

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Asas legalitas merupakan prinsip penting dalam hukum pidana yang menegaskan bahwa suatu perbuatan hanya bisa dihukum jika sudah dicantumkan dengan jelas dalam undang-undang sebelum tindakan tersebut terjadi. Hal ini merupakan jaminan hukum yang pasti serta perlindungan hak asasi manusia agar tidak ada penyalahgunaan kekuasaan dalam penerapan hukum pidana. Asas legalitas ditegaskan dalam KUHP Nasional 2023 sebagai landasan utama dalam menentukan perbuatan yang dapat dikenai sanksi pidana. Namun, KUHP Nasional 2023 juga mengakui bahwa hukum yang hidup dalam masyarakat juga menjadi dasar untuk menentukan hukuman. Berdasarkan normatif menunjukkan adanya pengecualian terhadap asas legalitas dalam pengertian formil.

Asas legalitas sepenuhnya berlaku di Indonesia dan negara lain yang menganut *civil law system*. Undang-undang tertentu mengatur hukum pidana, sama seperti yang diterapkan di Belanda, Perancis, dan Jerman. Salah satu negara yang pernah dijajah oleh Belanda adalah Indonesia, sehingga struktur hukumnya terpengaruh cukup besar oleh sistem hukum Belanda.¹ Salah satu bentuk peninggalan hukum kolonial Belanda adalah "*Wetboek van strafrecht*" atau disebut juga dengan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP).

Menilik pada perang dunia kedua, berlangsung banyak perbuatan kriminal yang saat itu dianggap merugikan ketertiban umum, sementara perbuatan-perbuatan tersebut tidak diatur didalam KUHP, sehingga dari hal tersebutlah pembuat undang-undang mengadakan aturan-aturan pidana terhadap perbuatan-perbuatan yang merugikan negara. Dengan demikian dapat diartikan jika seseorang melakukan tindakan kejahatan, tetapi, kejahatan tersebut tidak diatur oleh undang-undang atau dianggap sebagai pelanggaran ketertiban umum. Akibatnya, tidak dapat dikenakan hukuman atau sanksi pidana.

Asas legalitas muncul di zaman Romawi, hukum pidana saat itu sebagian besar tidak tertulis sehingga raja sangat kuat dan bias mengadili kasus dengan sembarangan tanpa didasari aturan yang jelas. Masyarakat pada saat itu belum jelas memahami apa yang dilarang dan apa yang diperbolehkan. Pada masa itu, proses pengadilan tidak adil karena keputusan hukum hanya didasarkan pada perasaan sang hakim. Pada saat yang sama, tokoh-tokoh pemikir seperti Montesquieu dan Rousseau muncul dan meminta agar otoritas raja dibatasi dengan undang-undang. Setelah revolusi Perancis, struktur hukum mulai berubah dari sistem yang didominasi oleh kekuasaan raja abosolut menjadi sistem yang menekankan hubungan antara pemerintah dan rakyat, serta antara kekuasaan negara dengan individu. Perubahan ini bertujuan untuk membatasi

¹ Yonnawati, Dina Haryati Sukardi, dan Dian Herlambang, 2022, *Buku Ajar Sistem Hukum Indonesia (SHI)*, Malang: PT Literasi Nusantara Abadi Grup, hlm. 28.

kekuasaan pemerintah, yang ditandai dengan adanya hukum yang tertulis.²

Sistem hukum berbasis kodifikasi, yang juga dikenal sebagai *civil law system* merupakan salah satu tatanan hukum yang berkembang di berbagai negara di Eropa daratan dan banyak diterapkan oleh negara. Sistem ini berasal dan berakar dari hukum Romawi, khususnya karya besar Kaisar Justinianus yang dikenal sebagai "*Corpus Juris Civilis*". Karya ini merupakan gabungan aturan yang dibuat oleh Ulpianus, Papianus, dan Gaius, para yuris Romawi berdasarkan perintah dan petunjuk Kaisar Justinianus pada masa abad ke-6 Masehi, yang disebut sebagai hukum Justinianus.³ Dalam sistem hukum Eropa Kontinental, landasan hukum yang digunakan dalam memastikan apakah suatu tindakan termasuk tindakan melanggar hukum adalah undang-undang. Dengan kata lain, telah berlaku asas legalitas.

Sementara itu, dalam sistem hukum umum Anglo Saxon (*Common Law System*) yang berkembang di negara Inggris, sumber utama dalam menentukan perbuatan hukum adalah kebiasaan atau yurisprudensi. Karena *common law system* kegiatan hukumnya sangat terpusat di Pengadilan, berbeda dengan *civil law system* yang pusat kegiatannya berada di Parlemen. Seiring perkembangan zaman, sistem *common law* Inggris mengalami pergeseran, pada awalnya hukum berdasarkan kebiasaan berubah menjadi hukum berdasarkan undang-undang pada tahun 1972.⁴ Namun, yang tetap menjadi sumber utama hukum adalah yurisprudensi Peradilan.

Negara Indonesia adalah negara yang menganut sistem hukum Eropa Kontinental (*civil law system*) dengan KUHP peninggalan kolonial Belanda yang digunakan sebagai sumber hukum pidana dianggap tidak sesuai lagi pada kondisi serta situasi masyarakat Indonesia saat ini. Berdasarkan hal tersebut, dibutuhkan sebuah modernisasi hukum pidana yang dapat mengubah *Wetboek Van Strafrecht* (WvS) yang telah digunakan dan berlaku sudah cukup lama agar lebih relevan dengan perkembangan era dan situasi masyarakat Indonesia pada umumnya.

Hukum senantiasa tertatih-tatih mengikuti perkembangan zaman, "*Het recht hinkt achter de feiten aan*" sebagaimana adagium hukum tersebut, Undang-Undang No. 1 Tahun 2023 tentang KUHP mencoba memperbaharui aturan hukum pidana untuk menyesuaikan dengan kebutuhan masyarakat dan kondisi saat ini. Peraturan ini menerapkan prinsip-prinsip modern dan menyesuaikan hukum pidana dengan budaya serta keadaan sosial Indonesia. Salah satu perubahan penting dalam undang-undang ini adalah adanya pengecualian atas prinsip asas legalitas. Rancangan pemerintah dan DPR mengesahkan Undang-Undang Hukum Pidana pada tanggal 6 Desember 2022 yang mencakup asas legalitas serta keberadaan hukum yang berkembang dan berlaku di masyarakat (*living law*) sebagai bentuk pengecualian dari asas legalitas.

² Eddy O.S. Hiariej, 2016, *Prinsip-Prinsip Hukum Pidana*, Yogyakarta: Cahaya Atma Pustaka, hlm. 63.

³ Nurul Qomar, 2010, *Perbandingan Sistem Hukum dan Peradilan: Civil Law System, Common Law System*, Makassar: Pustaka Refleksi Books, hlm. 27.

⁴ *Ibid.* hlm. 34.

Perubahan KUHP dianggap menjadi langkah utama untuk kemajuan hukum di Indonesia. Sebagaimana negara telah menjamin pengakuan beserta prinsip kepastian hukum dalam Pasal 28D Ayat (1) Undang-Undang Dasar NRI Tahun 1945 yang mengatur secara tegas yakni “Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum” perihal tersebut diartikan sebagai asas legalitas yang telah diatur dalam Undang-Undang No. 1 Tahun 1946 tentang KUHP, menjadikan asas legalitas sebagai prinsip utama, yaitu penjatuhan sanksi dapat dilaksanakan apabila ditemukan dasar hukum yang pasti. Asas ini dirujuk sebagai “*nullum delictum nulla poena sine praevia lege poenali*” yang terdapat dalam Pasal 1 ayat (1), yang berarti perbuatan tidak dapat dipidana kecuali telah diatur dalam undang-undang sebelumnya.⁵

Asas legalitas merupakan tuntutan akan kepastian hukum, yaitu orang akan dikenai hukuman berdasarkan *lex scripta* atau hukum tertulis yang lebih dahulu menentukan hal-hal yang dilarang.⁶ Namun, asas legalitas dalam KUHP Nasional 2023 berubah menjadi dua pasal, salah satunya membahas aturan hukum yang berlaku di masyarakat, meskipun tidak diatur secara resmi dalam undang-undang. Hal tersebut memberikan pengecualian atas asas legalitas dengan mengakui sumber pemidanaan selain peraturan perundang-undangan, yaitu melalui aturan yang dijalankan dalam masyarakat atau lebih lazim dikenal sebagai hukum adat.⁷

Hukum pidana adat hadir karena mencerminkan kehidupan masyarakat setempat. Di berbagai daerah, sanksi pidana adat bervariasi menyesuaikan dengan kebiasaan yang berlaku, serta memiliki ciri khas tidak tertulis.⁸ Hukum pidana konvensional tetap relevan dan bertahan seiring dengan keberadaan manusia serta tradisi budaya, seperti ungkapan yang sering didengar “*ubi societas ibi ius*” (apabila ada masyarakat, di situlah ada hukum). Keberlakuan pidana adat sudah ada sebelum Belanda masuk ke Indonesia. Hukum adat telah hidup dan berjalan di tengah masyarakat sesuai dengan wilayah masing-masing. Syarat dan cara mengadili kasus juga berbeda di setiap wilayah. Berdasarkan hal tersebut, hukum adat menjadi bagian dari sumber hukum nasional yang hingga kini masih banyak yang belum terdokumentasi secara kodifikasi.⁹

Pengecualian prinsip asas legalitas dengan kesadaran bahwa hukum ada di masyarakat dalam KUHP Nasional 2023 mencerminkan konsep hukum progresif, seperti memperbaiki positivisme hukum melalui pengembangan prinsip hukum, menerapkan pendekatan holistik, dan menegakkan tujuan hukum untuk mencapai keadilan yang benar.¹⁰

⁵ Undang-Undang No. 1 Tahun 1946 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana.

