



Keberlakuan Asas Legalitas Terhadap Hukum yang Hidup dalam Masyarakat pada KUHP Baru

Regar Vina Febrina

Program Studi Magister Hukum, Universitas Mulawarman, Indonesia

*Penulis Korespondensi: rgrvna@gmail.com

Abstract. *The principle of legality is one of the main principles adopted by criminal law. Indonesia has incorporated the principle of legality into the first article of the Criminal Code, which carries the consequence that the imposition of criminal penalties must first be regulated in written law. The reform of criminal law through the New Criminal Code continues to apply the principle of legality in Article 1 and also adds recognition to the laws existing in society that are generally unwritten. The recognition of unwritten laws in the New Criminal Code does not mean shifting the principle of legality and applying the law arbitrarily, but rather a form of realization of the principle of legality in accordance with the characteristics of Indonesian society. The New Criminal Code has provided limits on the application of unwritten laws existing in society, namely if the Criminal Code does not regulate the punishment and must be in accordance with Pancasila, the 1945 Constitution of the Republic of Indonesia, human rights, and general legal principles recognized by the community of nations.*

Keywords: *Criminal Code; Customary Criminal Law; Principle of Legality; The Living Law; Unwritten Law.*

Abstrak. Asas legalitas merupakan salah satu asas utama yang dianut oleh hukum pidana. Indonesia telah memasukkan asas legalitas ke dalam pasal pertama KUHP yang membawa konsekuensi pengenaan pidana harus diatur terlebih dahulu dalam hukum tertulis. Pembaharuan hukum pidana melalui KUHP Baru tetap menerapkan asas legalitas ke dalam Pasal 1 dan turut menambahkan pengakuan terhadap hukum yang hidup dalam masyarakat yang pada umumnya tidak tertulis. Pengakuan hukum tidak tertulis dalam KUHP Baru bukan berarti menggeser asas legalitas dan menerapkan hukum dengan semena-mena, melainkan sebagai bentuk perwujudan asas legalitas yang sesuai dengan karakteristik Masyarakat Indonesia. KUHP Baru telah memberikan batasan atas penerapan hukum tidak tertulis yang hidup dalam masyarakat, yakni jika KUHP tidak mengatur pidananya dan harus sesuai dengan Pancasila, UUD NRI 1945, HAM, dan asas hukum umum yang diakui masyarakat bangsa-bangsa.

Kata kunci: Hukum Pidana Adat; Hukum Tak Tertulis; Hukum yang Hidup; Kitab Undang-Undang Pidana; Prinsip Legalitas.

1. LATAR BELAKANG

Lahirnya asas legalitas dilatarbelakangi oleh kesewenang-wenangan penguasa dalam menghukum rakyatnya. Pada masa itu, raja dapat menghukum siapa saja sesuai kehendak pribadinya. Hal ini menimbulkan penderitaan yang luar biasa bagi rakyat karena mereka tidak mengetahui perbuatan mana yang dilarang (Johari et al., 2023). Atas penderitaan itulah, muncul pemikiran untuk melindungi hak-hak individual terhadap tindakan kesewenang-wenangan raja. Asas legalitas mencetuskan bahwa perbuatan yang dilarang harus ditentukan terlebih dahulu sehingga setiap orang mengetahui perbuatan yang dilarang guna mencegah pemberian hukuman yang tidak jelas (Yuherawan, 2014).

Berbagai negara kemudian menerapkan asas legalitas pada hukum pidana mereka. Pada awalnya, asas ini dicantumkan melalui Konstitusi Amerika 1776, yang setelahnya dimasukkan dalam Pasal 8 Deklarasi Hak Asasi Manusia dan Warga Negara tahun 1789 di Perancis dan

Pasal 4 Kode Penal Perancis. Asas legalitas juga dimasukkan oleh Belanda dalam pasal pertama WvS . Indonesia pun turut menjunjung asas legalitas pada KUHP yang ditempatkan pada pasal pertama dimana perbuatan tidak dapat dikenakan pidana jika tidak diatur oleh ketentuan peraturan perundang-undangan. Dasar pengenaan pidana dilakukan atas dasar kekuatan yang dimiliki oleh ketentuan perauran perundang-undangan (Hakim, 2020).

