

# PERLUASAN ASAS LEGALITAS DALAM RKUHP SEBAGAI UPAYA PEMBAHARUAN HUKUM PIDANA INDONESIA

I Gusti Ngurah Bayu Pradiva, Fakultas Hukum Universitas Udayana,  
E-mail: [Bayupradiva@gmail.com](mailto:Bayupradiva@gmail.com)  
Diah Ratna Sari Hariyanto, Fakultas Hukum Universitas Udayana,  
E-mail: [diah\\_ratna@unud.ac.id](mailto:diah_ratna@unud.ac.id)

doi: <https://doi.org/10.24843/KS.2022.v10.i08.p05>

## ABSTRAK

*Tujuan studi ini yakni guna mengidentifikasi serta mengerti latar belakang perluasan makna asas legalitas dalam RKUHP serta memahami apakah perluasan asas legalitas dalam RKUHP tidak bertentangan dengan makna dari asas legalitas itu sendiri. Riset ini memanfaatkan jenis riset hukum normatif, pendekatan statute approach, pendekatan historis, serta pendekatan sosiologis. Hasil riset memperlihatkan bahwa perubahan esensi asas legalitas yang mencakup asas legalitas materiel tersebut sebenarnya merupakan wujud dari semangat untuk mengubah KUHP warisan kolonial Belanda dengan hukuman pidana yang lebih sejalan dengan prinsip-prinsip luhur bangsa Indonesia. Perluasan makna asas legalitas dalam RKUHP dapat menimbulkan benturan dan pertentangan namun, hal itu dapat diatasi dengan peran dari Pemerintah Daerah setempat dengan mengeluarkan Peraturan Daerah dengan memasukan unsur pidana adat di dalamnya, sehingga mampu untuk mengefektifkan penerapan asas legalitas materiel yang sejalan dengan prinsip-prinsip yang terdapat pada UUD 1945, Pancasila, HAM, serta asas hukum umum yang diterima oleh khalayak umum.*

**Kata Kunci :** *Perluasan, Asas Legalitas, Pembaharuan Hukum Pidana*

## ABSTRACT

*The purpose of this study is to identify and understand the background of the expansion of the meaning of the legality principle in the RKUHP and to understand whether the expansion of the legality principle in the RKUHP does not conflict with the meaning of the legality principle itself. This research utilizes the types of normative legal research, the statute approach, the historical approach, and the sociological approach. The results of the research show that the change in the essence of the principle of legality which includes the principle of material legality is actually a manifestation of the spirit to change the KUHP inherited from the Dutch colonial with criminal penalties that are more in line with the noble principles of the Indonesian nation. The expansion of the meaning of the principle of legality in the RKUHP can cause conflicts and contradictions, however, this can be overcome by the role of the local government by issuing a regional regulation that includes elements of customary law in it, so as to be able to effectively implement the principle of material legality in line with the principles laid down. contained in the 1945 Constitution, Pancasila, Human Rights, and general legal principles accepted by the general public.*

**Keywords:** *Extension, Legality Principle, Criminal Law Reform*

## 1. Pendahuluan

### 1.1. Latar Belakang

Asas adalah sebuah konsep yang sangat vital pada hukum, asas dalam ilmu hukum digunakan sebagai dasar dalam menerapkan hukum. Hukum pidana merupakan contoh cabang hukum mempunyai asas sentral yakni asas legalitas. Asas

legalitas/*principle of legality* atau yang pada istilah latin disebut *nullum delictum nulla poena sine praevia lege poenali* merupakan asas yang menegaskan bahwa tidak terdapat perilaku yang diancam maupun diancam pidana apabila tidak diputuskan terdahulu melalui undang-undang. Asas legalitas yang dipahami pada hukum pidana di Indonesia ditimbulkan berdasarkan kategori sosiologi yang menyatukan konsep proteksi penduduk dari perbuatan semena-mena yang berkuasa.<sup>1</sup> Asas legalitas mempunyai 3 definisi atau makna yakni dijabarkan menjadi:

1. tidak terdapat perilaku yang diancam maupun dilarang pidana apabila tidak diputuskan terdahulu melalui undang-undang.
2. Tidak boleh memanfaatkan analogi pada penentuan keberadaan perbuatan pidana.
3. Segala peraturan dalam hukum pidana tidak boleh berlaku surut.<sup>2</sup>

Hingga sekarang asas legalitas dijabarkan pada Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) Pasal 1 ayat (1) sebagai asas sentral pada pemberlakuan hukuman pidana di Indonesia. Pemberlakuan Asas Legalitas di dalam KUHP yang ada sekarang mempunyai tujuan guna memberi jaminan hak-hak seluruh penduduk. Dengan adanya asas legalitas maka, landasan UU mengenai urgensi sebuah hukuman tersebut diberikan serta mengenai keberadaan sebuah sanksi itu sendiri adalah keperluan demi menjaga kebebasan seluruh individu dengan timbal balik melalui peniadaan keinginan individu dalam melaksanakan perbuatan yang tidak berkenaan dengan hukum. Sehingga legalitas adalah sebuah asas utama untuk memberikan sanksi pada hukum pidana.<sup>3</sup> Mengenai asas legalitas itu sendiri dalam hukum positif Indonesia dijelaskan pada kebijakan Pasal 1 ayat 1 KUHP. Berdasarkan dari ketentuan Pasal 1 KUHP maka, dapat diketahui bahwa asas legalitas yang terdapat sekarang merupakan asas legalitas formil. Keberadaan asas legalitas di dalam hukum positif Indonesia merupakan suatu langkah untuk menjamin kepastian hukum bagi masyarakat Indonesia. Termuatnya asas legalitas dalam hukum pidana juga merupakan suatu langkah untuk memberikan perlindungan penduduk dari hukum yang semena-mena.