⁶ Eddy O.S. Hiariej, *Op.Cit.*, hlm. 224.

⁷ Andri Yanto dan Faidatul Hikmah, 2023, *Akomodasi Hukum Yang Hidup Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Nasional Menurut Perspektif Asas Legalitas*, Jurnal Recht Studiosum Law Review, Volume 02 Nomor 02, Fakultas Hukum Universitas Bangka Belitung, Pangkalpinang, hlm. 83.

⁸ Stevania Bella Kalengkongan, 2017, *Kajian Hukum Pidana Adat Dalam Sistem Hukum Pidana Indonesia*, Jurnal Lex Crimen, Volume 6 Nomor 2, Fakultas Hukum Universitas Sam Ratulangi, Manado, hlm. 30.

⁹ Hilman Hadikusuma, 1984, *Hukum Pidana Adat*, Bandung: Alumni, hlm. 17.

¹⁰ Anugrah Sahtia Magala, 2023, *Akomodasi Hukum Yang Hidup Dalam KUHP Baru Indonesia Menurut Perspektif Hukum Progresif*, Jurnal Spektrum Hukum, Volume 20 Nomor 02, Fakultas Hukum Universitas Bangka Belitung, Indonesia, hlm. 115.

Dalam hukum pidana, pembaruan bertujuan mencapai dua aspek, yaitu tujuan eksternal dan tujuan internal. Tujuan eksternal adalah untuk memperbaharui hukum pidana sebagai cara melindungi warga negara dan meningkatkan kemakmuran masyarakat Indonesia. sementara itu, tujuan internal adalah untuk berperan dalam membantu menstabilkan dunia karena meningkatnya kejahatan internasional (*international crimes*). Tujuan eksternal dan internal inilah yang menjadi dasar bagi hukum pidana dan perubahan di dalamnya.¹¹

Pengecualian prinsip asas legalitas dengan diakuinya pidana adat pada KUHP Nasional 2023 bertujuan menegakkan keadilan yang berlaku di masyarakat. Dengan diakui menjadi bagian dari hukum pidana nasional pada KUHP, hukum yang hidup dalam masyarakat telah memperluas prinsip asas legalitas dari yang semula hanya berdasarkan undang-undang tertulis menjadi berdasarkan norma yang lebih luas, termasuk norma – norma yang hidup dan masih digunakan di masyarakat (tidak tertulis), hal tersebut kemudian menimbulkan reaksi negatif yang menganggap bahwa ketentuan tersebut saling bertentangan.¹²

Tujuan hukum adalah menciptakan ketenangan melalui keseimbangan antara ketertiban dan ketentraman. Pencapaian tujuan ini didukung oleh fungsi hukum, yaitu harmonisasi diantara kesebandingan hukum dan kepastian hukum, yang pada akhirnya menciptakan keadilan.¹³ Oleh karena itu, keadilan menjadi salah satu tujuan utama hukum yang dapat dicapai melalui kepastian hukum.

KUHP Nasional 2023 menghadirkan perubahan dalam memahami asas legalitas, yakni dengan mengakui secara formal hukum yang telah ada di masyarakat sejak lama. Karena itu, penelitian ini penting untuk melihat bagaimana prinsip dasar asas legalitas yang dikecualikan dalam KUHP Nasional 2023 dapat diaplikasikan dalam hukum pidana adat. Langkah ini diambil agar keadilan juga kepastian hukum untuk masyarakat tetap terjaga, serta *living law* dapat diintegrasikan pada struktur hukum nasional, mengingat penyelesaian adat sebelumnya tidak menghentikan proses pidana oleh negara.

Penelitian sebelumnya yang berkaitan dengan topik ini sudah banyak membahas dari sudut pandang hukum adat sebagai dasar untuk memberi hukuman serta membandingkan pengaturan asas legalitas dalam KUHP Lama dan KUHP Baru. Akan tetapi, penelitian ini menunjukkan perbedaan penting dibandingkan penelitian terdahulu. Penelitian ini memusatkan perhatian pada makna prinsip asas legalitas secara normatif serta menganalisis ketentuan pengecualian asas legalitas dalam KUHP Baru yang didasarkan pada teori hukum progresif dan teori penegakan hukum.

¹¹ Draft Naskah Akademik Rancangan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP), 2015, hlm. 163.

¹² Khairul Ikman, 2023, "*Perluasan Asas Legalitas Formil Ke Asas Legalitas Materiil Dalam KUHP Nasional: Kontroversi Serta Eksistensinya*", Law UAD, Diakses 23 September, <https://law.uad.ac.id/perluasan-asas-legalitas-formil-ke-asas-legalitas-materiil-dalam-kuhp-nasional-kontroversi-serta-eksistensinya/>

¹³ Muh Afif Mahfud, 2024, *Buku Ajar Pengantar Ilmu Hukum*, Semarang: Yoga Pratama, hlm. 101.

Penelitian ini juga menggunakan pendekatan yuridis normatif sebagai landasan analisis dalam mengkaji masalah yang dianalisis, penelitian ini kemudian diharapkan dapat menambah wawasan baru. Dengan demikian, meskipun terdapat kesamaan dalam beberapa variabel dan konteks, penelitian ini berusaha mengisi celah dengan memperkenalkan variabel baru dan metode yang berbeda, yang belum banyak dibahas sebelumnya.

Pengecualian asas legalitas melalui pengakuan hukum yang hidup dalam masyarakat pada KUHP Nasional 2023 menimbulkan potensi ketidaksesuaian antara hukum dan kehidupan sosial-budaya yang beragam di Indonesia, sehingga hukum pidana beresiko menjadi kurang stabil dan tidak konsisten dalam penerapannya. Pengakuan norma yang hidup dalam masyarakat juga menimbulkan ketidakpastian disebabkan norma adat yang turun-temurun tidak selalu selaras atau terdokumentasi dengan jelas dalam hukum tertulis.

Hal ini penting untuk dilakukan penelitian sebagai bentuk untuk tetap menjaga eksistensi hukum pidana di Indonesia namun tidak melupakan kesakralan dari nilai hukum adat itu sendiri. Oleh karena itu, penelitian ini penting untuk meneliti dampak hukum, keadilan, dan kepastian hukum dari adanya pengecualian asas legalitas dalam penerapan KUHP Nasional 2023. Dengan alasan tersebut, penulis berminat dan terdorong agar melaksanakan penelitian lebih lanjut secara mendalam serta merumuskan terkait masalah ini yang kemudian disusun kedalam penulisan skripsi dengan judul **“Pengecualian Asas Legalitas Melalui Pengakuan Terhadap Hukum Yang Hidup Dalam Masyarakat Menurut KUHP Nasional 2023”**

B. Rumusan Masalah

Berlandaskan latar belakang masalah di atas, maka permasalahan yang akan dibahas dalam penelitian ini adalah:

1. Bagaimana makna asas legalitas dalam hukum pidana Indonesia?
2. Bagaimana pengecualian asas legalitas melalui pengakuan terhadap hukum yang hidup dalam masyarakat?

C. Tujuan dan Manfaat Penelitian

Berlandaskan rumusan masalah tersebut, maka tujuan dan manfaat yang ingin diwujudkan pada penulisan skripsi ini adalah:

1. Untuk menelaah secara normatif dan komprehensif makna asas legalitas dalam hukum pidana Indonesia, dari segi landasan filosofis dan pengaturannya secara yuridis, sekaligus mengkaji kontribusinya dalam mewujudkan dan menjaga kepastian hukum bagi masyarakat Indonesia.
2. Untuk menganalisis ketentuan Pasal 2 Ayat (1) KUHP Nasional 2023 yang mengecualikan asas legalitas melalui pengakuan terhadap hukum yang hidup dalam masyarakat dan penerapannya dalam sistem hukum pidana Indonesia.

Penelitian ini mempunyai beberapa manfaat, diantara lain:

1. Dari segi teoritis, penelitian ini diharapkan dapat memberikan sumbangan pemikiran untuk pertumbuhan ilmu pengetahuan secara umum, dan juga secara khusus bagi Ilmu hukum pidana, terutama dalam memperdalam pemahaman mengenai asas legalitas dalam hukum pidana Indonesia dan pengaturan pengecualiannya melalui pengakuan terhadap hukum yang hidup dalam masyarakat pada KUHP Nasional 2023.
2. Dari segi praktis, diharapkan mampu menambah informasi maupun referensi kepada pembuat kebijakan, aparat penegak hukum, dan praktisi hukum dalam memahami dan mengimplementasikan asas legalitas serta ketentuan pengecualian yang diatur dalam KUHP Nasional 2023.
3. Penelitian ini diharapkan dapat menjadi sumber literatur yang membantu meningkatkan kesaran dan pemahaman masyarakat terhadap perkembangan hukum pidana.

