



# Studi Perbandingan Tentang Penetapan Sanksi Pidana Pencurian Berdasarkan Hukum Pidana Positif Indonesia dan Hukum Pidana Islam

Muhammad Adnan Luthfi, Yulia Kurniaty, Basri Basri<sup>✉</sup>, Johny Krisnan

Fakultas Hukum, Universitas Muhammadiyah Magelang, Jawa Tengah, Indonesia

<sup>✉</sup> E-mail: [basri@ummgl.ac.id](mailto:basri@ummgl.ac.id)

<sup>📄</sup> DOI: <https://doi.org/10.31603/blastal.6537>

## ARTICLE INFO

### Article history

Received : 01-01-2022

Revised : 08-01-2022

Accepted : 13-01-2022

### Keywords

Comparative Law

Theft

Islamic Criminal

## ABSTRACT

The determination of sanctions for the crime of theft in the perspective of positive criminal law and Islamic criminal law is very different. Currently, many thefts are often carried out by recidivist perpetrators and minors. This study aims to analyze the determination of sanctions for the crime of theft in the perspective of positive criminal law and Islamic criminal law. This research is normative legal research with a comparative approach. The legal materials used in this research are primary legal materials obtained from the Criminal Code, the Qur'an, while secondary legal materials are obtained from journals, books, and articles related to theft. The results showed that there were similarities and differences between positive criminal law and Islamic criminal law. The similarity is that both have sanctions if they are proven to have stolen, but for the perpetrators of theft of children, they are not subject to sanctions, only moral guidance. The difference between the two is in the amount of loss that is subject to punishment when committing the crime of stealing.

## ABSTRAK

### Kata Kunci

Perbandingan Hukum

Pencurian

Pidana Islam

Penetapan sanksi tindak pidana pencurian dalam perspektif hukum pidana positif dan hukum pidana Islam sangatlah berbeda. Saat ini banyak pencurian seringkali dilakukan pelaku residivis dan masih anak dibawah umur. Penelitian ini bertujuan untuk menganalisa mengkaji penetapan sanksi tindak pidana pencurian dalam perspektif hukum pidana positif dan hukum pidana Islam. Penelitian ini adalah penelitian hukum normatif dengan pendekatan perbandingan hukum. Adapun bahan hukum yang digunakan dalam penelitian ini yaitu bahan hukum primer didapatkan dari KUHP, AL-Qur'an, sedangkan bahan hukum sekunder didapatkan dari jurnal, buku dan artikel terkait pencurian. Hasil penelitian menunjukkan terdapat persamaan dan perbedaan antara hukum pidana positif dan hukum pidana islam. Persamaanya keduanya mempunyai jeratan sanksi apabila terbukti mencuri namun bagi pelaku pencurian anak-anak dan tidak dikenakan sanksi hanya pembinaan moral. Perbedaan keduanya ada pada besaran kerugian yang dikenakan hukuman apabila melakukan tindak pidana mencuri.

## 1. PENDAHULUAN

Dalam hukum pidana Islam, tindak pidana disebut jarimah. Pengertian jarimah dalam hukum pidana Islam hampir bersesuaian dengan pengertian hukum pidana Indonesia, yang diartikan dengan istilah peristiwa pidana, peristiwa adalah rangkaian perbuatan manusia yang bertentangan dengan undang-undang lainnya, terhadap mana diadakan penghukuman (Safrijal & Sahardiani, 2019).

Hukum Islam membagi pencurian menjadi dua yaitu pencurian yang mewajibkan jatuhnya hukum *hudud*, dan pencurian yang mewajibkan jatuhnya hukuman *takzir*. Pencurian yang mewajibkan jatuhnya hukuman *hudud* ada dua macam yaitu pencurian kecil (*sariqah sugra*) dan pencurian besar (*sariqah kubra*). Pencurian yang hukumannya takzir meliputi setiap pencurian kecil atau besar yang seharusnya dijatuhi hukuman *hudud*, tetapi syarat-syaratnya tidak terpenuhi atau gugur karena ada syubhat. Misalnya, mengambil harta anak sendiri atau harta milik bersama. Kedua, mengambil harta orang lain dengan terang-terangan atau sepengetahuan korban, tanpa kekerasan atau dengan kerelaan korban (Sudarti, 2020).

Pencurian kecil diartikan sebagai bentuk mengambil harta orang lain dengan cara sembunyi-sembunyi, sedangkan pencurian besar dengan cara memaksa. Pencurian besar ini disebut dengan *hirabah* (merampok atau melakukan gangguan keamanan). Tentang tindak pidana pencurian, hukum Islam memandangnya sebagai tindak pidana yang berbahaya sehingga, hukumannya sudah ditetapkan oleh *syara'* yaitu hukuman potong tangan, sebagaimana tercantum dalam surat Al-Maidah 38 sebagai berikut:

وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جَزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالًا مِّنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ

Artinya: “Laki- laki yang mencuri dan perempuan yang mencuri, potonglah tangan keduanya (sebagai) pembalasan bagi apa yang mereka kerjakan dan sebagai siksaan dari Allah. Dan Allah Maha Perkasa lagi Maha Bijaksana.” (Q.S. Al- Maidah:38)

Mengenai hukum pidana yang berlaku di Indonesia adalah hukum positif bukan hukum Islam, meskipun sebagian besar warga Indonesia beragama Islam, Pancasila. Dalam hukum publik tidak ada pilihan lain selain harus dipatuhi dan sanksi dalam hukum publik merupakan suatu alat utama untuk memaksa orang atau seseorang mematuhi ketentuan undang-undang (Prasetyo, 2020).