Asas legalitas yang dituangkan dalam pasal pertama KUHP Indonesia membawa konsekuensi bahwa pemidanaan hanya dapat diberlakukan terhadap perbuatan yang telah dilarang dalam peraturan. Kata “peraturan” tersebut mengandung makna hukum tertulis yang dibentuk oleh instansi yang berwenang. Artinya, larangan atas suatu perbuatan dan pembolehan suatu perbuatan ditentukan oleh organ negara. Perbuatan yang dilarang ini beserta sanksinya dituangkan ke dalam UU atau Perda.

Penentuan perbuatan pidana dan sanksinya yang dinyatakan secara tertulis memberikan kepastian hukum dan keadilan kepada masyarakat. Perumusan perbuatan pidana secara tertulis memberikan perlindungan kepada individu untuk tidak dituntut tanpa alasan yang tidak jelas. Dengan mengetahui perbuatan yang dilarang, individu dapat mencegah dirinya dari perbuatan yang dilarang. Apabila individu tersebut tetap melakukan perbuatan yang dilarang maka ia dianggap sudah mengetahui sanksi yang akan diterimanya. Meskipun begitu, asas legalitas masih menyisakan celah penegakan hukum pidana.

Hukum yang tertulis hanyalah hukum yang memotret pada masa hukum tersebut dibuat, sementara masyarakat akan terus bergerak (Lago et al., 2023) yang menyebabkan nilai-nilai yang bergeser dan fenomena kejahatan yang belum diatur dalam hukum tertulis. Terlebih dalam kondisi Masyarakat Indonesia yang memiliki adat yang berbeda-beda. Sebelum Indonesia merdeka, hukum yang berlaku pada Masyarakat Indonesia adalah hukum tidak tertulis yang hidup dalam masyarakat yang disebut juga sebagai hukum pidana adat.

Hukum pidana yang tertuang pada peraturan perundang-undangan belum mampu menjangkau keseluruhan hukum pidana adat. Namun, bagi masyarakat khususnya masyarakat hukum adat akan condong menyelesaikan permasalahan pidana melalui hukumnya. Pembaharuan KUHP menyediakan ruang bagi hukum tidak tertulis yang hidup pada masyarakat sebagai dasar penerapan hukum pidana. Pasal pertama KUHP Baru tetap menganut bahwa dasar pengenaan pidana berasal dari adanya larangan atas perbuatan tersebut pada ketentuan peraturan perundang-undangan yang mendahului terjadinya perbuatan tersebut. Pasal kedua KUHP Baru memberikan pengakuan sekaligus memperbolehkan penggunaan pidana melalui hukum yang hidup pada masyarakat walaupun KUHP tidak melarang perbuatan itu. Hal ini merupakan penerobosan dalam hal pengakuan hukum tidak tertulis dalam KUHP,

tetapi juga memberikan persoalan lain mengenai keberlakuan asas legalitas ketika dipertemukan dengan hukum tidak tertulis yang hidup pada masyarakat. Penelitian ditujukan untuk mengetahui dan menganalisis makna asas legalitas serta menganalisis keberlakuan asas legalitas ketika dipertemukan atau disandingkan dengan hukum yang hidup masyarakat.

2. KAJIAN TEORITIS

Pembangunan hukum dari tahun ke tahun mengalami perubahan paradigma yang dipengaruhi oleh nilai-nilai yang dianut pada masa itu. Sebelum pertengahan abad 19, aliran positivisme mendominasi pandangan hukum yang menganggap apa yang disebut dengan hukum adalah hukum tertulis yang ditetapkan oleh lembaga yang berwenang. Aliran *sociological jurisprudence* muncul pada pertengahan abad 19 yang memandang hukum tidak lagi terbatas pada teks melainkan termasuk pula hukum tidak tertulis yang ada pada masyarakat itu sendiri (Gustriani et al., 2025).