D. Orisinalitas Penelitian

Penelitian ini mungkin memiliki judul yang mirip dengan penelitian lain, tetapi keaslian penelitian ini dapat dipertanggungjawabkan. Beberapa contoh kesamaan dan perbedaan antara judul penelitian ini dan judul penelitian lain adalah sebagai berikut:

Table I. Orisinalitas Penelitian

1. Nama Penulis : Sulhan		
Judul Tulisan : Koeksistensi Asas Legalitas dan Asas Hukum Yang Hidup Dalam Masyarakat Dalam KUHP Baru.		
Kategori : Skripsi		
Tahun : 2023		
Perguruan Tinggi : Universitas Islam Negeri Syarif Hidayatullah Jakarta		
Uraian	Penelitian Terdahulu	Rencana Penelitian
Isu dan Permasalahan :		
a. Bagaimana asas legalitas dan asas hukum yang hidup dalam masyarakat di KUHP Baru?		a. Bagaimana makna asas legalitas dalam hukum pidana Indonesia?
b. Bagaimana koeksistensi asas legalitas dan asas hukum yang hidup dalam masyarakat di KUHP Baru?		b. Bagaimana pengecualian asas legalitas melalui pengakuan terhadap hukum yang hidup dalam masyarakat?
Metode Penelitian : Yuridis - Normatif		Yuridis - Normatif
Hasil & Pembahasan : Pertama, asas legalitas didalam KUHP tetap menjadi dasar utama dalam menentukan apakah suatu tindakan bisa		Pertama, asas legalitas tetap menjadi dasar fundamental dalam KUHP Nasional 2023 dengan menerima

dikenai hukuman. Hal ini dijelaskan pada Pasal 1 ayat (1) yang mengatur bahwa suatu tindakan harus diatur dengan jelas didalam undang-undang. Namun, selain itu, hukum yang hidup di masyarakat, yang terdapat pada Pasal 2 ayat (1) juga menjadi dasar untuk menetapkan suatu tindakan layak dipidana, meskipun tidak dituangkan dalam undang-undang secara tertulis, tetapi dipahami tidak baik menurut adat hukum setempat. Dengan demikian, kedua asas ini memberikan pembaruan pada KUHP nasional yang telah selaras pada prinsip-prinsip tradisional masyarakat Indonesia. Kedua, adanya koeksistensi antara prinsip hukum serta prinsip legalitas yang berlaku di masyarakat yang terdapat dalam KUHP Nasional memberikan pengakuan yang sama terhadap hukum pidana adat. Norma hukum adat harus diubah menjadi Peraturan Daerah kabupaten agar selaras dengan asas legalitas, sehingga memberikan kepastian hukum yang jelas.	perkembangan pemikiran baru bahwa asas tersebut tidak menurunkan nilai hukum yang masih berlaku dalam masyarakat. Kedua, diakuiinya hukum yang hidup dalam masyarakat dengan pengecualian asas legalitas formil selama tindak pidana tersebut tidak diatur dalam KUHP, merupakan tindak pidana ringan, sesuai dengan nilai Pancasila, UUD NRI Tahun 1945, HAM, dan asas umum hukum. Perbedaan dari penelitian sebelumnya adalah menggunakan teori kepastian hukum untuk menganalisis. Berbeda halnya dengan penelitian kali ini, menggunakan teori hukum progresif dan teori penegakan hukum untuk menganalisis. Penelitian sebelumnya tidak sama sekali menyentuh regulasi tentang Batasan-batasan yang dapat digolongkan menjadi hukum adat.
--	---

2. Nama Penulis : Nazhif Ali Murthado	
Judul Tulisan : Konsep Asas Legalitas Terhadap Penerapan Living Law Dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana.	
Kategori : Skripsi	
Tahun : 2023	
Perguruan Tinggi : Universitas Islam Negeri Sunan Ampel Surabaya	
Uraian Penelitian Terdahulu	Rencana Penelitian
Isu dan Permasalahan : a. Bagaimana analisis asas legalitas dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana? b. Bagaimana analisis Batasan penerapan asas legalitas terhadap <i>living law</i> dalam hukum pidana nasional?	a. Bagaimana makna asas legalitas dalam hukum pidana Indonesia? b. Bagaimana pengecualian asas legalitas melalui pengakuan terhadap hukum yang hidup dalam masyarakat?
Metode Penelitian : Normatif	Yuridis - Normatif
Hasil & Pembahasan : Pertama, asas legalitas	Pertama, asas legalitas tetap menjadi

yang terdapat di Pasal 1 KUHP Nasional menyebutkan dua prinsip, yaitu prinsip tidak ada dosa dan hukuman tanpa undang-undang sebelumnya dan prinsip tidak ada hukuman tanpa undang-undang yang ketat. Dalam Pasal 2, pembatasan terhadap prinsip legalitas secara implisit mengakui doktrin melawan hukum materiil sebagai fungsi positif. Kedua, pembatasan asas legalitas diterapkan dalam kasus hukum yang hidup, yaitu salah satu contohnya seperti pencurian pratima, mengacu dalam ajaran hukum pidana kontemporer, terdapat teori kontemporer serta kombinasi untuk menentukan tujuan dari hukuman pidana. Teori kontemporer ini didasarkan pada empat konsep utama, yaitu teori efek jera yang pertama, teori edukasi yang kedua, teori keadilan restoratif yang ketiga, dan teori rehabilitasi yang keempat. Sejalan pada ringkasan tersebut, diberikan beberapa rekomendasi seperti, yang utama, pemerintahan daerah harus lekas memisahkan serta memastikan jenis perbuatan pidana adat yang berkaitan, lalu memasukkan semua tindak pidana adat tersebut ke dalam Peraturan Daerah, sebagai bentuk pengejawantahan asas legalitas. Kemudian, perbuatan pidana adat beserta deliknya masih tetap dilaksanakan selama tetap mengacu pada kerangka hukum pidana modern, yaitu prinsip keadilan korektif, keadilan rehabilitatif, dan keadilan restoratif, yang selanjutnya berkorelasi dengan teori kontemporer pidana.	dasar fundamental dalam KUHP Nasional 2023 dengan menerima perkembangan pemikiran baru bahwa asas tersebut tidak menurunkan nilai hukum yang masih berlaku dalam masyarakat. Kedua, diakuiinya hukum yang hidup dalam masyarakat dengan pengecualian asas legalitas formil selama tindak pidana tersebut tidak diatur dalam KUHP, merupakan tindak pidana ringan, sesuai dengan nilai Pancasila, UUD NRI Tahun 1945, HAM, dan asas umum hukum. penelitian sebelumnya dengan penelitian ini sama-sama menganalisis asas legalitas dalam Undang-Undang No.1 Tahun 2023 tentang KUHP. Namun, penelitian sebelumnya menggunakan teori kontemporer untuk menganalisis. Berbeda halnya dengan penelitian kali ini, menggunakan teori hukum progresif dan teori penegakan hukum sebagai pisau untuk menganalisis.
---	---

3. Nama Penulis : Amelia Apriliani		
Judul Tulisan : Tinjauan Yuridis Pengaturan Hukum Tindak Pidana Adat Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Nasional		
Kategori : Skripsi		
Tahun : 2025		
Perguruan Tinggi : Fakultas Hukum, Universitas Hasanuddin Makassar		
Uraian	Penelitian Terdahulu	Rencana Penelitian

Isu dan Permasalahan : a. Apa saja yang menjadi landasan pembentukan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Nasional yang mengakomodasi sumber hukum adat sebagai tindak pidana? b. Sejauh mana bentuk pengaturan hukum tindak pidana adat dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Nasional?	a. Bagaimana makna asas legalitas dalam hukum pidana Indonesia? b. Bagaimana pengecualian asas legalitas melalui pengakuan terhadap hukum yang hidup dalam masyarakat?
Metode Penelitian : Yuridis – Normatif	Yuridis - Normatif
Hasil & Pembahasan : Pertama, pengkajian ini mendapatkan hasil jika hukum adat memiliki fungsi krusial dalam membentuk sistem hukum nasional, negara Indonesia secara konstitusional mengakui eksistensi hukum adat. Integrasi hukum adat ke dalam sistem pidana nasional harus mempertimbangkan prinsip HAM. KUHP Nasional 2023 menegaskan bahwa hukum adat hanya dapat diberlakukan sejauh tidak melanggar prinsip-prinsip HAM, seperti kesetaraan, ketidakberpihakan, serta pertahanan terhadap harkat dan martabat manusia. Kedua, tindak pidana adat merupakan bentuk pelanggaran terhadap norma-norma adat yang masih hidup dalam suatu komunitas masyarakat. Tindakan semacam ini dianggap berpotensi mengganggu ketertiban sosial, merusak harmoni hubungan antarwarga, serta mencederai rasa keadilan kolektif yang dijadikan dasar kehidupan masyarakat adat.	Pertama, asas legalitas tetap menjadi dasar fundamental dalam KUHP Nasional 2023 dengan menerima perkembangan pemikiran baru bahwa asas tersebut tidak menurunkan nilai hukum yang masih berlaku dalam masyarakat. Kedua, diakui bahwa hukum yang hidup dalam masyarakat dengan pengecualian asas legalitas formil selama tindak pidana tersebut tidak diatur dalam KUHP, merupakan tindak pidana ringan, sesuai dengan nilai Pancasila, UUD NRI Tahun 1945, HAM, dan asas umum hukum. Penelitian sebelumnya membahas terkait landasan pembentukan KUHP Nasional 2023 yang mengakomodir sumber hukum adat dan sejauh mana bentuk pengaturan hukumnya, sedangkan penelitian ini membahas rumusan delik adat yang menjadi syarat untuk dapat dikatakan sebagai hukum adat untuk menjamin kepastian hukum. Penelitian sebelumnya juga tidak menguraikan secara jelas permasalahan antara asas legalitas dengan hukum yang hidup dalam masyarakat.