Keberadaan asas legalitas dalam hukum Indonesia terlihat mampu memberikan suatu dampak positif bagi hukum yang berlaku di Indonesia, namun perlu diperhatikan pula bahwa asas legalitas formil juga dapat memberikan dampak negatif yaitu mengesampingkan keberadaan hukum adat sebagai hukum asli Indonesia. Selama ini Hukum adat merupakan hukum asli negara Indonesia, hukum adat merupakan hukum yang telah ada serta hidup di penduduk sejak jaman leluhur. Keberadaan asas legalitas formil, mengakibatkan hukum yang hidup atau tidak tertulis itu tidak pernah ditemukan serta dikaji dengan lengkap secara gamblang, khususnya pada praktik pengadilan pidana.<sup>4</sup> Seperti yang telah dijelaskan sebelumnya bahwa hukum adat merupakan hukum asli Indonesia namun dalam hukum positif Indonesia terutama hukum pidana hukum adat sering dianggap sebelah mata dikarenakan hukum tersebut kerap tidak tertulis. KUHP seakan tidak memberikan kesempatan

---

<sup>1</sup> Sudiby, Ateng, dan Aji Halim Rahman. "Dekonstruksi Asas Legalitas Dalam Hukum Pidana" *Journal Presumption of Law* 3, no. 1 (2021): 55-79.

<sup>2</sup> Lidya Suryani Widayati, "Perluasan Asas Legalitas Dalam RUU KUHP," *Negara Hukum* 2, no. 2 (2011): 1.

<sup>3</sup> Rika Kurniasari Abdulgani, "Rekonstruksi Asas Legalitas Dalam Konsep Rancangan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Kaitannya Dengan Prinsip Kearifan Lokal," *Institutional Repositories & Scientific Journals*, (2019), no. 1-2: 5.

<sup>4</sup> Barda Arief Nawawi, *Seberapa Aspek Kebijakan Penegakan Dan Pengembangan Hukum Pidana* (Bandung, PT Citra Aditya Bakti, 2011): 122-123.

pada penggalian hukum yang terdapat di penduduk. Padahal, jauh sebelum hukum belanda masuk, eksistensi hukum agama maupun adat merupakan hukum yang hidup di penduduk.<sup>5</sup> Penyelesaian suatu tindak pidana menggunakan hukum adat di masyarakat bukanlah hal baru di Indonesia, namun mengenai sah atau tidaknya putusan yang dihasilkan dalam hukum adat masih menjadi persoalan dalam hukum pidana di Indonesia. KUHP menjadi induk hukum pidana tidak mencantumkan ketentuan yang tegas mengenai keberadaan hukum adat di masyarakat hukum Indonesia. Pemerintah Indonesia sudah mulai melakukan upaya-upaya untuk memecahkan permasalahan ini, salah satunya dengan membuat konsep KUHP yang baru dengan mencantumkan beberapa aturan yang mencerminkan hukum asli Indonesia.

Rancangan Undang-Undang RKUHP terbaru saat ini masih mempertahankan asas legalitas sebagai asas fundamental dan dijelaskan pada Pasal 1 ayat (1) RKUHP. Pasal ini menyatakan bahwa tidak terdapat satu individu yang bisa dijatuhi sanksi atau dipenjara terkecuali tindakan yang diperbuat sudah diatur menjadi tindakan pidana pada aturan undang-undang yang berlaku ketika pelanggaran tersebut diperbuat.<sup>6</sup> Ketentuan dalam pasal ini masih seirama dengan kebijakan Pasal 1 KUHP yang terdapat sekarang Perubahan yang signifikan terjadi pada Pasal 2 ayat (1) dan ayat (2) RKUHP yang menjelaskan :

- 1) Kebijakan sesuai yang terdapat di Pasal 1 ayat (1) tidak memotong masa pemberlakuan hukum yang terdapat di penduduk yang menjelaskan bahwa individu wajib dijatuhi pidana meskipun tindakan terkait tidak dijelaskan pada perundang-undangan tersebut.
- 2) Hukum yang terdapat di penduduk sesuai yang dijelaskan di ayat (1) diberlakukan pada lokasi hukum tersebut berada serta selama tidak dijelaskan pada UU tersebut dan sejalan dengan konsep-konsep yang terdapat pada UUD 1945, Pancasila, HAM, serta asas hukum yang diterima oleh penduduk beradab.

Pasal tersebutlah yang sudah memberi jalan untuk pemberlakuan hukum yang hidup atau "*the living law*" di masyarakat. Berdasarkan Pasal ini individu bisa dijatuhi pidana menurut peraturan yang terdapat di penduduk, sekalipun undang-undang tidak menjadi penentu eksplisit bahwa tindakan terkait merupakan tindakan pidana.<sup>7</sup>

Keberadaan kebijakan di Pasal 2 ayat (1) dan (2) memberikan penegasan terkait pemberlakuan *the living law* dalam RKUHP sepanjang hukum tersebut sejalan dengan asas-asas yang terdapat di UUD 1945, Pancasila, HAM, serta asas hukum yang diterima oleh masyarakat yang beradab. RKUHP melakukan perluasan makna asas legalitas di dalamnya dengan memperhatikan hukum asli Indonesia yaitu hukum adat. Meskipun perluasan ini nampaknya akan memberikan masukan yang positif bagi hukum pidana Indonesia di masa mendatang, namun perluasan makna asas legalitas dalam RKUHP juga menimbulkan berbagai polemik seperti yang telah dijelaskan sebelumnya bahwa asas legalitas sangatlah menjunjung tinggi kepastian hukum. Kehadiran konsep asas legalitas materiil juga juga menimbulkan perdebatan terkait

---

<sup>5</sup> Faisal and Muhammad Rustamaji, "Pembaruan Pilar Hukum Pidana Dalam RUU KUHP," *Jurnal Magister Hukum Udayana (Udayana Master Law Journal)* 10, no. 2 (2021): 8.

<sup>6</sup> Widayati, "Perluasan Asas Legalitas Dalam RUU KUHP." *Op.cit.*: 2.

<sup>7</sup> Prianter Jaya Hairi, "Kontradiksi Pengaturan Hukum Yang Hidup Di Masyarakat Sebagai Bagian Dari Asas Legalitas Hukum Pidana Indonesia" *Jurnal Negara Hukum* 7, (2016): 2.

batasan-batasan hukum yang hidup tersebut. Berdasarkan hal ini maka menarik dan urgen untuk diteliti terkait **“Perluasan Asas Legalitas Dalam RKUHP Sebagai Upaya Pembaharuan Hukum Pidana Indonesia”**.

