

BAB III

KONSEP AR-RUKN AL-ADABI (UNSUR MORAL)

Dalam bab ini penulis akan menjelaskan tentang *rukun al-adabi* (unsur moral) baik dari segi hukum pidana Islam dan hukum pidana positif.

3.1 *Rukn al-Adabi* sebagai Salah Satu Unsur *Jarimah*

Rukn al-adabi merupakan suatu istilah dalam hukum pidana Islam. Dimana istilah ini dipakai dalam unsur *jarimah*. *Rukn al-adabi* terdiri dari dua kata, yaitu *rukun* dan *al-adabi*. *Rukun* secara etimologi berarti *rukun*, sedangkan *al-adabi* berasal dari kata *adabi*, yang berarti adab. (Abu Khalid, 2000:10). Sedangkan secara terminologi *rukun al-adabi* adalah pelaku *jarimah* adalah orang yang dapat dimintai pertanggung jawaban pidana terhadap *jarimah* yang dilakukannya. Dalam syariat Islam unsur moral disebut dengan *ar rukn al-adabi*. (Haliman, 1966:198).

Ar-rukun al-Adabi (unsur moral) ini menyangkut tanggung jawab pidana yang hanya dikenakan atas orang yang telah baliq, sehat akal dan ikhtiar (berkebebasan berbuat). (Dedi Ismatullah, 2013:84).

Unsur ini juga disebut dengan *al-mas'uliyah al-jiniyyah* atau pertanggung jawaban pidana. Maksudnya adalah pelaku *jarimah* atau pelaku tindak pidana atau delik haruslah orang yang dapat memepertanggung jawabkan perbuatannya. Oleh karena itu, pembuat *jarimah* (tindak pidana, delik) haruslah orang yang dapat memahami hukum, mengerti isi beban, dan sanggup menerima beban tersebut. Orang yang diasumsikan memiliki criteria tersebut adalah orang-orang yang mukallaf sebab hanya merekalah yang terkena *khitab* (panggilan) pembebanan (taklif). (A. Dzuli, 2000:53).

Dalam membicarakan subjek hukum telah dijelaskan bahwa diantara syarat subjek hukum adalah kecakapan untuk memikul beban hukum, yaitu kemampuan dikenai hukum dan kemampuan berbuat hukum. Kecakapan dikenai

hukum atau *ahliyah al-wujud* berlaku untuk seseorang dalam kapasitasnya sebagai manusia; dimulai dari janin dalam perut ibunya, kemudian lahir, berkembang sampai dewasa, dan berakhir dengan kematian. Hal ini berarti bahwa semua manusia cakap dikenai hukum. Oleh karena itu, tidak satupun yang dapat memengaruhi kecakapannya untuk dikenai hukum. (Amir Syarifuddin, 435:2008).

Seorang manusia harus mempertanggung jawabkan pidana atau perbuatannya, baik laki-laki, anak kecil yang sudah *tamyiz* maupun yang belum, memiliki kebebasan pilihan maupun tidak memilikinya, memiliki pengetahuan maupun tidak memilikinya.

Seseorang bisa saja dijatuhi hukuman karena melakukan suatu perbuatan yang sebelumnya tidak diharamkan apabila penguasa memandang perbuatan tersebut layak dijatuhi hukuman meskipun tak ada orang yang sebelumnya dihukum karena melakukan perbuatan ini dan perbuatan itu tidak pernah dinyatakan terlarang sebelumnya. Pada saat itu hukuman atas satu jenis perbuatan sangat berbeda-beda yang disebabkan oleh pemberian wewenang secara mutlak kepada hakim dalam hal penentuan bentuk dan jumlah hukuman. Karena itu, ia berhak menjatuhkan hukuman apapun sekehendaknya tanpa adanya syarat dan batasan. Demikianlah, beberapa dasar hukum konvensional pada masa klasik yang sudah usang. Dasar tersebut merujuk kepada teori pertanggung jawaban materalisme yang pernah mendominasi hukum konvensional, dimana dalam teori tersebut, yang dipandang hanyalah hubungan materialis antara pelaku dan kemampuannya dalam berfikir, membedakan, memilih, serta sejauhmana hubungan dan pengaruh semua itu dengan perbuatan yang dilarang, sama sekali tidak dijadikan suatu pertimbangan. Dasar tersebut terus dominan dalam hukum konvensional sampai meletusnya Revolusi Perancis yang menghapuskan kezaliman ini dan menggantinya dengan dasar baru yang berlandaskan keadilan serta menjadikan

kesehatan nalar dan kebebasan berkehendak sebagai landasan pertanggungjawaban pidana. Selain itu, hukumanpun sifatnya berubah menjadi personal sehingga hanya dijatuhkan kepada pelaku tindak pidana, tanpa dijatuhkan kepada orang lain yang tidak turut melakukan. Lebih dari itu, pertanggung jawaban pidana juga dihapuskan dari anak-anak yang belum *tamyiz*, sedangkan untuk anak-anak yang sudah *tamyiz* ditetapkan hukuman yang ringan. Pertanggung jawaban pidana juga dihapuskan dari pelaku yang dipaksa dan yang tidak memiliki pengetahuan. (Ensiklopedi Hukum Pidana Islam, 2008 :56)

Kecakapan untuk berbuat hukum atau *ahliyah al-ada'* tidak berlaku untuk semua manusia. Kecakapan ini dibatasi oleh syarat-syarat tertentu, dalam hal ini adalah balig dan berakal. Bila seseorang sudah mencapai umur dewasa yang menurut biasanya diiringi dengan kemampuan akal, maka ia dinyatakan cakap untuk melaksanakan hukum atau "*muklaf*". (Amir Syarifuddin, 2008:435).

Dalam *ar-rukn al-adabi* adanya pertanggung jawaban pidana. Dimana setiap perbuatan itu ada balasannya dan tuntutan yang harus dijalani, semua perbuatan itu yang bertentangan dengan moral dan hukum merupakan unsur jarimah, dimana perbuatan itu merupakan tindak pidana.

