

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA PENERAPAN AJARAN SIFAT

MELAWAN HUKUM MATERIIL FUNGSI NEGATIF

SEBAGAI ALASAN PENGHAPUS PIDANA BAGI PELAKU

TINDAK PIDANA

A. HUKUM PIDANA

Menurut pandangan Moeljatno seorang guru besar hukum Pidana di Indonesia berpendapat bahwa hukum pidana tergolong sebagai hukum publik. Hal ini dimaksud karena hukum publik merupakan hukum yang mengatur hubungan antar individu atau perorangan dengan negara tujuan nya untuk mengatur kepentingan umum. Pendapat yang serupa juga disampaikan oleh Willem Petrus Josef Pompe seorang ahli hukum pidana asal Belanda mengemukakan pendapatnya bahwa hukum pidana memiliki kepentingan khusus para individu di dalamnya bukanlah suatu persoalan primer pusatnya ada pada kepentingan bersama. (Alqadri Dinar, 2023, hal. 13)

Kaitan hukum yang terdapat pada peristiwa pidana bukan hanya persoalan antara yang bersalah dan dirugikan namun bersifat subordinasi. Yang melakukan kesalahan pada pemerintahlah yang berkewajiban memperhatikan kepentingan umum. Ada beberapa kriteria yang dapat dijadikan acuan dalam teoritis apakah pada bidang hukum dapat dikatakan hukum publik dan hukum privat. Dalam menentukan hal tersebut dapat dilihat dari segi hukum yang dilindungi apakah

hukum tersebut melindungi hukum yang bersifat perorangan maka dapat dikatakan sebagai hukum privat. (Alqadri Dinar, 2023, hal. 20)

Namun jika kepentingan hukum yang dilindungi demi kepentingan bersama maka dapat digolongkan sebagai hukum publik. Kriteria yang kedua ada pada kedudukan para pihaknya, jika pihak-pihak yang berperkara memiliki kedudukan yang sama maka dapat dikatakan sebagai hukum privat. Namun jika para pihak memiliki kedudukan hukum yang berbeda dengan memiliki kedudukan yang lebih tinggi dari pihak yang lain maka dapat dikatakan sebagai hukum publik. Kedudukan jaksa sebagai pengacara negara memiliki kedudukan yang lebih tinggi ketimbang dari kedudukan terdakwa di pengadilan.

Kriteria selanjutnya ada pada pihak pihak yang mempertahankan kepentingan terjadinya peristiwa melawan hukum. Dimata hukum negara dapat dikategorikan sebagai perseorangan pada kategori hukum dimasukkan sebagai hukum privat. Sementara apabila pihak yang lebih mempertahankan kepentingan negara dibanding dari peristiwa melawan hukum itu sendiri bukan dari perorangan melainkan negara maka kategori hukum dapat diklasifikasikan sebagai hukum publik. (Yanuar, n.d., 2022, hal. 20-21)

Hukum Pidana diklasifikasikan kedalam hukum publik, hukum pidana terbagi menjadi hukum pidana materiil dan hukum pidana formil. Hukum pidana materiil didalamnya dijelaskan perbuatan-perbuatan apa saja yang tidak boleh dilakukan disertai sanksi jika perbuatan tersebut dilakukan. Terdapat asas-asas disertai sanksi sebagai ancaman hukuman yang dilakukan berupa sanksi pidana.

Sementara hukum pidana formil sebagai alat untuk menegakkan hukum materiil didalamnya memuat bagaimana cara menegakkan hukum pidana materiil melalui sistem peradilan pidana.

Di Indonesia hukum pidana materiil telah dikodifikasikan pada Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP). Sementara Hukum formil telah dikodifikasikan ke dalam Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana atau (KUHAP) didalamnya berisi mengenai tata cara atau proses terhadap seseorang yang telah melanggar hukum pidana. KUHAP telah diundangkan menjadi Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 Tentang Hukum Acara Pidana yang terdiri dari 22 bab dan 286 pasal. (Yanuar C, 2022, hal. 20)