Penulis sebelumnya telah melakukan penelusuran penulisan mengenai penulisan penelitian ini. Berdasarkan penelusuran kepustakaan yang penulis telah lakukan menemukan beberapa riset yang mempunyai kesamaan dengan riset yang dilaksanakan penulis, namun pembahasan yang termuat dalam penulisan ini memiliki unsur pembaharuan dengan demikian tidak terdapat unsur plagiarisme didalamnya, sebagai bahan pertimbangan berikut berbagai riset yang mempunyai kesamaan dengan riset yang penulis laksanakan:

1. Jurnal oleh Ateng Sudibydo dan Aji Halim Rahman pada tahun 2021 dengan judul: Dekonstruksi Asas Legalitas Dalam Hukum Pidana permasalahan yang dibahas pada studi ini yaitu, Bagaimanakah status asas legalitas pada hukum pidana Indonesia serta Bagaimanakah konsep dekonstruksi asas legalitas dalam hukum pidana nasional.<sup>8</sup>
2. Jurnal oleh Nella Sumika Putri pada tahun 2021 dengan judul : Memikirkan Kembali Unsur “Hukum Yang Hidup Dalam Masyarakat” Dalam Pasal 2 RKUHP dikaji sudut pandang Asas Legalitas. Permasalahan yang dibahas pada jurnal ini yakni, cara penerapan hukum yang hidup pada penduduk dibuat menjadi landasan untuk membuat pidana direlasikan dengan asas legalitas serta cara pengaplikasian hukum yang hidup pada tahapan penegakkan hukum.<sup>9</sup>

Berdasarkan judul dan permasalahan yang dibahas dalam kedua jurnal tersebut, dapat dipahami bahwa penelitian ini memiliki perbedaan, yaitu memfokuskan pada faktor yang melatar belakangi adanya perluasan makna asas legalitas dalam RKUHP serta apakah perluasan makna asas legalitas tersebut bertentangan dengan makna asas legalitas itu sendiri. berbeda dengan judul jurnal pertama yang memfokuskan pada asas legalitas hukum positif Indonesia serta bagaimana dekonstruksi asas legalitas dalam hukum nasional. Judul jurnal kedua lebih memfokuskan mengenai penerapan the living law sebagai dasar untuk menuntut pidana serta ukuran pemberlakuannya dalam proses penegakan hukum. Dengan demikian penelitian yang penulis lakukan tidak memiliki unsur plagiat seta terdapat unsur pembaharuan yang diharapkan dapat bermanfaat dalam pendidikan ilmu hukum di Indonesia.

## 1.2. Rumusan Masalah

Studi ini terfokus pada dua persoalan yaitu :

1. Apa yang melatarbelakangi perluasan makna asas legalitas formil ke materiil pada inovasi hukum pidana di Indonesia?
2. Apakah perluasan asas legalitas pada RUU KUHP tidak berlawanan dengan makna dari asas legalitas itu sendiri?

---

<sup>8</sup> Ateng Sudibydo dan Aji Halim Rahman, *“Dekonstruksi Asas Legalitas Dalam Hukum Pidana”*, *Presumption of Law*, Vol 3. No 1, h. 1-5.

<sup>9</sup> Nella Sumika Putri, *“Memikirkan Kembali Unsur “Hukum Yang Hidup Dalam Masyarakat” Dalam Pasal 2 RKUHP dikaji sudut pandang Asas Legalitas”*, *Indonesia Criminal Law Review*, Vol 1, No. 1, h. 2-4.

### 1.3. Tujuan Penulisan

Penyusunan penelitian ini tidak lain bertujuan untuk mengetahui dan memahami latar belakang perluasan makna asas legalitas dalam RKUHP serta memahami apakah perluasan asas legalitas dalam RUU KUHP tidak menentang makna dari asas legalitas itu sendiri mengingat bahwa asas legalitas menjunjung kepastian hukum.

## 2. Metode Penelitian

Riset ini memanfaatkan tipe riset hukum normatif, dengan berfokus terhadap kaidah dan norma yang berlaku dengan obyek penelitian yang dapat berupa asas-asas dan sistematik hukum.<sup>10</sup> Tipe riset normatif dimanfaatkan pada riset ini akibat keberadaan kekosongan norma pada pengaturan perumusan mengenai diakuinya hukum yang hidup di penduduk atau *the living law* dalam KUHP. Riset ini memanfaatkan metode pendekatan *statute approach*, pendekatan historis, dan pendekatan sosiologis dengan menggunakan materi-materi hukum yakni materi hukum primer serta materi hukum sekunder.

Riset ini memanfaatkan metode bola salju dalam teknik ini mengumpulkan bahan hukum dari beberapa sumber hukum yang dimanfaatkan guna mendukung penelitian baik primer maupun sekunder. Bahan hukum primer, diterapkan dengan melakukan telaah secara hierarki terhadap peraturan perundang-undangan terkait dengan topik penelitian, kemudian dianalisis untuk diterapkan dalam penyelesaian permasalahan pada penelitian. Pada bahan hukum sekunder metode ini diterapkan melalui pengumpulan bahan hukum sekunder yang termuat dalam literatur yang digunakan dalam penelitian ini kemudian dikaji untuk digunakan sebagai bahan hukum penelitian ini. Bahan-bahan hukum tersebut kemudian dianalisis melalui teknik konstruksi untuk menemukan dasar hukum dalam menyelesaikan persoalan pada riset ini.