Perbuatan-perbuatan pidana menurut wujud atau sifatnya adalah bertentangan dengan tata atau ketertiban yang dikehendaki oleh hukum, yaitu perbuatan yang melawan (melanggar) hukum. Tegasnya, perbuatan tersebut merugikan masyarakat dalam arti bertentangan dengan atau menghambat terlaksananya tata dalam pergaulan masyarakat yang baik dan adil.

Tindak pidana pencurian yaitu salah satu jenis kejahatan terhadap kekayaan manusia dengan mengambil sesuatu barang yang merupakan milik orang lain dengan cara melawan hak, di atur dalam Pasal 362, Bab XXII Buku II Kitab Undang- Undang Hukum Pidana (KUHP), selain itu diatur pula dalam Pasal 363 KUHP (pencurian dengan pemberatan), Pasal 364 KUHP (pencurian ringan), Pasal 365 KUHP (pencurian yang disertai dengan kekerasan/ancaman kekerasan, Pasal 367 KUHP (pencurian di lingkungan keluarga). Tindak pidana pencurian dalam bentuk pokok seperti yang diatur Pasal 362 KUHP terdiri dari unsur subjektif yaitu dengan maksud untuk menguasai benda tersebut secara melawan hukum dan unsur-unsur objektif yakni, barang siapa, mengambil, sesuatu benda dan sebagian atau seluruhnya kepunyaan orang lain. Penelitian ini akan mengkaji penetapan sanksi tindak pidana pencurian dalam perspektif hukum pidana positif dan hukum pidana Islam. Hal tersebut didasarkan dengan banyaknya tindak pidana pencurian, bahkan seringkali pelaku merupakan residivis dan masih anak dibawah umur.

## 2. METODE PENELITIAN

Penelitian ini adalah penelitian normatif dengan pendekatan perbandingan hukum (Marzuki, 2011). Adapaun bahan hukum yang digunakan dalam penelitian ini yaitu bahan hukum primer didapatkan dari KUHP, AL-Qur'an, sedangkan bahan hukum sekunder didapatkan dari jurnal, buku dan artikel terkait pencurian. Analisa data secara kualitatif artinya analisis yang dilakukan dengan memahami

dan merangkai data yang telah diperoleh dan disusun sistematis, kemudian ditarik kesimpulan yang diambil dengan menggunakan cara berpikir deduktif, yaitu dengan cara berpikir yang mendasar pada hal-hal yang bersifat umum kemudian ditarik kesimpulan secara khusus.

### 3. PEMBAHASAN

#### 3.1. Analisis penetapan Sanksi Pidana pencurian Menurut Kitab Undang-Undang Hukum Pidana

Pencurian sebagaimana diatur dalam Pasal 362 KUHP merupakan suatu tindakan mengambil sesuatu barang, yang seluruhnya atau sebagian kepunyaan orang lain, dengan maksud untuk dimiliki secara melawan hukum, diancam karena pencurian, dengan pidana penjara paling lama lima tahun, atau pidana denda paling banyak sembilan ratus rupiah.

Kata mengambil (*wegnemen*) dalam arti sempit terbatas pada menggerakkan tangan dan jari-jari, memegang barangnya, dan mengalihkannya ke lain tempat (Yuserlina, 2020). Perbuatan mengambil juga diartikan perbuatan yang mengakibatkan barang dibawah kekuasaan yang melakukan atau yang mengakibatkan barang berada di luar kekuasaan pemiliknya. Menurut HR tanggal 12 Nopember 1894 pengambilan telah selesai jika barang berada pada pelaku, sekalipun ia kemudian melepaskan karena diketahui sesuatu barang; dalam pengertian sesuatu barang, tidak hanya yang mempunyai nilai ekonomis akan tetapi termasuk juga yang mempunyai nilai non ekonomis seperti karcis kereta api yang telah terpakai (HR 28 April 1930) dan sebuah kunci sehingga pelaku dapat memasuki rumah orang lain (HR 25 Juli 1933). Barang yang diambil oleh pelaku tidak perlu kepunyaan orang lain pada keseluruhannya, barang itu bisa saja merupakan milik atau kepunyaan bersama antara korban dan pelaku. Perbuatan mengambil barang orang lain itu dilakukan oleh pelaku untuk memilikinya yang dikendaki tanpa hak atau kekuasaan pelaku. Dalam hal ini pelaku harus menyadari bahwa barang yang diambilnya ialah milik orang lain.

Pencurian dengan Pemberatan sebagaimana diatur dalam Pasal 363 KUHP yang diancam dengan pidana penjara paling lama sembilan tahun. Pencurian yang dirumuskan dalam Pasal 363 KUHP disebut dengan Pencurian Berat yaitu pencurian dalam bentuk pokok sebagaimana dirumuskan dalam Pasal 362 KUHP ditambah dengan unsur-unsur lain yang memberatkan sebagaimana dirumuskan dalam Pasal 363 Ayat (1) KUHP.

Pada Pasal 365 KUHP diancam dengan pidana penjara paling lama sembilan tahun pencurian yang didahului, disertai atau diikuti dengan kekerasan atau ancaman kekerasan terhadap orang dengan maksud untuk mempersiapkan atau mempermudah pencurian, atau dalam hal tertangkap tangan, untuk memungkinkan melarikan diri sendiri atau peserta yang lain, atau untuk tetap menguasai barang yang dicuri.