B. PERUMUSAN KETENTUAN PIDANA UNSUR MELAWAN HUKUM DALAM PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN

Langkah yang bisa dilakukan untuk menyatakan pada suatu perbuatan dapat dikatakan perbuatan itu sebagai perbuatan yang dilarang dan dikenakan sanksi ancaman pidana, harus dirumuskan terlebih dahulu dalam peraturan perundang-undangan. Ketika suatu perbuatan sudah dinyatakan sebagai perbuatan melawan hukum dan dikategorikan tindak pidana, maka perbuatan tersebut dianggap masyarakat mengetahui dan wajib menyesuaikan yang sudah diatur dalam sebuah peraturan perundang-undangan tersebut. Meskipun demikian hukum pidana tidak terpaku hanya pada merumuskan suatu perbuatan yang dapat dikatakan sebagai tindak pidana sebagai bentuk dari kebijakan. Namun ketika merumuskan satu ketentuan pidana pada sebuah peraturan perundang-undangan pada ketentuan hukum pidana maupun peraturan perundang-undangan administratif, baiknya

dirumuskan dengan sebaik-baiknya supaya tidak mengalami kesulitan pada saat pelaksanaannya.(Asmadi, n.d., 2021, hal 20).

Masalah mendasar pada hukum pidana adalah hal yang berkaitan dengan persoalan tindak pidana (*crime*). Penentuan perbuatan-perbuatan apa saja yang dilarang dan di ancam dengan pidana terhadap barangsiapa yang melakukannya. Pada bagian ini berhubungan dengan perumusan tindak pidana dalam suatu peraturan perundang-undangan.

Pada perumusan tindak pidana ini bukan hanya dirumuskan pada suatu kejadian konkrit, melainkan peremusan itu haruslah sedemikian rupa agar meliputi segalanya dan dalam segala keadaan, agar tiada suatu perbuatan yang menyisakan kesempatan dapat luput di perumusan tersebut. Menurut Moeljatno rumusan tindak pidana secara umum terdiri atas:

1. Subyek hukum (*addressaat norm*);
2. Perbuatan yang dilarang (*strafbaar*);
3. Baik dalam melakukan sesuatu (*omissiom*);
4. Kejadian yang menimbulkan akibat;
5. Ancaman Pidana (*strafmaat*);

Dalam merumuskan ketentuan tindak pidana pada peraturan perundang-undangan pidana merupakan masalah yang kursial, terlebih pada negara Indonesia yang menagnut undang-undang sebagai sumber hukum tertulis dalam menyelesaikan masalah yang terjadi di masyarakat. Dalam hal ini merumuskan

tindak pidana secara jelas dan tepat pada peraturan perundang-undangan menjadi suatu keharusan. (Suhariyono, 2022, hal. 21)

Rumusan Tindak Pidana mempunyai suatu fungsi melindungi secara hukum pidana materiil dan sebagai dari perwujudan asas legalitas yang ada pada pasal 1 ayat (1) KUHP (*nullum delictum nulla poena sine praveia lege poenali*), namun rumusan tindak pidana juga memiliki fungsi lain dalam hukum acara pidana formil yaitu sebagai petunjuk bukti untuk menyatakan seseorang telah melakukan tindak pidana.

Pada hukum Indonesia yang merupakan sebagai bagian dari negara yang menganut sistem hukum *civil law*, tindak pidana biasanya dirumuskan dalam kodifikasi, sampai saat ini belum ada ketentuan yang mengatur mengenai pedoman dan kriteria-kriteria dalam merumuskan tindak pidana dalam peraturan perundang-undangan pidana, tentu saja hal ini berakibat pada rumusan tindak pidana yang harusnya memuat ketentuan-ketentuan hal diluar karakteristik perbuatan dan sanksi atau perbuatan yang dilakukan. Dalam merumuskan pidana perumusan mengenai alasan pembeda, dan alasan pemaaf serta pertanggungjawaban pidana tidak disertakan, terutama tindak pidana yang terdapat diluar KUHP, perumusannya tidak selalu sejalan dengan struktur teori pemisah antara tindak pidana dan pertanggungjawaban pidana. (Septa Candra, 2013, hal. 115)