## 3. Hasil dan Pembahasan

### 3.1. Latarbelakang RKUHP Melakukan Perluasan Makna Asas Legalitas

KUHP selaku induk hukum pidana di Indonesia adalah warisan hukum kolonial Belanda, pastinya memiliki sifat a-histori akibat keberadaannya tidak sejalan dengan pertumbuhan penduduk kala itu serta saat ini.<sup>11</sup> KUHP yang berlaku saat ini sering dinilai tidak lengkap serta tidak bisa memfasilitasi bermacam persoalan serta skala inovasi wujud-wujud perilaku pidana terbaru, yang pastinya sesuai dengan pertumbuhan aspirasi serta pemikiran keperluan penduduk.<sup>12</sup> KUHP yang berlaku saat ini juga masih dilatarbelakangi oleh pemikiran/ paham individualisme-liberalisme dan sangat dipengaruhi oleh aliran klasik.<sup>13</sup> Upaya untuk melakukan perubahan terhadap KUHP sudah beberapa kali dilakukan hal ini dibuktikan dengan adanya konsep beberapa RKUHP dari yang paling yang tertua hingga yang paling baru. Terdapat beberapa pembaharuan yang terjadi pada RKUHP contohnya yakni

---

<sup>10</sup> Sudikno Mertokusumo and Pitlo, "Bab-Bab Tentang Penemuan Hukum, III" (Bandung Citra Aditya Bakti, 2020): 29

<sup>11</sup> Arista Candra Irawatu, "Politik Hukum Dalam Pembaharuan Hukum Pidana (Ruu Kuhl Asas Legalitas)," Adil Indonesia Jurnal 2, no. 1 (2019): 1.

<sup>12</sup> Barda Nawawi Arief, "RUU KUHP Baru: Sebuah Rekonstruksi Sistem Hukum Pidana Indonesia", (Semarang, Universitas Diponegoro, 2016): 2.

<sup>13</sup> Faisal, "Membangun Politik Hukum Asas Legalitas dalam Sistem Hukum Pidana Indonesia", *Ius Quia Iustum Law Journal*, no. 1 (2014): 81-95

pelebaran makna asas legalitas. Asas legalitas selama ini dikenal yang pada istilah Latinnya "*Nullum delictum, nulla poena, sine praevia lege poenali*", yakni bahwa sebuah perilaku tidak bisa dijatuhi pidana terkecuali dilandasi oleh kuasa hukum perundang-undangan pidana yang telah dibuat terlebih dahulu, mengalami perubahan format dan esensinya.<sup>14</sup> Perubahan tersebut dapat ditemukan dalam Pasal 1 dan 2 RKUHP.<sup>15</sup> Asas legalitas diperluas dengan penggunaan frasa "tidak memotong masa pemberlakuan hukum yang hidup pada penduduk", artinya seseorang dapat dinyatakan telah melakukan perilaku pidana berdasarkan hukum adat setempat *the living law* walaupun undang-undang nasional belum atau tidak menyatakan perbuatan tersebut sebagai tindak pidana. RKUHP berusaha menemukan stabilitas antara jaminan kepastian hukum lewat asas legalitas serta jalur pengakuan atas seluk beluk adat yang masih ada di berbagai golongan penduduk di Indonesia.<sup>16</sup>

Perluasan asas legalitas dari perumusan formil ke perumusan materiel, didasarkan pada ketentuan legislatif undang-undang nasional yang diterbitkan sesudah kemerdekaan; serta perjanjian pada seminar-seminar nasional. Faktor pengakuan hukum tidak tertulis, didasarkan pada:

- a. Pasal 5 ayat (3) sub b UU Nomor.1 Drt. Tahun 1951 yang intinya meregulasi mengenai sebuah perilaku yang berdasarkan hukum yang hidup wajib dinilai menjadi tindakan pidana, namun tidak ada pembandingnya di Kitab Hukum Pidana Sipil, sehingga dikategorikan diancam dengan sanksi maksimal 3 bulan penjara dan/atau denda Rp. 500.000, yakni selaku sanksi pengganti jika hukum adat yang dibebankan tersebut tidak diterima oleh terdakwa, apabila hukuman adat yang diberikan tersebut berdasarkan tanggapan hakim melebihi sanksi denda maupun penjara yang dimaksudkan, maka terdakwa bisa mendapat sanksi pengganti hingga 10 tahun kurungan, dengan definisi bahwa hukuman adat yang tidak sejalan lagi dengan zaman akan diperbaharui seperti itu
- b. Penyelesaian dari segi hukum pidana Seminar Hukum Nasional ke-1 tahun 1963 poin ke-4 menjelaskan bahwa yang dianggap menjadi Tindakan-tindakan kejahatan merupakan perilaku-perilaku yang dijabarkan komponen-komponennya pada KUHP maupun undang-undang lainnya. Hal tersebut tidak menutup kemungkinan larangan tindakan-tindakan berdasarkan hukum adat yang hidup serta tidak menghalangi terbentuknya penduduk yang diharapkan dengan hukuman adat yang bisa sejalan dengan martabat bangsa. Sementara resolusi poin ke-8 menjelaskan "Unsur-unsur Hukum Agama dan Hukum Adat dijalinan dalam KUHP".
- c. Undang-Undang Kekuasaan Kehakiman (Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 sesuai amandemen pada Undang-Undang No. 35 Tahun 1999 dan dengan UU No. 4 Tahun 2004, serta yang paling akhir direvisi dengan UU No. 48 Tahun 2009 mengenai Kekuasaan Kehakiman).
  1. Pasal 14 ayat (1): Pengadilan tidak diperkenankan memberi penolakan dalam pemeriksaan serta mengadili sebuah kasus yang dilaporkan dengan alasan hukum kurang/ tidak jelas, tetapi harus untuk melakukan pemeriksaan serta mengadili.