Kajian dari *ar-rukn al-adabi* merupakan unsur jarimah, merupakan kajian dari pertanggungjawaban pidana dalam Islam. Dalam hal pertanggung jawaban pidana, hukum Islam hanya membebaskan hukuman kepada manusia yang masih hidup dan mukallaf. Karena itu, apabila seseorang yang telah meninggal dunia, ia tidak dibebani hukum dan tidak dianggap sebagai objek pertanggungjawaban pidana. Hukum Islam juga mengampuni anak-anak dari hukuman yang semestinya dijatuhkan bagi orang dewasa kecuali ia telah baliq. Hal ini berdasarkan firman Allah,

وَابْتَلُوا الْيَتَامَىٰ حَتَّىٰ إِذَا بَلَغُوا النِّكَاحَ فَإِنْ ءَانَسْتُمْ مِّنْهُمْ رُشْدًا فَادْفَعُوا إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ وَلَا تَأْكُلُوهَا إِسْرَافًا وَبِدَارًا أَن يَكْبَرُوا وَمَن كَانَ غَنِيًّا فَلْيَسْتَعْفِفْ وَمَن كَانَ فَقِيرًا فَلْيَأْكُلْ بِالْمَعْرُوفِ فَإِذَا دَفَعْتُمْ إِلَيْهِمْ أَمْوَالَهُمْ فَأَشْهَدُوا عَلَيْهِمْ وَكَفَىٰ بِرَبِّهِ حَسِيبًا ٦

Artinya: dan ujilah anak yatim itu sampai mereka cukup umur untuk kawin. Kemudian jika menurut pendapatmu mereka telah cerdas (pandai memelihara harta), maka serahkanlah kepada mereka harta-hartanya. Dan janganlah kamu makan harta anak yatim lebih dari batas kepatutan dan (janganlah kamu) tergesa-gesa (membelanjakannya) sebelum mereka dewasa. Barang siapa (di antara pemelihara itu) mampu, maka hendaklah ia menahan diri (dari memakan harta anak yatim itu) dan barangsiapa yang miskin, maka bolehlah ia makan harta itu menurut yang patut. Kemudian apabila kamu menyerahkan harta kepada mereka, maka hendaklah kamu adakan saksi-saksi (tentang penyerahan itu) bagi mereka, dan cukuplah Allah sebagai Pengawas (atas persaksian itu).

Firman Allah tersebut menjelaskan bagaimana waktu-waktu tertentu bagi seorang antara orang dewasa dengan kanak-kanak melepas pakaian penutup auratnya. Dimana pada waktu-waktu itu tidak ada dosa bagi mereka. Namun, dalam firman Allah tersebut tidak dijelaskan secara terperinci, mengenai masalah dosa terhadap kanak-kanak. Dalam hal ini Rasulullah SAW menjelaskannya dalam hadis yang ia sampaikan. Sebagaimana sabda Rasulullah SAW yang berbunyi,

١٤٢٨ حد ثنا مُحَمَّدُ بْنُ يَحْيَى الْقَطْعِيُّ الْبَصْرِيُّ، حَدَّثَنَا بَشْرُ بْنُ عُمَرَ، حَدَّثَنَا هَمَّامٌ، عَنْ قَتَادَةَ، عَنْ الْحَسَنِ الْبَصْرِيِّ عَنْ عَلِيٍّ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ص.م. قَالَ: ((رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثَةٍ، عَنْ النَّائِمِ حَتَّىٰ يَسْتَيْقِظَ، وَ عَنِ الصَّبِيِّ حَتَّىٰ يَشِبَّ، وَ عَنِ الْمَعْتُوهِ حَتَّىٰ يَعْقِلَ))..(رويه عزميزي)

“1424. Muhammad bin yahya Al Qutha’I Al Bashri menceritakan kepada kami, Bisyr bin menceritakan kepada kami dari Qatadah, Ummar menceritakan kepada kami dari Hammam, bahwa Rasulullah SAW bersabda “Qalam

(pena)dari Hasan Al Bashri dari Ali, diangkat dari tiga orang (maksudnya, mereka tidak dibebani hukum): orang yang tidur hingga dia terjaga, anak kecil hingga dia bermimpi (*junub*), dan orang gila hingga dia sadar.” (Sunan Thurmidzi, (1428): 114)

Hadis diatas menjelaskan terhadap kanak-kanak, diangkat dosa terhadap dirinya sampai *iabalig*. Kategori balig daam hadis tersebut, disebutkan bahwa anak kecil hingga dia bermimpi (*junub*).Maksud dari mimpi adalah apabila bagi anak laki-laki mimpi bersenggama dan mengeluarkan cairan sperma. Sementara bagi perempuan adalah keluarnya darah dari kemaluan.

Hukum Islam tidak menjatuhkan hukuman terhadap pelaku yang dipaksa dan orang yang hilang kesadaranya. Hal ini berdasarkan firman Allah,

إِلَّا مَنْ أُكْرِهَ وَقَلْبُهُ مُطْمَئِنٌّ بِالْإِيمَانِ...

Artinya: “kecuali orang yang dipaksa kafir padahal hatinya tetap tenang dalam beriman (dia tidak berdosa)...” (QS an-Nahl (16):106).

...فَمَنْ اضْطُرَّ غَيْرَ بَاغٍ وَلَا عَادٍ فَلَا إِثْمَ عَلَيْهِ...

Artinya: “...tetapi barang siapa terpaksa (memakanya), bukan karena menginginkannya dan tidak (pula) melampaui batas, maka tidak ada dosa baginya...” (QS al-Baqarah (2):173).

Kedua firman Allah SWT di atas menjelaskan bahwa, yang dimaksud paksaan atau keadaan terpaksa ialah “menghendaki seseorang melakukan tindakan yang bertentangan dengan keinginannya. Dalam kata lain, menghendaki orang lain berbuat yang terlarang dengan cara menakut-nakuti dengan sesuatu yang mampu dilakukan oleh orang yang menghendaki.

