

BAB I PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Anak merupakan subjek hukum dan aset bangsa, sebagai bagian dari generasi muda, anak berperan sangat penting sebagai generasi penerus suatu bangsa. Dalam konteks kebangsaan, anak adalah penerus cita-cita perjuangan suatu bangsa. Anak merupakan aset bangsa yang harus tumbuh dan berkembang menjadi generasi yang lebih baik dari generasi terdahulunya, Oleh sebab itu negara berkewajiban untuk memberikan perlindungan terhadap anak yang berkonflik dengan hukum untuk dapat melindungi anak yang sedang dalam masa tumbuh kembang selama proses pendewasaan dirinya. Peran strategis ini telah disadari oleh masyarakat Internasional untuk melahirkan sebuah konvensi yang intinya menekankan posisi anak sebagai subjek hukum yang rawan diskriminasi. Seorang anak sesuai sifat alamiahnya memiliki daya nalar serta pertimbangan akal yang belum cukup baik untuk membedakan hal-hal baik dan buruk. Penyimpangan perilaku oleh anak tidak jarang berujung pada tindak pidana, penyimpangan perilaku yang dilakukan oleh anak pada umumnya adalah merupakan proses meniru ataupun pengaruh dari orang dewasa.

Dalam *Islam*, konsep mengenai pidana anak juga sudah lama sekali dibahas dalam fiqih jinayah (*Hukum Pidana Islam*), ini berdasarkan pada firman Allah SWT dalam surat An-Nur ayat 59 yang berbunyi :

اسْتَأْذِنَ كَمَا فَلَيْسَتْأَذِنُوا الْحُلْمَ مِنْكُمْ الْأَطْفَالُ بَلَغَ وَإِذَا
عَلِيمٌ وَاللَّهُ ۞ آيَاتِهِ لَكُمْ اللَّهُ يُبَيِّنُ كَذَلِكَ ۞ قَبْلِهِمْ مِنَ الَّذِينَ
حَكِيمٌ

“Dan apabila anak-anakmu telah sampai umur dewasa, maka hendaklah mereka (juga) meminta izin, seperti orang-orang yang lebih dewasa meminta

izin. Demikianlah Allah menjelaskan ayat-ayat-Nya kepadamu. Allah Maha Mengetahui, Maha bijaksana”

Pada ayat tersebut menjelaskan bahwasannya seseorang yang belum mencapai usia baligh tidak dimintai pertanggung jawaban, begitupula dengan anak yang belum mencapai usia baligh tidaklah dimintai pertanggung jawaban atas tindak pidananya, Adapun jika seseorang telah mencapai usia baligh dan berakal juga tidak dimintai pertanggung jawaban apabila terdapat padanya halangan alami seperti dungu, idiot, gila, ayun, dan lupa, halangan tidak alami seperti mabuk dan dipaksa¹.

Dalam konsep hukum *Islam* seorang anak mengalami beberapa fase menuju dewasa, fase pertama disebut dengan *tamyiz*, yakni fase dimana segala perbuatannya tidak dianggap sebagai Tindakan hukum, yang kedua adalah fase *murahiq* yakni fase dimana seorang anak berada diantara *tamyiz* dan *baligh*, maka apabila dia melakukan perbuatan melanggar hukum maka diberlakukanlah hukuman kepadanya dengan maksud mendidik, dan yang terakhir adalah fase dewasa atau *taklif* yakni fase dimana seseorang dikategorikan sebagai orang dewasa sepenuhnya yang berakal dan bertanggung jawab penuh atas segala perbuatannya, maka apabila dia melakukan pelanggaran hukum diwajibkannya hukuman yang berlaku kepadanya sebagai seorang *mukallaf*, yakni diwajibkannya menjalankan segala hukum dan semua konsekuensinya².