4. Nama Penulis : Milhan Hasibuan, Sumiadi, Marlia Sastro		
Judul Tulisan : Perbandingan Ketentuan Asas Legalitas Dalam KUHP Lama Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 dan KUHP Baru Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023		
Kategori : Artikel Jurnal		
Tahun : 2024		
Perguruan Tinggi : Fakultas Hukum, Universitas Malikussaleh		
Uraian Penelitian Terdahulu		Rencana Penelitian
Isu dan Permasalahan : a. Bagaimanakah perbandingan ketentuan dalam asas legalitas KUHP Lama dan KUHP Baru? b. Bagaimanakah perluasan asas legalitas dalam KUHP Baru yang bertentangan dengan makna dari asas legalitas itu sendiri?		a. Bagaimana makna asas legalitas dalam hukum pidana Indonesia? b. Bagaimana pengecualian asas legalitas melalui pengakuan terhadap hukum yang hidup dalam masyarakat?
Metode Penelitian : Normatif		Yuridis - Normatif
Hasil & Pembahasan : Perbandingan antara KUHP Lama dan KUHP Baru terletak pada perubahan dalam prinsip prinsip legalitas jika dibandingkan dengan KUHP Lama. KUHP Baru mengakui adanya hukum yang berlaku di masyarakat atau hukum adat, sementara KUHP Lama tidak mengakui hukum adat sama sekali. KUHP Lama juga menggunakan cara penafsiran analogi. Selain itu, dalam hal prinsip asas legalitas, KUHP Baru lebih luas daripada KUHP Lama. KUHP Lama berlandaskan prinsip formal, sedangkan KUHP Baru tidak hanya memperhatikan hukum formal saja, tetapi juga mempertimbangkan kondisi sosial dan budaya pada saat kejahatan terjadi. Perubahan dalam hukum pidana yang dulu dan hukum pidana yang sekarang menunjukkan pembaharuan besar pada pemahaman prinsip legalitas, yang sebelumnya berbentuk formal bertambah bentuk materiil. Pembaharuan tersebut terlihat pada Pasal 2 KUHP yang sekarang diakui bahwa hukum adat atau hukum yang hidup di masyarakat dapat menjadi fondasi untuk menetapkan apabila suatu tindakan merupakan		Pertama, asas legalitas tetap menjadi dasar fundamental dalam KUHP Nasional 2023 dengan menerima perkembangan pemikiran baru bahwa asas tersebut tidak menurunkan nilai hukum yang masih berlaku dalam masyarakat. Kedua, diakuiinya hukum yang hidup dalam masyarakat dengan pengecualian asas legalitas formil selama tindak pidana tersebut tidak diatur dalam KUHP, merupakan tindak pidana ringan, sesuai dengan nilai Pancasila, UUD NRI Tahun 1945, HAM, dan asas umum hukum. Penelitian ini dan penelitian hukum progresif dan teori penegakan hukum sebagai pisau analisis. sebelumnya sama sama membahas perbandingan prinsip asas legalitas di KUHP Lama dan KUHP Baru. Namun penelitian sebelumnya tidak mengulas lebih jauh mengenai keberadaan asas legalitas dan hukum yang hidup dalam masyarakat serta tidak menggunakan

bagian dari perbuatan pidana.	teori hukum progresif dan teori penegakan hukum sebagai pisau analisis.
-------------------------------	---

5. Nama Penulis : Andri Yanto, Faidatul Hikmah		
Judul Tulisan : Akomodasi Hukum Yang Hidup Dalam Kitab Undang Undang Hukum Pidana Nasional Menurut Perspektif Asas Legalitas		
Kategori : Artikel Jurnal		
Tahun : 2025		
Perguruan Tinggi : Fakultas Hukum, Universitas Bangka Belitung		
Uraian	Penelitian Terdahulu	Rencana Penelitian
Isu dan Permasalahan : Bagaimana ratio legis dan politik hukum pembaruan KUHP Nasional diproyeksikan?		a. Bagaimana makna asas legalitas dalam hukum pidana Indonesia? b. Bagaimana pengecualian asas legalitas melalui pengakuan terhadap hukum yang hidup dalam masyarakat?
Metode Penelitian : Yuridis – Normatif		Yuridis - Normatif
Hasil & Pembahasan : Formulasi hukum yang ada dalam KUHP sesuai dengan prinsip asas legalitas, terlihat dari proses penempatan dan pembuatan aturan hukum adat dalam bentuk Peraturan Daerah. Mekanisme pengaturan hukum adat yang ditentukan oleh KUHP Nasional yang didasarkan pada Peraturan Pemerintah menjadi sumber hukum yang tetap, namun memiliki cara tersendiri dalam menegakkan hukumnya yang dilakukan oleh masyarakat adat. Penegakan aturan pidana menurut kebiasaan/adat harus dilakukan oleh Lembaga yang berada dalam sistem hukum adat tersebut. Dengan formula tersebut, sistem hukum pidana baru yang dikembangkan dalam KUHP Nasional dapat mencapai keseimbangan dalam memposisikan kepastian, keadilan, dan manfaat sebagai tujuan dari penegakan hukum yang bersifat menyatukan serta menyeluruh. Dalam tahap pengembangan berikutnya,		Pertama, asas legalitas tetap menjadi dasar fundamental dalam KUHP Nasional 2023 dengan menerima perkembangan pemikiran baru bahwa asas tersebut tidak menurunkan nilai hukum yang masih berlaku dalam masyarakat. Kedua, diakuinya hukum yang hidup dalam masyarakat dengan pengecualian asas legalitas formil selama tindak pidana tersebut tidak diatur dalam KUHP, merupakan tindak pidana ringan, sesuai dengan nilai Pancasila, UUD NRI Tahun 1945, HAM, dan asas umum hukum. Penelitian sebelumnya tidak menekankan kepada makna dan konsep asas legalitas yang sesungguhnya dan hanya terfokus pada mekanisme hukum adat yang ditetapkan dalam KUHP Nasional 2023.

dianjurkan agar penyusunan peraturan hukum yang berlaku dalam Peraturan Pemerintah serta Peraturan Daerah dilaksanakan dengan teliti dan berhati-hati. <i>Living law</i> menjadi alat krusial yang mampu memberikan pertanggungjawaban terhadap penerapan ataupun tidak terhadap prinsip legalitas materiil. Oleh karena itu, pemerintah harus dengan komprehensif melibatkan masyarakat hukum adat guna mengeksplorasi nilai-nilai yang hidup serta menyiapkan cara yang tepat untuk mengintegrasikan nilai-nilai tersebut pada struktur hukum pidana nasional.	Namun, penelitian ini dengan penelitian sebelumnya sama-sama membahas pentingnya formulasi hukum peraturan yang hidup dalam pemerintah dan Peraturan Daerah.
---	---

E. Landasan Teori

1) Teori Asas Legalitas

Secara garis besar, asas legalitas merupakan prinsip yang menegaskan tidak dapat disebut sebagai tindak pidana dan tidak dapat diberikan sanksi jika tiada terdapat peraturan yang sebelumnya telah mengatur hal tersebut. Sebagaimana yang tertulis pada Pasal 1 Ayat (1) KUHP, yang dikenal "*nullum delictum nulla poena sine praevia lege poenali*". Bukan hanya di hukum pidana, prinsip yang mengandung makna yang sama juga tercantum dalam Pasal 28I ayat (1) UUD NRI Tahun 1945, yang mengatur jika setiap orang memiliki hak untuk tidak dituntut apabila hukum berlaku surut telah menjadi HAM yang tidak boleh dikurangi pada setiap kondisi.¹⁴ Peraturan hukum pidana yang dulu memang sudah secara resmi menetapkan dasar kelayakan hukum, namun masih terdapat kesempatan bagi hakim untuk memberikan penafsiran berdasarkan analogi. Oleh karena itu, hakim sering kali memperluas makna tindakan pidana ke luar dari ketentuan yang telah ditetapkan secara tertulis. Sehingga berdampak pada ketidakpastian hukum serta inkonsistensi pada putusan hakim.¹⁵

Asas legalitas mencakup dua kata yaitu "Asas" dan "Legalitas". KBBI mendefinisikan asas merupakan dasar atau suatu hal yang merupakan acuan berpikir ataupun berpendapat, selain itu makna legalitas ialah keabsahan atau sah nya sesuatu.¹⁶ Dalam konteks awalnya, prinsip asas legalitas berperan untuk memberikan rasa aman hukum kepada masyarakat dengan menunjukkan bahwa hanya hukum yang ditulis secara jelas yang bisa digunakan sebagai

¹⁴ Pasal 28I Undang – Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

¹⁵ Dyajeng Ayu Musdalifah, et al, 2025, *Eksistensi dan Perluasan Asas Legalitas dalam Undang-Undang No. 1 Tahun 1946 dan Undang-Undang No. 1 Tahun 2023*, Jurnal Ilmu Sosial, Pendidikan dan Humaniora, Volume 4 Nomor 1, Magister Hukum Universitas Negeri Semarang, Semarang, hlm. 591.