Diancam dengan pidana paling lama dua belas tahun : Jika perbuatan dilakukan pada waktu malam dalam sebuah rumah atau pekarangan tertutup yang ada rumahnya, di jalan umum, atau dalam kerta api, atau trem yang sedang berjalan.

- 1) Jika perbuatan dilakukan oleh dua orang atau lebih dengan bersekutu.
- 2) Jika masuk ke tempat melakukan kejahatan dengan merusak atau memanjat atau dengan memakai anak kunci palsu, perintah palsu atau jabatan palsu.
- 3) Jika perbuatan mengakibatkan luka-luka berat.

Diancam dengan pidana mati atau pidana penjara seumur hidup atau selama waktu tertentu paling lama dua puluh tahun, jika perbuatan mengakibatkan luka berat atau kematian dan dilakukan oleh dua

orang atau lebih dengan bersekutu, disertai pula oleh salah satu hal yang diterangkan dalam nomor 1 dan 3. Bagian inti delik (*delict bestanddelen*) pasal ini sama dengan delik pencurian biasa (Pasal 362 KUHP). Ketentuan dalam Pasal 365 KUHP tidak berarti gabungan antara pencurian dengan delik kekerasan yang lain meskipun dilakukan dengan kekerasan atau ancaman kekerasan. Kekerasan dan ancaman kekerasan merupakan keadaan yang berkualifikasi.

Penetapan pidana denda dalam KUHP merupakan jenis sanksi pidana yang berbeda jumlah presentase dan ancaman jenis pidananya dengan RUU KUHP, baik pidana yang diancamkan alternative maupun pidana tunggal, dari mulai pasal 104 sampai pasal 488 dalam KUHP, untuk kejahatan (buku II) dan dari mulai pasal 489 sampai 569 untuk pelanggaran (buku III), perumusannya adalah pidana penjara tunggal, pidana dengan alternative denda, dan pidana denda yang diancamkan tunggal.

- 1) Pidana penjara, yaitu bentuk pidana yang berupa kehilangan kemerdekaan. Pidana penjara atau pidana kehilangan kemerdekaan itu bukan hanya dalam bentuk pidana penjara tetapi juga berupa pengasingan.
- 2) Pidana kurungan atau kurungan pengganti, pidana kurungan adalah pidana perampasan kemerdekaan, akan tetapi lebih ringan daripada pidana penjara. Pidana kurungan dikenakan paling pendek satu hari dan paling lama satu tahun (pasal 18 ayat (1) KUHP) tetapi dapat diperpanjang sebagai pemberatan hukuman penjara paling lama satu tahun empat bulan (pasal 18 ayat (3) KUHP) serta dikenakan kewajiban kerja tetapi lebih ringan daripada kewajiban kerja terpidana penjara (pasal 19 ayat (2) KUHP).
- 3) Pidana denda, pidana denda adalah hukuman berupa kewajiban seseorang untuk mengembalikan keseimbangan hukum atau menebus dosanya dengan pembayaran tertentu atau lebih pada ganti rugi. Jika terpidana tidak mampu membayar denda yang dijatuhkan kepadanya maka diganti dengan pidana kurungan. Pidana tersebut disebut dengan pidana kurungan pengganti. Maksimum pidana kurungan pengganti adalah 6 bulan dan boleh 8 bulan dalam hal terjadi perbarengan, pengurangan, atau penerapan pasal 52 dan 52a KUHP. Lamintang menerangkan bahwa pidana denda dapat dijumpai di dalam Buku I dan II KUHP yang telah diancamkan baik bagi kejahatan-kejahatan maupun bagi pelanggaran-pelanggaran. Pidana denda ini juga diancamkan baik satu-satunya pidana pokok maupun secara alternatif dengan pidana penjara saja, atau alternatif dengan kedua pidana pokok tersebut secara bersama-sama.

Aturan pidana pencurian juga telah diatur dalam RUU KUHP 2019 edisi September yang terdapat pada Bab XXIV pada Pasal 482-487. Dijelaskan bahwa seseorang yang mencuri dapat dipidana dengan pidana mati atau penjara seumur hidup atau pidana penjara paling lama 20 (dua puluh) tahun dan dapat pula mengganti dengan denda.

Dalam pembahasan di atas, aturan mengenai sanksi tindak pidana pencurian menurut hukum pidana positif adalah pidana yang diatur ketentuannya dalam Kitab Undang-Undang Pidana yaitu BAB XXII tentang pencurian Pasal 362-367. Pidana tersebut berupa pidana penjara, denda, pencabutan hak tertentu tergantung pada ketetapan hakim.

### **3.2. Analisis Penetapan Sanksi Pidana Pencurian Menurut Hukum Islam**

Al-Qur'an Surat Al-Maidah 38-39, Firman Allah SWT bersabda "Laki-laki yang mencuri dan perempuan yang mencuri, potonglah tangan keduanya (sebagai) pembalasan bagi apa yang mereka kerjakan dan sebagai siksa dari Allah. Dan Allah Maha Perkasa lagi Maha Bijaksana. Maka barangsiapa bertaubat (diantara pencuri-pencuri itu) sesudah melakukan kejahatan itu dan

memperbaiki diri, maka sesungguhnya Allah menerima taubatnya. Sesungguhnya Allah Maha Pengampun lagi Maha Penyayang”.