Selain itu, terdapat beberapa prinsip dasar dalam hukum Islam,

أَلَّا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ ۗ ۝ ٣٨ وَأَنْ لَّيْسَ لِلْإِنْسَانِ إِلَّا مَا سَعَىٰ ۝ ٣٩

Artinya: “(yaitu) bahwa seorang yang berdosa tidak akan memikul dosa orang lain, dan bahwa manusia hanya memperoleh apa yang telah diusahakannya.” (QS an-Najm (53): 38-39).

Firman Allah SWT diatas menjelaskan bahwa seseorang tidak akan memikul dosa oranglain, artinya seseorang tidak akan memikul akibat dari perbuatan orang lain dalam hal dosa. Atas dasar ini, seseorang hanya

mempertanggung jawabkan tindak pidana yang dilakukannya dan tidak dapat dijatuhi hukuman atas tindak pidana orang lain bagaimanapun dekatnya tali kekeluargaan atau tali persahabatan antara dirinya dan oranglain tersebut. Prinsip dasar dalam hukum Islam juga menetapkan bahwa segala sesuatu yang tidak diharamkan berarti dibolehkan. Karena itu, seseorang tidak dihukum karena perbuatannya. Akan tetapi, apabila suatu perbuatan diharamkan, hukumnya dijatuhkan sejak pengharamannya diketahui. Adapun sebelum pengharaman itu diketahui, ia termasuk kategori firman Allah SWT,

... عَفَا اللَّهُ عَمَّا سَلَفَ ...

Artinya: "...Allah telah memaafkan apa yang lalu..." (QS al-Maidah (5):95).

Firman Allah di atas menjelaskan bahwa, Allah SWT memaafkan perbuatan seseorang yang telah berlalu. Dalam hal ini, apabila ketika masa lampau ia berbuat perbuatan yang mana ketentuan hukumnya belum ada, sementara ketentuan hukumnya telah ada setelah perbuatan itu.

Dalam ketentuan hukum Islam, para hakim sama sekali tidak memiliki kebebasan dalam memilihkan dan menentukan bentuk dan jenis hukuman pada tindak pidana *hudud* dan *qishas*. Adapun pada tindak pidana *ta'zir*, mereka memiliki kebebasan yang bersifat tserbatas, yakni mereka dibolehkan untuk memilih diantara beberapa bentuk dan jenis hukuman tertentu. Mereka boleh menentukan bentuk dan jumlah hukuman tersebut jika ia memiliki hukuman terendah dan tertinggi dengan mempertimbangkan hukuman yang paling sesuai dengan pihak terpidana dan lingkungan yang mengitarinya. Meskipun demikian, hakim tidak boleh menjatuhkan hukuman atas suatu perbuatan yang belum ditetapkan oleh *ulil amri* (penguasa), juga tidak boleh menambahkan atau mengurangi hukuman itu dari batasan dan ketentuan yang telah dibuat oleh penguasa. (Ensiklopedi Hukum Pidana Islam, 2008 :58).

Perbuatan itu dilarang bukan karena zatnya karena diantara perbuatan tersebut terkadang ada yang menguntungkan dan bermanfaat bagi sipelaku, seperti mencuri, mengkhianati amanah, dan menyuap. Berikut ini beberapa perbuatan yang dilarang yang keuntungannya kembali kepada si pelaku, seperti zina yang manfaatnya kembali kepada si pezina, yakni berupa kenikmatan dan memuaskan hawa nafsu, atau membunuh untuk membalas dendam yang manfaatnya kembali kepada si pembunuh, yakni dapat mengobati rasa dendam dan perasaan terhina. Masih ada beberapa tindak pidana yang manfaatnya kembali kepada sipelaku, tetapi manfaat yang terkadang dicapai oleh sipelaku ini akan menyebabkan kerusakan pada sistem masyarakat, membahayakan dan mereuntuhkan tatanan mereka. Karena itu, perbuatan-perbuatan tersebutpun dilarang untuk membendung akibat buruk tersebut dan demi melindungi masyarakat dari kerusakan serta memelihara taanan mereka dari keruntuhan. Terdapat diantara perbuatan yang dilarang tersebut yang tabiatnya telah dianggap sebagai tindak pidana karena ia bertentangan dengan norma budi pekerti yang luhur, seperti mencuri dan berzina. Sementara itu, adapula sebagian yang lain yang tabiatnya tidak dianggap sebagai tindak pidana. Dalam hal ini, alasan *syar'i* (Allah dan Rasull-Nya) mengharamkan perbuatan tersebut bukan karena ia menyentuh kehormatan atau merusak moral, melainkan karena dapat merugikan masyarakat. Contohnya pengharaman membawa senjata dan pengharaman tidak mau menuntut ilmu. Kedua perbuatan ini diharamkan untuk menjaga kepentingan masyarakat dan menolak bahaya yang timbul darinya. Apabila tujuan pengharaman suatu perbuatan adalah untuk kemaslahatan masyarakat, tujuan penetapan hukuman adalah sebagai sarana untuk melindungi masyarakat tersebut dari hal-hak yang merusak kemaslahatan dan sistem mereka. Karena eksistensi hukum adalah cara yang paling ideal untuk melindungi masyarakat dari tindak pidana, ia menjadi kebutuhan masyarakat yang harus dipenuhi tanpa bisa dihindari. Setiap cara yang dapat

menggantikan posisi hukum dalam melindungi masyarakat dari tindak pidana, ia menjadi kebutuhan masyarakat dari tindak pidana dan pelakunya juga dapat dianalogikan sebagai hukuman. jika hukuman merupakan suatu kebutuhan masyarakat, ia harus disesuaikan dengan kadarnya. Karena itu, hukuman tidak boleh lebih dan atau kurang dari ukuran yang semestinya untuk melindungi masyarakat dan menolak bahaya tindak pidana atas diri mereka. Hukum dapat dianggap mewujudkan kemaslahatan masyarakat manakala ia jauh dari sifat berlebih-lebihan (*ifrat wa tafrit*), dan memenuhi unsur berikut ini.

- a. Hukuman mempunyai daya kerja yang cukup sehingga bisa memberikan pendidikan dan mencegah terpidana mengulangi perbuatannya.

Dalam hukuman tersebut, hakim dapat memilih hukuman yang disesuaikan dengan kepribadian pelaku serta menentukan jumlah hukuman yang cukup untuk mendidik dan mencegah bahayanya.

