



## Pergeseran Asas Legalitas Dalam Pembaruan Hukum Pidana Indonesia

Kristiyadi<sup>1\*</sup>

<sup>1</sup> Program Studi Ilmu Hukum, Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret

<sup>1\*</sup> [christiadisutirta@gmail.com](mailto:christiadisutirta@gmail.com),

### Abstrak

Asas legalitas merupakan asas yang sangat mendasar dalam pembentukan dan pemberlakuan hukum pidana. Asas legalitas merupakan asas yang menjadi asas legitimasi dalam dilaksanakannya ketentuan hukum pidana Indonesia. Semula asas legalitas yang berlaku di Indonesia ialah asas legalitas formal yang bersifat kaku oleh karena berasal dari hukum pidana warisan kolonial. Upaya pembaruan hukum pidana Indonesia telah menggeser asas legalitas dari asas legalitas formal menuju ke asas legalitas materiil yang lebih fleksibel. Pergeseran asas legalitas merupakan usaha untuk meng-Indonesiakan ketentuan hukum pidana dan memberikan penghormatan terhadap hukum yang hidup (hukum pidana adat).

**Kata Kunci :** Asas Legalitas, Pembaruan Hukum Pidana, Hukum yang Hidup

### Abstract

*The principle of legality is a very basic principle in the formation and enforcement of criminal law. The principle of legality is a principle that becomes the principle of legitimacy in implementing the provisions of Indonesian criminal law. Originally the principle of legality that prevailed in Indonesia was the principle of formal legality which was rigid in nature because it was derived from colonial inherited criminal law. Efforts to reform Indonesian criminal law have shifted the legality principle from the formal legality principle to a more flexible material legality principle. Shifting the principle of legality is an attempt to Indonesianize criminal law provisions and give respect to living law (customary criminal law)*

**Keyword :** *Legality Principles, Criminal Law Reform, Living Law*

## PENDAHULUAN

Keberadaan asas di dalam sistem hukum memegang peranan yang sangat penting, sebab asas merupakan sebuah abstraksi mengenai keberadaan dari sebuah aturan hukum dan juga pedoman bagi pelaksanaannya. Menurut Paul Scholten<sup>1</sup>, asas-asas hukum merupakan tendensi-tendensi yang disyaratkan oleh hukum terhadap paham kesucilaan. Asas dipahami sebagai pikiran-pikiran dasar yang melatarbelakangi bekerjanya sistem hukum di suatu negara. Berdasarkan definisi tersebut, dapat dipahami bahwa keberadaan asas dalam sebuah sistem hukum begitu signifikan oleh karena menjadi landasan bagi pembentukan aturan hukum maupun pelaksanaan aturan hukum.

Sehubungan dengan penegakan hukum pidana, terdapat sebuah asas dasar yang bersifat pokok dalam penegakan hukum pidana yaitu asas legalitas. Asas legalitas (*principle of legality*) ialah asas fundamental hukum pidana yang menentukan bahwa tidak ada perbuatan yang dilarang dan diancam dengan pidana jika tidak ditentukan terlebih dahulu dalam perundang-undangan. Asas ini di dalam Bahasa Latin sering dikenal dengan “Nullum delictum nulla poena sine praevia lege” (tidak ada delik, tidak ada pidana tanpa peraturan terlebih dahulu).<sup>2</sup>

Asas legalitas hukum pidana di Indonesia untuk pertama kalinya diatur di dalam Pasal 1 ayat (1) KUHP, yang merupakan asas legalitas yang berasal dari terjemahan dari *Wetboek van Strafrecht voor Nederlandsch Indie* (WvS-NI). Pasal 1 ayat (1) KUHP menentukan bahwa tiada seorang pun dapat dipidana atau dikenakan tindakan, kecuali perbuatan yang dilakukan telah ditetapkan sebagai tindak pidana dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku pada saat perbuatan itu dilakukan. Bunyi rumusan asas legalitas dalam Pasal 1 ayat (1) KUHP tersebut merupakan dasar atau legitimasi dalam penjatuhan sanksi pidana terhadap setiap orang yang melakukan tindak pidana.