Pada Zaman Rasulullah SAW ada seorang perempuan yang melakukan pencurian, kemudian perempuan itu dipotong tangannya. Sebagaimana yang diperintahkan Allah SWT pada surat Al-Maidah ayat ke-38 ini, pada suatu waktu dia bertanya kepada Rasulullah : “adalah taubatku kau terima. Wahai Rasulullah?” sehubungan pertanyaan itu Allah menurunkan. Surat AL-Maidah ayat ke-39 yang dengan tegas memberikan keterangan bahwa Allah SWT selalu menerima taubat yang telah melakukan kejahatan asalkan bersedia untuk memperbaiki diri, mengganti perbuatan buruk itu dengan perbuatan baik. (HR. Ahmad dan yang lain dari Abdullah bin Amrin) Hadits-hadits Nabi Muhammad SAW : Dari Aisyah RA bahwasanya Rasulullah SAW bersabda (kepada Usamah bin Zaid), “Apakah kamu akan membela orang yang melanggar hukum dari hukum-hukum Allah?”. Kemudian beliau berdiri dan berkhotbah, lalu bersabda, “Hai manusia, sesungguhnya orang-orang yang sebelum kalian telah binasa karena mereka itu apabila orang terhormat di kalangan mereka yang mencuri, mereka membiarkannya. Tetapi jika orang lemah diantara mereka yang mencuri, mereka menghukumnya”. (HR. Muttafaq „alaih, dan ini adalah lafadh Muslim).

Dalam kisah Rasul Allah, bahwa pada saat itu para kalangan bangsawan banyak melakukan tindakan pencurian atau korupsi namun banyak sekali hukuman yang diberikan tidak sesuai dengan perbuatannya, sebaliknya kaum miskin yang melakukan tindakan pencurian di kenakan sanksi hukuman lebih berat sehingga ada perbedaan hukuman disini, sehingga Rasulullah Muhammad SAW bersabda kepada Usamah bin Zaid (Tokoh kerajaan), “apakah kamu akan membela orang yang melanggar hukum dari hukum-hukum Allah?”. Dari Aisyah ia berkata : Dahulu ada seorang wanita Makhzumiyah meminjam barang (perhiasan), kemudian dia mengingkarinya (Setiawan, 2016). Lalu Nabi SAW memerintahkan supaya dipotong tangannya. Lalu keluarga wanita itu datang kepada Usamah bin Zaid, lalu menceritakan masalah itu kepadanya. Kemudian Usamah bin Zaid menyampaikan kepada Nabi SAW tentang hal itu. Maka Nabi SAW menjawab, “Hai Usamah, aku tidak menganggapmu bisa memberikan pertolongan (membebaskan) hukuman dari hukuman-hukuman Allah “*Azza wa Jalla*”. Kemudian Nabi SAW berdiri dan berkhotbah, beliau bersabda dalam khutbahnya, “Sesungguhnya telah hancur ummat-ummat sebelum kalian, karena apabila ada orang terhormat di kalangan mereka itu yang mencuri, mereka membiarkannya. Tetapi apabila orang lemah di kalangan mereka yang mencuri, mereka potong tangannya. Demi Allah yang jiwaku di tangannya, seandainya Fathimah (putri Muhammad) mencuri, tentu aku potong tangannya”. Lalu beliau SAW memotong tangan wanita Makhzumiyah itu bahwasanya seorang yang melanggar hukum Allah maka sanksi yang akan di berikan sangatlah pedih itulah balasan bagi orang-orang yang dzalim, sehingga sebagai contoh bagi orang-orang yang mau berfikir.

Rasulullah Muhammad SAW mencontohkan sebuah kisah seorang wanita Makhzumiyah dari golongan terpandang yang meminjam barang (perhiasan), namun ia mengingkarinya sehingga Rasulullah memotong wanita tersebut. Rasulullah Muhammad SAW bersabda seandainya putri-Ku Fathimah mencuri, tentu Aku potong tangannya. Rasulullah mengisaratkan bahwa hukum Allah sama bagi orang yang melakukan perbuatan jahat tidak memandang golongan apapun, baik orang kaya terhormat maupun orang miskin, apabila melanggar hukum Allah jelas baginya sama hukumannya. Maka dari pembahasan diatas, jelas sudah bahwa sanksi yang didapatkan seseorang apabila mencuri dalam hukum Islam adalah dipotong tangannya.

Menurut hukum pidana Islam, untuk dikatakan sebagai perbuatan mencuri (sariqah) yang terkena had maka harus memenuhi syarat diantaranya sebagai berikut (Syafii, 2017):

- 1) Pencurian dengan sembunyi,

- 2) Pencuri adalah orang yang sudah baligh, tidak gila dan tidak dalam keadaan terpaksa,
- 3) Barang yang dicuri sampai nishab yang ditentukan,
- 4) Barang disimpan pada tempat yang aman,
- 5) Barang yang dicuri adalah barang berharga, dan (6) tidak ada bagian
- 6) Pencuri dalam barang yang dicuri.

Para ulama sepakat bahwa seorang pencuri wajib dipotong tangannya apabila telah terpenuhi syarat-syarat pencurian, karena had ini merupakan ketentuan Allah, bukan ketentuan manusia. Apabila pemilik harta mau memaafkan pencuri sehingga dapat menggugurkan sanksinya, maka dia harus memaafkannya sebelum diajukan ke pengadilan. Apabila sudah diajukan dan terbukti bersalah, karena terpenuhi ketentuan pencurian maka sanksi potong tangan harus dijatuhkan dan tidak bisa diganti dengan sanksi lainnya, bahkan taubat dan penyesalan pun tidak dapat menggugurkan hukuman (Abu Syahbah, 1974).

