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Indonesia. Jakarta: Gramedia Pustaka Utama.

Sakidjo, Aruan dan Bambang Poernomo. 1990. Hukum Pidana Dasar Aturan Umum Hukum Pidana Kodifikasi. Jakarta: Ghalia Indonesia.

Santoso, Topo. 2000. Menggagas Hukum Pidana Islam. Bandung: Asy Syaamil Press & Grafika.

Santoso, Topo. 2003. Membumikan Hukum Pidana Islam. Jakarta: Gema Insani Press.

Soesilo, R. 1994. Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) serta Komentar-Komentarnya Lengkap Pasal Demi Pasal. Bogor: Politea.

Soeroso, R. 2008. Pengantar Ilmu Hukum. Jakarta: Sinar Grafika.

Peraturan Perundang-undangan:

Kitab Undang-Undang Hukum Pidana

Sumber Internet:

http://www.antikorupsi.org/sites/antikorupsi.org/files/files//RUU%20KUHP_2013.pdf

Abdul Azhim bin Badawi Al-Khalafi, Kitab Peradilan, <https://almanhaj.or.id/944-kitab-peradilan.html>,

Jamal Wiwoho, Metode Penelitian Hukum, <http://jamalwiwoho.com/wp-content/uploads/2012/11/1.-KONSEP-DASAR-PENELITIAN-home.pdf>

Musyaffa Addariny, Sumber Hukum dalam Islam, <https://buletin.muslim.or.id/figih/sumber-hukum-dalam-islam>

Otje Salaman, (et.al.), Metode Penelitian Hukum, <http://ksh.fh.unpad.ac.id/wp-content/uploads/2014/07/CIC-MPH-sari-kuliah.pdf>