Asas legalitas yang berlaku di Indonesia pada awalnya mengacu pada rumusan asas legalitas formil. Rumusan asas legalitas formil mengacu pada 2 (dua) hal pokok yakni: suatu perbuatan harus dirumuskan terlebih dahulu dalam peraturan perundang-undangan, dan peraturan perundang-undangan pidana yang mengatur tentang suatu perbuatan sebagai tindak

<sup>1</sup> Bernard Arief Sidharta, 2014, *Penemuan Hukum Kajian Filsafat Hukum*, dalam *Pendulum Antinomi Hukum*, Genta Publishing, Yogyakarta, hlm. 30.

<sup>2</sup> Moeljatno, 2000, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Rineka Cipta, Jakarta, hlm. 25.





pidana harus ada terlebih dahulu sebelum perbuatan dilakukan.<sup>3</sup> Berkaita dengan 2 (dua) hal pokok tersebut melahirkan sebuah asas lagi yakni *lex temporis delicti* atau pengaturan tentang suatu perbuatan sebagai tindak pidana harus sudah diatur saat penjatuhan pidana, dan asas *non-retroaktif* atau penegakan hukum pidana dilarang bersifat berlaku surut.

Pemberlakuan asas legalitas formil dalam hukum pidana Indonesia memiliki kelemahan atau keterbatasan yakni membuat penegakan hukum pidana menjadi *rigid* atau kaku oleh karena hanya menyandarkan kepada keberlakuan hukum pidana positif. Sebaliknya, jika ada suatu perbuatan yang merugikan bagi seseorang atau sekelompok orang dalam masyarakat, tidak dapat dipidana oleh karena belum ada aturan perundang-undangan yang mengaturnya. Hal ini menjadi potensi permasalahan di dalam penegakan hukum pidana, khususnya terkait dengan perwujudan keadilan bagi masyarakat yang terdampak atau menjadi korban tindak pidana.

Menjawab permasalahan tersebut, Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana telah menggeser asas legalitas yang semula merupakan asas legalitas formil, menjadi asas legalitas materiil. Asas legalitas materiil dalam KUHP baru menentukan bahwa dasar patut dipidana suatu perbuatan adalah hukum yang hidup dalam masyarakat (hukum tidak tertulis).<sup>4</sup> Adapun yang menjadi pertimbangan dari diperluasnya asas legalitas menjadi asas legalitas materiil ialah beberapa daerah tertentu di Indonesia masih terdapat ketentuan hukum yang tidak tertulis yang hidup dalam masyarakat dan berlaku sebagai hukum di daerah tersebut.

Artikel ini akan membahas terkait dengan pemaknaan terhadap pergeseran asas legalitas dari yang semula menganut asas legalitas formil, bergeser ke asas legalitas materiil.

## METODOLOGI PENELITIAN

Artikel ini disusun dengan menggunakan metode penelitian hukum normatif. Penelitian hukum normatif adalah suatu proses untuk menemukan suatu aturan hukum, prinsip-prinsip hukum, maupun doktrin-doktrin hukum guna menjawab isu hukum yang dihadapi.<sup>5</sup> Penelitian ini bertujuan untuk menenukan aturan hukum, khususnya terkait dengan asas legalitas yang mengalami pergeseran dari asas legalitas formil ke asas legalitas materiil. Pendekatan yang digunakan dalam penulisan artikel ini adalah pendekatan undang-undang (*statute approach*) dilakukan dengan menelaah semua undang-undang regulasi yang bersangkutan paut dengan permasalahan yang sedang ditangani. Pendekatan Perundang-undangan adalah pendekatan dengan menggunakan legilasi dan regulasi.<sup>6</sup> Permasalahan yang akan dikaji ialah berkaitan dengan peraturan perundang-undangan hukum pidana terkait dengan asas legalitas. Teknik analisis bahan hukum yang digunakan ialah metode deduktif. Penggunaan metode deduksi ini berpangkal dari pengajuan premis mayor, kemudian diajukan premis minor. Lalu, dari kedua premis tersebut ditarik suatu kesimpulan atau *conclusion*.<sup>7</sup> Premis mayor dalam penulisan artikel ini ialah peraturan perundang-undangan hukum pidana yang terkait dengan asas legalitas, sedangkan premis minornya ialah berkaitan dengan pergeseran asas legalitas formil ke asas legalitas materiil.