Para ulama sepakat bahwa yang diotong pada pencurian pertama adalah tangan kanan, berdasarkan bacaan Ibnu mas'ud: "Potonglah kedua tangan kanan keduanya". Apabila mengulangi pencurian kedua kalinya, maka yang dipotong adalah kaki kirinya. Hal ini berdasarkan sabda Nabi dan perbuatannya. Mereka berbeda pendapat mengenai pencurian selanjutnya. Mayoritas ulama berpendapat bahwa pencurian ketiga kalinya harus dipotong tangannya yang kiri dan keempat kalinya dipotong kaki kanannya (Abu Syahbah, 1974).

Mengenai pencurian yang kelima kalinya, para ulama berbeda pendapat. Menurut riwayat yang disandarkan kepada Abu Bakar al-Shiddiq, juga pendapat Malik dan al-Syafi'i, pencuri kelima kalinya akan mendapat ta'zir dari hakim dan dipenjara sehingga dia menyatakan benar-benar bertaubat (Abu Syahbah, 1974). Artinya Islam menjamin hak kepemilikan dan hukum wajib memberikan perlindungan serta keamanan. Oleh sebab itu hukuman berat bagi pencurian merupakan upaya pemeliharaan dan perlindungan terhadap hak kepemilikan barang oleh individu maupun masyarakat.

Pada akhir pembahasan ini perlu ditegaskan bahwa syariat Islam mengenai hudud ini, sebagian telah disebutkan di dalam al-Qur'an dan sunnah dan sebagian lagi merupakan hasil ijtihad para ulama. Seorang pencuri mendapat hukuman yang keras itu karena seorang pencuri, ketika mencuri, dia berpikir rakus ingin menambah hartanya dengan mengambil harta hasil usaha orang lain, meniupkan rasa tidak aman di tengah masyarakat dan menyebarkan penyakit dhalim, malas, iri, dengki dan penyakit moral lainnya. Islam menghilangkan dorongan rakus dan tamak ini dengan mensyariatkan hukum potong tangan untuk memberikan rasa jera dan tidak bisa berbuat serupa. Gunanya tangan adalah alat untuk bekerja. Kalau sekiranya tidak digunakan untuk bekerja secara baik dan bahkan digunakan untuk mengambil hak orang lain maka lebih baik tangan tersebut dihilangkan. Dengan pemotongan ini diharapkan mereka sadar arti tangan sebenarnya. Hukuman potong tangan ini tidak dimaksudkan untuk menyakiti dan mendzalimi orang. Karena pada dasarnya Islam diturunkan hanyalah untuk memberikan manfaat dan menolak kerusakan. Kemaslahatan dan kerusakan yang dimaksud adalah kemaslahatan dan kerusakan umum. Kemaslahatan umum itu harus selalu diusahakan agar kehidupan bisa damai dan tentram (hasanah fi al-dunya), dan kerusakan umum harus segera dilenyapkan. Untuk melakukan itu semua harus dibuat peraturan, dan peraturan itu dapat berlaku efektif dengan adanya sanksi. Potong tangan terhadap pencuri itu hanyalah alat untuk mencapai kemaslahatan umum dan menolak kerusakan (Abu Syahbah, 1974).

### 3.3. Analisis Persamaan dan Perbedaan Terkait Penetapan Sanksi Pidana Berdasarkan KUHP dan Hukum Islam

Tindak pidana pencurian dalam ketentuan Hukum Pidana Indonesia diatur dalam Pasal 362 KUHP sampai 367 KUHP. Hukum Pidana Indonesia merupakan produk pemikiran manusia yang sekiranya pantas diperbandingkan dengan pemikiran manusia juga. Dalam Hukum Pidana Islam tindak pidana pencurian yang merupakan produk pemikiran manusia adalah tindak pidana pencurian yang termasuk dalam *Jarimah Takzir*. Abdul Qadir Awdah menjelaskan bahwa pencurian yang tergolong Jarimah Takzir merupakan pencurian yang syubhat, artinya dalam tindak pidana tersebut syarat untuk diberi hukuman Hudud tidak terpenuhi (Misran, 2021). Adapun syarat - syarat yang harus dipenuhi adalah sebagai berikut:

- 1) Harta yang diambil adalah harta bergerak.
- 2) Harta itu memiliki nilai berharga.
- 3) Harta itu disimpan pada tempatnya (terjaga).
- 4) Harta itu sampai kepada nisob

Pada Jarimah Takzir sanksi ditentukan oleh Hakim yang mengadili pelaku, sehingga dalam keadaan ini Hakim mempunyai wewenang untuk menjatuhkan hukuman berupa pendidikan secara moral sehingga perbuatan maksiat tersebut tidak kembali terjadi.

Maka secara pengertian bahwa Jarimah Takzir adalah sanksi yang belum ditentukan oleh syara' dan diserahkan kepada penguasa (Ulil Amri) untuk menetapkannya. Maka secara garis besar berikut adalah macam- macam hukuman dari Jarimah Takzir.

#### a. Hukuman cambuk

Hukuman cambuk adalah hukuman memukul dengan cambuk atau sejenisnya kepada pelanggar hukum. Hal ini biasanya dilakukan dengan rotan seperti yang dilakukan di Nanggro Aceh Darussalam.