Merumuskan tindak pidana dalam peraturan perundang-undangan pada hakikatnya mengenai pengauturan kewajiban-kewajiban terhadap individu untuk tidak melakukan, atau keharusan untuk melakukan suatu perbuatan tertentu. Di satu

sisi kewaiban-kewajiban ini dapat memiliki makna diartikan sebagai perintah agar tidak berbubut yang sudah dilarang oleh hukum pidana. Menurut Remmelink ia berpendapat "hukum pidana haruslah memiliki karakter khas sebagai hukum yang berisikan sebagai perintah." (Latif, 2021, hal. 52)

C. SOCIO LEGAL KEDUDUKAN NILAI-NILAI YANG HIDUP PADA MASYARAKAT DARI PERPSEKTIF PENUNTUT UMUM DAN HAKIM

Ada sebuah istilah yang disebut *Socio Legal*, istilah ini pertamakali cukup populer di Inggris dan Amerika. Di Inggris studi ini berkembang pada kebutuhan sekolah-sekolah hukum di dalam ilmu hukum. Di Amerika pendekatan disebut dengan istilah "*law and society*". Sementara di Indonesia yaitu di fakultas hukum di Universitas Indonesia digunakan sebagai istilah "hukum dan masyarakat". Dilihat dari segi etimologis, *socio-legal* pendekatan interdisipliner tidak hanya mengacu pada kacamata hukum namun juga perlunya melihat dari perspektif ilmu lain.

Banakar berpendapat *socio-legal* adalah pendekatan interdisipliner yang menggabungkan studi hukum dengan ilmu sosial misalnya seperti sosiologi, antropologi serta ilmu politik. Dengan melihat dari aspek-aspek lain ini memiliki tujuan untuk memahami sudut pandang hukum ketika diaplikasikan pada kehidupan nyata. *Socio-legal* ini pendekatan nya ada pada hubungan hukum dengan masyarakat, bagaimana ketika hukum dipraktikkan, diubah atau diterima pada dinamika sosial. (Fuad, 2020, hal. 33)

Ilmu hukum terbagi menjadi dua bagian pertama hukum pada makna dogma atau yang sering dikenal *law in the books*, kedua hukum pada kenyataan dinamika yang ada atau dikenal *law in action*. Dalam norma hukum berfokus pada asas-asas, nilai-nilai, hingga ketentuan peraturan perundang-undangan. Sedangkan hukum dalam arti kenyataan melihat bagaimana hukum tersebut diterapkan dan bekerja dalam masyarakat.

Ajaran sifat melawan hukum materiil fungsi negatif ini tidak hanya fokus pada hukum tertulis dalam bentuk perundang-undangan namun juga mencakup hukum yang tidak tertulis yaitu hukum yang tumbuh dan berkembang di masyarakat. *Socio-legal* ini menjadi salah satu bentuk ilmu yang tidak hanya fokus pada asas-asas, nilai-nilai, hingga ketentuan peraturan perundang-undangan namun juga dalam arti kenyataan melihat bagaimana hukum tersebut diterapkan dan bekerja dalam masyarakat. Sejalan dengan para penegak hukum khususnya ada pada jaksa dan hakim yang melaksanakan status *Magistraat* pelaksana kekuasaan kehakiman. (Fuad, 2020, hal. 35)

Baik penuntut umum dan hakim dalam melaksanakan tugasnya tidak hanya terfokus pada norma hukum semata tapi juga mempertimbangkan norma-norma lain termasuk nilai-nilai yang hidup dan berkembang dalam masyarakat sejalan dengan Pasa 5 ayat (1) undang-undang nomor 48 tahun 2009 tentang kekuasaan kehakiman hakim wajib untuk menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum serta rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat.

Begitu juga dengan jaksa mengacu pada Pasal 8 ayat (4) undang-undang nomor 11 tahun 2021 tentang Kejaksaan menegaskan bahwa jaksa dalam melaksanakan tugas dan wewenangnya harus bertindak berdasarkan hukum dan hati nurani, dengan mengindahkan norma keagamaan, kesopanan, kesusilaan, serta wajib menggali dan menjunjung tinggi nilai-nilai kemanusiaan yang hidup dalam masyarakat, sambil senantiasa menjaga kehormatan dan martabat profesinya. (Fuad, 2020, hal. 37)