Pengertian perlindungan anak telah diatur dengan jelas dalam Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak yang telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014, Pasal 1 angka 2 memberikan batasan perlindungan anak sebagai berikut: “Perlindungan anak adalah segala kegiatan untuk menjamin dan melindungi anak-anak dan hak-haknya agar dapat

¹ Muhammad Abu Zahrah, Ushul Fiqih diterjemahkan oleh Saefullah Ma'shum dkk. Jakarta : Pustaka Firdaus, 2013, hal 514

²*Ibid*, hal 431

hidup, tumbuh, berkembang, dan berpartisipasi secara optimal sesuai dengan harkat dan martabat kemanusiaan, serta mendapat perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi” Batasan mengenai Perlindungan anak tersebut, maka anak perlu untuk dilindungi dari apapun yang akan terjadi pada dirinya. Perlindungan terhadap anak yang berhadapan dengan hukum mempunyai permasalahan yang cukup luas tidak hanya anak sebagai korban tetapi juga anak sebagai pelaku kejahatan akibat dari perbuatan anak yang mengakibatkan adanya korban.

Sebagai contoh dalam direktori putusan Mahkamah Agung dengan amar putusan Pengadilan Negeri Garut nomor 1/Pid.Sus-Anak/2017/PN.Grt dan 4/Pid.Sus-Anak/2017/PN.Grt dengan jenis tindak pidana yang sama yakni tindak pidana pencurian dinyatakan bahwa dalam rangkaian hukum acara pidana tersebut tidak diberitakan dan ditulis hasil daripada proses diversifikasi padahal dalam pasal 5 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak dinyatakan bahwa dalam Sistem Peradilan Pidana Anak wajib diupayakan diversifikasi. Namun demikian dalam amar putusan tersebut tidak disebutkan bahwa sebelum proses peradilan dan segala rangkaian hukum acara tersebut dilakukan diversifikasi terlebih dahulu sebagaimana yang dijamin oleh Undang-Undang. Artinya secara konteks teori pemidanaan telah terjadi ketidaksesuaian parsial karena melewati tahap prosedural yang disebut undang-undang walaupun pada proses peradilan tersebut dinyatakan bahwa anak berhadapan hukum (ABH) itu diadili secara khusus dan dikembalikan kepada orangtua.

Dalam sistem peradilan pidana anak (SPPA) dinyatakan bahwa sistem peradilan pidana anak berhadapan hukum (ABH) sangat berbeda dengan sistem peradilan pidana umumnya dimana dalam sistem peradilan pidana anak mengedepankan pendekatan *Restorative Justice* yang mengedepankan keadilan yang merestorasi yakni melibatkan dan memulihkan hubungan sosial diantara pihak yang bermasalah dibandingkan dengan *retributive justice* atau keadilan yang cenderung pada sanksi berupa pembalasan pidana bagi pelaku kriminal tanpa melibatkan korban secara langsung, artinya sistem peradilan pidana anak

menitik beratkan pada proses dan prinsip pemidanaan yang ramah anak. Sistem Peradilan Pidana Anak (SPPA) pada dasarnya adalah sebuah ikhtiar guna mewujudkan keadilan bagi anak berhadapan hukum tanpa harus melakukan viktimisasi selayaknya orang dewasa yang bertanggung jawab penuh atas semua tindakannya. Pendekatan restoratif yang di teorikan dalam pidana anak sesungguhnya merupakan bentuk ideal dan kritik terhadap sistem peradilan retributif yang cenderung pasif dan satu arah, lebih lanjut lagi pendekatan *Restorative Justice* pada anak berhadapan hukum adalah sebuah mekanisme dan konsep hukum yang lebih humanis dan bermartabat karena melibatkan semua pihak (*stakeholders*) untuk dicari solusi atas kerugian akibat daripada tindak pidana.

Restorative Justice setidaknya memiliki tiga tujuan dan program, yang pertama adalah sebuah bentuk perluasan konsep yang ditempuh secara damai terhadap kerusakan/kerugian akibat tindak pidana serta menghindari pelanggaran hukum dan HAM, yang kedua adalah membangun kemitraan untuk mengokohkan kembali pertanggung jawaban secara konstruktif atas tindak pidana yang terjadi di masyarakat, dan yang terakhir adalah mencari keseimbangan kebutuhan antara pelaku, korban dan masyarakat melalui proses yang memelihara martabat dan perdamaian bagi semua pihak.