- b. Hukuman tersebut juga mempunyai daya kerja yang cukup bagi orang lain. Artinya, hukuman tersebut dapat mencegah orang lain untuk melakukan tindak pidana sehingga ketika ia berfikir untuk memperkuat tindak pidana, akan terfikir olehnya bahwa hukuman yang akan menimpanya lebih besar dari pada keuntungan yang akan diperolehnya.

Hal ini mengharuskan jenis dan bentuk hukuman atas suatu tindak pidana dapat menimbulkan efek takut untuk melakukan tindak pidana tersebut.

- c. Ada persesuaian antara hukuman dan tindak pidana yang diperbuatnya. Dengan demikian, suatu hukuman sesuai dengan tindak pidananya. Maka dari itu, tidak tepat bila hukuman bagi perampok disamakan dengan hukuman pencurian biasa atau hukuman bagi tindak pidana pembunuhan sengaja disamakan dengan hukuman pembunuhan tidak sengaja.

Dalam hal ini, hukum Islam, misalnya, menjatuhkan hukuman atas tindak pidana pencurian dengan hukuman potong tangan, tetapi tindak pidana *qadzaf* (menuduh zina) dengan hukuman potong lidah dan tidak menghukum tindak

pidana zina dengan hukuman kebiri. Hukum Islam juga menghukum kasus pembunuhan sengaja dengan kisas, namun tidak menjatuhkan hukuman yang sama pada perusakan harta benda.

- d. Ketentuan hukuman bersiat umum. Artinya, berlaku untuk setiap orang yang memperbuat tindak pidana tanpa memandang pangkat, keturunan, dan berbagai pertimbangan lainnya.

Hukuman yang memenuhi unsur-unsur tersebut adalah hukuman biasa yang hanya boleh dijatuhkan kepada pelaku tindak pidana yang memiliki pengetahuan dan pilihan (*mudrik mukhtar*).

Maka dari itu, sebagaimana ditetapkan oleh prinsip (kaidah) umum, apabila sipelaku adalah orang gila atau orang yang dipaksa, mereka tidak dapat dijatuhkan hukuman. Misalnya, jika orang gila membunuh orang lain, ia tidak dikisas, jika ia berzina *qair muhsan* (statusnya belum kawin), ia tidak didera. Keputusan yang sama juga berlaku bagi anak yang belum *tamyiz*. Meskipun demikian, terhalangnya penjatuhan hukuman biasa yang disebabkan oleh faktor gila atau dipaksa, tidak dapat mencegah masyarakat untuk melindungi diri dengan cara-cara yang dianggap pantas. Misalnya, apabila seorang anak kecil yang belum *tamyiz* melakukan tindak pidana pembunuhan tidak mungkin untuk di kisas, ia dapat dititipkan dipanti asuhan atau dikirim ke panti rehabilitasi; atau orang gila yang tidak dapat dijatuhkan hukuman, ia dapat ditempatkan di rumah sakit jiwa demi melindungi masyarakat dari bahaya yang ditimbulkan darinya; demikian seterusnya. (Ensiklopedi Hukum Pidana Islam, 2008:59-61).

3.2 Kanak-Kanak Sebagai Salah Satu Halangan Syarak dalam *Rukn al-Adabi*

Hukum Islam dipandang sebagai hukum pertama di dunia yang membedakan secara sempurna antara anak kecil dan orang dewasa dari segi tanggung jawab pidana. Hukum Islam juga merupakan hukum pertama yang meletakkan tanggung jawab anak-anak yang tidak berubah dan berevolusi sejak

dikeluarkannya. Ironisnya, meski telah dikeluarkan sejak empat belas abad yang lalu, hukuman ini dianggap sebagai hukuman terbaru dalam hal pertanggung jawaban anak kecil (belum dewasa) pada masa sekarang ini. Hukum konvensional baru mengambil sebagian dasar yang telah diletakkan oleh hukum Islam tentang pertanggung jawaban anak-anak setelah revolusi Perancis kemudian terus berkembang dan berevolusi karena pengaruh kemajuan ilmu kedokteran dan ilmu jiwa. Meskipun hukum konvensional mengalami perkembangan yang besar, ia belum mengeluarkan teori baru yang belum dikenal sebelumnya oleh hukum Islam. (Ensiklopedi Hukum Pidana Islam, 2008:254).

Seseorang tidak dapat membayangkan sejauhmana keutamaan hukum Islam kecuali jika ia telah mengetahui keadaan anak kecil dalam hukum konvensional klasik. Hukum konvensional kuno yang terpenting adalah hukum Romawi yang menjadi dasar hukum konvensional Eropa modern. Hukum Romawi adalah hukum yang paling maju diantara hukum konvensional pada masa turunnya hukum Islam. Akan tetapi, hukum itu hanya membedakan antara tanggung jawab anak kecil dan orang dewasa dalam batas-batas tertentu, yakni antara anak berusia tujuh tahun keatas. Hukum ini menjadikan anak kecil yang berusia lebih dari tujuh tahun memiliki tanggung jawab pidana, sedangkan yang berusia kurang dari tujuh tahun, ia tidak memiliki tanggung jawab pidana kecuali ketika melakukan tindak pidana, ia berniat membahayakan orang lain. Dalam keadaan seperti ini, si anak kecil bertanggung jawab secara pidana atas perbuatannya tersebut. Teori seperti ini sangat jauh berbeda dengan apa yang ada dalam hukum Islam. (Ensiklopedi Hukum Pidana Islam, 2008:254)

3.2.a Belum Dewasa dan Tanggung Jawab Pidana

Tanggung jawab pidana dalam hukum Islam terdiri atas dua unsur utama: 1) kekuatan berfikir (*indrak*) dan 2) pilihan (*ikhtiyar*). Karena itu ,

hukum bagi anak kecil berbeda seiring dengan perbedaan fase-fase yang dilalui manusia semenjak lahirnya sampai pada waktu sempurnanya kekuatan berfikir dan pilihan. Ketika dilahirkan, manusia menurut tabiatnya memiliki kekuatan akal (*indrak*) dan pilihan (*ikhtiyar*) yang lemah kemudian keduanya sedikit demi sedikit mulai terbentuk hingga akhirnya manusia dapat memahami sampai batas waktu tertentu hingga akhirnya pertumbuhan akalnya menjadi sempurna. (Ensiklopedi Hukum Pidana Islam, 2008:255).