#### b. Hukuman Penjara.

Istilah hukuman penjara dalam bahasa Arab adalah al-Habsu. Imam Ibnu al-Jauziyah berpendapat bahwa yang dimaksud dengan al-Habsu menurut syara' adalah menahan dan mencegah pelaku pelanggaran agar tidak bisa melakukan perbuatan hukum, baik penahanan itu di rumah ataupun di tempat lainnya.

#### c. Hukuman Denda

Hukuman denda dapat dijadikan sebagai hukuman Takzir. Akan tetapi Hakim dalam menjatuhkan hukuman ini harus memperhatikan berbagai aspek kondisi yang berkaitan dengan Jarimah, pelaku, situasi, maupun kondisi pelaku.

Hukum Pidana Indonesia dalam KUHP memberikan sanksi kepada pelaku tindak pidana pencurian berupa pidana penjara dan hukuman denda. Hal ini sesuai dengan Pasal 363 KUHP yang menjelaskan tentang pencurian dalam keadaan tertentu. Dalam Pasal ini pelaku tindak pidana diancam dengan ancaman penjara paling lama 7 (tujuh) tahun. Pasal ini menjelaskan bahwa pencurian yang dilakukan didukung dengan keadaan tertentu, begitu juga pada Pasal 365 KUHP yang menjelaskan sanksi kepada pelaku tindak pidana pencurian berupa ancaman pidana penjara paling lama 9 (sembilan) tahun jika pencurian itu didahului, disertai dengan kekerasan seerta ancaman kekerasan terhadap korban agar memberikan harta bendanya kepada pelaku. Pada butir (4) Pasal 365 KUHP pelaku tindak pidana pencurian diancam dengan pidana hukuman mati atau pidana penjara seumur hidup atau waktu tertentu paling lama 20 (dua puluh) tahun apabila pencurian yang dilakukan oleh dua orang atau bersekutu sehingga mengakibatkan luka berat atau kematian kepada korban.

Berikut analisa perbandingan antara hukum pidana positif dan hukum pidana Islam mengenai sanksi tindak pidana pencurian:

a. Persamaan

Apabila pelaku tindak pidana pencurian adalah anak-anak maka dalam hukum pidana positif akan diberlakukan sanksi pidana sesuai dalam ketentuan dalam Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Anak memberikan pembebasan hukuman pada anak yang menjadi pelaku tindak pidana yang berusia di bawah 14 tahun. Dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Anak, pembebasan yang dimaksud adalah memberikan tindakan pada anak yang melakukan tindak pidana pencurian yang dilakukan anak dibawah umur. Tindakan tersebut dirumuskan dalam Pasal 82 yakni:

- 1) Pengembalian kepada orang tua/wali
- 2) Penyerahan kepada seseorang.
- 3) Perawatan di rumah sakit jiwa
- 4) Perawatan di LPKS (Lembaga Penyelenggaraan Kesejahteraan Sosial)
- 5) Kewajiban mengikuti pendidikan formal dan/atau pelatihan yang diadakan oleh pemerintah atau badan swasta.
- 6) Pencabutan surat izin mengemudi dan/atau perbaikan akibat tindak pidana.

Apabila ia melakukan pencurian dan berumur di atas 14 tahun namun masih anak-anak yaitu belum berumur diatas 18 tahun maka diberlakukan sanksi pidana dengan asas restoratif justice. Sedangkan untuk kategori dewasa maka akan menerima sanksi sesuai KUHP dengan ancaman pidana penjara dan denda.

Menurut Hukum Pidana Islam ialah Memberikan pendidikan dan pembinaan moral dalam media pendidikan baik di rumah, sekolah dan masyarakat disesuaikan dengan nilai-nilai agama yang menjadi anutan atau dasar. Bagi anak dibawah umur yang beragama Islam ditanamkan kepada mereka nilai-nilai akhlaulkarimah. Pembinaan moral yang dilandaskan dengan pemahaman agama secara sungguh-sungguh dan mendalam, lebih banyak membantu anak di bawah umur mempersiapkan diri untuk hidup ditengah-tengah masyarakat atau alam sekitarnya. Pada dasarnya yang harus dijadikan pegangan yakni keyakinan agama yang sudah menjadi bagian yang tidak terpisahkan dengan kesadaran moral, Bagi anak di bawah umur yang sudah memahami ajaran-ajaran agama dengan baik, jika perbuatan tersebut dilarang agama, maka mereka tidak akan melakukannya, sebaliknya apabila perbuatan tersebut adalah perintah agama, maka mereka akan melakukannya dengan ikhlas dan penuh tanggung jawab.

Kesamaan terdapat pada, adanya sanksi yang diancam apabila berbuat tindak pidana pencurian. Dalam Hukum Islam sanksi bahwa hukuman potong tangan dengan batas pergelangan tangan, dan hukuman potong tangan hanya berlaku jika yang dicuri seperempat dinar atau lebih dan tidak dijatuhkan hukum potong tangan kecuali barang yang dicuri minimal senilai  $\frac{1}{4}$  dinar. Satu dinar syar'i adalah 4,25-gram emas, sehingga  $\frac{1}{4}$  dinar adalah 1,0625-gram emas. Atau jika harga 1-gram emas adalah Rp 500.000,00 maka nishab pencurian adalah senilai Rp 531.250, -. Sesuai dalam firman Allah (Q.S. Al- Maidah 5: 38):

وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا جَزَاءً بِمَا كَسَبَا نَكَالًا مِّنَ اللَّهِ وَاللَّهُ عَزِيزٌ حَكِيمٌ