Sementara dalam Hukum *Islam* ketika menetapkan hukum-hukum dalam masalah kepidanaan mempunyai tujuan umum yaitu mendatangkan kemasalahatan dan menjauhkan daripada marabahaya, dalam syariat dikenal konsep tujuan hukum *Islam* yang disebut dengan *Maqashid As-Syariah*, syariat *Islam* secara umum bertujuan untuk mengamankan jiwa, harta, agama, keturunan dan akal pikiran. Tujuan hukum ini berbanding lurus dan sangat penting bagi umat manusia³, Adapun tujuan tersebut itu yakni :

³ Suparman Usman, *Hukum Islam : Asas-Asas dan Pengantar Studi Hukum Islam dalam Tata Hukum Indonesia*, (Jakarta : Gaya Media Pratama, 2001), hal 20

1.) Pemeliharaan terhadap Jiwa (*Hifzu Nafs*)

Tujuan daripada hukum *Islam* adalah pemeliharaan jiwa, dimana pemeliharaan jiwa manusia dalam *Islam* menjadi salah satu tujuan utama, hal ini tercermin dari larangan yang sangat keras terhadap pembunuhan dengan ancaman hukum *Qishas*.

2.) Pemeliharaan terhadap Harta (*Hifzu Mal*)

Menyadari urgensi tentang jaminan atas terpeliharanya harta maupun hak orang lain maka hukum *Islam* melarang perbuatan mencuri (syariqah) dan membegal (hirabah) dengan hukum *hudud* dan *ta'zir*.

3.) Pemeliharaan terhadap Agama (*Hifzu Din*)

Kontekstualisme pemeliharaan terhadap agama adalah pemeliharaan paling fundamental bagi umat *Islam* sebab apabila eksistensi agama tidak dijaga maka hukum itu akan keluar dari *khittah* atau jalan yang benar sehingga terjadi penyimpangan, oleh karena itu *Islam* menetapkan hukum pidana *Riddah*.

4.) Pemeliharaan Terhadap Keturunan (*Hifzu Nasb*)

Urgensi ini berkaitan dengan kehormatan dimana *Islam* sangat menjaga kehormatan umat manusia, kehormatan ini tidak lain untuk kebaikan untuk manusia itu sendiri untuk menjaga di dalam ajaran *Islam*, ada tiga kata yang secara makna saling melengkapi dalam mewujudkan harga diri seseorang, yakni *izzah* (kemuliaan diri), *muru'ah* (menjaga kehormatan diri) dan *iffah* (menahan diri), tidak hanya itu *Islam* mengatur sebuah aturan yang melarang manusia untuk menjaga dan menegakan kehormatan seperti melarang mendekati zina (*Sadd adz-dzari'ah*) dan jarimah zina dan qadzaf/

5.) Pemeliharaan Terhadap Akal (*Hifzu Al-Aql*)

Urgensi ini berkaitan dengan kontrol sosial bagi masyarakat untuk menjaga nilai dan norma serta gagasan mengenai segala hal dalam kepatutan dan kebenaran agar demikian tidak menyimpang dan “menormalisasi” dekadensi moral serta perilaku

menyimpang, hal ini dapat kita temukan dalam larangan minum khamr dan segala hal yang merusak akal pikiran.

Dari uraian diatas dapat disimpulkan bahwa hukum *Islam* termasuk didalamnya *Hukum Pidana Islam* tidak hanya menjaga kepentingan individu namun juga kepentingan bersama (maslahat), selain dari tujuan hukum *Islam*, terdapat pula tujuan khusus dari *Hukum Pidana Islam* yang dirumuskan oleh para ulama⁴, antara lain :

- 1.) *Al-Jaza* (Pembalasan) : konsep ini memberikan arti bahwa setiap perbuatan kejahatan yang dilakukan seseorang kepada orang lain akan mendapatkan balasan yang setimpal dengan apa yang dilakukannya.
- 2.) *Al-Jazru* (Pencegahan) : konsep pencegahan ini memberikan arti bahwa hukuman yang diterapkan hendaknya menjadi sebuah peringatan dan contoh dari akibat pelanggaran atau tindakan hukum agar tidak dicontoh dan diulangi.
- 3.) *Al-Ishlah* (Pemulihan/Perbaikan) : konsep pemulihan atau perbaikan ini mengandung arti bahwa dalam penerapan *Hukum Pidana Islam* memiliki tujuan untuk memulihkan keadaan korban serta pelaku tindak pidana agar bertanggung jawab dan memperbaiki perbuatan yang telah dilakukannya.
- 4.) *Al-Istiadah* (Restorasi) : dalam konsep *Hukum Pidana Islam* juga dikenal *Restorative Justice* yakni sebuah metode untuk merespon tindak pidana dengan melibatkan pihak-pihak yang bertikai guna mencari solusi akibat dari tindak pidana yang dilakukan.
- 5.) *At-Takfir* (Penebus Dosa) : Yaitu konsep yang hampir sama dengan pembalasan tetapi memiliki juga visi *ukhrawi* sehingga hukuman dipandang bukan hanya sebagai pembalasan atas perbuatannya namun lebih dari itu hukuman dipandang sebagai salah satu cara menggugurkan dosan sebagai pertanggung jawaban akhirat.