D. ALASAN PENGHAPUS PIDANA

Meskipun seseorang telah melakukan perbuatan melawan hukum kemudian memenuhi rumusan tindak pidana, dan masuk kedalam kategori sebagai orang yang akalnya sehat namun untuk dapat menjatuhkan pidana kepada seseorang dapat dilihat terlebih dahulu ada atau tidaknya alasan penghapus pidana. Alasan penghapus pidana memiliki makna merupakan sebuah alasan yang didalamnya terdapat kondisi atau keadaan dimana seseorang tidak dapat dijatuhi pidana. Van Bemmelenm berpendapat bahwa alasan penghapus pidana adalah kondisi-kondisi ketika pembuat undang-undang melarang penjatuhan pidana. (Mathovani & Pradisetia sudirja, 2024, hal. 25)

Alasan penghapus pidana dari segi terminologi merupakan keadaan atau kondisi yang menyebabkan seseorang telah melakukan perbuatan yang sudah jelas dilarang dan diancam pidana pada undang-undang, akan tetapi hakim menerapkan alasan penghapus pidana ini sehingga tidak dijatuhi hukuman. Alasan penghapus pidana terbagi kedalam dua bagian yang bersifat alternatif, alasan yang pertama perbuatan dinilai tidak lagi melawan hukum, dimana memiliki makna walaupun

tidak termasuk kedalam perbuatan yang dilarang, ada kondisi tertentu yang menjadikannya dapat dibenarkan secara hukum. Alasan kedua ketika pelaku tidak dapat dinilai secara bersalah karena adanya faktor-faktor yang dapat menghilangkan kesalahan atau pertanggungjawaban pidana pada diri pelaku itu sendiri. (Mathovani & Pradisetia sudirja, 2024, hal 150)

Dari definisi di atas alasan penghapus pidana terbagi menjadi dua yaitu alasan pembenar, dan alasan pemaaf. Alasan pembenar atau bahasa Belanda disebut *rechtsvaar dingingsgronden* bersifat objektif, yang berarti alasan ini identik dengan perbuatan atau kondisi diluar diri perilaku. Menurut Van Bemmelen alasan ini menghapus unsur melawan hukum yang dapat membuat perbuatan seseorang tidak dapat dijatuhi pidana. Alasan pembenar memiliki relevansi dengan situasi di mana suatu perbuatan tidak lagi dianggap melawan hukum ketika kondisi tertentu yang membenarkannya. Keadaan alasan pembenar ini dapat ditemukan pada keadaan pembelaan darurat, perbuatan untuk melaksanakan perintah undang-undang dan perbuatan melaksanakan perintah jabatan dari penguasa yang sah. (Nandita & Tapisanari Batubara, 2023, hal. 54)

Alasan kedua yaitu alasan pemaaf atau dalam bahasa Belanda disebut *schulduitsluitingsgrond* yang erat kaitannya dengan subjek, ketika pelaku tidak dapat dinilai bersalah karena adanya keadaan tertentu yang dapat menghapus kesalahannya. Alasan pemaaf menyangkut pada pertanggungjawaban seseorang terhadap tindak pidana yang telah dilakukannya yang disebut *criminal responsibility* yaitu untuk menghapus kesalahan seseorang yang telah melakukan tindak pidana didasari oleh beberapa hal:

1. Tidak mampu bertanggung jawab (*ontoerekeningsvaatbaar*);
2. Pembelaan terpaksa yang melampaui batas (*noodweer excess*);
3. Daya Paksa (*overmocht*).

Dengan memahami alasan pembeda dan alasan pemaaf sangatlah penting dalam menguji seseorang yang telah melakukan perbuatan melawan hukum dapat dipidana atau tidak. Alasan pembeda dapat menghapus melawan hukum dari perbuatan meskipun suatu perbuatan tersebut telah dilarang oleh hukum, sehingga kondisi tertentu perbuatan tersebut menjadi sah atau dibenarkan. Di satu sisi alasan pemaaf memusatkan pada pelaku dan menghapus aspek kesalahan terhadap perbuatannya. (Mathovani & Pradisetia sudirja, 2024, hal. 172)