Artinya: “Laki-laki yang mencuri dan perempuan yang mencuri, potonglah tangan keduanya (sebagai) pembalasan bagi apa yang mereka kerjakan dan sebagai siksaan dari Allah. dan Allah Maha Perkasa lagi Maha Bijaksana”

Ahmad Syāfi'i juga menambahkan sebagian madzhab Hanafi dan Ishaq mengatakan: orang yang membunuh dan mengambil harta, maka ia dibunuh dan disalib. Sedang orang yang sebatas mengambil harta tanpa membunuh maka ia di potong tangan kanannya dan kaki kirinya. Dipotong tangan kanan dan kaki kiri, karena ruang lingkup kejahatan ini telah melebihi kejahatan mencuri (Roni, 2018). Maksud dari dipotongnya tangan dan kaki yang dipotong secara silang yaitu agar manfaat tangan dan kaki tidak hilang. Mereka masih bisa memanfaatkan tangan kiri dan kaki kanannya. Apabila mereka masih melakukan perampasan dalam begal tanpa pembunuhan, tangan kiri dan kaki kanannya dipotong sehingga tidak mempunyai tangan dan kaki.

Pemberian hukuman yang berlipat ganda pada hukum Islam ini juga kita temukan pada hukum pidana nasional, yaitu pada pasal 362 KUHPidana sebagai berikut; "Barang siapa mengambil suatu barang, yang sama sekali atau sebagian termasuk kepunyaan orang lain, dengan maksud akan memiliki barang itu dengan melawan hak, di hukum karena pencurian, dengan hukuman penjara selama-lamanya lima tahun atau denda sebanyak-banyaknya Rp.900,.". Penjara lima tahun bagi kejahatan pencurian itu bisa dilipat gandakan menjadi 15 tahun penjara, apabila perbuatan tersebut mengakibatkan kematian atau mengakibatkan luka berat (pasal 365 (3), bahkan hukuman penjara itu dapat bertambah menjadi lebih lama sehingga mencapai 20 (dua puluh) tahun apabila perbuatan tersebut dilakukan secara berkelompok, seperti pada pasal 365 (4). Namun jika dibandingkan antara beratnya hukuman yang ditetapkan oleh hukum Islam dengan hukum pidana nasional maka hukuman yang ditetapkan oleh hukum Islam lebih berat.

Dari pembahasan diatas, terdapat kesamaan dalam penerapan sanksi tindak pidana pencurian menurut hukum pidana positif dan hukum pidana Islam yaitu adanya pembinaan moral bagi pelaku pencurian anak-anak dan tidak dikenakan sanksi. Serta adanya ketentuan penerapan sanksi tegas apabila melakukan pencurian.

#### b. Perbedaan

Hukum pidana Islam menjunjung nilai-nilai kemanusiaan yang universal dan memberikan rasa keadilan yang seimbang dengan menempatkan korban sebagai unsur penentu dalam menjatuhkan hukuman pidana terhadap pelaku pidana pencurian. Penjatuhan hukuman atau dibebaskan dari hukuman didasarkan pada itikad baik korban. Hukuman bagi pelaku pencurian dalam hukum pidana Islam terbagi dalam tiga jenis, yaitu hukuman pokok, hukuman pengganti, dan hukuman tambahan. Hukuman pokok pencurian adalah had yakni hukuman yang telah ditentukan macam dan jumlah (berat-ringan) sanksinya yang menjadi hak Allah SWT. dan tidak dapat diganti dengan macam hukfuman lain atau dibatalkan sama sekali oleh manusia. Jarimah hudud merupakan kejahatan yang dalam pidana karena terkait dengan kepentingan publik (Mawar & Marliani, 2017).

Sebagaimana yang telah dikemukakan oleh al-Ghazali, bahwa orang yang bertaubat dikatakan sempurna bila ia tidak hanya menyesali perbuatannya saja, tetapi ia harus mengikuti dan mengganti perbuatan tersebut dengan perbuatan baik (Al-Ghazali, 1983). Kriteria syarat tersebut secara umum sejalan dan erat hubungannya dengan salah satu prinsip hukuman dalam hukum pidana Islam, dimana hukuman adalah sebagai upaya pencegahan, media mendidik dan pengajaran, upaya menimbulkan efek jera.

Pencurian di dalam hukum pidana positif dijatuhi hukuman penjara sesuai dengan aturan dalam Pasal 362 KUHP yang berbunyi "Barang siapa mengambil sesuatu barang yang mana sekali atau sebagian termasuk kepunyaan orang lain, dengan maksud akan memiliki barang itu dengan melawan hak, dihukum karena pencurian dengan hukuman penjara selama-lamanya lima tahun atau denda sebanyak-banyaknya Rp. 900,-". Sedangkan dalam hukum Pidana Islam, perbuatan mencuri dijatuhi hukuman had seperti potong tangan (Ismail, 2006).

Perbedaan lainnya adalah dasar hukumnya, bahwa hukum positif di Indonesia dasar hukumnya dapat berubah sesuai dengan perkembangan dan dinamika masyarakat. Oleh karenanya, bentuk sanksi dapat berubah bisa denda, bisa penjara, bisa kurungan bahkan bisa pula menjadi penjara seumur hidup. Sedangkan hukum pidana Islam bersumber pada Al-Qur'an, hadist, serta fatwa dari ulil amri. Sehingga bentuk sanksi tidak berubah sampai akhir zaman yaitu potong tangan sesuai ketentuan dalam Al-Qur'an (Ismail, 2006).