⁴ Oktoberrinsyah, "Tujuan Pemidanaan Dalam Islam", in right : *Jurnal Agama dan Hak Asasi Manusia*, Volume 1, Nomor 1 (November 2011), h. 23-32.

Jadi secara eksplisit konsep mengenai tindak pidana anak secara garis besar menekankan pada asas *restorative* atau *Al-istiadah wal Islah* (pemulihan dan perdamaian) karena pada dasarnya anak adalah subjek hukum yang belum sempurna pertanggung jawaban hukumnya. Oleh sebab itu dalam pembahasan mengenai tindak pidana yang dilakukan anak berhadapan hukum (ABH) dalam pandangan *Hukum Pidana Islam* maupun konsesus hukum pidana yang berlaku sebenarnya berbanding lurus hanya saja perlu pengkalibrasian ulang mengenai konsep yang diadopsi dengan implementasi yang sebenarnya.

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang yang penulis paparkan sebelumnya, maka yang menjadi pokok pembahasan ini, yaitu :

- a. Konsep *Restorative Justice* pada tindak pidana pencurian oleh anak berhadapan hukum ditinjau dari perspektif hukum pidana nasional.
- b. Konsep *Restorative Justice* pada tindak pidana pencurian oleh anak berhadapan hukum ditinjau dari perspektif hukum pidana Islam.
- c. Implementasi Konsep *Restorative Justice* pada tindak pidana pencurian oleh anak berhadapan hukum

Selanjutnya dari variabel masalah diatas dapat dirumuskan apa yang menjadi pokok permasalahan untuk diteliti adalah sebagai berikut :

1. Bagaimana konsep *Restorative Justice* pada tindak pidana pencurian oleh anak berhadapan hukum ditinjau dari segi hukum pidana dan hukum *Islam*?
2. Bagaimana implementasi *Restorative Justice* pada tindak pidana pencurian pada anak berhadapan hukum menurut hukum pidana dan hukum *Islam*?

C. Tujuan Penelitian

Dengan melakukan penelitian dari permasalahan tersebut diatas maka tujuan yang hendak dicapai adalah:

1. Untuk mengetahui implementasi pendekatan *Restorative Justice* pada tindak pidana pencurian pada anak berhadapan hukum menurut hukum yang berlaku di Indonesia.
2. Untuk mengetahui implementasi pendekatan *Restorative Justice* tindak pidana pencurian pada anak berhadapan hukum menurut *Hukum Pidana Islam*.
3. Sebagai diskursus dan komperasi konsep *Restorative Justice* menurut hukum yang berlaku di Indonesia dengan *Hukum Pidana Islam*.

D. Manfaat Penelitian

Dalam penelitian ini penulis mengharapkan dapat memberikan manfaat yaitu sebagai berikut:

1. Secara teoritis
 - a. Penelitian ini dilakukan diharapkan dapat memberikan sumbangan pemikiran terhadap pengembangan ilmu pengetahuan dibidang kajian hukum pidana nasional dan *Hukum Pidana Islam* khususnya mengenai tindak pidana pencurian yang melibatkan anak berhadapan hukum.
 - b. Menjadi bahan literatur bagi seluruh pihak yang sedang mempelajari hukum pidana konvensional maupun *Hukum Pidana Islam*
2. Secara Praktis
 - a. Sebagai salah satu syarat dalam menyelesaikan jenjang pendidikan S1 di Universitas *Islam* Negeri Sunan Gunung Djati Bandung Fakultas Syari'ah dan Hukum,
 - b. Penelitian ini diharapkan dapat menjadi sumber masukan dan informasi bagi masyarakat, akademisi, para penegak hukum, terutama bagi para aparat dalam pelaksanaan perda ketertiban umum ini.