Dalam konteks negara Indonesia, hukum yang hidup dalam masyarakat (*the living law*) merujuk pada hukum adat yang sering kali tidak tertulis. Arah pembangunan hukum di Indonesia yang semula menjadikan hukum sebagai sarana untuk mendukung kepentingan pembangunan negara kini telah berubah. Sejak terjadinya reformasi, pembangunan hukum di Indonesia menuntut adanya demokrasi, keterbukaan dan penegakan *rule of law* yang melindungi hak warga negara (Gustriani et al., 2025).

Hukum seharusnya tidak bersifat kaku dalam teks yang menyebabkan penerapan hukum tidak diterima oleh masyarakat. Hukum harus mampu menjadi cerminan dari nilai-nilai yang ada pada masyarakat. Apabila terjadi kekeliruan, bukan masyarakat yang dipaksa untuk menyesuaikan dengan teks hukum, tetapi teks hukum itulah yang harus diperbaiki sesuai dengan hukum yang hidup pada masyarakat. Perubahan paradigma hukum di Indonesia yang demikian dicetuskan oleh Sarjipto Rahardjo dalam teori hukum progresif yang melihat kegagalan hukum dalam menegakkan keadilan akibat terpakunya penegakan hukum pada hukum tertulis (Sayuti, 2018).

Selanjutnya, Romli Atmasasmita mengemukakan teori hukum integratif pada pembangunan hukum di Indonesia. Teori hukum integratif merupakan teori yang menyatukan dimensi normatif, sosiologis dan filosofis dalam hukum. Teori ini menekankan pada penggunaan nilai yang ada pada masyarakat sebagai dasar penegakan hukum, dan mengutamakan penyelesaian sengketa hukum melalui jalur di luar pengadilan. Penggunaan hukum yang hidup pada masyarakat (*the living law*) ini bukan berarti tanpa batas. Masyarakat Indonesia mengakui bahwa Pancasila merupakan pedoman hidup bangsa sehingga *the living*

law yang diakui harus sesuai dengan nilai-nilai dalam Pancasila. Hukum dibentuk sebagai rekayasa birokrasi dan rekayasa masyarakat. Rekayasa birokrasi digunakan sebagai fungsi hukum dalam melakukan penataan terhadap kelembagaan. Adapun rekayasa masyarakat digunakan untuk membentuk perilaku sosial (Sayuti, 2018).

3. METODE PENELITIAN

Penelitian ini adalah penelitian doktrinal. Sasaran dari penelitian doktrinal berupa seperangkat norma dan asas-asas hukum dengan menggunakan analisis hubungan antar norma, analisis penggabungan teori-norma, dan analisis mengenai asas-asas hukum (Muhdar, 2019). Pengambilan data melalui studi kepustakaan yang menggunakan bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder. Bahan hukum primer yang digunakan terdiri dari UU Kehakiman, KUHP Lama dan KUHP baru. Bahan hukum sekunder diambil dari artikel/jurnal ilmiah, dan buku.

Bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder yang didapatkan kemudian dianalisis melalui tiga pendekatan, yakni pendekatan historis, pendekatan konsep, dan pendekatan perundang-undangan. Pendekatan historis digunakan untuk melihat alasan atau dasar dibentuknya suatu perundang-undangan (Djulaeka & Rahayu, 2020). Penelitian ini menggunakan pendekatan historis lalu dilanjutkan dengan pendekatan perundang-undangan dengan melakukan analisis terhadap aturan yang ada (Efendi & Ibrahim, 2018). Selanjutnya, pendekatan konsep digunakan untuk menganalisis keberlakuan asas legalitas atas penerapan hukum yang hidup pada masyarakat dalam ketentuan KUHP Baru.

4. HASIL DAN PEMBAHASAN

Makna Asas Legalitas

Norma hukum lahir tatkala norma-norma sebelumnya dinilai belum mampu melindungi kepentingan manusia (Mertokusumo, 2008). Ciri khas dari norma hukum yang membedakan dengan norma lainnya ialah adanya sanksi yang memaksa. Hukum sendiri terbagi-bagi, tetapi di antara semua jenis hukum tersebut, hukum pidana memiliki peranan penting dalam memastikan tingkah laku kehidupan bermasyarakat, bahkan hukum pidana menjadi hukum yang paling ditakuti. Para ahli memiliki penafsiran hukum pidana yang berbeda-beda, tetapi secara garis besar, hukum pidana diartikan sebagai aturan mengenai perbuatan yang dilarang beserta dengan sanksinya. Bahkan hukum pidana dapat disebut sebagai hukum sanksi karena ciri khas sanksi yang dimilikinya. Menurut Van Bemmelen, hukum pidana memberikan penderitaan kepada mereka yang melanggar aturan. Dalam penerepannya, hukum pidana

digunakan ketika hukum lainnya tidak dapat menyelesaikan permasalahan (*ultimum remidium*) (Riza & Asmadi, 2023).

Pada zaman dahulu, hukum pidana ditentukan oleh penguasa secara sewenang-wenang. Tidak ada aturan yang secara jelas memuat ketentuan mengenai perbuatan yang dilarang dan jenis hukumannya. Penguasa atau raja lah yang memutuskan perbuatan yang dilarang pada saat rakyatnya melakukan suatu perbuatan sekaligus menetapkan hukuman dari apa yang diperbuat oleh rakyatnya. Kesewenang-wenangan penguasa pada masa itu menimbulkan reaksi yang menuntut perlindungan sehingga muncul asas legalitas.

Salah satu tokoh yang mempelopori asas legalitas adalah Montesquieu. Setelah menjelajahi beberapa negara, Montesquieu terkesan pada sistem ketatanegaraan di Inggris yang membagi kekuasaan negara menjadi tiga, yakni kekuasaan perundang-undangan, kekuasaan kehakiman dan kekuasaan eksekutif. Pembagian kekuasaan negara menjadi tiga bagian tersebut akan mencegah kesewenang-wenangan penguasa seperti yang terjadi di Perancis, dimana raja dapat memerintahkan seseorang untuk dikurung tanpa ada alasan yang jelas. Ajaran Montesquieu membagi tiga kekuasaan negara yang dikenal dengan *Trias Politica* dan memang benar bahwa di dalam ajaran *Trias Politica* telah terkandung asas legalitas (Saleh, 1983). Namun, rumusan asas legalitas bukanlah murni berasal dari Montesquieu, melainkan dari Von Feuerbach. Melalui bukunya dengan judul *Lehrbuch des peinlichen Recht* tahun 1801, Von Feuerbach menyebutkan asas legalitas dalam bahasa latinnya dengan “*nullum delictum nulla poena sine praevia lege*” (tidak ada delik, tidak ada pidana tanpa peraturan lebih dulu) (Moeljatno, 2008). Rumusan asas legalitas yang diperkenalkan oleh Von Feuerbach memuat tiga rumusan, yakni:(Hakim, 2020)

- a. Tanpa adanya ketentuan undang-undang maka perbuatan tidak dapat dipidana;
- b. Pidana hanya dapat diterapkan jika memang terjadi perbuatan yang dikategorikan sebagai perbuatan pidana;
- c. Perbuatan pidana harus berdasarkan UU.

Moeljanto mengemukakan adanya tiga pengertian dalam asas legalitas, yaitu:(Moeljatno, 2008)

- a. Pidana hanya dapat diberikan terhadap perbuatan yang sebelumnya dilarang melalui UU;
- b. Larangan penggunaan analogi dalam menentukan suatu perbuatan termasuk perbuatan pidana;
- c. Hukum pidana tidak boleh diberlakukan secara surut.

Menurut Machteld Boot, asas legalitas memiliki persyaratan yang sejalan dengan makna asas legalitas oleh Moeljatno. Pertama, *nullum crimen, noela poena sine lege praevia*, yang berarti tidak ada perbuatan pidana, tidak ada pidana tanpa undang-undang sebelum perbuatan itu terjadi. Persyaratan ini melarang pemberlakuan surut hukum pidana (Hakim, 2020).

Kedua, *nullum crimen, noela poena sine lege scripta*, bahwa perbuatan pidana harus didasarkan oleh undang-undang secara tertulis. Hal ini mewajibkan aturan pidana dituangkan ke dalam hukum tertulis. (Hakim, 2020) Apabila aturan hukum tertulis tidak melarang suatu perbuatan, maka perbuatan tersebut tidak dapat diberikan pidana. Hukum kebiasaan tidak dapat dijadikan dasar dalam pemberian pidana. Melalui syarat ini, hukum pidana adat yang merupakan hukum tidak tertulis yang ada pada masyarakat tidak dapat dijadikan sebagai dasar pengenaan pidana (Moeljatno, 2008).

Ketiga, *nullum crimen, noela poena sine lege certa*, artinya perbuatan pidana harus diatur oleh undang-undang secara jelas. Ketentuan dalam hukum pidana harus dituangkan secara jelas setiap katanya sehingga meminimalisir celah multitafsir yang berdampak pada kepastian hukum dan keadilan. Keempat, *nullum crimen, noela poena sine lege stricta*, memiliki makna bahwa klasifikasi perbuatan pidana harus diatur secara ketat dalam peraturan tertulis. Penafsiran perbuatan pidana tidak boleh dilakukan analogi. Oleh karena itu, penafsiran suatu perbuatan pidana harus dilakukan dengan ketat demi menghindari timbulnya perbuatan pidana yang baru (Hakim, 2020).

Keberlakuan Asas Legalitas Terhadap Hukum Yang Hidup Dalam Masyarakat Pada KUHP Baru

Asas legalitas dicantumkan dalam Pasal 8 Deklarasi Hak Asasi Manusia dan Warga Negara Perancis tahun 1789 dan Pasal 4 *Kode Penal* di Perancis. Belanda menuangkan asas legalitas dalam WvS dimana tidak ada satu peristiwa pun yang dapat dipidana tanpa adanya peraturan perundang-undangan sebelum terjadinya peristiwa itu (Farid, 2007). Namun, ada pula yang menerjemahkannya sebagai tidak ada satu perbuatan yang dapat dikenakan pidana selain berdasarkan ketentuan perundang-undangan pidana yang mendahuluinya. Kata "*feit*" diterjemahkan sebagai "perbuatan" berbeda dengan terjemahan awal yang mengartikan "*feit*" sebagai "peristiwa". Hal ini disebabkan karena "*feit*" meliputi perbuatan yang melanggar hukum pidana maupun pengabaian atas perbuatan yang seharusnya dilakukan (Farid & Hamzah, 2010).

KUHP Indonesia menggunakan kata perbuatan. Rumusan pasal pertama KUHP Indonesia mengandung makna pengenaan sanksi pidana hanya melalui ketentuan perundang-undangan yang dibuat melalui hukum tertulis. Pemidanaan tidak dapat dilakukan berdasarkan

aturan hukum yang tidak tertulis dan tidak boleh diberlakukan secara surut. Perbuatan yang sebelumnya tidak dilarang melalui hukum tertulis, lalu pada tahun berikutnya terjadi perubahan hukum tertulis yang menyebabkan perbuatan tersebut masuk menjadi perbuatan pidana, maka atas perbuatan sebelum aturan pidana tertulis dibentuk tidak dapat dikenakan sanksi pidana (Hakim, 2020). Penafsiran yang keliru mengenai asas legalitas dalam KUHP Indonesia dapat membawa kesalahan yang fatal dalam penerapan hukum pidana. Sebagai contoh, frasa “kekuatan perundang-undangan” dapat dimaknai hanya sebatas undang-undang bagi orang awam padahal yang dimaksud adalah seluruh ketentuan pidana baik dalam UU maupun Perda. termasuk peraturan di tingkat daerah (Saleh, 1983). Berdasarkan makna dan rumusan asas legalitas dalam KUHP, jelaslah mensyaratkan hukum tertulis sebagai acuan dalam memberikan pidana.

Paradigma asas legalitas yang demikian mengalami pergeseran. KUHP yang dianut oleh Indonesia merupakan warisan dari hukum Belanda. Pembentukan suatu hukum akan dipengaruhi oleh nilai yang dianut dalam Masyarakat itu. Karakteristik dan nilai yang dianut oleh Belanda tentunya berbeda dengan karakteristik dan nilai yang dianut oleh Masyarakat Indonesia.

Indonesia akhirnya melakukan pembaharuan KUHP setelah mengalami proses penyusunan yang panjang. Pada tanggal 02 Januari 2023, KUHP Baru disahkan. Asas legalitas tetap dimasukkan sebagai pasal pertama dalam KUHP Baru dengan menambahkan ketentuan baru yang mengakui hukum tidak tertulis sebagai dasar pemidanaan. Perbedaan pasal asas legalitas antara KUHP Lama dengan KUHP Baru dapat digambarkan pada tabel berikut.

Tabel 1. Perbandingan Pengaturan Asas Legalitas KUHP Lama dan KUHP Baru.

Pasal	KUHP Lama	KUHP Baru
1 Ayat (1)	Pengenaan pidana hanya dapat dilakukan terhadap perbuatan yang sebelumnya telah diatur dalam ketentuan perundang-undangan	Pengenaan pidana hanya dapat dilakukan terhadap perbuatan yang sebelumnya telah diatur dalam ketentuan perundang-undangan
1 Ayat (2)	Tidak diatur secara eksplisit	Analogi tidak boleh digunakan dalam penetapan perbuatan pidana
2 Ayat (1)	Tidak diatur	Pengakuan terhadap hukum yang hidup dalam masyarakat dalam pengenaan pidana meskipun tidak diatur dalam KUHP
2 Ayat (2)	Tidak diatur	Syarat pemberlakuan hukum yang hidup dalam masyarakat hanya berlaku pada tempat hukum tersebut hidup, tidak diatur dalam KUHP, sesuai dengan Pancasila, UUD NRI 1945, HAM dan asas hukum umum yang diakui bangsa-bangsa dunia
2 Ayat (3)	Tidak diatur	Mengamanatkan pembentukan Peraturan Pemerintah dalam hal mengatur Tata cara dan kriteria penetapan hukum yang hidup dalam masyarakat diatur dengan Peraturan Pemerintah

Asas legalitas yang dituangkan pada KUHP Baru mengalami perluasan dengan mengakui secara tertulis terhadap eksistensi hukum yang hidup pada masyarakat sebagai dasar pengenaan pidana. Frasa “hukum yang hidup dalam masyarakat” mengarah kepada hukum tidak tertulis atau hukum pidana adat (Arief, 2008). Polarisasi pemikiran asas legalitas pada KUHP Baru menekankan pada keseimbangan monodualistik yang memperhatikan keseimbangan kepentingan masyarakat dengan kepentingan individu, keseimbangan substansi formil dan materiil, serta keseimbangan keadilan dan kepastian hukum (Mulyadi, 2015).

KUHP Baru memperkenalkan adanya dua asas legalitas, yakni asas legalitas secara formil dan asas legalitas secara materiil. Pasal pertama dalam KUHP Baru merupakan asas legalitas secara formil, sedangkan pasal kedua dalam KUHP Baru ayat (1) merupakan asas legalitas secara materiil. Pengenaan pidana berdasarkan asas legalitas secara formil memiliki arti bahwa perbuatan dapat dipidana apabila hukum tertulis telah melarang perbuatan tersebut sebelum perbuatan itu terjadi. Di sisi lain, asas legalitas materiil menitikberatkan pembedaan berdasarkan bagaimana hukum yang hidup pada masyarakat melihat dan menilai suatu perbuatan. Jikalau hukum yang hidup pada masyarakat beranggapan bahwa suatu perbuatan merupakan perbuatan pidana, maka perbuatan tersebut dapat dikenakan hukuman pidana meskipun tidak diatur secara tertulis oleh peraturan perundang-undangan (Mulyadi, 2015).

Eksistensi hukum tidak tertulis yang ada pada masyarakat atau dapat dikatakan sebagai hukum pidana adat, sebenarnya telah diakui sebelum KUHP Baru terbentuk. Pada tahun 1951, UU Darurat memberikan pengakuan terhadap hukum pidana adat. Hal ini diperkuat dengan UU Kehakiman yang turut memberikan pengakuan terhadap hukum tidak tertulis yang hidup pada masyarakat secara implisit, dimana hakim harus mencari tahu, memahami dan mengikuti nilai yang ada dan diakui oleh masyarakat. Oleh karena itu, UU Kehakiman menyediakan dua sumber hukum yang dapat digunakan oleh hakim sebagai dasar memberikan putusan, yaitu berasal dari ketentuan peraturan perundang-undangan dan hukum tidak tertulis (Mulyadi, 2015).

Dengan demikian, pengakuan hukum yang hidup dalam masyarakat yang tidak tertulis bukanlah hal yang benar-benar baru di Indonesia. Perluasan asas legalitas dalam KUHP Baru tidak serta-merta memberikan celah kesewenang-wenangan pembedaan dengan memberlakukan hukum tidak tertulis yang ada pada masyarakat. Namun, hal ini merupakan pembentukan hukum yang berlandaskan karakteristik Masyarakat Indonesia. Tidak dapat dipungkiri bahwa hukum pidana adat yang ada pada masyarakat telah jauh ada bahkan sebelum Indonesia merdeka. Masyarakat pun mengakui dan tunduk terhadap nilai-nilai tersebut. Dalam

penyusunan hukum pidana pada Indonesia tidak dapat mengabaikan atas fakta dan karakteristik Masyarakat Indonesia dengan secara murni menerapkan asas legalitas sebagaimana dikemukakan oleh Von Feuerbach.

Melihat pada susunan pasal KUHP Baru, keberlakuan asas legalitas formil masih menjadi hal utama sebagai dasar pembedaan. Negara bahkan memberikan syarat-syarat penerapan hukum tidak tertulis yang hidup pada masyarakat. Syarat yang paling utama ialah apabila tidak ada hukum tertulis yang mengatur atau tidak menjangkau suatu perbuatan pidana barulah kemudian diterapkan hukum tidak tertulis yang hidup pada masyarakat. Pemberlakuan hukum tidak tertulis yang hidup pada masyarakat tersebut pun hanya berlaku pada tempat hukum itu hidup. Hukum tidak tertulis yang hidup dalam masyarakat tidak boleh ditetapkan secara leluasa, melainkan harus sesuai dengan nilai-nilai yang terkandung dalam Pancasila, UUD NRI 1945, HAM, serta asas hukum umum yang diakui masyarakat bangsa-bangsa. Penggunaan hukum tidak tertulis yang hidup dalam masyarakat bukan menggeser atau melemahkan asas legalitas, tetapi hal ini sebagai bentuk penyesuaian hukum berdasarkan karakteristik Masyarakat Indonesia.

5. KESIMPULAN DAN SARAN

Pengakuan hukum yang hidup dalam masyarakat pada KUHP Baru bukan berarti menggeser dan melemahkan asas legalitas formil, melainkan sebagai bentuk penyesuaian penerapan asas legalitas berdasarkan karakteristik Masyarakat Indonesia. Hukum yang hidup dalam Masyarakat yang tidak tertulis atau hukum pidana adat merupakan hukum yang sudah lama ada dan dipatuhi oleh masyarakat hukum adat. Negara tidak dapat mengabaikan fakta tersebut dengan secara paksa menghilangkan hukum yang hidup dalam masyarakat yang tidak tertulis atau hukum pidana adat. Asas legalitas formil tetap menjadi fondasi utama dalam pembedaan. Hal ini terlihat berdasarkan susunan pasal dalam KUHP Baru, dimana asas legalitas formil ditempatkan dalam Pasal 1 KUHP Baru. Adapun pengakuan hukum tidak tertulis yang hidup masyarakat berada dalam Pasal 2 KUHP Baru. Penerapan hukum yang hidup dalam masyarakat yang tidak tertulis harus memenuhi persyaratan, yakni perbuatan pidana tersebut tidak diatur dalam peraturan perundang-undangan, hanya berlaku dalam tempat hukum itu hidup, serta sesuai dengan nilai-nilai yang terkandung dalam Pancasila, UUD NRI 1945, HAM, dan asas hukum umum yang diakui bangsa-bangsa dunia.

DAFTAR REFERENSI

- Arief, B. N. (2008). *Bunga rampai kebijakan hukum pidana, perkembangan penyusunan konsep KUHP baru*. Kencana.
- Djulaeka, & Rahayu, D. (2020). *Buku ajar metode penelitian hukum*. Scopindo Media Pustaka.
- Efendi, J., & Ibrahim, J. (2018). *Metode penelitian hukum normatif dan empiris (Kedua)*. Kencana.
- Farid, Z. A. (2007). *Hukum pidana 1*. Sinar Grafika.
- Farid, Z. A., & Hamzah, A. (2010). *Hukum pidana Indonesia*. PT Yarsif Watampone.
- Gustriani, W. S., Subarsyah, T., Hernawan, H. D., Kusmiati, N. I., Irma, & Rachmawati. (2025). Pembangunan dan perkembangan hukum Indonesia dalam perspektif teori hukum integratif. *Jurnal Sosial Dan Sains*, 5(10), 7278-7289. <https://doi.org/10.59188/jurnalsosains.v5i10.32488>
- Hakim, L. (2020). *Asas-asas hukum pidana*. Deepublish.
- Johari, Subaidi, J., Afrizal, T. Y., & Fatahillah. (2023). Kedudukan asas legalitas dalam pembaharuan hukum pidana di Indonesia. *CENDEKIA: Jurnal Hukum, Sosial & Humaniora*, 1(1). <https://doi.org/https://doi.org/10.70193/cendekia.v1i1.11>
- Lago, Y., Ginting, Y. P., & Sugianto, F. (2023). Dilema keadilan hukum antara hukum tidak tertulis yang hidup (Onggeschreven Recht) dan asas legalitas dalam hukum pidana Indonesia ditinjau dari aspek filosofis. *Jurnal Ilmu Hukum*, 19(1), 71-84. <https://doi.org/https://doi.org/10.30996/dih.v19i1.7310>
- Mertokusumo, S. (2008). *Mengenal hukum suatu pengantar (Kelima)*. Liberty Yogyakarta.
- Moeljatno. (2008). *Asas-asas hukum pidana*. Rineka Cipta.
- Muhdar, M. (2019). Penelitian doctrinal dan non-doctrinal: Pendekatan aplikatif dalam penelitian hukum (Issue April). Mulawarman University Press. <https://doi.org/10.13140/RG.2.2.12690.20169>
- Mulyadi, L. (2015). *Hukum pidana adat kajian asas, teori, norma, praktik dan prosedur*. PT Alumni.
- Riza, F., & Asmadi, E. (2023). *Hukum pidana Indonesia*. Umsu Press.
- Saleh, R. (1983). *Perbuatan pidana dan pertanggung jawaban pidana, dua pengertian dasar dalam hukum pidana*. Aksara Baru.
- Sayuti. (2018). Arah kebijakan pembentukan hukum kedepan (Pendekatan teori hukum pembangunan, teori hukum progresif, dan teori hukum integratif). *Al Risalah: Forum Kajian Hukum Dan Sosial Kemasyarakatan*, 13(2), 1-22. <https://doi.org/https://doi.org/10.30631/alrisalah.v13i02.407>
- Yuherawan, D. S. B. (2014). *Dekonstruksi asas legalitas hukum pidana sejarah asas legalitas dan gagasan pembaharuan filosofis hukum pidana*. Setara Press.