Dari pembahasan diatas, penulis menggunakan teori perbandingan hukum bahwa dengan adanya perbedaan maupun persamaan dalam penetapan sanksi tindak pidana pencurian dalam perspektif hukum pidana positif dan hukum pidana Islam maka akan memberikan suatu kajian analisis. Bahwa diperbandingkannya dua sistem hukum, yakni hukum pidana positif dan hukum pidana Islam, kaitannya dengan sanksi tindak pidana pencurian bertujuan untuk mencari kelebihan dan kekurangan dari kedua peraturan hukum tersebut.

Hukum pidana Islam yang bersumber dari Al-Qur'an merupakan hukum yang tidak akan berubah sampai kapanpun. Sehingga kehadirannya merupakan wujud sistem hukum progresif yang mampu menginspirasi setiap hukum positif yang ada. Demi terwujudnya hukum yang berkeadilan bagi masyarakat, maka harus terdapat adanya perubahan terhadap peraturan perundang-undangan yang saat ini masih belum memberikan efek jera. Mengingat hukum pidana positif yang mengatur tentang pencurian adalah regulasi kuno yang harus diperbaharui. Oleh karena itu, hukum pidana Islam yang bersumber dari Al-Quran dan hadist merupakan sumber fiqh yang dapat memberikan inspirasi dan revisi terhadap hukum pidana positif yang mengatur tentang pencurian. Misalkan saja aturan potong tangan apabila melakukan tindak pidana pencurian dalam jarimah hudud yang mengatur mengenai sariqah dapat diterapkan dalam hukum pidana positif sebagai salah satu penerapan sanksi yang memberikan efek jera.

#### **4. KESIMPULAN**

Sanksi tindak pidana pencurian menurut hukum pidana positif adalah pidana yang diatur ketentuannya dalam Kitab Undang-Undang Pidana yaitu BAB XXII tentang Pencurian. Pidana tersebut berupa pidana penjara, denda, pencabutan hak tertentu tergantung pada ketetapan hakim. Hukum Islam mengatur had/hukuman berupa potong tangan yang diberlakukan bagi pelaku pencurian dengan memenuhi syarat untuk dijatuhi hukuman tersebut, hukuman potong tangan merupakan hukuman had dan diatur dalam Q.S Al-Maidah ayat 38. Persamaan: Memiliki ketentuan "mengambil barang/benda milik orang lain secara melawan hukum" dengan jeratan sanksi apabila dilakukan. Adanya pembinaan moral bagi pelaku pencurian anak-anak dan tidak dikenakan sanksi. Perbedaan: Besaran kerugian yang dikenakan hukuman apabila melakukan tindak pidana mencuri (hukum pidana Islam ¼ dinar, hukum pidana positif tidak diatur). Bentuk hukuman atau pidana (hukum pidana Islam potong tangan, hukum pidana positif sesuai KUHP). Sumber sanksi (hukum pidana Islam berasal Allah SWT, hukum pidana positif berasal dari manusia). Berlakunya aturan sanksi (hukum pidana Islam sampai akhir zaman, hukum pidana positif dapat berubah/dinamis sesuai perkembangan aman).

#### **5. DAFTAR PUSTAKA**

- Marzuki, P. M. (2011). *Penelitian Hukum*. Kencana Prenada Media Group.
- Mawar, S., & Marliani, L. (2017). Perubahan Undang-Undang Hak Cipta dari Delik Aduan Menjadi Delik Biasa Ditinjau Menurut Jarimah Hudud. *Jurista Jurnal*, 6(2), 189–204.
- Misran. (2021). Kriteria Tindak Pidana yang Diancam Hukuman Ta'zir. *Legitimasi*, 10(1), 25–40.
- Prasetyo, Y. (2020). Transformasi Nilai-Nilai Islam dalam Hukum Positif. *Al-Ahkam Jurnal Ilmu*

- Syari'ah Dan Hukum*, 5(1), 91–106. <https://doi.org/10.22515/al-ahkam.v5i1.1943>
- Safrijal, A., & Sahardiani. (2019). Penegakan Hukum Terhadap Penyedia Fasilitas Jasa Memberikan Peluang terjadinya Jarimah Maisir. *Jurnal Hukum Dan Keadilan: MEDIASI*, 3(2), 58–66.
- Setiawan, A. R. (2016). Al-Halalu Bayn Wal Haroomu Bayn: Tafsir Agama(Wan) atas Multitafsir “Sisi Gelap” Pengelolaan Keuangan Daerah. *Jurnal Akuntansi Multiparadigma*, 7(1), 17–35. <https://doi.org/10.18202/jamal.2016.04.7002>
- Sudarti. (2020). Tindak Pidana Pencurian Pada Saat Terjadi Bencana Alam Dalam Hukum Pidana Islam Dan Hukum Positif Perspektif Maqasid Asy-Syari'ah. *Jurnal AHKAM*, 8(1), 181–212.
- Syafii, A. (2017). Pencurian dalam Perspektif Kitab Undang-undang Hukum pidana dan Hukum Islam. *Tadulako Law Review*, 2(2), 140–158.
- Yuserlina, A. (2020). Peranan Polri Dalam Menanggulangi Tindak Pidana Pencurian Dengan Kekerasan Di Wilayah Hukum Polres Payakumbuh. *Ensiklopedia Social Review*, 21(2), 314–324.