---

<sup>14</sup> Prianter Jaya Hairi, "*Kontradiksi Pengaturan Hukum Yang Hidup Di Masyarakat Sebagai Bagian Dari Asas Legalitas Hukum Pidana Indonesia.*" *Op.cit.*: 2

<sup>15</sup> *Ibid*: 12

<sup>16</sup> *Ibid*: 13

2. Pasal 23 ayat (1): Seluruh kebijakan peradilan selain harus terdapat alasan-alasan serta landasan-landasan keputusan tersebut, juga wajib memuat juga pasal-pasal spesifik dari peraturan terkait maupun sumber hukum tidak tertulis.
3. Pasal 27 ayat (1): Hakim selaku penegak hukum dan keadilan wajib menelaah, mengikuti serta mengerti nilai-nilai hukum yang hidup.
4. Seminar Hukum Nasional IV tahun 1979. Dalam laporan sub B. II mengenai "Sistem Hukum Nasional".<sup>17</sup>

Perluasan asas legalitas secara materiel sesungguhnya bukan merupakan hal baru dalam pembaharuan KUHP. Bahkan ide penjabaran asas legalitas secara materiel pernah juga dijabarkan menjadi "kebijakan konstitusional" pada UUD 1945 Pasal 14 ayat (2) yang intinya tidak ada individu yang bisa dijatuhi tuntutan maupun mendapat sanksi, terkecuali disebabkan oleh ketentuan hukum yang ada serta diakui atasnya. Pasal terkait menggunakan sebutan aturan hukum (*recht*) yang pastinya memiliki pengertian yang mencakup lebih dari peraturan "undang-undang" (*wet*), sebab definisi "hukum" (*recht*) bisa berwujud "hukum tidak tertulis" ataupun "hukum tertulis".<sup>18</sup>

Esensi asas legalitas yang mencakup asas legalitas materiel tersebut sebenarnya merupakan wujud dari semangat untuk mengganti KUHP warisan kolonial Belanda dengan hukuman pidana yang sejalan dengan konsep-konsep luhur bangsa Indonesia.<sup>19</sup> Asas legalitas sebenarnya tidaklah sempurna, asas tersebut memiliki banyak keterbatasan. Asas legalitas formil hanya mempunyai 2 fungsi yakni fungsi perlindungan untuk memberi proteksi bagi penduduk dari tindakan semena-mena pejabat maupun putusan hakim serta fungsi pembatasan untuk memberi batasan untuk oknum penguasa maupun putusan hakim. Fungsi perlindungan nyatanya hanya diperuntukkan untuk para terdakwa. Terdakwa tidak akan diberikan tuntutan selama tindakan mereka tidak melanggar UU pidana, meskipun tindakan terkait menyebabkan dampak negatif yang besar untuk masyarakat maupun pihak korban. Fungsi membatasi juga hanya menyangkut keperluan terdakwa karena pemerintah tidak diperkenankan memberikan tuntutan bagi individu yang tindakannya tidak diatur pada UU pidana meskipun tindakan terkait menyebabkan dampak negatif yang besar untuk masyarakat maupun pihak korban.<sup>20</sup> Perluasan makna asas legalitas yang mulanya terfokus pada asas legalitas formil menjadi materiel diharapkan mampu mengatasi ketidakseimbangan tersebut. Dengan berlakunya asas legalitas materiel dapat memberikan keadilan bagi korban dikarenakan pelaku dari tindak pidana terutama tindak pidana adat tidak dapat lolos begitu saja. Pelaku tindak pidana adat akan mendapat ganjaran atas perbuatannya sesuai dengan hukum adat di daerah pelaku melakukan perbuatannya, sehingga korban tidak kehilangan hak-haknya sebagai korban dan dapat memulihkan keadaan seperti sediakala. Berlakunya asas legalitas materiel juga diharapkan mampu memberikan perlindungan terhadap korban melalui hukum adat sehingga dapat tercapainya keadilan antara kedua belah pihak.

---

<sup>17</sup> *Ibid.*

<sup>18</sup> Endang Pristiwati, "Konsekuensi Yang Timbul Dari Asas Legalitas Dalam Hukum Pidana Materiel," *Syariah Jurnal Hukum Dan Pemikiran* 13, no. 2 (2014): 12.

<sup>19</sup> Hairi, "Kontradiksi Pengaturan 'Hukum Yang Hidup Di Masyarakat' Sebagai Bagian dari Asas Legalitas Hukum Pidana Indonesia." *Op.cit.* 14.

<sup>20</sup> Deni Setya, Subaidah Ratna Juita, Indah Sri Utari, Joice Soraya, "Asas Nullum Crimen Sine Poena Pada Rancangan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana" *Jurnal Mahupiki* 2, no. 1 (2021): 222.

### 3.1. Perluasan Makna Asas Legalitas Dalam RKUHP Bertentangan Atau Tidak Dengan Arti Dari Asas Legalitas Itu Sendiri

RKUHP mengatur mengenai asas legalitas dalam Pasal 1 dan Pasal 2 RKUHP. Apabila dibandingkan antara asas legalitas dalam RKUHP dengan KUHP, terdapat perbedaan mengenai ketentuan asas legalitas RKUHP melakukan perluasan makna asas legalitas dari formil ke materiil, yang dapat dilihat dalam Pasal 2 ayat (1) dan (2) yang menyatakan :

#### *Pasal 2*

- (1) Kebijakan sesuai yang dimaksudkan pada Pasal 1 ayat (1) tidak melemahkan pemberlakuan hukum yang ada pada rakyat yang menjadi penentu individu pantas diberikan sanksi meskipun tindakan terkait tidak diatur pada perundang-undangan
- (2) Hukum yang ada pada penduduk sesuai yang dijelaskan melalui ayat (1) diberlakukan di lokasi hukum hidup serta selama tidak diatur pada per undang-undangan tersebut serta sejalan dengan konsep-konsep yang ada pada Pancasila, UUD 1945, HAM, maupun asas hukum umum yang diterima oleh rakyat

Ketentuan Pasal 2 ayat (1) dan (2) merupakan sesuatu yang baru dan sebelumnya tidak diatur dalam KUHP saat ini. Ketentuan dari Pasal 2 ayat (1) dan (2) juga menunjukkan bahwa nantinya apabila RKUHP di sahkan maka Indonesia menganut dua asas legalitas yakni asas legalitas material serta asas legalitas formil. Asas legalitas formil berpandangan bahwa landasan pantasnya sebuah tindakan dipidana pada asas legalitas formil yakni perundang-undangan yang telah terdapat sebelum tindakan terkait diperbuat (hukum tertulis), sementara di asas legalitas material menyatakan bahwa landasan suatu tindakan dipidana yakni hukum yang terdapat di penduduk baik yang tertulis maupun tidak tertulis. Penerapan asas legalitas materiil sangat bergantung pada hukum pidana adat setempat.<sup>21</sup>

