

BAB I

1.1 Latar Belakang.

Hukum Pidana di Indonesia sebagai mana halnya bidang hukum yang lain bercorak *civil law sistem* hal terpenting dalam sistem hukum di Indonesia itu di topang oleh asas legalitas yang merupakan ajaran yang harus dipahami oleh semua yang mempelajari study tentang hukum. Keberadaan asas legalitas di Indonesia terdapat pada Pasal 1 ayat (1) KUHP yang menyatakan: “*tiada perbuatan dapat dipidana kecuali atas kekuatan aturan pidana dalam perundang-undangan yang telah ada, sebelum perbuatan dilakukan*”.¹

Asas legalitas bertujuan agar orang yang akan melakukan perbuatan yang dilarang, terlebih dahulu mengetahui pidana apa yang akan dijatuhkan kepadanya, jika perbuatan itu dilakukan. Dalam keadaan demikian, secara kejiwaan dia akan segan berbuat dan kalau dia melakukan perbuatan tersebut, berarti hukuman yang dijatuhkan kepadanya dipandang sudah disetujuinya sendiri. dan biasa ini dikenal dalam Bahasa Latin sebagai “*nullum delictum nulla poena sine preavia lage*”

Biasanya asas legalitas mengandung 3 pengertian yaitu:

1. Tidak ada perbuatan yang dilarang dan diancam dengan pidana kalau hal itu terlebih dahulu belum dinyatakan dalam suatu aturan undang-undang.
2. Untuk menentukan adanya perbuatan pidana tidak boleh digunakan analogi.
3. Aturan-aturan hukum pidananya tidak berlaku surut.

¹ R.Soesilo, *Kitab, Undang-Undang Hukum Pidana*, Pelita, Bogor, 1990, Hal 3

Dalam ajaran asas legalitas tersebut menjelaskan bahwa tidak ada perbuatan yang dilarang dan diancam dengan pidana jika perbuatan tersebut tidak melanggar undang-undang. Menurut Moeljatno arti perbuatan pidana itu sendiri adalah suatu perbuatan yang dilarang oleh suatu aturan hukum larangan yang disertai ancaman atau sanksi pidana tertentu, bagi barangsiapa yang melanggar larangan tersebut.

Menurut Roeslan Saleh pengertian perbuatan pidana yaitu sebagai perbuatan yang oleh aturan hukum pidana dinyatakan sebagai perbuatan yang dilarang.²

Ajaran sifat melawan hukum suatu perbuatan yang melanggar aturan atau norma yang dapat di pidana. Sifat melawan hukum memiliki 4 (empat) makna. Keempat makna tersebut adalah sifat melawam hukum umum, sifat melawan hukum khusus, sifat melawan hukum formil, sifat melawan hukum materil.

Sifat melawan hukum formil adalah suatu perbuatan sifat melawan hukum apabila perbuatan di ancam pidana dan dirumuskan dalam suatu delik dalam Undang-undang.³ Jadi suatu perbuatan tidak dianggap melawan hukum apabila perbuatan tersebut tidak dirumuskan dalam undang-undang sebagai Pidana.

Sifat melawan Hukum materiil adalah suatu sifat melawan hukum yang berdasarkan bukan berpatokan hanya pada undang-undang saja atau hukum tertulis saja melainkan berdasarkan asas-asas hukum yang tidak tertulis.⁴ Suatu perbuatan dikatakan hukum materiil, apabila perbuatan tersebut melanggar norma kesopanan, nilai agama yang dianggap tidak patut dalam masyarakat. Dalam ajaran melawan hukum materiil terdapat 2 ajaran yaitu fungsi positif dan fungsi

² Roeslan Saleh, *Perbuatan Pidana dan Pertanggungjawaban Pidana*: dua pengertian Dasar dalam Hukum Pidana, Aksara Baru, Jakarta, 1981, hlm. 13.

³ Mahrus Ali, *Dasar –Dasar Hukum Pidana*, Sinar Grafika, Jakarta, 2011, hlm 145

⁴ Ibid hlm 147

negatif. Ajaran sifat melawan hukum dalam fungsi positif yaitu suatu perbuatan pidana tidak dilarang oleh undang-undang tapi perbuatan tersebut dianggap keliru oleh masyarakat,⁵ sedangkan ajaran hukum materil dalam fungsi negatif merupakan ajaran sifat melawan hukum yang mengakui adanya hal-hal di luar undang-undang melawan hukumnya perbuatan yang memenuhi rumusan undang-undang, Jadi jika di kaitkan dengan asas legalitas yang menyatakan bahwa tidak ada perbuatan yang dilarang dan di ancam dengan pidana jika tidak di tentukan terlebih dahulu dalam undang-undang apabila perbuatan tersebut belum ada dalam undang- undang jika di benturkan dengan asas legalitas sifat melawan hukum fungsi negatif dapat di jadikan alasan pembenar.