Atas dasar adanya tahapan-tahapan dalam bentuk *indrak* (kekuatan berfikir) ini, dibuatlah kaidah tanggung jawab pidana. Ketika kekuatan berfikir tidak ada pada diri manusia, tanggung jawab pidana juga tidak ada. Ketika kekuatan berfikirnya lemah, yang dijatuhkan padanya bukan tanggung jawab pidana, melainkan hukuman untuk mendidik. Ketika kekuatan berfikirnya sempurna, manusia barulah mempunyai tanggung jawab pidana. Fase-fase yang dilalui manusia dari sejak lahir sampai usia dewasa terdiri atas tiga fase (periode) berikut.

a. Fase pertama: fase tidak adanya kemampuan berfikir

sesuai dengan kesepakatan fuqaha, fase ini dimulai semenjak manusia dilahirkan dan berakhir sampai usia tujuh tahun. Pada fase ini seorang anak dianggap tidak mempunyai kekuatan berfikir. Diapun disebut anak yang belum *mumayiz*. Pada realitasnya *tamyiz* tidak terbatas pada usia tertentu karena kemampuan berfikir dapat timbul sebelum usia tujuh tahun dan kadang-kadang sesudahnya. Ini dipengaruhi oleh perbedaan orang, lingkungan keadaan kesehatan, dan mentalnya. Dalam hal menentukan batas-batas kemampuan berfikir, para fuqaha mengacu pada usia agar berlaku bagi semua orang, dengan mendasarkan kepada keadaan yang banyak terjadi pada anak-anak kecil. Pembatasan ini diperlukan agar tidak terjadi kekacauan hukum dan agar mudah bagi seorang hakim untuk meneliti apakah kemampuan berfikir sudah ada pada diri seorang anak atau belum sebab usia anak dapat diketahui dengan mudah.

Anak dianggap belum *mumayiz* jika usianya belum sampai tujuh tahun meskipun ada anak dibawah usia tujuh tahun lebih cepat untuk dapat membedakan yang baik dan buruk (*tamyiz*) dari pada anak lain seusianya. Ini karena hukum didasari atas kebanyakan orang, bukan atas dasar perseorangan. Hukum pada kebanyakan orang menegaskan bahwa *tamyiz* belum dianggap ada pada diri seorang anak sebelum ia berusia tujuh tahun. Karenanya, apabila anak kecil melakukan tindak pidana apapun sebelum ia berusia tujuh tahun, dia tidak dihukum, baik pidana maupun hukum *ta'dibiy* (hukuman untuk mendidik). Anak kecil tidak dijatuhi hukuman *hudud*, *qisas*, dan *ta'zir* apabila dia melakukan tindak pidana *hudud* dan tindak pidana kisas (misalnya membunuh atau melukai). (Ensiklopedi Hukum Pidana Islam, 2008:255-256).

DaLam persfektif *rukun al-adabi* pertanggung jawaban pidana dihapuskan dari kanak-kanak yang belum *tamyiz*, sedangkan kanak-kanak yang sudah *tamyiz* ditetapkan hukuman yang ringan. Sebagaimana dijelaskan dalam kitab hadis shahih Sunan Tirmidzi, dalam kitap tentang *hudud* (hukuman) dari Rasulullah saw., bab orang yang tidak dikenakan hukuman.

١٤٢٨. حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ يَحْيَى الْقُطَيْبِيُّ الْبَصْرِيُّ، حَدَّثَنَا بَشْرُ بْنُ عُمَرَ، حَدَّثَنَا هَمَّامٌ، عَنْ قَتَادَةَ، عَنْ الْحَسَنِ الْبَصْرِيِّ عَنْ عَلِيٍّ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ: ((رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثَةٍ، عَنْ النَّائِمِ حَتَّى يَتَنَبَّهَ، وَ عَنِ الصَّبِيِّ حَتَّى يَشِبَّ، وَ عَنِ الْمَعْتُوهِ حَتَّى يَعْقِلَ)).

"1424. Muhammad bin yahya Al Qutha'I Al Bashri menceritakan kepada kami, Bisyr bin menceritakan kepada kami dari Qatadah, Ummar menceritakan kepada kami dari Hammam, bahwa Rasulullah SAW bersabda "Qalam (pena) dari Hasan Al Bashri dari Ali, diangkat dari tiga orang (maksudnya, mereka tidak dibebani hukum): orang yang tidur hingga dia terjaga, anak kecil hingga dia bermimpi (*junub*), dan orang gila hingga dia sadar." (Sunan Tirmidzi, (1428): 114)

Dalam hadis tersebut dijelaskan dari kanak-kanak sampai ia bermimpi, maksudnya bagi laki-laki sampai ia datang mimpi basah (*junub*). Itulah ukuran bagi laki-laki dikatakan dia sudah *baliq*. Sementara bagi perempuan menurut kebanyakan ulama ditandai dengan haid, sebelum wanita itu berusia 9 tahun. Maka jika ada wanita yang melihat darah itu keluar sebelum usia ini, tidaklah dinamakan darah haid, hanya darah rusak atau penyakit. (Sayiyid Sabiq, 1937:190).