E. SIFAT MELAWAN HUKUM

Dalam bahasa Belanda melawan hukum disebut *wederrechtelijk*, sementara menurut Pompe melawan hukum adalah bertentangan dengan hukum tidak hanya bertentangan dengan undang-undang, Sifat melawan hukum merupakan salah satu asas yang penting pada hukum pidana dalam menerapkan hukum pidana materiil sebagai penegakan hukum pidana terdapat asas sifat melawan hukum. Dalam konsep hukum pidana perbuatan yang telah dilarang termuat pada KUHP, dimana mengatur sepanjang perbuatan apa saja yang dilarang jika perbuatan itu dilakukan akan dikenakan sanksi. Perbuatan yang dilarang tersebut bukan hanya semata perbuatan tercela saja namun merujuk pada perbuatan yang melanggar norma hukum tertulis bertentangan dengan moral, nilai-nilai keadilan dan kaidah yang hidup pada masyarakat. (Emong Sapardjaja, 2013, hal. 17)

Ajaran sifat melawan hukum formil merupakan suatu ajaran dimana suatu tindak pidana telah terjadi ketika telah terpenuhi unsur-unsur yang ada pada delik yang disertai akibat-akibatnya. Melawan hukum adalah bertentangan dengan undang-undang tidak terdapat alasan yang bisa menghapuskan dari sifat melawan hukum terkecuali telah ditentukan undang-undang. Oleh karena itu pembuat undang-undang pidana memuat alasan-alasan penghapus pidana. Terdapat beberapa jenis sifat melawan hukum menurut D. Schaffmeister, N. Keijzer dan Sutorius yaitu:

1. Sifat melawan hukum umum merupakan sebuah syarat umum yang dapat dikenakan kepada pelaku terhadap perbuatan yang telah dilakukan dan memenuhi rumusan delik sehingga perbuatan yang dilakukan dapat dicela.
 2. Sifat melawan hukum khusus contohnya terdapat pada Pasal 362 KUHP yang terdapat pada frasa "dengan maksud memiliki secara melawan hukum." Sifat melawan hukum khusus ini telah menyatu pada rumusan delik.
 3. Sifat melawan hukum formil yaitu perbuatan yang telah dilakukan oleh pelaku yang memenuhi semua rumusan delik yang didakwakan pada pelaku.
 4. Sifat melawan hukum materiil merupakan perbuatan yang dianggap membahayakan dan merugikan terhadap kepentingan hukum yang hendak dilindungi oleh pembuat undang-undang pada rumusan delik tertentu.
- (Kurniawan et al., 2021, hal. 53)

Untuk merumuskan arti dari tindak pidana dihubungkan dengan asas legalitas, asas ini ada di Belanda dan Indonesia rumusan asas ini *Geen feit is strafbaar dan uit kracht van eene daaraan voorafgegane wettelijke strafbepalingen* "Suatu perbuatan tidak dapat dikenakan dipidana kecuali berdasarkan kekuatan ketentuan perundang-undangan pidana yang sudah ada." Terdapat pada pasal 1 ayat 1 KUHP. Terdapat empat makna yang ada di dalam pasal ini dua yang pertama ditujukan pada pembuat undang-undang (*de wetgevende macht*) dan dua sisanya adalah pedoman bagi hakim. Yang utama pembuat undang-undang tidak diperbolehkan mengesahkan atau memberlakukan suatu ketentuan pidana untuk berlaku mundur. Kedua perbuatan-perbuatan yang mencela atau perbuatan yang dilarang harus termuat pada rumusan delik secara jelas. Ketiga hakim tidak boleh menyatakan bahwa terdakwa telah bersalah melakukan tindak pidana hanya dari hukum kebiasaan atau hukum tertulis saja. Terakhir pada perbuatan yang dikategori sebagai hukum pidana tidak boleh diterapkan analogi.

Ajaran sifat melawan hukum terdapat dua fungsi yaitu fungsi negatif dan positif. Keduanya didasarkan pada hukum tidak tertulis memuat asas-asas umum yang ada pada masyarakat. Namun fungsi negatif dan positif ini keduanya memiliki peranan yang berbeda. Sifat melawan hukum materiil positif ada pada hukum tidak tertulis jelasnya ada pada penilaian masyarakat pada suatu perbuatan tercela dan melanggar norma, walaupun tidak sepenuhnya memenuhi rumusan delik maka dianggap secara positif perbuatan pelaku pada sifat melawan hukum materiil fungsi positif dianggap sebagai perbuatan melawan hukum.