E. Kerangka Pemikiran

Juvenile Delinquency atau penyimpangan perilaku yang dilakukan oleh anak-anak remaja adalah sebuah fenomena sosial yang terjadi ditengah masyarakat.

Fenomena ini berulang pada setiap zamannya dengan standar yang berbeda tergantung pada nilai dan norma yang berlaku serta sebab apa yang menimbulkan penyimpangan perilaku sosial tersebut. Kenakalan remaja dalam penggunaan populer dilukiskan sebagai tingkah laku anak-anak dan remaja yang tidak baik serta tidak disetujui oleh orang lain⁵ Seperti yang dikatakan Kartono (2005), pakar sosiologi “Kenakalan Remaja atau dalam bahasa Inggris dikenal dengan istilah *juvenile delinquency* merupakan gejala patologis sosial pada remaja yang disebabkan oleh satu bentuk pengabaian sosial. Akibatnya, mereka mengembangkan bentuk perilaku yang menyimpang”. Selain daripada gejala patologis tadi, dalam masa remaja terjadi pertumbuhan biologis dan psikologis yang pesat, anak-anak remaja yang mulai tumbuh dan berkembang menuju pada masa dewasa mengalami perkembangan yang sangat cepat dimana fenomena ini ditandai dengan perubahan bentuk tubuh (biologis) serta kemampuan kognitif dan spiritual yang rentan (psikologis). Gejala-gejala ini sangat umum terjadi pada anak-anak remaja yang hendak tumbuh menjadi orang dewasa seutuhnya. Menurut Gayo (1990)⁶, ada tiga fase yang terjadi pada remaja dengan rentang usia 12-20 tahun, yakni adolensi dini, adolensi menengah, dan adolensi akhir.

1. Fase yang pertama disebut dengan adolensi dini, fase ini cenderung pada preokupasi biologis yang ditandai dengan pertumbuhan dan perubahan bentuk tubuh yang cepat seperti tumbuhnya kumis, janggut, perubahan suara, pertumbuhan payudara dan menstruasi pada perempuan.
2. Fase yang kedua disebut dengan adolensi menengah, fase ini cenderung mengarah pada identifikasi diri serta memiliki kedudukan yang kuat dalam proses kognitif seseorang dimana para remaja mulai memahami konsep nilai dan norma yang lebih kompleks, pada tahap ini remaja cenderung idealis dan sangat kritis.

⁵ Sri Widoyati Wiratmo Soekito, *Anak dan Wanita Dalam Hukum*, cetakan pertama, LP3S, Jakarta : 1983. Hal 3.

⁶ Nunung Unayah dan Muslim Sabarisman, *FENOMENA KENAKALAN REMAJA DAN KRIMINALITAS THE PHENOMENON OF JUVENILE DELINQUENCY AND CRIMINALITY*, Sosio Informa, Jakarta : 20 April 2015. Hal 104.

3. Fase yang ketiga disebut dengan adolensi akhir, fase ini adalah fase akhir dimana para remaja benar-benar beranjak pada masa dewasa. Fase ini ditandai dengan penerimaan konsep nilai dan norma yang lebih realistis, pada tahap sebelumnya dimana para remaja dibenturkan dengan nilai dan norma yang kompleks pada akhirnya akan bermuara pada bentuk penerimaan terhadap kompleksitas itu sendiri. Pikiran remaja pada fase ini betul-betul kompleks dan abstrak sehingga terakumulasi menjadi sikap toleran dan kompromi.

Jadi pada dasarnya kenakalan remaja adalah suatu tindakan atau fase alamiah yang hampir semua anak remaja pada masa pubertas alami dengan ciri perubahan kondisi psikologis yang labil dan bergejolak sehingga lebih resisten terhadap nilai dan norma serta lebih menghendaki kebebasan dan cenderung ekspresif. Istilah kenakalan remaja (*Juvenile Delinquency*) menurut Dryfoos yang dikutip Alit (2009) mengacu pada suatu rentang yang luas, dari tingkah laku yang tidak diterima secara sosial (misal ; bersikap berlebihan di sekolah) sampai pelanggaran status (seperti melarikan diri) hingga tindak kriminal (misalnya pencurian). Dewasa ini kenakalan remaja mengalami pergeseran yang cukup signifikan, penyimpangan perilaku yang dilakukan remaja sedikit demi sedikit mengarah pada tindak pidana kriminal seutuhnya. Tentunya hal ini tidak bisa dihiraukan karena degradasi perilaku seperti ini sangat meresahkan masyarakat.