## HASIL DAN PEMBAHASAN

Ketentuan Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 menyebutkan bahwa: “Ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1 ayat (1) tidak mengurangi berlakunya hukum yang hidup dalam masyarakat yang menentukan bahwa seseorang patut dipidana walaupun perbuatan tersebut tidak diatur dalam Undang-Undang ini.” Bunyi rumusan Pasal 2 ayat (1) tersebut terlihat sebagai perluasan dari pasal yang sebelumnya tentang asas legalitas, yang membatasi keberlakuan asas legalitas dalam asas legalitas formil yang hanya mendasarkan keberlakuan hukum pidana terhadap undang-undang hukum pidana positif belaka.

Lebih lanjut ketentuan Pasal 2 ayat (2) menyebutkan “Hukum yang hidup dalam masyarakat sebagaimana dimaksud pada ayat (1) berlaku dalam tempat hukum itu hidup dan sepanjang tidak diatur dalam Undang-Undang ini dan sesuai dengan nilai-nilai yang terkandung dalam Pancasila, Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, hak asasi manusia, dan asas hukum umum yang diakui masyarakat bangsa-bangsa.” Ketentuan ayat (2) ini secara tegas menggambarkan bahwa perluasan asas legalitas bukanlah sekedar mengubah asas legalitas dari asas legalitas formil menjadi asas legalitas materiil. Ketentuan tersebut memberikan ruang kepada berlakunya hukum tidak tertulis yang eksis dalam masyarakat Indonesia. Sebagaimana kita ketahui bersama bahwa sebelum Indonesia merdeka, dan pemerintahan Indonesia belum terbentuk sekalipun, masyarakat Indonesia telah memiliki aturan hukumnya sendiri yang dikenal dengan hukum yang hidup (*the living law*).

Hukum yang hidup dalam masyarakat Indonesia telah lama hidup, tumbuh, dan berkembang mengikuti dinamika perkembangan masyarakat Indonesia. Bahkan di zaman modern-pun, masih banyak masyarakat Indonesia yang mempertahankan eksistensi dari hukum yang hidup tersebut. Hal yang demikian terdapat juga dalam lapangan hukum

<sup>3</sup> Lidya Suryani Widayati, Perluasan Asas Legalitas dalam RUU KUHP, Jurnal Negara Hukum, Vol. 2, No. 2, November 2011, hlm. 316-317.

<sup>4</sup> Barda Nawawi Arief, 2008, Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana – Perkembangan Penyusunan Konsep KUHP Baru, Kencana, Jakarta, hal. 75.

<sup>5</sup> Peter Mahmud Marzuki, 2010, *Penelitian Hukum*, Kencana, Jakarta, hlm. 35.

<sup>6</sup> Mukti Fajar dan Yulianto Achmad, 2010, *Dualisme Penelitian Hukum Normatif dan Empiris*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, hlm. 157.

<sup>7</sup> Peter Mahmud Marzuki, Op.cit, hlm. 41.





pidana yaitu yang biasanya disebut dengan tindak pidana adat. Untuk memberikan dasar hukum yang mantap mengenai berlakunya hukum pidana adat, hal tersebut mendapat pengaturan secara tegas dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana ini.

Dengan memasukkan hukum yang hidup dalam masyarakat (hukum tidak tertulis) menjadi hukum yang formal membawa implikasi yaitu penegakan hukum yang hidup dalam masyarakat akan dilakukan oleh negara melalui sistem peradilan pidana. Kondisi tersebut membawa implikasi yakni setiap aparat penegak hukum dituntut untuk memiliki pemahaman terkait dengan hukum yang hidup (*the living law*), yang berlaku di wilayah tempat kerjanya.

Pemberlakuan asas legalitas materiil yang memperluas asas legalitas formil membawa dampak positif dari pemberlakuan hukum pidana dalam penegakan hukum pidana. Semula asas legalitas formil hanya dekat kepada kepastian hukum dari penegakan hukum pidana, sedangkan setelah diberlakukannya asas legalitas materiil, pemberlakuan hukum pidana tidaklah menjadi kaku lagi dan lebih luas. Penegakan hukum pidana tidak lagi terbatas kepada perbuatan-perbuatan yang dilarang oleh undang-undang (*mala prohibita*) dan dapat dijatuhi sanksi pidana. Akan tetapi penegakan hukum pidana dapat menyentuh pula pada perbuatan-perbuatan yang tidak diatur di dalam peraturan perundang-undangan pidana (hukum tidak tertulis) serta meliputi juga ketentuan hukum yang hidup (hukum pidana adat).

Kesemuanya itu demi perwujudan keadilan yang menyeluruh bagi keseluruhan warga negara Indonesia. Ketika terdapat sebuah perbuatan yang *crimina extra-ordinaria*, namun telah menimbulkan korban, maka hukum pidana dapat bertindak.

## KESIMPULAN

Pergeseran asas legalitas hukum pidana materiil ialah pergeseran asas legalitas dari asas legalitas formil menuju asas legalitas materiil. Pergeseran asas legalitas tersebut mengandung perluasan asas legalitas yang semula hanya dapat menjangkau perbuatan *mala prohibita*, menuju ke asas legalitas yang dapat mencakup perbuatan *crimina extra-ordinaria*. Pergeseran dan perluasan asas legalitas hukum pidana materiil tersebut merupakan usaha untuk meng-Indonesiakan ketentuan hukum pidana, memberikan ruang bagi berlakunya 'hukum asli Indonesia' dan mewujudkan keadilan bagi seluruh rakyat Indonesia.

## DAFTAR PUSTAKA

- Anjari, W. (2017). Eksistensi Delik Adat Dan Implementasi Asas Legalitas Hukum Pidana Materiil Indonesia. *Masalah-Masalah Hukum*, 46(4), 328-335.
- Barda Nawawi Arief, 2008, Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana – Perkembangan Penyusunan Konsep KUHP Baru, Kencana, Jakarta.
- Bernard Arief Sidharta, 2014, Penemuan Hukum Kajian Filsafat Hukum, dalam Pendulum Antinomi Hukum, Genta Publishing, Yogyakarta.
- Jaya, N. S. P. (2016). Hukum (Sanksi) Pidana Adat Dalam Pembaharuan Hukum Pidana Nasional. *Masalah-Masalah Hukum*, 45(2), 123-130.
- Khasan, M. (2017). Prinsip-prinsip keadilan hukum dalam asas legalitas hukum pidana islam. *Jurnal Rechts Vinding: Media Pembinaan Hukum Nasional*, 6(1), 21-36.
- Lidya Suryani Widayati, Perluasan Asas Legalitas dalam RUU KUHP, Jurnal Negara Hukum, Vol. 2, No, 2, November 2011.
- Moeljatno, 2000, Asas-Asas Hukum Pidana, Rineka Cipta, Jakarta.
- Mukti Fajar dan Yulianto Achmad, 2010, *Dualisme Penelitian Hukum Normatif dan Empiris*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta.
- Muammar, M. (2023). Penanganan Tindak Pidana Viral: Reduksi Terhadap Asas Legalitas Ke Asas Viralitas. *PATTIMURA Legal Journal*, 2(1), 19-29.
- Peter Mahmud Marzuki, 2010, *Penelitian Hukum*, Kencana, Jakarta.
- Priscilia, E., Jaya, I. N. S. P., & Pujiyono, P. (2019). Kajian Yuridis Filosofis Pembaharuan Asas Legalitas Dalam Pembaharuan Konsep Kuhp. *Diponegoro Law Journal*, 8(2), 1061-1077.
- Yusi, S., & Erniwati, E. (2022). TINJAUAN YURIDIS NORMATIF EKSISTENSI ASAS LEGALITAS DALAM HUKUM PIDANA INDONESIA. *Justici*, 14(1), 15-22.