Sementara sebaliknya sifat melawan hukum materiil fungsi negatif ada pada hukum tidak tertulis pandangan masyarakat terhadap sebuah peristiwa tidak dianggap perbuatan melawan hukum, walaupun perbuatan melawan hukum tersebut telah memenuhi unsur rumusan delik undang-undang namun pelaku dilepaskan dari semua tuntutan hukum. Dalam fungsi negatif ajaran sifat melawan hukum materiil fungsi negatif dapat dijadikan sebagai alasan penghapus pidana pada suatu perbuatan yang dilarang oleh undang-undang. Namun perbuatan tersebut dapat menjadi pengecualian pada hukum tidak tertulis, seperti kepatutan pada sebuah pergaulan yang terjadi dilingkungan masyarakat. Meskipun ternialai pergaulan bebas merupakan sifat yang tercela dari sudut pandang penilaian khalayak masyarakat namun perbuatan tersebut dapat hilang sifat melawan hukumnya dan bukan lagi sebagai tindak pidana. (Yustisiani n.d., 2023, hal. 68)

Schaffmeister, Nico Keijzer, dan E PH. Sutorius, mereka berpendapat materiil memiliki makna sifat atau hakikat dari perbuatan terlarang dalam undang-undang atau dalam perumusan delik tertentu. Mereka juga mengemukakan pendapatnya bahwa sifat melawan hukum formil ketika sudah dipenuhi seluruh syarat tertulis dalam rumusan undang delik hal ini yang membuat pelaku dapat dijatuhi pidana, sementara sifat melawan hukum materiil, merupakan perbuatan melanggar hukum membahayakan kepentingan hukum yang hendak dilindungi oleh pembentuk undang-undang pada rumusan delik tertentu.

Pandangan selanjutnya makna materiil dilihat dari segi sumber hukumnya yang melihat sifat melawan hukum formil akan selalu berbicara mengenai hal-hal yang bertentangan dengan undang-undang (tertulis), sifat melawan hukum materiil

adalah hal-hal yang bertentangan dengan hukum yang ada dalam masyarakat (*living law*), dan bertentangan pada asas, nilai-nilai kepatutan nilai masyarakat. (Yunus et al., 2021, hal. 251)

Unsur dari perbuatan melawan hukum adalah sifat melawan hukum itu sendiri, unsur ini akan menjadi penilaian objektif terhadap suatu perbuatan dan bukan berfokus pada si pembuat. Tokoh ahli hukum Rutten mengemukakan pendapatnya "Sebuah perbedaan yang hakikat ada pada hukum pidana yang langsung mengenai pemerintah sementara pengaturan mengenai perbuatan melawan hukum, utamanya memiliki tujuan untuk melindungi kepentingan individu dan ketertiban umum. Pada peraturan perundang-undangan memiliki pandangan yang berbeda baik ia yang telah melakukan perbuatan melawan hukum, maupun dia yang telah melakukan tindak pidana maka ia berbuat bertentangan dengan larangan yang telah diperintahkan." (Yunus et al, 2021, hal. 249)

Adapun kriteria material yaitu:

1. Penfasiran materil terhdap perbuatan atau kepentingan hukum yang dilindungi oleh pembuat undang-undang pada perumusan delik tertentu, menghapus atau meniadakan sifat melawan hukum formil yang telah ditetapkan dalam undang-undang menjadi sifat melawan hukum materiil yang hanya digunakan dalam fungsi negatifnya sebagai alasan pembenar atau alasan pemaaf;
2. Sifat melawan hukum materil itu sendiri tidak hanya memberikan penilaian terhadap perbuatan yang telah ditetapkan atau telah dirumuskan dalam undang-undang (hukum tertulis), tetapi juga terhadap perbuatan dimana

oleh undang-undang tidak ditentukan atau diluar undang-undang (tidak tertulis).

Dari kedua pandangan dia atas, membawa pengaruh pada konsistensi hakim ketika membuat pertimbangan hukum pada sebuah perkara tindak pidana. Sifat melawan hukum pada padasarnya adalah sifat atau perbuatan melawan hukum ketika perbuatan tersebut dilarang dan ketentuannya ada dan diatur dalam rumusan delik hukum tertulis. (Yunus et al., 2021, hal 256).