Walaupun demikian, adanya pengampunan tanggung jawab pidana terhadap anak kecil bukan berarti membebaskannya dari tanggung jawab perdata atas semua tindak pidana yang dilakukannya. Ia bertanggung jawab untuk mengganti semua kerusakan harta dan jiwa orang lain. Tanggung jawab perdata tidak dapat hilang, tidak seperti tanggung jawab pidana yang dapat hilang, sebab menurut kaidah asal hukum Islam, darah dan harta benda itu maksum (tidak dihalalkan atau mendapat jaminan keamanan) dan juga uzur-uzur syar'i tidak menafikan kemaksuman. Ini berarti uzur-uzur syar'i tidak menghapuskan dan menggugurkan ganti rugi meski hukumannya digugurkan. (Ensiklopedi Hukum Pidana Islam, 2008:257).

b. Fase kedua, kemampuan berfikir lemah

Fase ini dimulai sejak si anak menginjak usia tujuh tahun sampai ia mencapai usia balig. Mayoritas fuqaha membatasinya pada usia lima belas tahun. Apabila seorang anak telah menginjak usia tersebut ia dianggap telah dewasa secara hukum meskipun dia belum dewasa dalam arti yang sebenarnya. Imam Abu Hanifa sendiri membatasi kedewasaan pada usia delapan belas tahun; menurut suatu riwayat Sembilan belas tahun bagi laki-laki dan tujuh belas tahun bagi perempuan. Pendapat populer dalam mazhab Maliki sejalan dengan pendapat Abu Hanifah karena mereka menentukan sia dewasa itu delapan belas tahun. Dalam fase ini, anak kecil yang telah *mumayiz* tidak bertanggung jawab

secara pidana atas tindak pidana yang dilakukannya. Dia tidak dijatuhi hukuman hudud bila ia mencuri atau berzina. Misalnya, dia juga tidak dihukum kisas bila membunuh atau melukai, tetapi dikenai tanggung jawab *ta'dibi*, yaitu hukuman yang bersifat mendidik atas tindak pidana yang dilakukannya. Meskipun pada dasarnya hukuman *ta'dibi* (untuk mendidik), bukan hukuman pidana. Akibat menganggap hukuman itu untuk mendidik (*ta'dib*), si anak tidak dapat dianggap sebagai *residivis* (pengulang kejahatan) meski hukuman untuk mendidik telah dijatuhkan kepadanya. Di anak juga tidak boleh dijatuhi hukuman *ta'zir* kecuali hukuman yang dianggap untuk mendidik seperti pencelaan dan pemukulan.

c. Fase ketiga: kekuatan berfikir penuh (sempurna)

fase ini dimulai sejak si anak menginjak usia tujuh kecerdasan (dewasa), yaitu kala menginjak usia lima tahun, menurut pendapat mayoritas fuqaha, yaitu kala menginjak usia lima belas tahun, menurut pendapat mayoritas fuqaha, atau berusia delapan belas tahun, menurut pendapat Imam Abu Hanifah dan pendapat yang populer dalam Mazhab Maliki. Pada fase ini, seseorang dikenai tanggung jawab pidana atas tindak pidana yang dilakukannya apaun jenisnya. Dia dijatuhi hukuman hudud apabila dia berzina atau mencuri dan dikisas apabila dia membunuh atau melukai; demikian pula dijatuhi hukuman *ta'zir* apabila melakukan tindak pidana *ta'zir*. (Ensiklopedi Hukum Pidana Islam, 2008:257)

Hukum bagi anak kecil yang belum mumayiz adalah *hukuman* untuk mendidik murni (*ta'dibiyah khalisah*), bukan hukuman pidana. Ini karena anak kecil bukan orang yang pantas menerima hukuman. Hukum Islam tidak menentukan jenis hukuman untuk mendidik yang dapat dijatuhkan kepada anak kecil. Hukum Islam memberikan hak kepada *waliyah amr* (penguasa) untuk menentukan hukuman yang sesuai menurut pandangannya. Para fuqaha menerima hukuman pemukulan dan pencelaan sebagai bagian dari hukuman untuk mendidik. Pemberian hak kepada penguasa untuk menentukan hukuman

agar ia dapat memilih hukuman yang sesuai bagi anak kecil disetiap waktu dan tempat. Dalam kaitan ini, penguasa berhak menjatuhkan hukuman:

- a. Memukul si anak,
- b. Menegur/mencelanya,
- c. Menyerahkannya kepada *waliy al-amr* atau orang lain,
- d. Menaruh pada tempat rehabilitasi anak atau sekolah anak-anak nakal, dengan pengawasan khusus,
- e. Dan lain-lain. (Ensiklopedi Hukum Pidana Islam, 2008:259).

3.3 Kriteria Penyebutan Kanak-Kanak

Merujuk dari Kamus Umum Bahasa Indonesia mengenai pengertian anak secara etimologis diartikan dengan manusia yang masih kecil ataupun manusia yang belum dewasa. (poerwardaminta, 1984:25) Pengertian tersebut juga terdapat dalam Pasal 45 KUHP disebutkan bahwa "Dalam menuntut orang yang belum cukup umur (*minderjarig*) karena melakukan perbuatan sebelum umur 16 tahun, hakim boleh: memerintahkan, supaya sifersalah itu dikembalikan kepada orang tuanya; walinya atau pemeliharanya, dengan tidak dikenakan sesuatu hukuman; atau memerintahkan, supaya si tersalah diserahkan kepada pemerintah dengan tidak dikenakan suatu hukuman, dan perbuatan itu dilakukannya sebelum lewat dua tahun sesudah keputusan dahulu yang menyalahkan dia melakukan salah satu pelanggaran ini atau sesuatu kejahatan; atau menghukum anak yang bersalah itu." Dari pasal tersebut dapat diketahui bahwa anak sebagai pelaku tindak pidana dapat dikenai pidana adalah seseorang sebelum umur enam belas tahun.(Adami Chazami, 2002:98) Namun dalam Undang-undang nomor 3 tahun 1997 tentang Peradilan Anak disebutkan bahwa "Anak adalah orang yang dalam perkara anak nakal telah mencapai umur 8 (delapan) tahun tetapi belum mencapai umur 18 (Delapan belas) tahun dan belum pernah kawin dan dikenal dengan sebutan anak nakal. Sebagaimana kutipan dalam Pasal 1 ayat (1) dan (2) berbunyi:

1. Anak adalah orang yang dalam perkara anak nakal telah mencapai umur 8 (delapan) tahun tetapi belum mencapai umur 18 (delapan belas) tahun dan belum pernah kawin.
2. Anak nakal adalah:
 - a. Anak yang melakukan tindak pidana; atau
 - b. Anak yang melakukan perbuatan yang dinyatakan terlarang bagi anak, baik menurut peraturan perundang-undangan maupun menurut peraturan hukum lain yang hidup dan berlaku dalam masyarakat yang bersangkutan.