¹⁶ Kamus Besar Bahasa Indonesia, (n.d.), *Asas Legalitas*, diakses 5 Januari <https://kbbi.web.id/legalitas>

dasar untuk menuntut seseorang.¹⁷

Tujuan utama prinsip ini yaitu sebagai pelindung masyarakat dari kesempatan penggunaan kekuasaan secara sembarangan oleh pihak yang bertugas menjaga hukum, dengan cara melarang penerapan hukum kembali ke masa lalu. Namun, dalam penerapannya di Indonesia, prinsip legalitas menghadapi berbagai kesulitan, seperti ketidakmampuan hukum pidana dalam menangani kejahatan pidana baru yang muncul disebabkan adanya perkembangan teknologi, ketidakjelasan dalam penyusunan undang-undang, serta banyaknya ayat dalam undang-undang bisa ditafsirkan berbagai cara, sehingga menyebabkan ketidakseragaman dalam putusan pengadilan dan memberi kesempatan bagi pihak berwenang untuk menyalahgunakan kewenangannya.¹⁸

KUHP Lama ditetapkan di tahun 1915 dan berlaku sejak tahun 1918. Undang-Undang ini merupakan hasil hukum dari pemerintahan Hindia Belanda. Karena hukum tersebut tidak lagi cocok dengan kondisi kehidupan masyarakat saat ini, maka berdampak langsung pada masyarakat. Hal ini bisa dilihat dari rendahnya rasa tanggung jawab, sikap tidak disiplin, tidak menaati aturan, sikap yang tidak menghormati hak orang lain, terutama ketika keinginan diri sendiri tidak terancam. Contohnya seperti perbuatan korupsi serta perilaku tidak bermoral lainnya.¹⁹ Berdasarkan hal tersebut, dibutuhkan suatu pembaharuan dalam sistem hukum yang sejalan pada perkembangan sosial dan budaya bangsa Indonesia saat ini, serta dilakukan pelatihan bagi pihak penegak hukum agar prinsip asas legalitas dapat diterapkan dengan konsisten dan adil di berbagai situasi.

Menurut Moeljatno, asas legalitas dalam KUHP Lama merupakan asas yang memastikan bahwa tiada aturan yang melarang suatu tindakan serta memberikan hukuman jika hal tersebut tidaklah terlebih dahulu ditetapkan dalam peraturan. Pernyataan ini dikenal dengan istilah "*nullum delictum nulla poena sine praevia lege poenali*", dengan kata lain, tidaklah suatu tindakan yang bisa dipandang menjadi tindak pidana maupun dikenai sanksi apabila belum ada peraturan hukum yang mengatur sebelumnya. Selain itu, asas legalitas juga berarti bahwa suatu tindakan pidana tidak boleh ditafsirkan secara sembarangan atau menggunakan analogi, serta kaidah hukum pidana tidak dapat berlaku surut.²⁰

¹⁷ Khairol Gunawan, et al, 2024, *Transformasi Peradilan Islam: Menganalisis Penegakan Hukum dalam Masyarakat Modern*, Jurnal Ilmiah Mahasiswa Multidisiplin, Volume 1 Nomor 1, HPI STAIN Teungku Dirundeng Meulaboh, Aceh, hlm. 43.

¹⁸ Dedi Iskandar, et al, 2024, *Perkembangan Teori dan Penerapan Asas Legalitas dalam Hukum Pidana Indonesia*, Jurnal Ilmiah Mahasiswa Multidisiplin, Volume 1 Nomor 3, STAIN Teungku Dirundeng Meulaboh, Aceh, hlm. 299.

¹⁹ Helnawaty, 2017, *Hukum Pidana Adat dalam Pembaharuan Hukum Pidana Nasional*, Binamulia Hukum, Universitas Gunadarma, Volume 6 Nomor 2, hlm. 151.

²⁰ Moeljatno, 2009, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Jakarta: Rineka Cipta, hlm. 26.

Asas legalitas menjadi salah satu prinsip yang sangat fundamental pada hukum pidana Indonesia, hal ini dikarenakan asas legalitas mempunyai tujuan utama untuk mencapai kepastian hukum pada penerapannya serta menghindari timbulnya kesewenang-wenangan pemegang kekuasaan. Asas legalitas berbeda dengan asas hukum lainnya yang berkarakter abstrak, karena asas legalitas tercantum secara tegas dalam Undang-Undang seperti KUHP.²¹

Berlandaskan penjelasan tersebut, asas legalitas adalah sebuah prinsip hukum yang bermaksud untuk menghindari penyalahgunaan kekuasaan agar terwujudnya tujuan hukum, yaitu kepastian, keadilan, serta kemanfaatan hukum. Peran hukum sangat penting dalam menciptakan keadilan, memberikan manfaat yang nyata bagi masyarakat, serta memastikan kepastian dalam berinteraksi dan berpartisipasi pada sistem hukum. Agar mewujudkan cita-cita yang ideal sebagai prinsip hukum, asas legalitas perlu diimbangi dengan perkembangan zaman melalui perbaikan dan penyesuaian aturan agar tetap dapat diterapkan secara adil tanpa menghilangkan nilai nilai yang tercermin di dalamnya.

2) Teori Hukum Progresif

Menurut Satjipto Rahardjo yang dikutip oleh Irwansyah, teori hukum progresif menganggap hukum sebagai alat perekayasa sosial. Peran hukum tidak hanya sebagai alat saja, namun juga patut diserap demi sarana yang mendorong perkembangan peradaban masyarakat.²² Teori hukum progresif sebagai bentuk bahwa hukum dapat menjadi saran untuk mewujudkan perubahan-perubahan di masyarakat.²³ Tujuan hukum progresif adalah menjaga dan melindungi masyarakat agar tercapai tujuan hukum yang dicita-citakan. Hukum ini berpihak pada rakyat dan bertumpu pada nilai keadilan.²⁴

Hukum progresif menjadi strategi yang mengutamakan fundamental keadilan sosial serta keseimbangan pada dinamika masyarakat pada setiap aspek penegakan hukum.²⁵ Hukum tidak bisa dipisahkan dari kondisi sosial masyarakat. Sebab itu, hukum harus bisa beradaptasi dengan dinamika dan realitas sosial yang terus berkembang.²⁶

Landasan fundamental hukum progresif menekankan jika peraturan harus berorientasi dengan kepentingan serta kemanusiaan, bukan sebaliknya manusia yang ditempatkan untuk menyesuaikan diri secara kaku terhadap hukum. Apabila timbul persoalan dalam praktik hukum, maka seyogianya dikaji dan dibenahi adalah substansi maupun sistem hukumnya, bukan individu atau masyarakat yang dipaksa tunduk dan disesuaikan dengan konstruksi hukum tersebut. Hukum progresif juga mengembangkan perspektif bahwa hukum perlu

²¹ Andi Muhammad Sofyan dan Nur Azisa, 2023, *Hukum Pidana Indonesia*, Jakarta: Kencana, hlm. 19.

²² Irwansyah, 2022, *Kajian Ilmu Hukum*, Yogyakarta: Mirra Buana Media, hlm. 313.

²³ Ibid, hlm. 262.

²⁴ Romli Atmasasmita, 2012, *Teori Hukum Integratif; Rekonstruksi Terhadap Teori Hukum Pembangunan dan Teori Hukum Progresif*, Yogyakarta: Genta Publishing, hlm. 88.

²⁵ Edy Sony, et al, 2024, *Pengantar Hukum Progresif*, Sumatera Barat: Gita Lentera, hlm. 2-3.

²⁶ M. Zulfa Aulia, 2018, *Hukum Progresif dari Satjipto Rahardjo: Riwayat, Urgensi, dan Relevansi*, Undang: Jurnal Hukum, Fakultas Hukum Universitas Jambi, Volume 1 nomor 1, hlm 159-185.

dipahami sebagai instrument yang bersifat dinamis dan tidak kaku dalam penerapannya. Dengan tegas, hukuman formal bukanlah tujuan akhir, melainkan sarana untuk mencapai keadilan sesuai dengan perkembangan sosial masyarakat.²⁷

Berdasarkan KUHP Nasional 2023, terdapat pengecualian terhadap asas legalitas karena memberikan pengakuan terhadap hukum yang berkembang dan hidup di tengah masyarakat. Hal ini mencerminkan rasa keadilan yang sudah lama terbangun di masyarakat dan menunjukkan hukum yang lebih progresif. Karena selama ini asas legalitas dianggap terlalu kaku, maka KUHP Baru ini menjadi ruang untuk menerapkan peraturan yang kian dinamis dan sesuai dengan latar belakang masyarakat. Masalahnya terjadi ketika ada upaya pembaharuan, tetapi masih ada kecenderungan untuk mempertahankan *status-quo*, yaitu menganggap bahwa sesuatu yang sudah ada tidak perlu diganti.

Selain itu, ada kekhawatiran bahwa kepastian hukum jangan dikorbankan demi kepentingan lain, dengan maksud bahwa apa yang tertulis harus tetap dijalankan. Padahal, hukum tidak akan berjalan baik jika tidak diubah, karena proses hukum selalu berubah agar tetap berguna bagi masyarakat. Meskipun tampaknya hukum tidak berubah, sebenarnya hukum juga sudah mengalami perubahan.²⁸ Namun demikian, esensial untuk tetap menjaga nilai-nilai dalam proses pembentukan hukum agar senantiasa selaras dengan tujuan hukum serta tidak menimbulkan ketidakadilan dalam kehidupan bermasyarakat, maupun mengesampingkan ketentuan dan pengakuan yang telah lama berlaku sebelumnya.