Tak sedikit kenakalan remaja (*Juvenile Delinquents*) yang mengarah pada tindak pidana sangat berat, seperti pembunuhan, perampokan, pemerkosaan, pencurian, perusakan fasilitas umum bahkan sampai indoktrinasi ideologis yang menjurus pada pemberontakan pada negara. Hal seperti ini tentunya adalah sebuah fenomena sosial yang tidak bisa dianggap biasa saja, perlu penanganan khusus agar fenomena sosial ini dapat ditanggulangi dan direstorasi supaya dapat tercipta keamanan, kenyamanan dan keharmonisan dalam hidup bermasyarakat dan bernegara. Anak-anak remaja adalah pemimpin dimasa

mendatang sehingga tumbuh kembangnya anak bangsa perlu diperhatikan dan dijaga demi kemajuan negara bahkan peradaban manusia itu sendiri.

Kenakalan remaja serta perilaku menyimpang yang mendekati bahkan telah menjurus pada tindak pidana berat sesungguhnya adalah proses dan refleksi daripada proses peniruan anak itu sendiri, Untuk melakukan Perlindungan terhadap Anak dari pengaruh proses Formal Sistem Peradilan Pidana, maka timbul pemikiran manusia atau para ahli hukum dan kemanusiaan untuk membuat aturan Formal Tindakan mengeluarkan (*remove*) seorang Anak yang melakukan pelanggaran Hukum⁷.

Salah satu upaya pencegahan dan penanggulangan kenakalan Anak (Politik Kriminal Anak) saat ini melalui penyelenggara sistem peradilan Anak (*Juvenile Justice*). Tujuan penyelenggaraan sistem peradilan Anak tidak semata-mata bertujuan untuk menjatuhkan sanksi pidana bagi anak yang telah melakukan tindak pidana, tetapi lebih difokuskan pada dasar pemikiran bahwa penjatuhan sanksi tersebut sebagai sarana mendukung dan mewujudkan kesejahteraan. Pelaku tindak pidana anak yang melakukan pelanggaran hukum atau melakukan Tindakan Kriminal sangat dipengaruhi beberapa faktor lain di luar diri anak seperti pergaulan, pendidikan, teman bermain dan sebagainya, karena tindak pidana yang dilakukan oleh anak pada umumnya adalah merupakan proses meniru ataupun terpengaruh tindakan negatif dari orang dewasa atau di sekitarnya.⁸

Salah satu bentuk kenakalan remaja yang menjurus pada tindak pidana adalah pencurian, pencurian menurut Kadar M Yusuf adalah mengambil hak orang lain secara sembunyi-sembunyi atau tanpa diketahui pemiliknya⁹. Sedangkan menurut Amran Suadi dan Mardi Chandra pencurian merupakan perbuatan seorang mukallaf yang mengambil suatu barang milik hak orang lain

⁷ Romli Atmasasmita, *Peradilan Anak di Indonesia*, Mandar Maju, Bandung: 2007

⁸ Nandang Sambas, *Pembaharuan Sistem Pemidanaan Anak di Indonesia*, Graha Ilmu, Yogyakarta: h. 103.

⁹ Kadar M Yusuf, *Tafsir Ayat Ahkam : Tafsir Tematik Ayat-ayat Hukum*, Jakarta : Amzah, 2011, h. 333.