Dengan diundangkannya Undang-undang ini, maka Pasal 45 KUHP tidak berlaku lagi. Hal ini dijelaskan dalam Pasal 67 Undang-undang nomor 3 tahun 1997 tentang Peradilan Anak yang berbunyi "pada saat mulai berlakunya Undang-undang ini, maka Pasal 45, Pasal 46, dan Pasal 47 Kitab Undang-undang Hukum Pidana dinyatakan tidak berlaku lagi." Sedangkan ketika melihat definisi anak per pasal dalam perundang-undangan adalah sebagai berikut:

- a. Menurut UU No.4 Tahun 1979 tentang Kesejahteraan Anak Pasal 1 No 2 "Anak adalah seseorang yang belum mencapai umur 21 (dua puluh satu) tahun dan belum pernah kawin".
- b. Menurut UU No.3 Tahun 1997 tentang Peradilan Anak Pasal 1 No 1 "Anak adalah orang yan dalam perkara anak nakal telah mencapai umur 8 (delapan) tahun tetapi belum mencapai umur 18 (delapan belas) tahun dan belum pernah kawin".
- c. Menurut UU No. 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak yang dimaksud dengan anak adalah seseorang yang belum berusia 18 (delapan belas) tahun, termasuk anak yang ada dalam kandungan.
- d. Menurut UU No. 25 Tahun 1997 tentang Ketenagakerjaan Pasal 1 No 20, anak adalah orang laki-laki atau wanita yang berumur kurang dari 15 tahun. (www.pdfskripsiakses 6 Mei 2017.)

Dalam pasal 2 ayat (3) dan (4) undang-undang Republik Indonesia nomor 4 tahun 1979 tentang Kesejahteraan Anak, ditentukan bahwa: "anak berhak atas

pemeliharaan dan perlindungan baik semasa kandungan maupun sesudah dilahirkan. Anak berhak atas perlindungan-perindungan lingkungan hidup yang dapat membahayakan atau menghambat pertumbuhan dan perkembangan dengan wajar.”Kedua ayat tersebut memberikan dasar pemikiran bahwa perlindungan-perindungan anak bermaksud untuk mengupayakan perlakuan yang benar dan adil, untuk mencapai kesejahteraan anak. (Nashriana, 2012:2).

Batasan tentang anak sangat urgen dilakukan untuk melaksanakan kegiatan perlindungan anak dengan benar dan terarah, semata-mata untuk mempersiapkan generasi mendatang yang tangguh dan dapat menghadapi segala tantangan dunia dalam kaitan itu, pengaturan tentang batasan anak dapat dilihat pada:

Kitab Undang-Undang Hukum Perdata;

Pasal 330 ayat (1) memuat batas antara belum dewasa (*minderjarigheid*) dengan telah dewasa (*meerderjarigheid*) yaitu 21 tahun, kecuali anak tersebut telah kawin sebelum berumur 21 tahun dan pendewasaan (*venia aetatis*, Pasal 419 KUHPer). Pasal ini senada dengan Pasal 1 angka 2 UU No. 4 Tahun 1979 tentang Kesejahteraan Anak

Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP);

KUHP tidak merumuskan secara eksplisit tentang pengertian anak, tetapi dapat dijumpai antaralain pada pasal 45 dan pasal 72 yang memakai batasan usia 16 tahun, Yaitu:

Pasal 45 berbunyi:

Jika seseorang yang belum dewasa dituntut karena perbuatan yang dikerjakannya ketika umurnya belum enam belas tahun, hakim boleh memerintahkan supaya sidersalah itu dikembalikan kepada orang tuanya, walinya, atau pemeliharanya, dengan tidak dikenakan sesuatu hukuman; atau memerintahkan supaya sidersalah diserahkan kepada pemerintah dengan tidak dikenakan suatu hukuman; yakni jika perbuatan itu termasuk bagian kejahatan

atau salah satu pelanggaran yang diterangkan dalam Pasal 489, 490, 492, 497, 503-505, 514, 517-519, 526, 536, dan 540 dan perbuatan itu dilakukan sebelum lalu dua tahun sesudah keputusan terdahulu yang menyalahkan dia melakukan salah satu pelanggaran itu atau suatu kejahatan, atau menghukum anak yang bersalah itu.

Pasal 72 berbunyi:

Jika kejahatan yang hanya boleh dituntut atas pengaduan, dilakukan pada orang yang umurnya belum cukup enam belas tahun dan lagi belum dewasa, atau kepada orang yang dibawah penilikan (*curetele*) lain orang bukan dari sebab keborosan, maka selama dalam keadaan-keadaan itu, yang berhak mengadu ialah wakilnya yang sah dalam perkara sipil.

Jika tidak ada wakil, atau dia sendiri yang harus diadakan, maka penuntutan boleh dilakukan atas pengaduan wali yang mengawasi atau *curator* (penilik) atau majelis yang menjalankan kewajiban *curator* itu, atas pengaduan istri, seorang kaum keluarga dalam turunan lurus, atau kalau tidak ada atas pengaduan kaum keluarga dalam turunan yang menyimpang sampai derajat ketiga (Nashriana, 2012:4).