Delik adalah perbuatan yang melanggar undang-undang,dan oleh karena itu bertentangan dengan undang-undang yang dilakukan dengan sengaja oleh orang yang dapat dipertanggungjawabkan.Unsur-unsur perbuatan yang melawan hukum antara lain:

1. Unsur objektif adalah mengenai perbuatan ,akibat dan keadaan.
2. Unsur subjektif adalah mengenai mengenai keadaan yang dapat dipertanggungjawabkan dan *schuld* (kesalahan) dalam arti *dolus* (sengaja) dan *culpa* (kelalaian).

Di Indonesia hukum pidananya menganut asas legalitas, keberadaan asas legalitas ini seakan-akan yang diistimewakan,karena asas legalitas dalam KUHP (Kitab Undang-undang Hukum Pidana) diletakan pertama dan tersirat dalam Pasal 1 ayat (1).

⁵ Ibid

Dari isi pasal tersebut dapat diketahui bahwa sesungguhnya suatu perbuatan yang dikatakan melanggar hukum apabila perbuatan tersebut sudah dan telah diatur dalam undang-undang hukum pidana. Secara tidak langsung asas legalitas mengharuskan keberadaan undang-undang terlebih dahulu ada sebelum perbuatan dilakukan, jadi selama perbuatan itu tidak diatur dalam undang-undang walaupun perbuatan itu merupakan hal keji sekalipun tidak dapat dikatakan pidana dan tidak dapat dikenakan sanksi Pidana.

Asas legalitas ini menjadi acuan dalam dapat tidaknya seseorang tersebut dipidana, karena perbuatan melanggar hukum tersebut akan ditinjau dari sudah diatur ataupun belum diatur dalam ketentuan kekuatan undang-undang. Seorang dapat dituntut apabila perbuatannya melanggar undang-undang yang sudah ada sebelum perbuatan itu dilakukan, dan dilarang menggunakan undang-undang pidana yang dibuat setelah perbuatan tersebut dilakukan.

Menurut Moeljatno, implimentasi asas legalitas adalah:

1. Tidak dapat di pidana kecuali berdasarkan ketentuan pidana menurut ketentuan undang-undang.
2. Tidak dapat diterapkan undang-undang menurut analogi.
3. Tidak dapat di pidana hanya berdasarkan kebiasaan.
4. Aturan-aturan hukum pidana tidak berlaku surut.

Problematika utama ajaran materiil fungsi positif bahwa suatu perbuatan itu menjadi perbuatan menjadi tidak patut tapi tidak dilarang di dalam undang-undang padahal fungsi positif menginginkan perbuatan-perbuatan yang dianggap tidak patut dalam masyarakat dikonstruksikan sebagai perbuatan yang dilarang sehingga menjadi pidana. Hal ini tidak mungkin dilakukan karena berbenturan dengan asas legalitas.

1.2 Rumusan Masalah:

Berdasarkan uraian di latar belakang dapat di rumuskan permasalahan menjadi isu hukum dalam skripsi yaitu: apakah ajaran sifat melawan hukum yang materiil fungsi positif dapat diberlakukan dengan adanya Asas Legalitas dalam hukum pidana?

1.3 Tujuan penelitian:

Penelitian skripsi ini bertujuan untuk menganalisis keberlakuan ajaran sifat melawan hukumnya perbuatan pidana dalam halnya keberadaan Asas Legalitas

1.4 Manfaat penelitian

Manfaat dari penelitian skripsi ini ada 2 yaitu manfaat teoritis dan manfaat praktis.

a. Manfaat teoritis

Manfaat teoritis penelitian ini diharapkan bias memberikan pemikiran dan pemahaman terutama terhadap ajaran sifat melawan hukumnya perbuatan pidana dalam halnya dengan keberadaan Asas Legalitas.

b. Manfaat praktis

Manfaat praktis penulisan ini di harapkan dapat direalisasikan sebagai rumusan undang-undang yang baru serta dapat dijadikan konsep hukum yag baru.