Hukum progresif memberi legitimasi agar hukum pidana tidak hanya mengikuti aturan yang kaku seperti asas legalitas yang berlaku di KUHP Lama, tetapi juga memperhatikan nilai-nilai keadilan yang nyata, perlindungan hak asasi manusia, serta sesuai dengan keadaan masyarakat yang terus berubah. Hal ini tampak jelas dalam KUHP Baru, yang memberikan hakim kesempatan untuk melihat suatu kasus secara lebih luas dan mempertimbangkan berbagai alternatif pidana yang lebih menekankan *restorative justice*.²⁹

Bukan hanya itu, tetapi kewenangan hakim untuk melihat suatu kasus secara lebih luas juga telah diatur dalam Undang Undang No.48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman yang menjelaskan bahwa hakim dalam memutus perkara, wajib menggali hukum yang hidup dalam masyarakat. Hal ini tercantum dalam

Pasal 5 Ayat (1), yang mengatur:

“Hakim dan hakim konstitusi wajib menggali, mengikuti, dan memahami

²⁷ Damayanti, 2021, *Hukum Progresif dalam Dinamika Sosial di Indonesia*, Bandung: Pustaka Hukum.

²⁸ Satjipto Rahardjo, 2010, *Penegakan Hukum Progresif*, Jakarta: Penerbit Buku Kompas, hlm. 30.

²⁹ Dio Dera Darmawan, 2025, *Menakar Alternatif Pidana dalam KUHP Terbaru: Fleksibilitas Hakim dalam Pidana*, MARINews, diakses 24 September, <https://marinews.mahkamahagung.go.id/artikel/menakar-alternatif-pidana-dalam-kuhp-terbaru-Opz>

nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat”

Dan Pasal 50 ayat (1), yang mengatur:

“Putusan pengadilan selain harus memuat alasan dan dasar putusan, juga memuat pasal ketentuan dari perundang undangan yang bersangkutan atau sumber tak tertulis yang dijadikan dasar untuk mengadili”.³⁰

Sebagaimana bunyi pasal tersebut yang menggambarkan jika hakim mempunyai kewajiban untuk mengeksplorasi dan menemukan hukum yang relevan dengan dinamika kehidupan masyarakat guna mewujudkan keadilan. Sejalan dengan pendapat Prof. Satjipto rahardjo dalam bukunya yang berjudul “teori progresif” menyatakan bahwa sebagai aktor hukum, kita wajib menggali keadilan hukum dimasyarakat dan jika hukum tidak menghadirkan keharmonisan, keadilan, dan kesejahteraan, maka harus merobohkan dan mematahkan hukum itu. Lebih lanjut juga menyatakan ketika memindahkan *living law* dengan perkembangan zaman, suka tidak suka, sedikit ataupun banyak, keadilan pasti akan tercecercan.³¹

Berdasarkan penjelasan di atas, teori hukum progresif menjadi dasar pemikiran dan konsep bagi adanya pengecualian asas legalitas yang memberikan pengakuan terhadap hukum yang berkembang dan hidup di tengah masyarakat menurut KUHP Nasional 2023. Tujuannya adalah membentuk struktur peraturan pidana yang jauh memberikan keadilan dan selaras pada perkembangan zaman serta nilai sosial yang ada di masyarakat. Hukum progresif mendorong untuk penerapan hukum di Indonesia tidak hanya mengandalkan aturan perundang-undangan secara kaku, namun juga harus mencerminkan realitas sosial yang terus berkembang.³²

3) Teori Penegakan Hukum

Soerjono soekanto dalam bukunya menjelaskan bahwasanya penegakan hukum merupakan suatu aktivitas untuk menyelaraskan hubungan antar nilai yang termanifestasi dalam norma-norma yang bersifat tetap dengan sikap serta perilaku sebagai bentuk konkretisasi nilai pada tahap akhir, guna mewujudkan, menjaga, dan mempertahankan ketertiban dalam kehidupan bermasyarakat.³³ Berdasarkan hal tersebut, penulis memaknai penegakan hukum sebagai kegiatan yang dilakukan dengan sengaja, dengan tujuan menyelaraskan nilai-nilai yang tercermin dalam perilaku masyarakat, sehingga dapat menciptakan, menjaga, serta mempertahankan ketenangan dalam pergaulan hidup.

³⁰ Undang-Undang No.48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman.

³¹ Satjipto Rahardjo, *Op.Cit.*, hlm.4.

³² Milenia Ramadhani, 2024, *Tantangan Implementasi Pengakuan Hukum Adat Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Baru di Indonesia*, Journal Syntax Idea, Volume 6 Nomor 08, Universitas Widya Mataram, Indonesia, hlm. 3711.

³³ Soerjono Soekanto, 2010, *Faktor-Faktor Yang Mempengaruhi Penegakan Hukum*, Jakarta: Rajawali Press, hlm. 35.

Menurut Satjipto Rahardjo, penegakan hukum bukan semata-mata terbatas pada penerapan nilai tertulis dalam undang-undang (*law in the book*), melainkan juga menciptakan keadilan substantif (*law in action*). Dalam teori penegakan hukum, ada beberapa hal penting, yakni: a. substansi hukum (aturan tertulis dan tidak tertulis); b. struktur hukum (penegak hukum, lembaga); c. budaya hukum (nilai-nilai, kesadaran, dan keadilan masyarakat).³⁴

Oleh karena itu, penegakan hukum bukan hanya tentang menjalankan peraturan undang-undang atau putusan hakim saja. Permasalahan pokok dalam penegakan hukum terletak di berbagai faktor yang memengaruhi secara langsung maupun melalui perantara. Faktor – faktor tersebut bersifat netral, sehingga dapat menimbulkan konsekuensi yang positif maupun negatif, tergantung bagaimana faktor tersebut diterapkan dalam penegakan hukum. Dengan demikian, faktor faktor ini penting agar suatu aturan hukum dapat berfungsi dengan baik. Soerjono Soekanto mengkualifikasikannya sebagai berikut:³⁵

- a. Faktor hukum itu sendiri, yaitu undang-undang yang ditetapkan oleh pemerintah dengan tujuan memperoleh dampak positif dari pelaksanaan hukum. Peraturan tersebut dilaksanakan dengan harapan bahwa penerapannya sesuai undang-undang akan mencapai tujuan secara efektif. Namun demikian, terdapat beberapa tantangan dalam undang-undang yang merintang proses penegakan hukum, antara lain:
 1. Undang- undang belum disertai dengan penerapan asas-asas yang relevan.
 2. Tidak tersedia peraturan pelaksanaan yang diperlukan bagi implementasi undang-undang.
 3. Redaksi didalam undang-undang kurang jelas, sehingga menimbulkan perbedaan penafsiran dan penerapan.
- b. Faktor penegak hukum, yakni berbagai pihak yang membuat serta melaksanakan hukum. Sebutan penegakan hukum meliputi individu-individu yang terlibat, baik melalui perantara ataupun secara langsung, dalam pelaksanaan peraturan, semacam di bidang peradilan, kejaksaan, kepolisian, kepengacaraan, dan permasyarakatan. Penegak hukum adalah figure yang diharapkan oleh masyarakat untuk menjalankan fungsinya secara professional. Mereka wajib memiliki kemampuan dalam menampung dan merespons aspirasi masyarakat. Selain itu, aparat penegak hukum wajib memiliki kepekaan mengenai permasalahan yang belangsung di sekelilingnya, karena hal tersebut memiliki keterkaitan langsung dengan proses penegakan hukum.
- c. Faktor sarana atau fasilitas sebagai unsur-unsur yang mendukung

³⁴ Satjipto Rahardjo, 1983, *Masalah Penegakan Hukum: Suatu Tinjauan Sosiologis*, Bandung: Sinar Baru, hlm. 24

³⁵ Soerjono Soekanto, *Op.Cit*, hlm. 35.

penegakan hukum memegang peranan penting, karena setiap tindakan penanganan perkara sangat bergantung pada ketersediaan sumber daya yang disediakan oleh program pencegahan dan pemberantasan tindak pidana, seperti untuk menghentikan dan menangani perbuatan pidana prostitusi melalui komunikasi, dibutuhkan teknologi deteksi kriminalitas agar proses penindakan terhadap pelaku dapat dilakukan secara lebih cepat dan akurat. Proses penegakan hukum tidak akan berhasil tanpa sumber daya yang memadai. Menurut Purnadi Purbacaraka³⁶ dan Soerjono Soekanto³⁷, untuk meningkatkan kemampuan atau sumber daya penegakan hukum, diperlukan suatu kerangka pemikiran, di antara lain:

1. Hal – hal yang belum ada harus diciptakan baru.
 2. Hal – hal yang rusak atau tidak tepat perlu diperbaiki.
 3. Hal – hal yang kurang harus dilengkapi atau ditambah.
 4. Hal – hal yang tersendat atau macet harus diubah menjadi lancar.
 5. Hal – hal yang mengalami kemunduran atau penurunan perlu diunggulkan serta dikembangkan.
- d. Faktor masyarakat, yaitu aspek lingkungan di mana hukum diberlakukan dan dijalankan. Penegakan hukum berakar dari masyarakat dengan tujuan untuk mewujudkan ketertiban dan kedamaian dalam kehidupan sosial. Masyarakat secara langsung dapat memengaruhi pelaksanaan hukum, yang tercermin dari pendapat dan sikap mereka terhadap hukum. Oleh karena itu, masyarakat kerap menafsirkan hukum sebagai figur atau petugas, dalam hal ini penegak hukum. Namun, terdapat juga kelompok masyarakat yang memahami hukum sebagai keseluruhan norma yang ditetapkan secara tertulis. Setiap kasus kriminal atau upaya penegakan hukum, tidak semua orang menilai tindakan tersebut sebagai hal yang patut. Sering kali, ketaatan terhadap hukum hanya muncul karena adanya ancaman sanksi negatif berupa hukuman jika hukum dilanggar, sehingga masyarakat hanya merasa takut terhadap petugas atau penegak hukum semata.
- e. Faktor kebudayaan, sebuah hasil karya, cipta, dan rasa manusia yang tercermin dalam kehidupan sehari-hari. Kebudayaan, termasuk struktur hukum, yang didalamnya memuat prinsip-prinsip fundamental yang menjadi landasan bagi penerapan hukum oleh penegak hukum maupun individu yang menuntut keadilan. Prinsip-prinsip tersebut berupa gagasan abstrak mengenai hal-hal yang dipandang negatif dan sebaiknya dihindari. Dalam konteks faktor kebudayaan, terdapat pasangan-pasangan nilai yang secara langsung memengaruhi pembentukan dan pelaksanaan hukum, yaitu:
1. Nilai yang memiliki hubungan antara ketertiban dan nilai ketenangan.

³⁶ Purnadi Purbacaraka, 1977, *Penegakan Hukum dan Mensukseskan Pembangunan*, Bandung: Alumni, hlm. 34.

³⁷ Soerjono Soekanto, *Op.Cit*, hlm. 35.

2. Nilai jasmaniah dan nilai rohaniah (moral atau keahlakan).
3. Nilai konservatif dan nilai inovatif.

Berdasarkan faktor-faktor tersebut memengaruhi cara hukum diterapkan, terdapat nilai-nilai yang bersifat positif maupun nilai-nilai yang bersifat negatif. Faktor yang melakukan penegakan hukum menjadi pusat perhatian. Ini karena penegak hukum sendiri yang membuat dan menerapkan undang-undang. Masyarakat cenderung memandang penegak hukum sebagai teladan yang baik. Hukuman yang ideal adalah dapat memberikan keadilan dan keuntungan bagi masyarakat. Menetapkan suatu tindakan sebagai pelanggaran hukum selalu disertai dengan pembentukan lembaga yang memiliki kewenangan untuk menegakkan hukum tersebut. Beberapa faktor sangat memengaruhi pelaksanaan hal ini, seperti:³⁸

- a. Harapan masyarakat, yaitu sejauh mana penegakan hukum sejalan dengan nilai-nilai yang dianut dalam masyarakat.
- b. Dorongan masyarakat untuk melaporkan perbuatan yang melanggar hukum kepada lembaga penegak hukum.
- c. Kapasitas dan kewibawaan yang dimiliki oleh lembaga penegak hukum.

KUHP Nasional 2023 telah mengakui hukum yang berkembang dan hidup di tengah masyarakat menjadi bagian dari sumber hukum pidana, hal ini memperluas landasan normatif dalam penegakan hukum, yang tidak hanya bersumber pada peraturan tertulis, namun juga pada nilai-nilai sosial yang masih hidup dan diterima oleh masyarakat. Aparat penegak hukum, dituntut untuk memiliki kemampuan dalam menemukan serta menafsirkan hukum yang hidup di masyarakat secara cermat dan terukur. Oleh sebab itu, perlu untuk menuntut kapasitas baru dalam penegakan hukum berbasis nilai lokal.

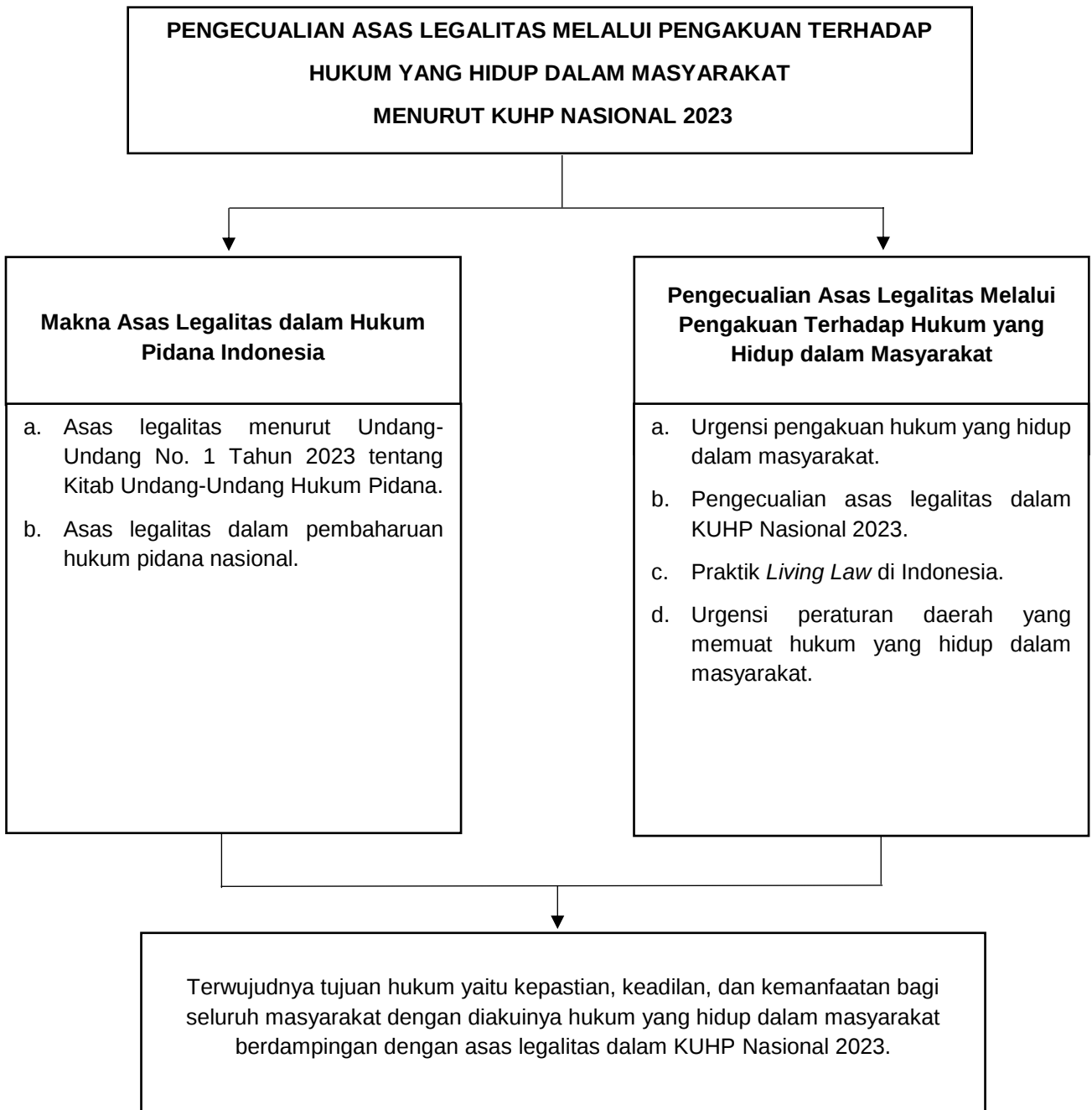
Dengan pengakuan terhadap hukum adat, KUHP Nasional 2023 sejalan dengan pandangan Soerjano Soekanto yang menekankan bahwa hukum harus mencerminkan tingkat kesadaran hukum yang dimiliki oleh masyarakat.³⁹ Maka, hukum bukan hanya semata-mata yang tertulis, tetapi juga yang hidup dan dihidupi selama tidak bertentangan dengan nilai-nilai nusantara.

Berdasarkan hal tersebut, teori penegakan hukum menjelaskan bahwa hukum harus ditegakkan tidak hanya berdasar teks, tetapi juga mencakup prinsip-prinsip yang hidup di masyarakat. Pengecualian asas legalitas pada KUHP Nasional 2023 menjadi wujud konkret dari teori tersebut, sebagai upaya untuk menyeimbangkan antara kepastian hukum dengan keadilan sosial yang berakar pada hukum yang hidup di tengah masyarakat.

41. ³⁸ M. Husen Harun, 1990, *Kejahatan dan Penegakan Hukum di Indonesia*, Jakarta: Rineka Cipta, hlm.

³⁹ Soerjono Soekanto, *Op.Cit*, hlm. 44.

F. Kerangka Pikir



G. Definisi Operasional

Menggunakan definisi operasional membantu menyamakan pemahaman yang berbeda antara penulis dan pembaca. Oleh karena itu, untuk mencegah kesalahpahaman tentang penelitian ini, definisi operasional dirumuskan sebagai berikut:

1. Asas Legalitas

Asas legalitas dalam penelitian ini merujuk pada prinsip yang tercantum pada Pasal 1 Ayat (1) KUHP, yang mengatur bahwa seseorang tidak dapat dikenai pidana sebelum adanya peraturan perundang-undangan tertulis yang mengatur perbuatan tersebut sebelumnya. Dalam penelitian ini, makna asas legalitas dijabarkan menjadi tiga poin, yaitu: a. tidak ada perbuatan yang dapat dipidana sebelum perbuatan tersebut diatur dalam peraturan perundang-undangan; b. apabila terjadi perubahan peraturan, ketentuan yang paling menguntungkan bagi pelaku dapat diterapkan; c. peraturan yang baru tidak boleh berlaku surut.