Dalam Undang-Undang nomor 23 tahun 2002, yang dimaksud dengan anak adalah seseorang belum berusia 18 (delapan belas) tahun, termasuk anak yang masih dalam kandungan. Sedangkan yang dimaksud dengan perlindungan anak adalah segala kegiatan untuk menjamin dan melindungi anak dan hak-haknya agar dapat hidup, tumbuh, berkembang, dan berpartisipasi, secara optimal sesuai dengan harkat dan martabat kemanusiaan, serta mendapat perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi. Dalam Pasal 3 Undang-Undang nomor 23 tahun 2002 dijelaskan tujuan perlindungan anak, yaitu untuk menjamin terpenuhinya hak-hak anak agar dapat hidup, tumbuh, berkembang, dan berpartisipasi secara optimal sesuai dengan harkat dan martabat kemanusiaan, serta mendapat perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi,

demi terwujudnya anak Indonesia yang berkualitas, berakhlak mulia, dan sejahtera (Aziz Syamsuddin, 2011:107). Dalam perspektif *rukun al-adabi* pertanggungjawaban pidana dihapuskan dari kanak-kanak yang belum *tamyiz*, sedangkan kanak-kanak yang sudah *tamyiz* ditetapkan hukuman yang ringan. Sebagaimana dijelaskan dalam kitab hadis shahih Sunan Tirmidzi, dalam kitab tentang *hudud* (hukuman) dari Rasulullah saw., bab orang yang tidak dikenakan hukuman. Dalam hadis tersebut dijelaskan dari kanak-kanak sampai ia bermimpi, maksudnya bagi laki-laki sampai ia datang mimpi basah (*junub*). Itulah ukuran bagi laki-laki dikatakan dia sudah *balig*. Sementara bagi perempuan menurut kebanyakan ulama ditandai dengan haid, sebelum wanita itu berusia 9 tahun. Maka jika ada wanita yang melihat darah itu keluar sebelum usia ini, tidaklah dinamakan darah haid, hanya darah rusak atau penyakit. (Sayiyid Sabiq, 1937:190).

Makna hadis “diangkat pembebanan hukum diangkat dari tiga jenis orang: anak kecil sampai ia balig (mimpi basah/*yahtalim*)” adalah menjadikan mimpi sebagai sebab adanya *khitab* (tuntutan syarak). Hukum asal menetapkan bahwa adanya *khitab* karena balig. Hadis tersebut menunjukkan bahwa balig ditetapkan oleh mimpi basah. Ini karena balig dan kekuatan berfikir merupakan *ibarah* (sesuatu yang dapat diambil) atas balignya seseorang dan kesempurnaan keadaannya. Semua itu ada melalui kesempurnaan kemampuan dan kekuatan untuk mempergunakan semua anggota tubuh. Semua kesempurnaan ini terwujud ketika mimpi basah.

Balig pada seorang anak laki-laki dapat diketahui melalui mimpi dan keluarnya mani, sedangkan balig pada perempuan dapat diketahui melalui menstruasi, mimpi basah dan hamil. Jika tanda balig datang lebih cepat atau terlambat, balig ditentukan dengan usia. Mayoritas fuqaha membatasi usia lima belas tahun untuk laki-laki dan perempuan. Mereka beralasan karena yang memengaruhi kedewasaan seseorang adalah akal. Akal adalah tanggung jawab

hukum dan denganya hukum berdiri. Mimpi basah yang dijadikan sebagai olak ukur dalam menentukan balig secara *syara'* adalah karena hal itu adalah bukti atas kesempurnaan akal. Mimpi basah biasanya tidak lebih dari usia lima belas tahun. Apabila seseorang belum dewasa pada usia tersebut, hal itu bertalian dengan kerusakan (penyakit) bawaan sejak lahirnya. Kerusakan sistem sejak lahir tidak mengharuskan adanya kerusakan pada akal. Karena itu, wajib menganggap orang itu telah balig yang mewajibkan padanya pembebanan hukum. Alasan dari pendapat yang memberikan batas balig pada usia delapan belas atau sembilan belas tahun adalah karena *syara'* mengaitkan pembebanan hukum dan adanya *khitab* (tuntutan syarak) pada mimpi basah. Karena itu hukum harus diberlakukan atas dasar ketetapan tersebut. Hukum tidak dapat dihapuskan dari seorang anak selama belum diyakini tidak adanya mimpi basah dan terjadi keputusan atas keberadaan mimpi basah terjadi pada masa ini (yakni usia delapan belas hingga Sembilan belas tahun). Ini karena mimpi basah pada usia ini banyak jumlahnya. Karenanya, tidak boleh menghilangkan hukum yang ditetapkan oleh adanya mimpi basah dengan adanya kemungkinan terjadinya mimpi basah tersebut. Artinya, selama mimpi diharapkan masih terjadi, wajib ditunggu. Tidak ada istilah putus asa usia lima belas sampai delapan belas, bahkan Sembilan belas tahun. Sebaliknya, mimpi basah selalu diharapkan datangnya. Berbeda halnya setelah masa ini terlewati (setelah usia Sembilan belas tahun) karena tidak ada kemungkinan mimpi basah setelahnya sehingga mimpi basah tidak boleh dianggap pada masa keputusan. (Ensiklopedi Hukum Pidana Islam, 2008 :258).

Dari keterangan sebelum ini dapat dipahami bahwa golongan pertama berpendapat bahwa tanda-tanda kedewasaan (balig) biasanya dapat dilihat pada usia lima belas tahun. Karena itu, mereka menentukan dewasa pada usia ini yang biasanya muncul tanda-tandanya. Adapun golongan kedua berpendapat bahwa tanda-tanda dewasa biasanya dapat pula terlambat datangnya hingga

usia delapan belas atau usia sembilan belas tahun. Karena masa dewasa harus dibatasi pada usia ini yang tanda-tanda balig itu datang terlambat. Menurut Imam Abu Hanifah, dasar-dasar hukum Islam diberlakukan atas pendapatnya itu. Misalnya, hukum haid lazim milik orang lanjut usia. Jika haidnya terputus, dia harus menunggu sampai masa putus asa (masa *menopause*) karena adanya kemungkinan ia kembali haid. Contoh lainnya, tidak boleh memisahkan (menceraikan) antara suami yang impoten dan istrinya selama masih sangat dimungkinkan kesembuhannya dalam ukuran masa yang tetap. Jika masa tersebut telah habis, berarti telah terjadi masa keputus asa sehingga diperbolehkan memutuskan untuk memisahkan keduanya. Demikian pula, Allah memerintahkan untuk menyeru kaum kafir kepada Islam sampai terjadi keputus asa atas penerimaan mereka. Jika keputus asa tidak (belum) terjadi, tidak boleh memerangi mereka. (Ensiklopedi Hukum Pidana Islam, 2008:259)