1.5 Keaslian:

Setelah penulis mencari informasi tentang permasalahan yang akan di bahas di beberapa literatur dan internet bahwa penulis tidak menemukan penulisan atau penelitian ini pernah di buat atau di tulis sebelumnya karena penulis meneliti mengenai apakah keberlakuan sifat melawan hukum materiil fungsi positif dapat

diberlakukan selama adanya asas legalitas pembahasan yang akan di tulis penulis tersebut sangat jarang di buat.

1.6 Metode penelitian:

Isu hukum yang telah ditetapkan sangat menentukan pada metode penelitian yang akan digunakan apabila pendekatan tidak tepat maka esensi penelitian menjadi tidak akurat dan kebenarannya dapat di gugurkan. Sama halnya dengan penelitian hukum dengan pendekatan yang berbeda kesimpulanya pun akan berbeda-beda.⁶

1.6.1 Jenis penelitian.

Jenis penelitian yang digunakan dalam penelitian ini adalah *theoretical research*. menurut **Huctichinson**, *theoretical research is research wich fosters a more complete understanding of the conceptual base of legal principles and off combined effects of range of rules and procedures that touch on a particular area of activity*⁷.” (terjemah bebas: penelitian yang menumbuhkan pemahaman yang lebih lengkap dari basis konseptual prinsip-prinsip hukum dan efek gabungan dari berbagai aturan dan prosedur yang menyentuh pada area tertentu dari kegiatan)

1.6.2 Pendekatan Penelitian.

Pendekantan skripsi ini menggunakan 2 macam metode pendekatan.pertama menggunakan pendekatan konseptual (*Conseptual Approach*) dan kedua melakukan pendekatan konseptual.

⁶ Jhonny Ibrahim, *Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, (Malang:Banyumedia,2006) hal.56

⁷ Peter Mahmud, *Penelitian Hukum*, (Jakarta:Kencana,2008),hal.32

Pendekatan Konseptual (*Conseptual Approach*). Pendekatan konseptual dilakukan jika peneliti tidak beranjak dari aturan hukum yang ada dengan mempelajari perundang-undangan dan doktrin-doktrin didalam ilmu hukum.⁸ manfaat penelitian ini dilakukan karena memang belum atau tidak ada aturan hukum untuk masalah yang dihadapi, serta di gunakannya sebagai pisau analisis isu hukum yang telah dirumuskan

Pendekatan Historis dilakukan dengan menelaah latar belakang apa yang dipelajari dan perkembangan pengaturan mengenai isu yang dihadapi.⁹ Pendekatan historis atau sejarah yang dilakukan dalam penelitian ini dilakukan untuk mengetahui sejarah dan perkembangan dari isu hukum yang akan ditulis.

1.6.3 Bahan Hukum

Penulisan skripsi ini menggunakan bahan hukum sekunder, dimana bahan hukum sekunder berasal dari beberapa literatur berupa buku tentang ajaran sifat melawan hukum, teori hukum dan asas legalitas sebagai bahan untuk menulis skripsi ini.

1.64 Pengumpulan Bahan Hukum dan Analisis

Analisa pengumpulan bahan hukum yang digunakan adalah Pengumpulan bahan hukum yang dilakukan saya sebagai penulis meliputi beberapa pendekatan peneletian yaitu:

⁸ Ibid, hal.95

⁹ Ibid, hal.94

Pengumpulan dan analisa dalam menggunakan pendekatan historis, bahan hukum yang perlu dikumpulkan adalah peraturan perundang-undangan, putusan-putusan pengadilan, dan buku-buku hukum dari waktu ke waktu.¹⁰ Dalam melakukan pengumpulan ini penulis membaca mengenai sejarah asas legalitas, sejarah perbuatan pidana sesuai tema skripsi yang nantinya akan dijadikan sebuah permasalahan yang dan dijadikan isu hukum dalam penulisan skripsi ini.

Pengumpulan bahan hukum pendekatan konseptual yang perlu diperhatikan dalam pengumpulan data konseptual adalah apa yang harus dikumpulkan terlebih dahulu bukan peraturan perundang-undangan karena belum ada aturan perundang-undangan untuk isu hukum yang harus dipecahkan.¹¹ Proses pengumpulan data ini penulis wajib membaca terlebih dahulu materi tentang asas legalitas, dan tentang perbuatan pidana terlebih dahulu agar mengetahui point-point penting yang nantinya akan dijadikan tema dalam skripsi tersebut.

¹⁰ Ibid, hal.195

¹¹ Ibid, hal .196