dari tempat penyimpanannya dengan niat untuk dimiliki atau dikuasi dengan atau tanpa sepengetahuan pemiliknya (secara sembunyi-sembunyi) dan dalam jumlah nisab tertentu.¹⁰ Menggambarkan konsep pidana sariqah dalam syari'ah *Islam* bukanlah pekerjaan mudah, karena syari'at dalam teks al-Qur'an dan Al-Hadits membahas sesuatu secara global dan belum sistematis dan tidak begitu saja dapat disebut konsep. Selain itu, syari'at *Islam* lebih sering diartikan "segala ketetapan yang ditetapkan oleh Allah swt. melalui para Rasulnya" (Salam dan Fathurrohman, 1994: 8) yang terlepas dari pemahaman manusia, Sariqah (atau saraqah) merupakan masdar (asal kata) saraqa, yasriq, sariqun. Proses pencurian disebut sariqah, kata kerjanya adalah saraqa, yasriq, sementara pelakunya disebut sariqun (untuk laki-laki) dan sariqatun (untuk perempuan). Ahmad Warson Munawwir dalam kamusnya "al-Munawwir" mengartikan kata sariqah dengan beberapa arti; pertama diartikan mencuri (akhada al-mala lilghairi khufyatan), kedua diartikan merampok (nahaba), ketiga diartikan menculik (khathafa) dan keempat diartikan mencopet (saraqa syaian qalilan). (Munawwir, 1984; 6570). Dari pengertian di atas dapat dinyatakan bahwa sebuah pencurian itu dikatakan sariqah dan bisa dikenai had sariqah apabila pelaksanaan pencurian itu dilakukan secara sembunyi. Dan sifat "sembunyi" tersebut menjadi salah satu syarat dan rukun yang harus terpenuhi ketika seorang disebut pencuri dan dikenai had potong tangan. Ini berarti bahwa seorang tidak dikatakan mencuri dan tidak dikenai had pencurian apabila syarat dan rukun pencurian, seperti pelaksanaannya secara sembunyi, tersebut tidak terpenuhi. Berikut ini syarat dan rukun pencurian yang bisa dikenai had potong tangan. Syarat dan rukun tersebut terkait dengan tiga hal; pelaku pencurian, barang yang dicuri dan sifat pencurian.

Sementara itu dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) tindak pidana pencurian diatur dalam pasal 362 sampai 367 dengan ancaman pidana kurungan badan (penjara) dan denda. Jadi secara konsep dan pengertian dalam

¹⁰ Amran Suaidi dan Mardi Chandra, *Politik Hukum Perspektif Hukum Perdata dan Pidana Islam dan Ekonomi Syariah*, Jakarta : Prenada Media Group, h. 316.

hukum pidana baik secara hukum *Islam* maupun secara undang-undang yang berlaku merupakan perbuatan yang dilarang. Di Indonesia sendiri, penanganan masalah tindak pidana anak ini telah diatur sedemikian rupa oleh undang-undang yang mengatur khusus mengenai proses penyelidikan hingga proses pelaksanaan pidana pada anak.¹¹ Secara umum aturan tersebut mengatur tata cara prosedural hukum acara pidana dan sanksi apa yang hendak dijatuhkan pada anak yang melakukan tindak pidana, dengan demikian aturan tersebut tidak ada bedanya dengan penerapan sanksi pada tindak pidana yang dilakukan oleh orang dewasa yang memakai sistem retributif (pembalasan). Sementara itu, jika anak dipandang sebagai individu yang belum berkuasa penuh atas tindakannya lalu mengapa penyelesaian fenomena tindak pidana pada anak ini masih bias dalam sistem dan pelaksanaannya karena masih ada penerapan sanksi pidana berupa kurungan badan yang seharusnya hal demikian dihindari jika anak dipandang sebagai individu yang belum berkuasa penuh atas tindakan dan perilakunya.¹²

Dalam *Islam* aturan pidana memiliki perhatian khusus untuk dikaji dan diterapkan, tindak pidana dan seluruh rangkaian prosesnya disebut dengan *Jinayah* atau *Hukum Pidana Islam*, dalam konsep *Hukum Pidana Islam* dikenal tiga jenis tindak pidana, yakni *Jarimah Hudud*, *Jarimah Qishas*, dan *Jarimah Ta'zir*. Tiga jenis tindak pidana ini berlaku bagi semua muslim yang telah memasuki akil baligh dan telah mampu menanggung beban syariat (*mukallaf*). Sistem yang digunakan oleh *Hukum Pidana Islam* secara garis besar lebih condong kepada sistem *Restorative Justice* karena pada prosesnya selalu melibatkan pelaku dan korban yang nantinya bermuara pada penjatuhan sanksi apa yang tepat dan adil dimata hukum serta memberikan kepastian hukum bagi pihak yang berselisih. Untuk itu diperlukan diskursus mengenai masalah ini

¹¹ UNDANG-UNDANG REPUBLIK INDONESIA NOMOR 11 TAHUN 2012 TENTANG SISTEM PERADILAN PIDANA ANAK.