2. Hukum yang Hidup dalam Masyarakat (*Living Law*)

Hukum yang hidup dalam masyarakat (*living law*) dalam penelitian ini diartikan sebagai norma, nilai, dan aturan perilaku yang sebenar-benarnya ditaati, diakui, serta diterapkan oleh masyarakat didalam kehidupan sehari-hari walaupun hal tersebut tidak selalu tertulis atau dikodifikasikan dengan sah dalam peraturan perundang-undangan negara. *Living law* lahir dari praktik sosial, adat istiadat, kebiasaan, nilai agama, dan kesepakatan sosial.

3. Pengecualian Asas Legalitas

Pengecualian asas legalitas dalam penelitian ini diartikan sebagai ketentuan yang tercantum dalam Pasal 2 Ayat (1) KUHP Nasional 2023 yang menyatakan bahwa meski tidak diatur dalam KUHP, hukum yang hidup dalam masyarakat yaitu hukum yang tidak tertulis dapat diberlakukan. Sebagaimana yang dipahami bahwa KUHP dalam Pasal 1 Ayat (1) ditegaskan bahwa hanya peraturan tertulis yang dapat diterapkan. Berdasarkan hal tersebut, penulis memandang jika Pasal 2 Ayat (1) KUHP Nasional 2023 merupakan pengecualian terhadap ketentuan yang diatur didalam Pasal 1 Ayat (1) KUHP.

4. KUHP Nasional 2023

KUHP Nasional 2023 dalam penelitian ini diartikan sebagai UU No. 1 Tahun 2023 mengenai KUHP, yang berlaku sejak 2 Januari 2026. Peraturan ini diumumkan pada tahun 2023 dan memperluas asas legalitas formil diwujudkan dengan menghadirkan asas legalitas materiil melalui pengakuan terhadap hukum adat sebagai pengecualian.

5. Pengakuan terhadap Hukum yang Hidup dalam Masyarakat

Dalam penelitian ini, diakuinya hukum yang hidup diartikan sebagai proses integrasi prinsip-prinsip hukum yang berkembang dalam masyarakat kedalam sistem hukum pidana nasional atau legitimasi normatif yang diberikan KUHP Nasional 2023 terhadap keberlakuan hukum adat atau hukum tidak tertulis sebagai dasar pertanggungjawaban pidana.

BAB II

METODE PENELITIAN

A. Tipe dan Pendekatan Penelitian

Penulis melakukan penelitian skripsi yang termasuk dalam kategori penelitian hukum normatif (*normative legal research*) yang dapat dipahami sebagai penelitian hukum doktrinal atau penelitian berbasis kepustakaan. Penelitian hukum normatif dapat juga diartikan sebagai studi yang mengkaji sistem norma, terutama norma hukum sebagai objek kajiannya. Norma hukum tersebut diantaranya seperti nilai hukum yang ideal, asas-asas hukum, putusan pengadilan, prinsip-prinsip hukum, teori-teori hukum hingga kebijakan hukum.⁴⁰ Penelitian hukum normatif dalam skripsi ini juga menerapkan metode yang diambil dari peraturan perundang-undangan, serta literatur hukum lainnya yang berkaitan dengan topik penelitian ini.⁴¹

Pada umumnya, penelitian hukum sendiri menggunakan beberapa metode pendekatan, yaitu pendekatan undang-undang (*statue approach*), pendekatan kasus (*case approach*), pendekatan historis atau sejarah (*historical approach*), pendekatan komparatif (*comparative approach*), serta pendekatan konseptual (*conceptual approach*).⁴²

Dalam penelitian ini, penulis menerapkan pendekatan perundang-undangan (*statue approach*) dan pendekatan konseptual (*conceptual approach*). Pendekatan pertama, yaitu pendekatan perundang-undangan yang juga dikenal sebagai pendekatan *statue*, dilakukan dengan memeriksa semua peraturan perundang-undangan dan regulasi yang terkait dengan permasalahan hukum yang sedang dibahas. Sementara itu, pendekatan konseptual atau yang dikenal dengan pendekatan *conceptual* didasarkan menurut berbagai pendapat dan doktrin yang telah bertumbuh dalam disiplin ilmu hukum.⁴³

Table II. Rumusan Masalah dan Pendekatan yang Digunakan

No.	Rumusan Masalah	Tipe Penelitian	Pendekatan
1.	Bagaimana makna asas legalitas dalam hukum pidana Indonesia?	Tipe Penelitian Normatif	Peraturan Perundang-Undangan

⁴⁰ Irwansyah, 2020, *Penelitian Hukum, Pilihan Metode & Praktik Penulisan Artikel*, Yogyakarta: Mirra Buana Media, hlm. 100.

⁴¹ Soejono dan H. Abdurahman, 2003, *Metode Penelitian Hukum*, Jakarta: Rineke Cipta, hlm. 56.

⁴² Peter Mahmud Marzuki, 2016, *Penelitian Hukum (Edisi Revisi)*, Jakarta: Prenada Media Group, hlm. 133.

⁴³ Muhaimin, 2020, *Metode Penelitian Hukum*, Mataram: University Press, hlm. 56 57.

Lanjutan Tabel II.

2.	Bagaimana pengecualian asas legalitas melalui pengakuan terhadap hukum yang hidup dalam masyarakat?	Tipe Penelitian Normatif	Pendekatan Konseptual
----	---	--------------------------	-----------------------

B. Jenis dan Sumber Bahan Hukum

Sebagai upaya memecahkan permasalahan hukum pada penelitian kali ini, penulis memanfaatkan berbagai sumber penelitian sebagai bahan pendukung. Adapun sumber serta jenis bahan hukum yang penulis gunakan pada penelitian kali ini meliputi:⁴⁴

- a. Bahan hukum primer, meliputi peraturan perundang-undangan, dokumen resmi negara, putusan pengadilan, serta risalah resmi. Penulis menggunakan bahan hukum primer antara lain:
 1. Undang – Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.
 2. Draft Naskah Akademik Rancangan Undang-Undang tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) Tahun 2015.
 3. Rancangan Undang-Undang Republik Indonesia Tahun 2019 Tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana.
 4. Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) atau Undang Undang No. 1 Tahun 1946.
 5. Undang-Undang No.1 Tahun 2023 tentang KUHP atau disebut juga KUHP Nasional 2023.
 6. Undang-Undang No. 1 Darurat Tahun 1951 tentang Tindakan Sementara Untuk Menyelenggarakan Kesatuan Susunan Kekuasaan dan Acara Pengadilan-Pengadilan Sipil.
 7. Undang-Undang No. 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman.
 8. Undang-Undang No. 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan.
 9. Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 55 Tahun 2025 tentang Tata Cara dan Kriteria Penetapan Hukum Yang Hidup Dalam Masyarakat.

⁴⁴ *Ibid*, hlm. 59-63.

- b. Bahan hukum sekunder, yaitu sumber hukum yang berfungsi memberikan penjelasan ataupun interpretasi terhadap bahan hukum primer, meliputi naskah akademik rancangan undang-undang, pandangan para ahli hukum yang dipublikasikan dalam artikel, buku, jurnal, dan tulisan lain yang berkaitan dengan masalah hukum. Penulis pada penelitian kali ini menggunakan sumber hukum sekunder seperti beberapa jurnal, pendapat para ahli hukum yang berkualitas tinggi, serta buku yang membahas prinsip-prinsip dasar ilmu hukum.

C. Teknik Pengumpulan Bahan Hukum

Dalam penelitian ini, bahan hukum dikumpulkan melalui studi kepustakaan (*literature review*) terhadap data sekunder, yang meliputi bahan hukum primer dan sekunder. Studi kepustakaan merupakan pengkajian terhadap informasi tertulis yang berkaitan dengan hukum, yang bersumber dari berbagai referensi dan telah dipublikasikan secara luas, serta digunakan dalam penelitian hukum normatif.⁴⁵ Tujuan dari penelitian pustaka ini adalah untuk mendapatkan ide, teori, asas, atau materi yang relevan dengan penelitian, dengan cara menelaah, mendengarkan, serta mencari informasi melalui sumber daya *online* serta artikel, buku, jurnal, penelitian hukum, dan literatur lainnya yang terkait dengan topik penelitian penulis. Kemudian, dengan mempertimbangkan tema dan perumusan masalah penelitian, bahan hukum tersebut dianalisis, dirumuskan, dan dipelajari secara sistematis dan saling berkaitan. Metode pengumpulan data menggunakan kutipan dari berbagai sumber, baik secara langsung maupun melalui parafrase.

D. Analisis Bahan Hukum

Hasil pengumpulan bahan hukum yang meliputi bahan hukum primer maupun sekunder, diterapkan dengan penulis sebagai landasan pada penelitian skripsi ini selanjutnya dianalisis melalui pendekatan kualitatif untuk memberikan argumentasi yang mendasari hasil penelitian yang disusun secara sistematis dan logis untuk dianalisis dengan memanfaatkan metode preskriptif yaitu dengan menguraikan, menggambarkan, dan menjelaskan hasil penelitian yang berkesesuaian dengan masalah/isu hukum yang dibahas.

⁴⁵ *Ibid*, hlm. 65.