Pasal 2 ayat (2) RKUHP secara eksplisit sudah memutuskan batasan pemberlakuan hukum yang hidup. Ada 4 parameter yang wajib terpenuhi yakni:<sup>22</sup>

1. Berlaku pada lokasi hukum tersebut hidup;
2. Selama sejalan dengan konsep-konsep yang terdapat pada UUD 1945 serta Pancasila;
3. HAM ; serta
4. Asas-asas hukum umum yang diterima oleh rakyat

Keempat parameter diatas merupakan parameter yang mempunyai sifat kumulatif yang berarti seluruh parameter terkait wajib terpenuhi dulu sebelum hukum yang hidup diaplikasikan. Adanya RKUHP pasal 2 ayat (2) bisa dijadikan hambatan maupun menyulitkan tahap untuk menegakkan hukum dikarenakan peradilan wajib sanggup memberikan bukti atas seluruh parameter terkait sebelum mengaplikasikan adalah parameter yang memiliki sifat kumulatif, yang berarti 4 parameter terkait wajib dipenuhi terdahulu sebelum mengaplikasikan hukum yang hidup.

---

<sup>21</sup> Widayati, "Perluasan Asas Legalitas Dalam RUU KUHP." *Op.cit*: 10

<sup>22</sup> Nella Sumika Putri, "Memikirkan Kembali Unsur Hukum Yang Hidup Dalam Masyarakat Dalam Pasal 2 RKUHP Ditinjau Perspektif Asas Legalitas" *Indonesia Criminal Law Review* 1, no. 1 (2021): 10-11



RKUHP sebagai konsep yang diperuntukan untuk mengganti KUHP yang berlaku saat ini menurut penjelasannya memberikan batasan bahwa yang dikategorikan sebagai hukum yang hidup di penduduk yakni hukum adat. Definisi diberlakukan pada lokasi hukum tersebut hidup yakni diberlakukan untuk seluruh individu yang melaksanakan perbuatan pidana adat di lokasi terkait untuk memberi pembuktian bahwa sebuah hukum adat diberlakukan bisa ditinjau berdasarkan Putusan MK No 35/PUU-X/2012 tanggal 16 Mei 2013 yang mengkaji UU Nomor 41 tahun 1999 mengenai Kehutanan (Undang-Undang Kehutanan). Menurut Keputusan Mahkamah Konstitusi tolak ukur diberlakukannya hukum adat yakni keberadaan sebuah pengakuan lewat kebijakan undang-undang, berdasarkan hal terkait maka eksistensi hukum adat akan terstruktur serta diakui secara gamblang berdasarkan peraturan hukum formal.

Kedaulatan hukum adat lewat sebuah perundang-undangan bisa menghasilkan pembatasan cakupan pemberlakuan hukum terkait khususnya cakupan personal serta territorial. Ukuran hukum yang hidup pada pembatasan lokasi hingga individu diperlukan sebab hukum adat pada hakekatnya diberlakukan dengan batasan tertentu dan hanya berlaku untuk orang tertentu yang ada di lokasi terkait. Keberadaan tolak ukur yang jelas pastinya memudahkan terpenuhinya parameter ke-1 dari RKUHP Pasal 2 ayat (2), walaupun pelembagaan hukum adat lewat perundang-undangan bisa dijadikan alternatif yang bisa ditawarkan namun apabila perundang-undangan juga dengan spesifik meregulasi mengenai tindakan yang dilarang meliputi ancaman pidana, akan tetapi pembentuk UU wajib menelaah lebih lanjut mengenai hukum adat dikarenakan pada hukum adat pada hakekatnya tidak ada separasi yang jelas contohnya antara hukum perdata dengan pidana sebab pada konteks pelanggaran hukum pidana adat atas terdakwa bisa dijatuhkan tuntutan menurut norma hukum perdata serta norma hukum pidana.<sup>23</sup> Atas parameter kedua hingga keempat, kesulitan yang dihasilkan yakni kaidah/norma yang ada pada hukum adat tidak senantiasa sejalan dengan konsep UUD 1945, Pancasila, HAM maupun asas-asas hukum umum yang diakui oleh khalayak umum sebab masih terdapat beberapa sanksi hukum adat yang belum sesuai dengan hak asasi manusia (HAM) contohnya, sanksi kasepe kang yang masih ada di penduduk adat Bali, sanksi ini dianggap tidak sesuai dengan UU Nomor 39 pasal 39 Tahun 1999 mengenai Hak Asasi Manusia terkait proteksi atas sanksi yang menurunkan martabat maupun derajat kemanusiaan.<sup>24</sup>

Eksistensi mengenai penerapan asas legalitas materiel dalam RKUHP juga dapat ditemukan dalam Pasal 12 ayat (2) RKUHP yang intinya adalah:

*Pasal 12*

- (2) *Untuk dikategorikan menjadi tindakan pidana, sebuah perilaku yang diancam sanksi pidana maupun perilaku yang oleh undang-undang memiliki sifat bertentangan dengan hukum atau melawan hukum yang terdapat di penduduk*

Sesuai dengan rmusan pasal diatas maka, keberlakuan hukum adat dapat digunakan untuk menentukan suatu perbuatan tindakan pidana. Untuk perbandingan, pada lingkup hukum pidana internasional yakni Statuta Roma 1998 Pasal 21 juga menerima konsep hukum umum yang bersumber dari hukum nasional tersebut baru

<sup>23</sup> Lilik Mulyadi, "Eksistensi Hukum Pidana Adat Di Indonesia : Pengkajian Asas, Norma, Teori, Praktik Dan Prosedurnya," *Jurnal Hukum Dan Peradilan* 2, no. 2 (2013): 232.