¹²Ibid, BAB XII KETENTUAN PIDANA

agar nantinya tidak ada bias mengenai bagaimana semestinya tindak pidana pada anak perlu diproses dan diberlakukan.

F. Kajian Terdahulu

Kajian hasil penelitian sebelumnya diperlukan untuk memastikan bahwa penelitian saat ini asli, menunjukkan perbedaan dan persamaan antara hasil penelitian yang lain dengan penelitian yang akan dilakukan peneliti dan membantu peneliti dalam menemukan rujukan kajian yang relevan dengan topik penelitian.

Dalam skripsi yang disusun oleh Windhu Astuti Handayani (Universitas Islam Negeri Walisongo Semarang 2017) dengan judul “*DIVERSI TINDAK PIDANA PENGANIAYAAN YANG DILAKUKAN OLEH ANAK DIBAWAH UMUR MENURUT HUKUM PIDANA ISLAM (Studi Kasus di Pusat Pelayanan Terpadu PPT Seruni Kota Semarang)* Skripsi ini menjelaskan mengenai implementasi diversifikasi tindak pidana oleh anak dibawah umur menurut *Hukum Pidana Islam*.

Skripsi yang disusun oleh Nurul Farhana (UIN Sunan Gunung Djati Bandung 2021) dengan judul “*SANKSI TINDAK PIDANA PENCURIAN DENGAN PEMBERATAN YANG DILAKUKAN OLEH ANAK DIBAWAH UMUR PERSPEKTIF HUKUM PIDANA ISLAM (ANALISIS PUTUSAN PENGADILAN NEGERI TENGGARONG NOMOR:25/PID.SUS-ANAK/2019/PN TRG)*” yang menjelaskan sanksi tindak pidana pencurian berat oleh anak dibawah umur dengan perspektif hukum pidana Islam.

Skripsi yang disusun oleh Abdul Rasyid Shidiq (Institut Agama Islam Metro Jurusan Ahwal Syakhshiah Fakultas Syariah 2018) dengan judul “*DIVERSI TERHADAP ANAK PERSPEKTIF HUKUM ISLAM (Tinjauan Normatif Terhadap Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak)*” yang menjelaskan instrument diversifikasi pada pidana anak menurut hukum Islam.

Skripsi yang disusun oleh Yuan Dagama Simamora (UNIVERSITAS SUMATERA UTARA MEDAN 2020) yang berjudul “*PERTANGGUNGJAWABAN PIDANA TERHADAP ANAK SEBAGAI PELAKU TINDAK PIDANA PENCURIAN DENGAN KEKERASAN (STUDI PUTUSAN NOMOR 48/PID.SUS-ANAK/2019/PN MDN)*” yang membahas mengenai putusan pidana khusus pada tindak pidana pencurian berat dengan kekerasan oleh anak dibawah umur.

Terakhir skripsi yang disusun oleh MAYA OKTARINA (Universitas Sriwijaya, 2018) dengan judul “*PERTANGGUNG JAWABAN PIDANA TERHADAP ANAK PELAKU TINDAK PIDANA PENCURIAN MENURUT HUKUM PIDANA ISLAM DAN UNDANG-UNDANG NOMOR 11 TAHUN 2012 TENTANG SISTEM PERADILAN PIDANA ANAK*”. Skripsi ini membahas mengenai tindak pidana pencurian yang dilakukan oleh anak dibawah umur menurut Hukum *Islam* dan diskursusnya dengan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak.

Perbedaan pada hasil penelitian ketiga skripsi diatas dengan penelitian yang akan dilakukan penulis ini terletak pada peraturan yang akan diteliti, daerah yang diteliti dan juga dari tinjauan *Hukum Pidana Islam* pada penelitian ini. Ketiga hal ini membuktikan bahwa penelitian yang akan dilakukan penulis merupakan penelitian yang asli dan tidak ada unsur plagiarisme.