<sup>24</sup> I Ketut Sukadana, Diah Gayatri Sudibya, Ni Made Sukaryati Karma, "Sanksi Kasepe kang Dalam Hukum Adat Bali," *Kertha Wicaksana* 15, no. 1 (2021): 72-79.

bisa diaplikasikan jika Statuta tersebut tidak bisa memberi solusi/ menjelaskan sebuah ketidakjelasan tafsiran hukum. Maka bisa ditarik simpulan bahwa pemanfaatan konsep hukum tersebut hanya dimanfaatkan pada konteks tafsiran hukum bukan selaku landasan untuk menuntun perilaku yang belum diatur. Eksistensi hukum adat bisa disetarakan dengan hukum kebiasaan. Walaupun hukum kebiasaan adalah contoh sumber hukum namun kedudukannya adalah pelengkap dari perundang-undangan serta tidak bisa mengabaikan UU.

Munculnya perluasan makna asas legalitas formil ke asas legalitas materiel menimbulkan perdebatan mengenai pengertian dari asas legalitas tersebut. Asas legalitas formil menghendaki adanya aturan yang tertulis secara cermat dengan mengedepankan kepastian hukum sedangkan asas legalitas materiel memberikan peluang untuk memberlakukan hukum adat setempat untuk menindak pelaku tindak pidana sehingga korban yang dirugikan mendapatkan keadilan dengan diberlakukannya sanksi adat terhadap pelaku. Asas legalitas materiel juga mampu memberikan manfaat yaitu mengembalikan keadaan seperti semula atau sediakala. Permasalahan yang timbul dikarenakan adanya asas legalitas materiel adalah hampir seluruh hukum yang hidup pada penduduk bersifat lisan sehingga asas legalitas materiel dapat memudahkan kepastian hukum dan menjadikan sulit untuk menentukan batasan-batasan keberlakuan dari asas legalitas materiel, namun sejatinya kehadiran asas legalitas materiel adalah untuk melengkapi asas legalitas formil yakni sebagai acuan dalam mencapai keadilan yang tidak bisa diperoleh dari kepastian hukum (asas legalitas formil). Timbulnya sebutan hukum yang hidup di masyarakat pada RKUHP tujuannya yakni guna menunjukkan eksistensi hukum adat dalam tatanan hukum di Indonesia. Keberadaan masyarakat adat beserta hukum adatnya telah lama diakui oleh negara Indonesia walaupun konstitusi mengakui asas legalitas dalam bentuk *non-retroaktif*. Pengakuan mengenai eksistensi penduduk adat dapat ditemukan dalam Pasal 18b ayat (2) UUD 1945 yang menyatakan negara Indonesia menghormati serta mengakui keberadaan masyarakat hukum adat termasuk hak tradisional selama masih ada serta sejalan dengan pertumbuhan penduduk dan konsep-konsep NKRI yang tercantum ada perundang-undangan. Berikutnya UUD 1945 Pasal 28I ayat (3) menjelaskan bahwa hak serta identitas budaya rakyat tradisional dihormati sejalan dengan peradaban serta pertumbuhan zaman. Selanjutnya Pasal 6 ayat (1) Undang-Undang Nomor 39 tahun 1999 mengenai HAM juga kian menjelaskan bahwa untuk menegakkan HAM, keperluan serta keberagaman masyarakat adat wajib mendapat perhatian serta perlindungan dari hukum, pemerintah serta penduduk.<sup>25</sup> Eksistensi hukum adat pada hukum positif Indonesia juga dapat dilihat dalam Undang-Undang No 1 Drt Pasal 1 dan Pasal 5 ayat (3) sub b tahun 1951 mengenai perilaku-perilaku temporer dalam penyelenggaraan satuan susunan, kuasa, serta Acara-Acara Peradilan-peradilan Sipil adalah wujud kedaulatan hukum yang hidup selaku sumber hukum selain perundang-undangan. Jadi konstitusi Indonesia masih mengakui keberadaan hukum adat dan tidak pernah menghapusnya.

Keberadaan hukum adat pada hukum pidana positif saat ini terlihat sedikit diabaikan meskipun sejatinya Indonesia tidak pernah menghapus hukum adat dalam tatanan hukum positif. Perluasan makna asas legalitas di dalam RKUHP membawa sebuah perubahan baru dalam hukum pidana Indonesia. Perluasan makna asas

---

<sup>25</sup> Putri, "Memikirkan Kembali Unsur Hukum Yang Hidup Dalam Masyarakat Dalam Pasal 2 RKUHP Ditinjau Perspektif Asas Legalitas." *Op.cit*: 8.

legalitas yang sebelumnya menganut asas legalitas formil ke asas legalitas materiel sedikit berlawanan dengan arti asas legalitas itu sendiri.<sup>26</sup> Hal itu dikarenakan asas legalitas materiel terkendala dengan kepastian hukumnya. Permasalahan tersebut dapat diatasi dengan peran pemerintah daerah setempat, dengan cara menerbitkan peraturan daerah (Perda) sesuai dengan tempat berlakunya hukum adat khususnya pidana adat. Dengan demikian, identifikasi, klasifikasi perbuatan-perbuatan pidana dalam hukum yang hidup dalam sebuah Perda menjadi solusi untuk mengefektifkan penerapan asas legalitas materiel, sehingga tidak ada lagi kekaburan terkait batasan-batasan hukum yang hidup.

Pada bagian penjelasan Pasal 2 ayat (1) RKUHP juga memuat mengenai landasan hukum tentang pemberlakuan delik adat (hukum pidana) yang wajib dipertegas serta digabungkan oleh pemerintah yang bersumber dari Peraturan daerah tiap-tiap lokasi pemberlakuan hukum adat. Kesatuan tersebut berisi tentang hukum yang ada di penduduk yang dikategorikan menjadi Tindak Pidana Adat. Kondisi tersebut tidak akan mengesampingkan serta senantiasa menjadi jaminan pelaksanaan larangan analogis maupun asas legalitas. Apabila penegasan kompilasi terhadap hukum adat telah dilakukan oleh pemerintah daerah masing-masing tempat hukum berlakunya hukum adat, maka diharapkan pemberlakuan asas legalitas materiel tidak akan bertentangan dengan makna dari asas legalitas itu sendiri. Sejalan dengan ini maka asas legalitas materiel tidak lagi dipertentangkan dengan asas legalitas formil, namun akan menjadi saling melengkapi guna mewujudkan kepentingan hukum yaitu kepastian, kegunaan, serta keadilan hukum.

#### 4. Kesimpulan

Perluasan asas legalitas dari formil ke materiel dalam pembaharuan hukum pidana di Indonesia dilatarbelakangi oleh wujud dari motivasi dalam memperbaharui KUHP dari sejak pemerintahan Belanda dengan sanksi pidana yang lebih sejalan dengan konsep-konsep luhur bangsa Indonesia. Perluasan makna asas legalitas yang terjadi di dalam RKUHP juga di latar belakangi bahwa hukum adat/*the living law* yang merupakan hukum asli Indonesia, yang kini hadir dalam perluasan asas legalitas materiel sebagai "hukum yang hidup dalam masyarakat". Apabila dibandingkan antara asas legalitas formil yang mengutamakan kepastian hukum dengan asas legalitas materiel yang mengutamakan keadilan tentu menimbulkan benturan dan pertentangan, namun permasalahan tersebut dapat diatasi dengan peran aktif dari pemerintah daerah setempat, dengan cara menerbitkan peraturan daerah (Perda) dengan memasukkan unsur pidana adat di dalamnya. Dengan demikian, identifikasi, klasifikasi perbuatan-perbuatan pidana dalam hukum yang hidup dalam sebuah Perda menjadi solusi untuk mengefektifkan penerapan asas legalitas materiel, sehingga tidak ada lagi kekaburan terkait batas-batas hukum yang hidup. Peran Pemerintah Daerah dalam penerapan asas legalitas materiel juga di tegaskan dalam penjabaran Pasal 2 ayat (1) RKUHP yang memuat mengenai landasan hukum tentang pemberlakuan delik adat (hukum pidana) yang membutuhkan kompilasi dari Pemerintah Daerah melalui Perda tiap-tiap lokasi pemberlakuan hukum adat. Sejalan dengan ini maka asas legalitas materiel tidak lagi dipertentangkan dengan asas legalitas formil, namun akan menjadi saling melengkapi guna menggapai kepentingan hukum yaitu kepastian, kegunaan, serta keadilan hukum.

---

<sup>26</sup> Widayati, "Perluasan Asas Legalitas Dalam RUU KUHP." *Op.cit*: 15-16.

## DAFTAR PUSTAKA

### Buku

- Barda, Arief Nawawi. *Seberapa Aspek Kebijakan Penegakan Dan Pengembangan Hukum Pidana*. Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 2011.
- Barda Nawawi Arief. *RUU KUHP Baru: Sebuah Rekonstruksi Sistem Hukum Pidana Indonesia*. Semarang: Universitas Diponegoro, 2016.
- Mertokusumo, Sudikno, and Pitlo. *Bab-Bab Tentang Penemuan Hukum*. III. Bandung: Citra Aditya Bakti, 2020.

### Jurnal

- Abdulgani Rika Kurniasari. "Rekonstruksi Asas Legalitas Dalam Konsep Rancangan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Kaitannya Dengan Prinsip Kearifan Lokal." *Institusional Repositories & Scientific Journals*, (2019).
- Faisal, "Membangun Politik Hukum Asas Legalitas dalam Sistem Hukum Pidana Indonesia", *Ius Quia Iustum Law Journal*, no. 1 (2014).
- Faisal, and Muhammad Rustamaji. "Pembaruan Pilar Hukum Pidana Dalam RUU KUHP." *Jurnal Magister Hukum Udayana (Udayana Master Law Journal)* 10, no. 2 (2021).
- Hairi, Prianter Jaya. "Kontradiksi Pengaturan 'Hukum Yang Hidup Di Masyarakat' Sebagai Bagian Dari Asas Legalitas Hukum Pidana Indonesia." *Jurnal Negara Hukum* 7 (2016).
- Irawatu, Arista Candra. "Politik Hukum Dalam Pembaharuan Hukum Pidana (Ruu Kuhp Asas Legalitas) Arista." *Adil Indonesia Jurnal* 2, no. 1 (2019).
- Mulyadi, Lilik. "Eksistensi Hukum Pidana Adat Di Indonesia : Pengkajian Asas, Norma, Teori, Praktik Dan Prosedurnya." *Jurnal Hukum Dan Peradilan* 2, no. 2 (2013).
- Pristiwati, Endang. "Konsekuensi Yang Timbul Dari Asas Legalitas Dalam Hukum Pidana Materiil." *Syariah Jurnal Hukum Dan Pemikiran* 13, no. 2 (2014).
- Putri, Nella Sumika. "Memikirkan Kembali Unsur ' Hukum Yang Hidup Dalam Masyarakat' Dalam Pasal 2 Rkuhp Ditinjau Perspektif Asas Legalitas", Volume 1, no. 1 (2021).
- Setya, Deni, Bagus Yuherawan, Subaidah Ratna Juita, Indah Sri Utari, Joice Soraya. "Asas Nullum Crimen Sine Poena Pada Rancangan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana" 2, no. 1 (2021).
- Sudiby, Ateng, and Aji Halim Rahman. "Dekonstruksi Asas Legalitas Dalam Hukum Pidana" Volume 1, no. April (2019).
- Sukadana, I Ketut, Diah Gayatri Sudibya, and Ni Made Sukaryati Karma. "Sanksi Kasepekang Dalam Hukum Adat Bali." *Kertha Wicaksana* 15, no. 1 (2021).
- Widayati, Lidya Suryani. "Perluasan Asas Legalitas Dalam RUU KUHP." *Negara Hukum* 2, no. 2 (2011).

### Peraturan Perundang-Undangan

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia

Kitab Undang-Undang Hukum Pidana

Undang-Undang Darurat Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1951 Tentang Tindakan Tindakan Sementara Untuk Menyelenggarakan Kesatuan Susunan Kekuasaan dan Acara Pengadilan-Pengadilan Sipil (Lembaran Negara Tahun 1951 Nomor 9, Tambahan Lembaran Negara Nomor 8)

Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1999 Nomor 165, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3886)

Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 157, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5076)

Putusan Mahkamah Konstitusi No 35/PUU-X/2012

Rancangan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana