

**KEBIJAKAN HUKUM PIDANA TENTANG PERLUASAN ASAS  
LEGALITAS DALAM PERSPEKTIF HUKUM PIDANA NASIONAL**

**Skripsi**

Diajukan Sebagai Salah Satu Persyaratan untuk memperoleh  
Gelar Sarjana Strata Satu (S-1) Ilmu Hukum  
Program Kekhususan Hukum Pidana



Diajukan Oleh:

Bayu Ihsanul Fata

30302000076

**PROGRAM STUDI (S.1) ILMU HUKUM**

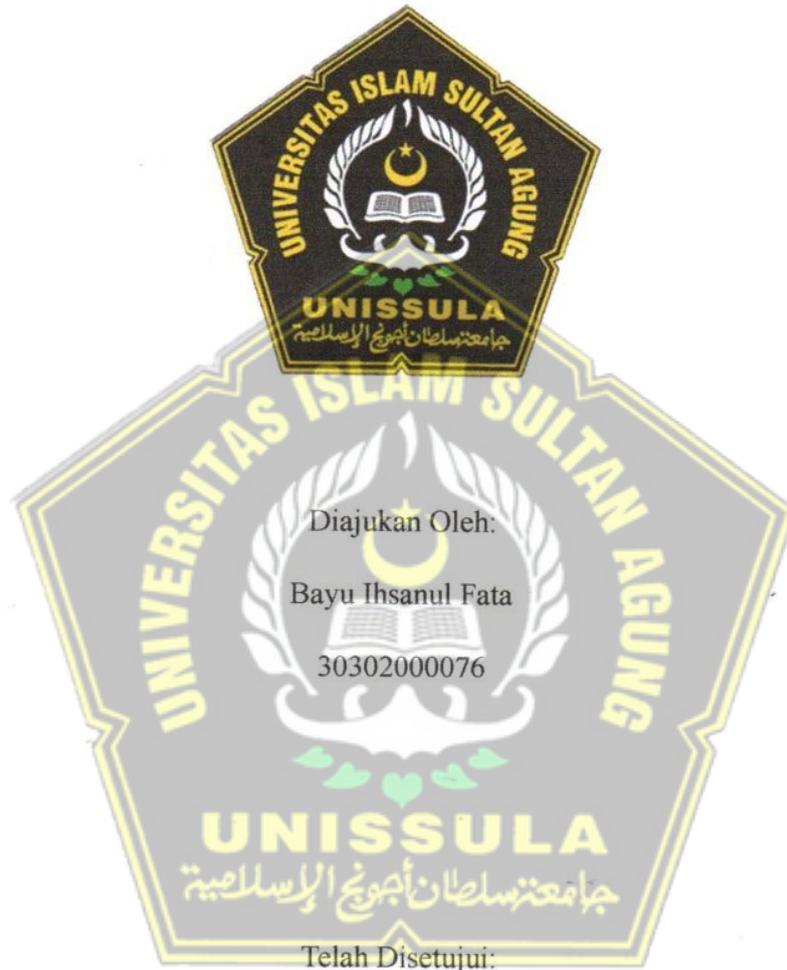
**FAKULTAS HUKUM**

**UNIVERSITAS ISLAM SULTAN AGUNG (UNISSULA)**

**SEMARANG**

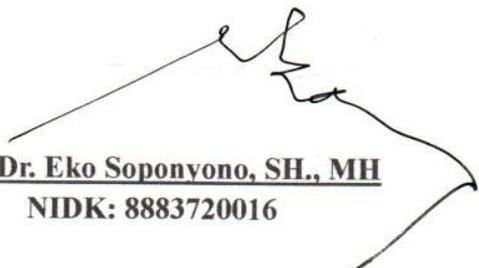
**2024**

**KEBIJAKAN HUKUM PIDANA TENTANG PERLUASAN ASAS  
LEGALITAS DALAM PERSPEKTIF HUKUM PIDANA NASIONAL**



Pada tanggal 5 Februari 2024

Dosen Pembimbing:

  
**Prof. Dr. Eko Soponyono, SH., MH**  
NIDK: 8883720016

**KEBIJAKAN HUKUM PIDANA TENTANG PERLUASAN ASAS  
LEGALITAS DALAM PERSPEKTIF HUKUM PIDANA NASIONAL**

Dipersiapkan dan disusun oleh

Bayu Ihsanul Fata

NIM: 30302000076

Telah dipertahankan di depan Tim Penguji

Pada tanggal 22 Februari 2024

Dan dinyatakan telah memenuhi syarat dan lulus

Tim Penguji

Ketua,

**Dr. Hj. Widayati, SH, MH**

**NIDN: 0620066801**

Anggota,

Anggota,

**UNISSULA**

جامعة سلطان أبو جعفر الإسلامية

**Dr. Rakhmat Bowo Suharto, SH,**

**MH**

**NIDN:0627046601**

**Prof. Dr. Eko Soponyono, SH., MH**

**NIDK: 8883720016**

Mengetahui,

Dekan Fakultas Hukum UNISSULA



**Dr. H. Jawade Hafidz, S.H., M.H.**

**NIDN: 0620046701**

## MOTTO DAN PERSEMBAHAN

- ❖ Allah tidak membebani seseorang melainkan sesuai dengan kesanggupannya (Q.S. Al-Baqarah: 286).
- ❖ “Jangan terlalu bergantung pada siapa pun di dunia ini. Karena bayanganmu saja akan meninggalkanmu di saat gelap.” - Ibnu Taymiyyah
- ❖ "Hiduplah kamu bersama manusia sebagaimana pohon yang berbuah, mereka melemparinya dengan batu, tetapi ia membalasnya dengan buah."  
- Abu Hamid Al Ghazali

Skripsi ini penulis persembahkan kepada:

- Bapak, Ibu, Adik, dan Keluarga yang tercinta;
- Sahabat dan Teman-teman satu angkatan Fakultas Hukum UNISSULA yang saya banggakan;
- Bapak dan Ibu Dosen Fakultas Hukum UNISSULA yang saya hormati;
- Bangsa dan Negara.

## PERNYATAAN KEASLIAN SKRIPSI

Saya yang bertanda tangan di bawah ini:

Nama : Bayu Ihsanul Fata

NIM : 30302000076

Program Studi : S-1 Ilmu Hukum

Fakultas : Hukum

Menyatakan dengan sebenarnya bahwa skripsi saya dengan judul “KEBIJAKAN HUKUM PIDANA TENTANG PERLUASAN ASAS LEGALITAS DALAM PERSPEKTIF HUKUM PIDANA NASIONAL” benar-benar merupakan hasil karya saya sendiri, bebas dari peniruan hasil karya orang lain. Kutipan pendapat dan tulisan orang lain ditunjuk sesuai dengan cara-cara penulisan karya ilmiah yang berlaku.

Apabila dikemudian hari terbukti atau dapat dibuktikan dalam skripsi ini terkandung ciri-ciri plagiat dan bentuk-bentuk peniruan lain yang dianggap melanggar peraturan, maka saya bersedia menerima sanksi atas perbuatan tersebut.

Semarang, 22 Februari 2024

Yang Menyatakan



**Bayu Ihsanul Fata**

NIM: 30302000076

## PERNYATAAN PERSETUJUAN UNGGAH KARYA ILMIAH

Saya yang bertanda tangan dibawah:

Nama : Bayu Ihsanul Fata

NIM : 30302000076

Program Studi : S-1 Ilmu Hukum

Fakultas : Hukum

Dengan ini menyerahkan karya ilmiah berupa Skripsi dengan judul:

“KEBIJAKAN HUKUM PIDANA TENTANG PERLUASAN ASAS LEGALITAS DALAM PERSPEKTIF HUKUM PIDANA NASIONAL”

dan menyetujuinya menjadi hak milik Universitas Islam Sultan Agung serta memberikan Hak Bebas Royalti Non-eksklusif untuk disimpan, dialihmediakan, dikelola, dalam pangkalan data, dan dipublikasinya di internet atau media lain untuk kepentingan akademis selama tetap mencantumkan nama penulis sebagai pemilik Hak Cipta.

Pernyataan ini saya buat dengan sungguh-sungguh. Apabila dikemudian hari terbukti ada pelanggaran Hak Cipta/Plagiarisme dalam karya ilmiah ini, maka segala bentuk tuntutan hukum yang timbul akan saya tanggung secara pribadi tanpa melibatkan pihak Universitas Islam Sultan Agung.

Semarang, 22 Februari 2024

Yang Menyatakan



**Bayu Ihsanul Fata**  
NIM: 30302000076

## KATA PENGANTAR

*Assalamu'alaikum Wr. Wb.*

Alhamdulillah segala puji Syukur atas kehadiran Allah SWT atas kehadiran Allah SWT yang telah melimpahkan Rahmat dan Karunia-Nya sehingga penulis dapat menyelesaikan skripsi ini yang berjudul “KEBIJAKAN HUKUM PIDANA TENTANG PERLUASAN ASAS LEGALITAS DALAM PERSPEKTIF HUKUM PIDANA NASIONAL” dengan baik serta tepat waktu. Maksud dan tujuan dari penyusunan skripsi ini adalah untuk memenuhi syarat guna memperoleh gelar Strata Satu (SI) Sarjana Hukum (S.H) di Fakultas Hukum Program Studi Ilmu Hukum di Universitas Islam Sultan Agung (UNISSULA) Semarang.

Dengan selesainya penyusunan skripsi ini, penulis mengucapkan terimakasih sebesar-besarnya kepada semua pihak yang telah membantu demi kelancaran penulisan skripsi ini baik berupa dukungan dan bimbingan dari semua pihak. Penulis menyadari bahwa dalam penyusunan skripsi ini akan terasa sulit dan tidak dapat terlaksana dengan lancar tanpa bantuan berupa dukungan dan bimbingan tersebut. Oleh karena itu, penulis menyampaikan terimakasih kepada yang terhormat:

1. Bapak Prof. Dr. H. Gunarto, S.H., M.Hum. selaku Rektor Universitas Islam Sultan Agung Semarang;
2. Bapak Dr. H. Jawade Hafidz, S.H., M.H. selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang;
3. Ibu Dr. Hj. Widayati, S.H., M.H. selaku Wakil Dekan I Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang;
4. Bapak Dr. Arpangi, S.H., M.H. selaku Wakil Dekan II Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang;
5. Bapak Dr. Muhammad Ngazis, S.H., M.H. selaku Ketua Prodi (S-1) Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang;
6. Bapak Prof. Dr. Eko Sopyono, SH., MH. selaku dosen pembimbing yang telah bersedia merelakan waktu, segenap fikiran dan kesempatan di sela-sela kesibukan, terimakasih telah menumbuhkan semangat dalam penyusunan skripsi, serta telah mengarahkan dalam penyusunan skripsi sehingga skripsi ini terselesaikan dengan baik;
7. Bapak/Ibu Tim Penguji yang berkenan memberikan kritik dan saran yang bersifat membangun dalam penyusunan skripsi ini;
8. Bapak/Ibu Dosen Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang, atas sumbangsih ilmu yang bermanfaat selama mengikuti proses perkuliahan;

9. Staf Pengajar dan Karyawan serta petugas perpustakaan Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Islam Sultan Agung Semarang, atas segala bantuannya selama ini;
10. Bapak Kumaedi dan Ibu Siti Solekhah selaku orang tua penulis yang telah memberikan semangat, biaya kuliah, serta do'a sehingga penulis dapat menyelesaikan kewajiban belajar dalam taraf S1 Ilmu Hukum serta menyelesaikan tugas akhir dalam bentuk skripsi;
11. Nazanin Afshin selaku saudara kandung yang telah memberikan doa dan semangat serta dukungan kepada penulis untuk segera menyelesaikan skripsi ini;
12. Sahabat-sahabat penulis, Ramadhanu Putra Prakasa, Bagus Dwi Arya Febrianto, Muhammad Iqbal Abibawa, Dewa Ijlal Rafif Hartanto, Rafli Wahyu Hidayat yang telah memberikan doa, motivasi, semangat serta dukungan kepada penulis;
13. Teman-teman Kelas Unggulan yang telah memberikan banyak pengalaman dan kesan positif selama menjadi teman satu kelas yang suportif;
14. Teman-teman seperjuangan Fakultas Hukum Angkatan 2020 Universitas Islam Sultan Agung Semarang;
15. Serta para pihak yang tidak bisa disebutkan satu per satu, terimakasih atas semua doa, dukungan, masukan, motivasi dan perhatiannya kepada penulis, Semoga amal kebaikan yang telah diberikan memperoleh balasan yang lebih baik dari Allah SWT.

Akhir kata, penulis menyadari bahwa dalam penyusunan skripsi ini masih jauh dari kesempurnaan. Oleh karena itu, kritik dan saran serta anjuran yang sifatnya membangun sangat penulis harapkan guna kesempurnaan skripsi ini dan semoga Allah SWT membalas budi amalnya yang telah diberikan kepada penulis. Penulis berharap skripsi dapat berguna dan bermanfaat untuk semua pihak. Pada skripsi ini terdapat beberapa kesulitan yang dialami oleh penulis terutama mengenai penulisan sitasi terhadap karya orang lain. Pada keadaan tertentu kerap terjadi suatu kondisi dimana penulis tidak mengingat atau lupa mengenai sumber yang dibaca pada waktu lampau sehingga penulis memiliki kesulitan untuk mencari kembali sumber yang menjadi rujukan pada skripsi ini. Oleh karena itu penulis meminta maaf apabila pada skripsi ini masih ada sitasi atau sumber rujukan pada materi tertentu yang tidak tercantumkan.

Semarang, 22 Februari 2024

Yang Menyatakan

**Bayu Ihsanul Fata**

NIM: 30302000076



## DAFTAR ISI

HALAMAN COVER.....	i
HALAMAN PERSETUJUAN .....	ii
HALAMAN PENGESAHAN .....	iii
MOTTO.....	iv
PERNYATAAN KEASLIAN SKRIPSI.....	v
PERNYATAAN PERSETUJUAN UNGGAH KARYA ILMIAH .....	vi
KATA PENGANTAR.....	vii
DAFTAR ISI .....	x
ABSTRAK .....	xii
ABSTRACT.....	xiii
BAB I PENDAHULUAN.....	1
A. Latar Belakang Masalah.....	1
B. Rumusan Masalah .....	7
C. Tujuan Penelitian.....	7
D. Manfaat Penelitian .....	8
E. Terminologi .....	8
F. Metode Penelitian.....	11
G. Sistematika penulisan.....	14
BAB II TINJAUAN PUSTAKA.....	17
A. Tinjauan Umum Tentang Kebijakan .....	17
B. Tinjauan Umum Tentang Hukum Pidana .....	23
C. Tinjauan Umum Tentang Perluasan Asas Legalitas .....	29
D. Tinjauan Umum Tentang Hukum Pidana Nasional.....	31
E. Tinjauan Umum Tentang Asas Legalitas dalam Hukum Islam.....	32
BAB III HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN .....	36
A. Kebijakan Hukum Pidana Tentang Perluasan Asas Legalitas Dalam Perspektif Hukum Pidana Nasional Saat ini.....	36
B. Kebijakan Hukum Pidana Tentang Perluasan Asas Legalitas Dalam Perspektif Hukum Pidana Nasional Di Masa Yang Akan Datang .....	50
BAB IV KESIMPULAN DAN SARAN .....	63

A. Kesimpulan .....	63
B. Saran.....	64
DAFTAR PUSTAKA.....	66



## ABSTRAK

Asas legalitas merupakan prinsip hukum yang menegaskan bahwa suatu Tindakan hanya dapat dikenai hukuman pidana apabila Tindakan tersebut telah diatur secara jelas sebagai perbuatan pidana dalam perundang-undangan yang berlaku sebelum Tindakan tersebut dilakukan. Penelitian ini berkeinginan untuk mengidentifikasi dan menganalisis kebijakan hukum pidana saat ini dan untuk memahami evolusi hukum pidana nasional dalam konteks perluasan asas legalitas.

Metode yang digunakan dalam penulisan Karya Ilmiah ini adalah metode pendekatan yuridis normatif. Yuridis merupakan pendekatan yang menggunakan prinsip hukum yang berasal dari peraturan perundang-undangan tertulis. Sedangkan normatif merupakan pengetahuan yang diperoleh dari data-data yang sudah ada sebelumnya (data sekunder).

Hasil dari penelitian ini menunjukkan bahwa di dalam penelitian ini terdapat perbedaan KUHP lama dan baru, penyebab dilakukannya perluasan KUHP, kelebihan serta kekurangan dari KUHP baru dan dampak yang timbul setelah perluasan asas legalitas dilakukan. Penelitian ini berusaha untuk menjembatani celah pengetahuan terkait bagaimana perubahan-perubahan ini mempengaruhi landasan hukum pidana dan praktek penegakan hukum di Indonesia. Dalam penelitian ini, fokus pertama adalah mengidentifikasi dan menganalisis perbedaan mendasar antara KUHP baru dan KUHP lama, dengan penekanan khusus pada perluasan asas legalitas. Selain itu, penelitian ini juga bertujuan untuk memahami penyebab utama di balik inisiatif perluasan KUHP, dan bagaimana hal ini tercermin dalam ketentuan-ketentuan hukum yang baru. Penilaiannya terhadap kelebihan dan kekurangan dari KUHP yang telah mengalami perluasan akan menjadi instrumen penting dalam memahami bagaimana perubahan hukum ini berdampak pada penegakan hukum dan perlindungan hak-hak individu. Selanjutnya, penelitian ini akan menilai dampak signifikan yang timbul pasca perluasan asas dalam KUHP baru, dan bagaimana dampak tersebut mempengaruhi praktik hukum pidana dan keadilan sosial di Indonesia.

***Kata Kunci: Asas Legalitas; Hukum Pidana***

## ABSTRACT

*The principle of legality is a legal principle that affirms that an act can only be subject to criminal punishment if the act has been clearly regulated as a criminal act in the applicable legislation before the act is committed. This research seeks to identify and analyze current criminal law policy and to understand the evolution of national criminal law in the context of the expansion of the principle of legality.*

*The method used in writing this scientific work is the normative juridical approach method. Juridical is an approach that uses legal principles derived from written laws and regulations. While normative is knowledge obtained from pre-existing data (secondary data).*

*The results of this study show that there are differences between the old and new Criminal Code, the causes of the expansion of the Criminal Code, the advantages and disadvantages of the new Criminal Code and the impacts that arise after the expansion of the principle of legality. This research seeks to bridge the knowledge gap on how these changes affect the foundation of criminal law and law enforcement practices in Indonesia. In this research, the first focus is to identify and analyze the fundamental differences between the new Criminal Code and the old Criminal Code, with particular emphasis on the expansion of the principle of legality. In addition, this research also aims to understand the main causes behind the Criminal Code expansion initiative, and how these are reflected in the new legal provisions. Its assessment of the strengths and weaknesses of the expanded Criminal Code will be instrumental in understanding how these legal changes impact on law enforcement and the protection of individual rights. Furthermore, this research will assess the significant impacts arising from the expansion of principles in the new Criminal Code, and how these impacts affect the practice of criminal law and social justice in Indonesia.*

**Keywords:** *The principle of legality; criminal law*

# BAB I

## PENDAHULUAN

### A. Latar Belakang Masalah

Negara Kesatuan Republik Indonesia (NKRI) adalah negara hukum yang berlandaskan Pancasila. Nilai-nilai dasar dari Pancasila tersebut adalah nilai ketuhanan yang maha esa, nilai kemanusiaan yang adil dan beradab, nilai persatuan Indonesia, nilai kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan/perwakilan, dan nilai keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia. Dalam kehidupan sehari-hari Pancasila merupakan pedoman atau dasar bagi bangsa Indonesia dalam memandang realitas alam semesta, manusia, masyarakat, bangsa dan negara tentang makna hidup serta sebagai dasar bagi manusia dalam menyelesaikan masalah yang terjadi dalam hidup dan kehidupan.<sup>1</sup>

Negara hukum merupakan negara yang menjamin keamanan warga negaranya serta negara yang menjadikan hukum sebagai kekuasaan tertinggi. Prinsip negara hukum yang diterapkan di Indonesia dalam praktiknya harus ditegakkan, demi keberlangsungan kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara.<sup>2</sup> Prinsip negara hukum diterapkan di Indonesia ditegaskan dalam Pasal 1 ayat (3) UUD 1945 yang mengatakan bahwa Indonesia adalah negara hukum. Sebagai negara hukum, prinsip-prinsip tersebut harus ditegakkan

---

<sup>1</sup> Cecep Dudi Mukhlis Sabigin, 2013, *Pengantar Pendidikan Kewarganegaraan*, CV. Insan Mandiri, Bandung, hlm. 15-17.

<sup>2</sup> Willa Wahyuni, "Prinsip Negara Hukum yang Diterapkan di Indonesia", <https://www.hukumonline.com/berita/a/prinsip-negara-hukum-yang-diterapkan-di-indonesia-lt63449d84e25e4/> diakses tanggal 14 Januari 2024 pkl. 11.50.

dalam praktiknya demi keberlangsungan kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara.<sup>3</sup>

Istilah negara hukum Indonesia sering dipadankan dengan *rechtsstaat* dan juga istilah *rule of law*. Jika dilihat dari sejumlah konstitusi yang pernah berlaku di Indonesia, dapat dikatakan bahwa semua konstitusi dimaksud selalu menegaskan bangsa Indonesia sebagai negara hukum. Terkait hal ini, istilah yang digunakan dalam UUD 1945 sebelum perubahan adalah “negara yang berdasarkan atas hukum (*rechtsstaat*)”. Kemudian, dalam rangka menunjukkan ciri khas bangsa Indonesia, juga dikenal istilah negara hukum dengan menambah atribut Pancasila, sehingga atas dasar itu sering disebut sebagai negara hukum Pancasila.<sup>4</sup>

Negara Indonesia memiliki berbagai jenis perundang-undangan, karena dibutuhkan berdasarkan kepentingan perkembangan Masyarakat. Dinamika Masyarakat selalu berkembang dalam segala sektor, maka seiring dengan itu juga harus diimbangi oleh tatanan peraturan demi tertibnya Masyarakat.<sup>5</sup> Salah satunya dari Perundang-undangan di Indonesia adalah Kitab Undnag-Undang Hukum Pidana (KUHP). Perundang-undangan ini mengatur masalah-masalah pidana yang lazim juga disebut di Masyarakat dengan kejahatan atau kriminal.<sup>6</sup>

---

<sup>3</sup> *Ibid.*

<sup>4</sup> *Ibid.*

<sup>5</sup> Pantas Sianturi, 2006, Perluasan Rang Lingkup Berlakunya Hukum Pidana Nasional Guna Melindungi WNI di Wilayah Luar Negara Indonesia, *Jurnal Law Reform*, Vol 1, No 2, hlm.2.

<sup>6</sup> *Ibid.*

Kitab Undang-Undang Hukum Pidana tersebut asalnya dari “*Wetboek van Strafrecht voor Nederlandsch Indie*” merupakan warisan dari zaman Hindia-Belanda. Berlaku di Indonesia sejak tahun 1918 (Stbl.1915 Nomor 732). Kemudian oleh Undang-Undang No. 1 1946 Republik Indonesia bahwa peraturan hukum pidana dinyatakan berlaku untuk seluruh wilayah Republik Indonesia (UU No. 73 Tahun 1958).<sup>7</sup>

Dalam KUHP lama yang masih berlaku pada saat artikel ini diterbitkan, asas legalitas dalam hukum pidana diatur di dalam Pasal 1 yang berbunyi: (1) Tiada suatu perbuatan yang dapat dihukum kecuali didasarkan pada ketentuan pidana menurut undang-undang yang telah diadakan lebih dulu. (2) Jika terjadi perubahan di dalam perundang-undangan setelah perbuatan itu dilakukan, maka dikenakanlah terhadap si tersangka ketentuan yang paling menguntungkan baginya. Dalam KUHP yang lama, tidak ada penjelasan terkait Pasal 1 ayat (1) KUHP. Mengutip H.R. 12 Nop.1900, W.7525; 21 Jan.1929 N.J 1929 709. W.11963, menyatakan bahwa penafsiran terhadap ketentuan yang telah dinyatakan dengan tegas, tidaklah boleh menyimpang dari maksud pembentuk undang-undang. Rumusan asas legalitas dalam Pasal 1 ayat (1) KUHP berkaitan dengan asas *lex temporis delicti* yaitu undang-undang yang berlaku adalah undang-undang yang ada pada saat delik terjadi. Asas ini juga disebut asas non retroaktif yang artinya ada larangan berlakunya suatu undang-undang pidana secara surut.<sup>8</sup>

---

<sup>7</sup> *Ibid.*

<sup>8</sup> Theodora, “Perkembangan Asas Legalitas dalam KUHP Lama dan KUHP Baru”, [https://www.hukumonline.com/klinik/a/perkembangan-asas-legalitas-dalam-kuhp-lama-dan-kuhp-baru-lt645f50985c253#\\_ftn6](https://www.hukumonline.com/klinik/a/perkembangan-asas-legalitas-dalam-kuhp-lama-dan-kuhp-baru-lt645f50985c253#_ftn6) , diakses pada 14 Januari 2024, pkl 21.50.

Keberadaan asas legalitas dalam hukum pidana memiliki peran sentral dalam menjamin kepastian hukum bagi masyarakat, sebab asas ini menghendaki adanya peraturan tertulis terhadap suatu tindak pidana untuk bisa melakukan ppidanaan.<sup>9</sup> Seiring dengan perkembangan zaman yang begitu cepat, asas legalitas pun dituntut untuk dapat menyesuaikan diri dengan perubahan yang terjadi. Pembaharuan makna asas legalitas menjadi penting. Memahami dan membandingkan pengaturan asas legalitas dalam sistem hukum lain juga dapat membantu memberi sudut pandang baru tentang pemaknaan asas legalitas yang lebih baik. Asas legalitas merupakan pilar fundamental dalam hukum pidana yang menentukan bahwa tidak ada tindakan yang dapat dihukum kecuali berdasarkan kekuatan hukum yang berlaku.<sup>10</sup>

Asas legalitas (*principle of legality*) menentukan bahwa tidak ada perbuatan yang dilarang dan diancam dengan pidana jika tidak ditentukan terlebih dahulu dalam perundang-undangan. Asas ini dikenal dalam bahasa latin sebagai *nullum delictum nulla poena sine praevia lege* (tidak ada delik tidak ada pidana tanpa peraturan lebih dahulu). Asas legalitas memiliki makna yaitu Tidak ada perbuatan yang dilarang dan diancam dengan pidana kalau hal itu terlebih dahulu belum dinyatakan dalam suatu aturan undang-undang kemudian untuk menentukan adanya perbuatan pidana tidak boleh digunakan analogi (kias) dan aturan-aturan hukum pidana tidak berlaku surut.<sup>11</sup>

---

<sup>9</sup> Hafizah, A., Ablisar, M., dan Lubis, R, 2022, Asas Legalitas dalam Hukum Pidana Indonesia dan Hukum Pidana Islam, *Indonesia Journal of Law*, Vol. 1 No. 1, hlm.1.

<sup>10</sup> I Gusti Ngurah Bayu Pradiva dan Diah Ratna Sari Hariyanto, 2022, Perluasan Asas Legalitas Dalam RKUHP Sebagai Upaya Pembaharuan Hukum Pidana Indonesia, *Journal Ilmu Hukum* Vol.10, No. 8, hlm.1766 -1767.

<sup>11</sup> Moeljatno, 2008, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Rineka Cipta, Jakarta, hlm. 26.

Selama ini asas legalitas diatur dalam Pasal 1 ayat (1) Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) yang menentukan bahwa suatu perbuatan tidak dapat dipidana, kecuali berdasarkan kekuatan ketentuan perundang-undangan pidana yang telah ada.<sup>12</sup> Perubahan signifikan terjadi dengan diterbitkannya UU 1/2023 yang membawa nuansa baru dalam penerapan asas legalitas dalam hukum pidana di Indonesia.

UU 1/2023 menegaskan larangan penggunaan penafsiran analogi dalam menetapkan tindak pidana, sebuah langkah yang menguatkan asas legalitas formal, di mana dasar pemidanaan suatu perbuatan ditentukan oleh undang-undang (hukum tertulis) yang sudah ada sebelum perbuatan tersebut dilakukan. Selain itu, UU 1/2023 juga mengakui hukum yang hidup dalam masyarakat atau yang sebelumnya dikenal sebagai hukum pidana adat, mencerminkan asas legalitas materiel yang menentukan dasar pemidanaan suatu perbuatan berdasarkan hukum yang hidup dalam masyarakat (hukum tidak tertulis). Dengan diterbitkannya UU 1/2023, terdapat dua asas legalitas yang ditegaskan yaitu asas legalitas formal dan asas legalitas materiel.<sup>13</sup> Ini menunjukkan respon hukum terhadap kebutuhan untuk meninjau ulang dan memperluas asas legalitas dalam rangka menjaga relevansi hukum pidana dengan kondisi sosial dan budaya yang ada.

Di konteks Indonesia, dialog mengenai perluasan asas legalitas ini menemukan resonansi khusus, mengingat evolusi hukum pidana dari warisan kolonial Belanda ke pencarian identitas hukum nasional yang lebih

---

<sup>12</sup> *Ibid.*

<sup>13</sup> Theodora, *Loc. Cit.*

mendalam.<sup>14</sup> Penelitian terdahulu telah menyoroti bagaimana perluasan asas legalitas dalam RKUHP dapat membuka peluang untuk penyesuaian hukum pidana dengan nilai-nilai sosial dan budaya Indonesia, meskipun juga menimbulkan tantangan dan ketidakpastian hukum yang signifikan. Kebijakan hukum pidana yang mengatur perluasan ini membawa implikasi penting bagi kepastian hukum dan keadilan, yang merentang dari definisi tindakan pidana hingga penerapannya oleh aparat penegak hukum.<sup>15</sup>

Melalui latar belakang yang telah diuraikan, jelas bahwa perluasan asas legalitas dalam KUHP baru melalui UU 1/2023 membawa berbagai dimensi baru dalam diskursus hukum pidana di Indonesia. Untuk alasan ini, penelitian ini berusaha untuk menjembatani celah pengetahuan terkait bagaimana perubahan-perubahan ini mempengaruhi landasan hukum pidana dan praktek penegakan hukum di Indonesia. Dalam mengeksplorasi tujuan penelitian ini, fokus pertama adalah pada mengidentifikasi dan menganalisis perbedaan mendasar antara KUHP baru dan KUHP lama, dengan penekanan khusus pada perluasan asas legalitas. Selain itu, penelitian ini juga bertujuan untuk memahami alasan atau penyebab utama di balik inisiatif perluasan KUHP, dan bagaimana hal ini tercermin dalam ketentuan-ketentuan hukum yang baru. Penilaiannya terhadap kelebihan dan kekurangan dari KUHP yang telah mengalami perluasan akan menjadi instrumen penting dalam memahami

---

<sup>14</sup> Nella Sumika Putri, 2021, Memikirkan Kembali Unsur “Hukum Yang Hidup Dalam Masyarakat” Dalam Pasal 2 RKUHP Ditinjau Perspektif Asas Legalitas, *Indonesia Criminal Law Review*, Vol. 1, No. 1, hlm. 62.

<sup>15</sup> Pradiva, I Gusti Ngurah Bayu, Hariyanto & Sari, Diah Ratna. 2022. Perluasan Asas Legalitas Dalam Rkuhp Sebagai Upaya Pembaharuan Hukum Pidana Indonesia, *Kertha Semaya, Journal Ilmu Hukum*, 10, No. 8, hlm.1766.

bagaimana perubahan hukum ini berdampak pada penegakan hukum dan perlindungan hak-hak individu. Selanjutnya, penelitian ini akan menilai dampak signifikan yang timbul pasca perluasan asas dalam KUHP baru, dan bagaimana dampak tersebut mempengaruhi praktik hukum pidana dan keadilan sosial di Indonesia. Melalui kajian mendalam ini, penelitian ini berkeinginan untuk tidak hanya mengidentifikasi dan menganalisis kebijakan hukum pidana saat ini tetapi juga untuk membuka cakrawala baru dalam memahami dan merencanakan evolusi hukum pidana nasional di masa depan dalam konteks perluasan asas legalitas. Penelitian ini diharapkan dapat memberikan *insight* berharga bagi pemangku kepentingan hukum, para peneliti, dan komunitas hukum lebih luas mengenai bagaimana perubahan hukum ini dapat mempengaruhi keadilan dan kepastian hukum di Indonesia.

### **B. Rumusan Masalah**

Berdasarkan permasalahan yang ada pada latar belakang, peneliti merumuskan masalah penelitian ini dalam bentuk pertanyaan sebagai berikut.

1. Bagaimana Kebijakan Hukum Pidana Tentang Perluasan Asas Legalitas Dalam Perspektif Hukum Pidana Nasional Saat Ini?
2. Bagaimana Kebijakan Hukum Pidana Tentang Perluasan Asas Legalitas Dalam Perspektif Hukum Pidana Nasional Dimasa Yang Akan Datang?

### **C. Tujuan Penelitian**

1. Untuk mengetahui kebijakan hukum pidana tentang perluasan asas legalitas dalam perspektif hukum pidana nasional saat ini.

2. Untuk mengetahui kebijakan hukum pidana tentang perluasan asas legalitas dalam perspektif hukum pidana nasional dimasa yang akan datang.

#### **D. Manfaat Penelitian**

##### 1. Manfaat Teoritis

Hasil penelitian ini diharapkan dapat memberi masukan dan bahan diskusi bagi akademisi, peneliti, dan mahasiswa hukum mengenai perluasan asas legalitas dalam hukum pidana nasional.

##### 2. Manfaat Praktis

Hasil penelitian ini diharapkan dapat membantu akademisi, peneliti, dan mahasiswa hukum dalam memahami dan menerapkan asas legalitas dalam konteks hukum pidana nasional yang berubah.

#### **E. Terminologi**

##### 1. Kebijakan

Istilah kebijakan kriminal merupakan terjemahan dari *penal policy* (Inggris).<sup>16</sup> *Black Law Dictionary* edisi kedelapan oleh Bryan A. Garner, mengartikan kebijakan kriminal sebagai cabang dari hukum pidana yang menaruh perhatian berkaitan dengan perlindungan (masyarakat) terhadap kejahatan (*the branch of criminal science concerned with protecting against crime*).<sup>17</sup> Kebijakan kriminal dalam arti luas, lazim disebut dengan kebijakan hukum pidana (*criminal law policy*) yang terkadang juga disebut dengan pembaharuan hukum pidana atau politik hukum pidana. Akan

<sup>16</sup> M. Ali Zaidan, 2016, *Kebijakan Kriminal*, Sinar Grafika, Jakarta, hlm. 262.

<sup>17</sup> M. Ali Zaidan, 2017, *Menuju Pembaharuan Hukum Pidana*, Sinar Grafika, Jakarta, hlm. 100.

tetapi istilah ini lebih luas dari istilah pertama karena mencakup juga kebijakan perundangundangan maupun kebijakan penegakan hukum.<sup>18</sup> Sedangkan menurut Girindro Pringgodigdo bukanlah terjemahan dari *Policy*, tetapi terjemahan dari *wisdom*. *Policy* diartikan dengan 'kebijaksanaan' sedangkan *wisdom* diartikan sebagai 'kebijakan'. Namun dalam sehari-hari terjadi kekacauan, kekeliruan dan kebingungan (*confused*) dalam penggunaannya, sehingga orang awam sulit untuk membedakan antara istilah 'kebijaksanaan/*policy*' dengan 'kebijakan/*politics/politiek*'.<sup>19</sup>

## 2. Hukum Pidana

Hukum pidana adalah bagian dari keseluruhan hukum yang berlaku di suatu negara, yang mengadakan dasar-dasar dan aturan untuk:<sup>20</sup>

- a. Menemukan perbuatan-perbuatan mana yang tidak boleh dilakukan, yang dilarang, dengan disertai ancaman atau sanksi yang berupa pidana tertentu bagi barang siapa melanggar larangan tersebut.
- b. Menentukan kapan dan dalam hal-hal apa kepada mereka yang telah melanggar larangan-larangan itu dapat dikenakan atau dijatuhi pidana sebagaimana yang telah diancamkan.

---

<sup>18</sup> *Ibid.*

<sup>19</sup> Girindro Pringgodigdo, 1994, *Perundang-undangan dan Kebijakan dalam Konteks Pengembangan Hukum Administrasi di Indonesia*, Pidato Pengukuhan Guru Besar Tetap Ilmu Hukum Pada Fakultas Hukum Universitas Indonesia FH UI, Jakarta, hlm.6-7.

<sup>20</sup> Moeljatno, 2018, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Rineka Cipta, Jakarta, hlm. 1.

c. Menentukan dengan cara bagaimana pengenaan pidana itu dapat dilaksanakan apabila ada orang yang disangka telah melanggar larangan tersebut.

### 3. Asas Legalitas

Asas legalitas (principle of legality) menentukan bahwa tidak ada perbuatan yang dilarang dan diancam dengan pidana jika tidak ditentukan terlebih dahulu dalam perundang-undangan. Asas ini dikenal dalam bahasa latin sebagai *nullum delictum nulla poena sine praevia lege* (tidak ada delik tidak ada pidana tanpa peraturan lebih dahulu).<sup>21</sup>

### 4. Perspektif

Kata perspektif berasal dari Bahasa Latin “*perspicere*” yang artinya “gambar, melihat, pandangan”. Jika dilihat secara bahasa, perspektif adalah sudut pandang yang digunakan untuk memahami atau memaknai permasalahan tertentu. Sebab, manusia adalah makhluk sosial yang kerap mempunyai pendapat dan juga pandangan yang berbeda ketika berhadapan dengan suatu hal.<sup>22</sup>

### 5. Hukum Pidana Nasional

Hukum pidana nasional, bahwa atas dasar kedaulatan suatu negara dalam mengurus dan mengatur serta melindungi kepentingan hukum rakyat, bangsa, dan negaranya, dalam hal berlakunya hukum pidana, semua negara menggunakan asa teritorialitet. Artinya hukum pidana

<sup>21</sup> *Ibid.* hlm. 26.

<sup>22</sup> Rahma Fiska, “*Pengertian Perspektif: Teknik, Jenis-jenis, dan Macamnya*”, [https://www.gramedia.com/literasi/pengertian-perspektif/#Pengertian\\_Perspektif\\_Menurut\\_Para\\_Ahli](https://www.gramedia.com/literasi/pengertian-perspektif/#Pengertian_Perspektif_Menurut_Para_Ahli), 6 November 2023 pk1. 20.59.

negara itu pada dasarnya berlaku di dalam wilayah negaranya. Indonesia menganut asas ini, seperti yang terdapat dalam Pasal 2 KUHP, namun dalam hal kejahatan-kejahatan tertentu sebagai perkecualian, diberlakukan pula terhadap siapa saja yang melakukannya dan di wilayah hukum negara manapun. Contohnya adalah Pasal 4 KUHP menentukan ada beberapa jenis kejahatan yang berlaku terhadap orang-orang yang melakukan kejahatan di luar wilayah hukum Indonesia.<sup>23</sup>

## F. Metode Penelitian

Metode penelitian merupakan instrumen yang digunakan pada suatu penelitian guna memahami secara detail dan benar mengenai permasalahan hukum yang terjadi. Metode penelitian merupakan bagian terpenting, sebab metode penelitian digunakan sebagai petunjuk dan arah sebuah penelitian.<sup>24</sup> Penelitian ini menggunakan beberapa metode penelitian, meliputi:

### 1. Metode Pendekatan

Penelitian ini menggunakan pendekatan yuridis normatif (penelitian hukum normatif) yaitu penelitian hukum yang dilakukan dengan mekanisme meneliti bahan-bahan kepustakaan dengan menggunakan data-data sekunder (data yang sudah ada sebelumnya).<sup>25</sup>

### 2. Spesifikasi Penelitian

<sup>23</sup> Masrichin Ruba'I, 2021, *Buku Ajar Hukum pidana*, Media Nusa Creative (MNC Publishing), Malang, hlm. 7-8.

<sup>24</sup> Mukti fajar dan Yulianto Achmad, 2010, *Dualisme Penelitian Hukum Empiris dan Normatif*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, hlm. 45.

<sup>25</sup> Bambang Sunggono, 2003, *Metodologi Penelitian Hukum*, Raja Grafindo, Jakarta, hlm.

Penelitian ini merupakan bagian dari penelitian yang bersifat kualitatif dengan menggunakan spesifikasi penelitian deskriptif. Penelitian deskriptif adalah penelitian dengan metode untuk menggambarkan suatu hasil penelitian. Sesuai dengan namanya jenis penelitian deskriptif memiliki tujuan untuk memberikan deskripsi, penjelasan, juga validasi mengenai fenomena yang tengah diteliti.<sup>26</sup> Dalam penelitian ini penulis mencoba memaparkan objek permasalahan yang diteliti.

### 3. Jenis dan Sumber Data

Penelitian ini merupakan penelitian yang masuk dalam jenis penelitian yuridis normatif yaitu penelitian dengan menggunakan data-data yang sudah ada sebelumnya (data sekunder). Data sekunder merupakan data yang didapatkan dari data yang sudah ada sebelumnya. Data sekunder yang digunakan pada penelitian ini adalah data sekunder yang bersifat publik dan data sekunder dalam bidang hukum. Data sekunder yang bersifat publik merupakan data yang dipublikasikan bisa berupa data arsip atau data resmi dari instansi pemerintahan. Sedangkan data sekunder dalam bidang hukum dibedakan menjadi tiga antara lain yaitu bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bahan hukum tersier.<sup>27</sup>

#### a. Bahan Hukum Primer

Bahan hukum primer merupakan bahan-bahan hukum yang utama dan mengikat, meliputi peraturan perundang-undangan yang

---

<sup>26</sup> Muhammad Ramdhan, 2021, *Metode Penelitian*, Cipta Media Nusantara (CMN), Surabaya, hlm. 7-8.

<sup>27</sup> I Made Pasek Diantha, 2016, *Metodologi Penelitian Hukum Normatif dalam Justifikasi Teori Hukum*, Prenada Media Group, Jakarta, hlm. 142.

dibentuk oleh pemerintah yang berwenang dan segala dokumen resmi yang memuat ketentuan-ketentuan hukum. Jenis bahan hukum primer meliputi:

- 1) Pancasila
- 2) Undang-Undang Dasar 1945;
- 3) Kitab Undang-Undang Hukum Pidana;
- 4) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946;
- 5) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023.

b. Bahan Hukum Sekunder

Bahan hukum sekunder diartikan sebagai bahan hukum yang tidak mengikat tapi menjelaskan mengenai bahan hukum primer yang merupakan hasil olahan pendapat atau pikiran para pakar atau ahli yang mempelajari suatu bidang tertentu secara khusus yang akan memberikan petunjuk ke mana peneliti akan mengarah.<sup>28</sup> Bahan hukum sekunder adalah bahan hukum atau bisa berupa dokumen yang memberikan penjelasan terhadap bahan hukum primer, seperti buku, artikel, jurnal, hasil penelitian, makalah, dan dokumen-dokumen lain yang relevan dengan permasalahan yang dibahas dalam penelitian.

c. Bahan Hukum Tersier

Bahan hukum tersier adalah bahan hukum yang mendukung bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder dengan memberikan

---

<sup>28</sup> Peter Mahmud Marzuki, 2005, *Penelitian Hukum*, Prenada Media, Jakarta hlm. 6.

pemahaman dan pengertian atas bahan hukum lainnya, seperti kamus.<sup>29</sup>

#### 4. Metode Pengumpulan Data

Pengumpulan data pada penelitian ini dilakukan dengan studi pustaka yaitu dengan menggunakan data sekunder sebagai bahan dasar untuk mengkaji permasalahan yang menjadi objek penelitian atau disebut juga dengan penelitian hukum kepustakaan (*library research*).<sup>30</sup>

#### 5. Metode Analisis Data

Penelitian ini menggunakan metode deskriptif kualitatif dengan menganalisis data yang diperoleh. Data yang telah diperoleh akan disusun secara sistematis lalu dianalisis yang bertujuan untuk mengetahui kejelasan mengenai kebijakan hukum pidana tentang perluasan asas legalitas dalam perspektif hukum pidana nasional.

### G. Sistematika penulisan

Sistematika penulisan hukum pada penelitian ini secara garis besar meliputi:

#### **BAB I**      Pendahuluan

Dalam bab pendahuluan ini, berisi latar belakang masalah, rumusan masalah, tujuan kegunaan penelitian, telaah Pustaka, metode penelitian dan sistematika penulisan skripsi.

#### **BAB II**     Tinjauan Pustaka

<sup>29</sup> *Ibid.*

<sup>30</sup> Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, 2001, *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, hlm. 13.

Dalam bab ini diuraikan mengenai Tinjauan Umum Tentang Kebijakan meliputi pengertian kebijakan, jenis-jenis kebijakan, faktor pembentuk kebijakan; Tinjauan umum tentang Hukum Pidana meliputi pengertian Hukum Pidana dan serangkaian perubahan Hukum Pidana di Indonesia; Tinjauan umum tentang Perluasan asas legalitas meliputi pengertian asas legalitas dan analisis konsep perluasan asas legalitas; Tinjauan umum tentang Hukum Pidana Nasional meliputi pengertian Hukum Pidana Nasional, fungsi Hukum Pidana Nasional dan perkembangan Hukum Pidana Nasional; Tinjauan umum tentang Asas Legalitas dalam Hukum Islam.

### **BAB III Hasil Penelitian dan Pembahasan**

Dalam bab ini berisi hasil penelitian dan pembahasan yang menjawab rumusan masalah, yaitu Bagaimana kebijakan hukum pidana tentang perluasan asas legalitas dalam perspektif hukum pidana nasional saat ini, dan Bagaimana kebijakan hukum pidana tentang perluasan asas legalitas dalam perspektif hukum pidana nasional dimasa yang akan datang.

### **BAB IV Penutup**

Dalam bab ini berisikan kesimpulan dan saran secara singkat dari pembahasan



## BAB II

### TINJAUAN PUSTAKA

#### A. Tinjauan Umum Tentang Kebijakan

##### 1. Pengertian Kebijakan

Istilah kebijakan kriminal merupakan terjemahan dari *penal policy* (Inggris).<sup>31</sup> *Black Law Dictionary* edisi kedelapan oleh Bryan A. Garner, mengartikan kebijakan kriminal sebagai cabang dari hukum pidana yang menaruh perhatian berkaitan dengan perlindungan (masyarakat) terhadap kejahatan (*the branch of criminal science concerned with protecting against crime*).<sup>32</sup> Kebijakan kriminal dalam arti luas, lazim disebut dengan kebijakan hukum pidana (*criminal law policy*) yang terkadang juga disebut dengan pembaharuan hukum pidana atau politik hukum pidana. Akan tetapi istilah ini lebih luas dari istilah pertama karena mencakup juga kebijakan perundangundangan maupun kebijakan penegakan hukum.<sup>33</sup> Sedangkan menurut Girindro Pringgodigdo bukanlah terjemahan dari *Policy*, tetapi terjemahan dari *wisdom*. *Policy* diartikan dengan 'kebijaksanaan' sedangkan *wisdom* diartikan sebagai 'kebijakan'. Namun dalam sehari-hari terjadi kekacauan, kekeliruan dan kebingungan (*confused*) dalam penggunaannya, sehingga orang awam sulit untuk membedakan antara istilah 'kebijaksanaan/*policy*' dengan 'kebijakan/*politics/politiek*'.<sup>34</sup>

---

<sup>31</sup> M. Ali Zaidan, *Loc. Cit.*, hlm. 262.

<sup>32</sup> M. Ali Zaidan, *Loc. Cit.*, hlm. 100.

<sup>33</sup> *Ibid.*

<sup>34</sup> Girindro Pringgodigdo, *Loc. Cit.*, hlm.6-7.

Secara teoritis, kebijakan dapat dirumuskan sebagai seperangkat prinsip, rencana, dan tindakan yang dikembangkan oleh entitas pemerintahan atau organisasi untuk mencapai tujuan tertentu. Dalam konteks ini, kebijakan dianggap sebagai alat yang digunakan oleh pembuat kebijakan untuk mengatur dan memandu tindakan baik dalam sektor publik maupun swasta. Kebijakan tidak hanya mencakup peraturan dan undang-undang, tetapi juga mencakup pedoman, prosedur, dan praktik yang diadopsi oleh lembaga untuk mencapai tujuan mereka.<sup>35</sup>

Sejarah perkembangan teori kebijakan dapat ditelusuri kembali ke awal abad ke-20, ketika kebijakan mulai dipandang sebagai alat penting dalam pengelolaan urusan publik. Pada awalnya, kebijakan sering kali dibentuk berdasarkan teori-teori klasik administrasi publik, yang menekankan pada efisiensi dan efektivitas pengelolaan sumber daya negara. Namun, seiring berjalannya waktu, teori kebijakan berkembang untuk memasukkan aspek-aspek seperti keadilan sosial, partisipasi publik, dan keberlanjutan, mengakui bahwa kebijakan harus merespons kebutuhan dan nilai-nilai masyarakat yang beragam.<sup>36</sup>

Secara umum, kebijakan atau *policy* adalah hal yang digunakan untuk menunjukkan sebuah perilaku seseorang. Dalam hal ini, seseorang yang dimaksud bisa saja seorang pejabat, sebuah lembaga, bahkan suatu kelompok tertentu. Tujuannya adalah untuk memecahkan suatu masalah

---

<sup>35</sup> Budiman Rusli, 2013, *Kebijakan Publik: Membangun Pelayanan Publik Yang Responsif*, Hakim Publishing, Bandung, hlm. 9.

<sup>36</sup> Meghna Manoj Nair dan Amit Kumar Tyagi, 2021, Privacy: History, Statistics, Policy, Laws, Preservation and Threat Analysis, *Journal of Information Assurance and Security*, Vol. 16, No.1, hlm. 25.

yang sedang dihadapi oleh mereka. Pada dasarnya, terdapat banyak penjelasan yang disertai dengan Batasan atau pengertian mengenai kebijakan lainnya. Kebijakan adalah suatu petunjuk dan batasan yang dilakukan secara umum. Batasan yang menjadi arah dari sebuah tindakan yang harus dilakukan. Serta sebuah aturan yang harus diikuti oleh para pelaku. Juga pelaksana kebijakan, karena sangat penting untuk pengolahan di dalam sebuah organisasi. Serta pengambilan keputusan dari sebuah perencanaan yang sudah dibuat dan disepakati secara bersama. Maka dari itu, kebijakan menjadi sebuah sarana pemecah masalah atas berbagai tindakan yang terjadi.<sup>37</sup>

Pengertian kebijakan publik diungkap oleh A. Hoogerwert adalah unsur penting dari politik, dapat diartikan juga sebagai mencapai tujuan-tujuan tertentu menurut waktu tertentu. Dan juga menurut Anderson Kebijakan publik adalah hubungan antar unit-unit pemerintah dengan lingkungannya.<sup>38</sup>

Menurut Noeng Muhadjir kebijakan merupakan upaya memecahkan problem sosial bagi kepentingan masyarakat atas asas keadilan dan kesejahteraan masyarakat. Dan dalam kebijakan setidaknya harus memenuhi empat hal penting yakni; (1)tingkat hidup masyarakat meningkat, (2)terjadi keadilan : *By the law, social justice*, dan peluang prestasi dan kreasi individual, (3)diberikan peluang aktif partisipasi

---

<sup>37</sup> M. Aris Yusuf, "15 Pengertian Kebijakan Publik Menurut Para Ahli", [https://www.gramedia.com/literasi/pengertian-kebijakan-publik/#Pengertian\\_Kebijakan\\_Publik](https://www.gramedia.com/literasi/pengertian-kebijakan-publik/#Pengertian_Kebijakan_Publik), diakses tanggal 19 November 2023, pkl. 10.27.

<sup>38</sup> Bambang Margono, *et. al.*, 2003, *Pembaharuan Perlindungan Hukum*, Inti Ilmu , Jakarta, hlm. 6.

masyarakat (dalam membahas masalah, perencanaan, keputusan dan implementasi), dan (4)terjaminnya pengembangan berkelanjutan.<sup>39</sup>

## 2. Jenis-Jenis Kebijakan

Terhadap pembagian atas dasar dari kebijakan, Salisbury dan Heinz, membagi model kebijakan dalam 4 (empat) yaitu pertama, kebijakan *distributive* adalah kebijakan yang dapat memberikan hasil pada suatu kelompok atau lebih banyak kelompok. Kedua, kebijakan *re-distributive* adalah sebagai kebijakan yang membagi kembali di mana hasil diberikan kepada satu atau beberapa kelompok tetapi dengan mengorbankan yang lain. Ketiga, kebijakan *regulatory* adalah kebijakan yang digunakan untuk mengatur. Keempat kebijakan *self-regulatory* adalah kebijakan yang digunakan untuk mengatur diri sendiri dalam menentukan juga pembatasan terhadap tingkah laku atau tindakan dari satu atau lebih kelompok, dengan demikian justru akan memperbesar hasilhasil yang akan diperoleh dan tidak mengurangnya.<sup>40</sup>

## 3. Faktor yang mempengaruhi pembentukan kebijakan

Istilah "kebijakan" berasal dari kata "policy". Kebijakan merujuk pada prinsip atau metode yang dipilih untuk mengarahkan proses pengambilan keputusan. Kebijakan digunakan sebagai panduan dalam bertindak. Dalam konteks publik, kebijakan merujuk pada respons dari

---

<sup>39</sup> Noeng Muhadjir, 2000, *Ilmu pendidikan dan Perubahan Sosial. Teori Pendidikan Pelaku Sosial Kreatif*, Raka Sarasin, Yogyakarta, hlm. 15.

<sup>40</sup> Dian Suluh Kusuma Dew, 2022, *Kebijakan Publik, Proses, Implementasi dan Evaluasi*, Samudra Biru (Anggota IKAPI), Yogyakarta, hlm. 63-64.

sistem politik terhadap berbagai masalah yang dihadapi masyarakat, yang dilakukan melalui wewenang pemerintah.

Secara lebih spesifik, kebijakan publik merupakan keputusan yang diambil oleh pemerintah untuk mengatasi permasalahan yang bersifat publik. Istilah "publik" dalam hal ini dapat merujuk kepada masyarakat umum, perusahaan, negara, atau sistem politik secara keseluruhan. Sedangkan, pemerintah adalah entitas atau sekelompok individu yang ditugaskan oleh sistem politik untuk mengatur berbagai aspek dalam masyarakat, mulai dari tingkat terendah seperti RT dan RW hingga hubungan dengan negara lain.<sup>41</sup>

Menurut Suharno proses pembuatan kebijakan merupakan pekerjaan yang rumit dan kompleks dan tidak semudah yang dibayangkan. Walaupun demikian, para administrator sebuah organisasi institusi atau lembaga dituntut memiliki tanggung jawab dan kemauan, serta kemampuan atau keahlian, sehingga dapat membuat kebijakan dengan resiko yang diharapkan (*intended risks*) maupun yang tidak diharapkan (*unintended risks*). Pembuatan kebijakan dipengaruhi oleh beberapa faktor. Hal penting yang turut diwaspadai dan selanjutnya dapat diantisipasi adalah dalam pembuatan kebijakan sering terjadi kesalahan umum. Faktor-faktor yang mempengaruhi pembuatan kebijakan adalah:<sup>42</sup>

---

<sup>41</sup> Monica Ayu Caesar Isabela, "Faktor-faktor Pembuatan Kebijakan Publik", <https://nasional.kompas.com/read/2022/03/16/03000041/faktor-faktor-pembuatan-kebijakan-publik>, diakses tanggal 01 Januari 2023, pkl. 09.23.

<sup>42</sup> Suharno, 2010, *Dasar-Dasar Kebijakan Publik*, UNY Press, Yogyakarta, hlm. 52-53.

- a. Adanya pengaruh tekanan-tekanan dari luar Tidak jarang pembuat kebijakan harus memenuhi tuntutan dari luar atau membuat kebijakan adanya tekanan-tekanan dari luar.
- b. Adanya pengaruh kebiasaan lama Kebiasaan lama organisasi yang sebagaimana dikutip oleh Nigro disebutkan dengan istilah *sunk cost*, seperti kebiasaan investasi modal yang hingga saat ini belum professional dan terkadang amat birokratik, cenderung akan diikuti kebiasaan itu oleh paraadministrator, meskipun keputusan/kebijakan yang berkaitan dengan hak tersebut dikritik, karena sebagai suatu yang salah dan perlu diubah. Kebiasaan lama tersebut sering secara terus-menerus pantas untuk diikuti, terlebih kalau suatu kebijakan yang telah ada tersebut dipandang memuaskan.
- c. Adanya pengaruh sifat-sifat pribadi Berbagai keputusan/kabijakan yang dibuat oleh para pembuat keputusan/kebijakan banyak dipengaruhi oleh sifat-sifat pribadinya. Sifat pribadi merupakan faktor yang berperan besar dalam penentuan keputusan/kebijakan.
- d. Adanya pengaruh dari kelompok luar Lingkungan sosial dari para pembuat keputusan/kebijakan juga berperan besar.
- e. Adanya pengaruh keadaan masa lalu.

Maksud dari faktor ini adalah bahwa pengalaman latihan dan pengalaman sejarah pekerjaan yang terdahulu berpengaruh pada pembuatan kebijakan/keputusan. Misalnya, orang mengkhawatirkan

pelimpahan wewenang yang dimilikinya kepada orang lain karena khawatir disalahgunakan.

Suharno menggambarkan bahwa pembuatan kebijakan adalah tugas yang rumit dan kompleks, jauh dari kesan sederhana. Meskipun begitu, administrator sebuah organisasi, institusi, atau lembaga dihadapkan pada tuntutan untuk memiliki tanggung jawab, keinginan, dan kemampuan yang dibutuhkan untuk merumuskan kebijakan yang dapat menghadapi risiko yang diinginkan (*intended risks*) maupun risiko yang tidak diinginkan (*unintended risks*).<sup>43</sup> Dengan kata lain Suharno memandang pembuatan kebijakan sebagai sebuah proses yang sarat dengan kompleksitas dan tidaklah sesederhana yang mungkin terlihat pada pandangan pertama. Meski begitu, paraadministrator dalam berbagai organisasi, institusi, atau lembaga dihadapkan pada tuntutan yang kuat untuk memiliki kapasitas, komitmen, serta keberanian dalam merumuskan kebijakan yang mampu menghadapi berbagai risiko yang mungkin timbul, baik yang diinginkan maupun yang tidak diinginkan. Ini menandakan bahwa pembuatan kebijakan tidak hanya memerlukan pemahaman yang mendalam akan isu yang dihadapi, tetapi juga kepekaan terhadap risiko dan kemampuan untuk mengambil tindakan yang tepat guna mengelolanya.

## **B. Tinjauan Umum Tentang Hukum Pidana**

---

<sup>43</sup> Suharno, *Ibid.*, hlm. 52

Pidana atau kejahatan ialah terjemahan Belanda dari *strafbaar feit*. Istilah *feit* itu sendiri dalam bahasa Belanda memiliki arti bagian dari kenyataan atau *een gedeelte van de werkelijkheid*, sedangkan *strafbaar* artinya dapat dihukum. Istilah *strafbaar feit* secara harfiah dapat diartikan sebagai bagian dari kenyataan yang dapat dihukum, namun kenyataannya ini tidak akurat karena yang dapat dihukum sebenarnya adalah individu sebagai pribadi atau personal dan bukan fakta, tindakan, atau perbuatan mereka.<sup>44</sup>

Selain itu, perkembangan penggunaan konsep tindak pidana juga dapat ditemukan diluar hukum pidana atau KUHP. Simons mendefinisikan *strafbaar feit* itu sebagai suatu perbuatan yang bertentangan dengan hukum, dan dilakukan oleh pelaku yang dapat dimintai pertanggungjawaban atas tindakannya.<sup>45</sup> Sementara itu, ahli hukum pidana di Indonesia memberikan definisi yang berbeda terhadap istilah *strafbaar feit*. Moeljatno, menerjemahkan *strafbaar feit* sebagai tindak pidana atau tindakan terlarang oleh hukum disertai dengan ancaman atau pemberian sanksi tertentu kepada siapapun yang melanggar larangan atau aturan tersebut. Dengan kata lain, tindak pidana adalah perbuatan yang dilarang dan dapat dipidana sepanjang tidak lupa bahwa larangan itu ditujukan kepada perbuatan itu sedangkan pemidanaan itu diarahkan kepada alasan perbuatan itu.<sup>46</sup> Hukum pidana menurut para ahli:

---

<sup>44</sup> Adami Chazawi, 2002, *Pelajaran hukum Pidana*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, hlm. 67.

<sup>45</sup> Moch. Choirul Rizal, 2021, *Buku Ajar Hukum Pidana*, Lembaga Studi Hukum Pidana, Kediri, hlm. 4.

<sup>46</sup> *Ibid*, hlm.7.

1. W.L.G Lemaire menjelaskan hukum pidana itu memuat norma yang berisi kewajiban dan larangan yang dibentuk oleh lembaga pembuat Undang-Undang dengan dikaitkan ancaman berupa hukuman.<sup>47</sup>
2. W.P.J. Pompe mendefinisikan hukum pidana adalah aturan hukum dimana telah ditentukan perbuatan-perbuatan apa saja yang harus diberi sanksi atau hukuman dan mengkategorikan macam-macam pidana.<sup>48</sup>
3. L.J. Van Apeldoorn menurutnya, hukum pidana dapat diartikan secara materiil dan formiil. Secara materiil/substansial, hukum pidana merujuk pada tindakan pidana dimana akibat dari tindakan tersebut seseorang dapat dipidana. Secara formiil, hukum pidana mengatur cara agar hukum materiil dapat berjalan.<sup>49</sup>

Moeljatno mengemukakan, hukum pidana adalah bagian dari keseluruhan hukum yang berlaku di suatu negara, yang mengadakan dasar-dasar dan aturan-aturan tertulis untuk: (1) menentukan perbuatan-perbuatan mana yang tidak boleh dilakukan, yang dilarang, dengan disertai ancaman atau sanksi yang berupa pidana tertentu bagi barang siapa melanggar larangan tersebut; (2) menentukan kapan dan dalam hal-hal apa kepada mereka yang telah melanggar larangan-larangan itu dapat dikenakan atau dijatuhi pidana sebagaimana yang telah diancamkan; dan (3) menentukan dengan cara

---

<sup>47</sup> Lamintang, 1997, *Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, hlm. 1-2.

<sup>48</sup> Moeljatno, *Op. Cit.*, hlm. 8.

<sup>49</sup> Bambang Poernomo, 2009, *Asas-Asas Hukum Pidana di Indonesia*, PT Refika Aditama, Bandung, hlm. 14.

bagaimana pengenaan pidana itu dapat dilaksanakan apabila ada orang yang disangka telah melanggar larangan tersebut.<sup>50</sup>

Pengertian hukum pidana sebagaimana dikemukakan oleh Moeljatno di atas dapat dikelompokkan menjadi 2 (dua). Pertama, hukum pidana materiil (*substance criminal law*), yaitu semua peraturan-peraturan sebagaimana yang disebut pada angka 1 (satu) dan angka 2 (dua) di atas. Kedua, hukum pidana formil (hukum acara pidana) untuk peraturan-peraturan sebagaimana yang disebut pada angka 3 (tiga) di atas. Menurut Bambang Poernomo, pendapat Moeljatno mengenai pengertian hukum pidana sepintas lalu tidak berbeda dengan L.J.van Apeldoorn.<sup>51</sup>

Sofjan Sastrawidjaja, dalam bukunya yang berjudul “Hukum Pidana: Asas Hukum Pidana Sampai dengan Alasan Peniadaan Pidana”, secara tegas menyatakan lebih cenderung untuk mengikuti pengertian hukum pidana yang dikemukakan oleh Moeljatno. Menurutnya, pengertian hukum sebagaimana dikemukakan oleh Moeljatno merupakan pengertian yang luas dan lengkap, yakni meliputi hukum pidana materiil dan juga formil. Selain itu, dalam pengertian sebagaimana yang dikemukakan oleh Moeljatno itu sama sekali tidak dinyatakan siapa yang menentukan hukum pidana, melainkan hanya dinyatakan “hukum yang berlaku di suatu negara”, sehingga dapat disimpulkan bahwa hukum pidana adat juga mendapat tempat di dalamnya.<sup>52</sup>

---

<sup>50</sup> Moeljatno, *Op. Cit.*, hlm. 1.

<sup>51</sup> Poernomo, 1978, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Ghalia Indonesia, Yogyakarta, hlm. 16.

<sup>52</sup> Sofjan Sastrawidjaja, 1995, *Hukum Pidana (Asas Hukum Pidana Sampai Dengan Alasan Peniadaan Pidana)*, Armico, Bandung, hlm. 13.

Pengertian hukum pidana terkini disampaikan oleh Topo Santoso. Menurutnya, hukum pidana adalah hukum di suatu negara yang menjadi dasar untuk: (1) menentukan perbuatan apa saja baik dari manusia atau korporasi sebagai suatu tindakan yang melanggar larangan atau perintah dan yang pelakunya diancam pidana; (2) pertanggungjawaban pidana dan perluasan pertanggungjawaban pidana; (3) ketentuan mengenai pemidanaan, pidana, dan tindakan; (4) ruang lingkup berlakunya aturan pidana itu baik berkaitan dengan waktu dan tempat; (5) dasar untuk menghapus pidana, dasar untuk memperberat pidana atau memperingan pidana; (6) ketentuan mengenai terlibatnya lebih dari satu orang dalam perbuatan yang dilarang atau diperintahkan itu; (7) dasar mengenai gugurnya kewenangan penuntutan pidana dan hak menjalankan pidana dari negara; serta (8) dasar untuk menentukan bagaimana negara melalui alat-alatnya melakukan penyelidikan, penyidikan, penuntutan, pemeriksaan di pengadilan, penjatuhan hukuman, pembebasan atau pelepasan terdakwa, ketentuan tentang upaya hukum melawan putusan, serta pelaksanaan hukuman, serta dasar untuk penyelesaian perkara di luar persidangan pada perkara tertentu.<sup>53</sup>

Hukum pidana merupakan suatu cabang hukum yang khusus menangani tindak pidana dan sanksi yang diberikan kepada pelaku tindak pidana tersebut. Konsep ini, yang berkembang dari waktu ke waktu, secara intrinsik terkait dengan gagasan tentang keadilan, pencegahan kejahatan, dan perlindungan masyarakat. Dalam sejarahnya, hukum pidana telah mengalami

---

<sup>53</sup> Santoso, 2020, *Hukum Pidana: Suatu Pengantar*, Rajagrafindo Persada, Jakarta, hlm.12-13.

evolusi yang signifikan, beranjak dari sistem hukuman primitif yang berfokus pada pembalasan menjadi sistem yang lebih menekankan pada rehabilitasi, pencegahan, dan perlindungan hak asasi manusia.

Pengembangan teoritis hukum pidana melibatkan berbagai teori yang memberikan landasan bagi implementasi dan pemahaman tentang hukum pidana. Teori-teori ini termasuk teori retribusi, yang menekankan pada hukuman sebagai bentuk pembalasan atas kejahatan yang dilakukan; teori prevensi atau pencegahan, yang bertujuan untuk mencegah terulangnya kejahatan; dan teori reformasi atau rehabilitasi, yang fokus pada upaya memperbaiki pelaku kejahatan. Semua teori ini berkontribusi pada pemahaman bahwa hukum pidana tidak hanya bertujuan untuk menghukum, tetapi juga untuk mencegah kejahatan, memperbaiki pelaku, dan melindungi masyarakat.<sup>54</sup>

Di Indonesia, hukum pidana telah mengalami serangkaian perubahan dan adaptasi, baik dalam konteks sejarah maupun dalam respons terhadap perkembangan sosial dan politik kontemporer. Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) Indonesia, sebagai dasar hukum pidana di negara ini, telah mengalami beberapa revisi untuk menyesuaikan diri dengan perubahan nilai dan norma masyarakat, serta standar dan konvensi internasional. Khususnya, dalam beberapa tahun terakhir, telah ada pergeseran menuju penekanan yang lebih besar pada perlindungan hak asasi manusia dan penerapan hukuman yang adil dan proporsional.

---

<sup>54</sup> Syarif Saddam Rivanie, *el. al.*, 2022, Perkembangan Teori-teori Tujuan Pemidanaan, *Halu Oleo Law Review*, Vol. 6, No. 2, hlm. 177.

Dalam konteks Indonesia, hukum pidana juga mencerminkan kebutuhan untuk menyeimbangkan antara keadilan tradisional dan hukum modern. Ini melibatkan integrasi nilai-nilai budaya dan adat setempat dengan prinsip-prinsip hukum pidana universal. Perkembangan ini menunjukkan bahwa hukum pidana tidak hanya merupakan alat untuk mengatur perilaku masyarakat, tetapi juga merupakan refleksi dari nilai dan aspirasi sosial dalam konteks yang lebih luas.<sup>55</sup>

Hukum pidana yang terus berkembang menyesuaikan diri dengan perubahan zaman dan Masyarakat. Ini berarti bahwa hukum pidana harus terus berevolusi untuk mengakomodasi kebutuhan dan tantangan yang muncul dengan tetap mempertahankan keseimbangan antara tradisi, modernisasi dan keadilan individu.

### **C. Tinjauan Umum Tentang Perluasan Asas Legalitas**

Perluasan asas legalitas dalam hukum pidana adalah suatu konsep yang menarik namun kompleks, mengingat luasnya terhadap sistem peradilan dan masyarakat secara keseluruhan. Asas legalitas, yang merupakan prinsip dasar dalam hukum pidana, menegaskan bahwa tidak ada tindakan yang dapat dihukum kecuali telah ditetapkan terlebih dahulu sebagai tindak pidana dalam undang-undang.<sup>56</sup> Perluasan asas ini, oleh karena itu, bukan hanya menyangkut modifikasi hukum yang ada, tetapi juga membahas bagaimana

---

<sup>55</sup>Hanafi Amrani, 2019, *Politik Pembaharuan Hukum Pidana*, UII Press, Yogyakarta, hlm. 17-26.

<sup>56</sup> Jaholden, 2021, *Reformasi Hukum Pidana Indonesia*, Bircu Publishing, Sumatra, hlm. 37.

hukum pidana dapat dan seharusnya berevolusi untuk merespons tantangan kontemporer dan masa depan.

Dalam menganalisis konsep perluasan asas legalitas, harus dipertimbangkan bagaimana hukum pidana memadukan kebutuhan untuk memberikan keadilan dan melindungi hak asasi manusia dengan kebutuhan untuk menjaga ketertiban dan keamanan masyarakat. Perluasan ini seringkali berkaitan dengan respons terhadap perkembangan baru dalam masyarakat, seperti kemajuan teknologi, perubahan norma sosial, dan tantangan global seperti kejahatan lintas negara dan terorisme. Dalam konteks ini, hukum pidana harus cukup fleksibel untuk beradaptasi dengan perubahan ini, tetapi juga harus tetap konsisten dengan prinsip-prinsip dasar keadilan dan kepastian hukum.<sup>57</sup>

Perluasan asas legalitas juga berkaitan dengan perdebatan tentang batasan antara kebebasan individu dan kekuasaan negara. Ini memunculkan pertanyaan-pertanyaan penting tentang sejauh mana negara dapat memperluas cakupan hukum pidana tanpa menginfraksi hak-hak individu. Dalam konteks ini, penting bagi pembuat kebijakan untuk menemukan keseimbangan antara melindungi masyarakat dari kejahatan dan memastikan bahwa perluasan hukum pidana tidak menjadi alat represi atau pelanggaran hak asasi manusia.<sup>58</sup>

---

<sup>57</sup> Nurlaila Isima. 2020. Urgensi Pengakuan Hukum Yang Hidup Pada Masyarakat Dalam Asas Legalitas Ditinjau Dari Perspektif Sosiologi Hukum, *Jurnal Interdisiplin Sosiologi Agama (JINSA)*, Vol. 2, No. 1, hlm. 27.

<sup>58</sup> Marbun, R, Hakim, A, & Sunggara, M. A, 2021, *Legal Philosophy of Pancasila as The Paradigm of The Criminal Justice System: A Philosophical Criticism for the Loss of a Sense of Humanity*, SHS Web of Conferences, 54 (1), hlm. 2-3.

Konsep perluasan asas legalitas dalam hukum pidana adalah suatu proses yang terus menerus dan dinamis, yang menuntut keseimbangan antara kebutuhan adaptasi dengan perubahan dan tantangan zaman serta pemeliharaan prinsip-prinsip hukum yang fundamental. Pendekatan ini memungkinkan hukum pidana untuk tetap relevan dan efektif dalam melindungi masyarakat, sambil juga memastikan perlindungan hak asasi manusia dan keadilan bagi semua.<sup>59</sup>

#### **D. Tinjauan Umum Tentang Hukum Pidana Nasional**

Hukum pidana nasional, sebagai suatu entitas dalam konteks hukum, adalah manifestasi dari nilai-nilai, norma sosial, dan keputusan politik suatu negara. Esensinya tidak hanya terletak pada kodifikasi aturan dan regulasi yang mengatur apa yang dianggap sebagai tindak pidana dan hukuman yang sesuai, tetapi juga dalam refleksi dari identitas sosial dan budaya negara tersebut. Hukum pidana nasional, dengan demikian, adalah lebih dari sekadar instrumen penegakan hukum; ia merupakan cerminan dari dialog sosial yang terus-menerus tentang keadilan, moral, dan tatanan sosial.<sup>60</sup> Fungsi hukum pidana nasional tidak hanya sebagai sarana untuk menghukum dan mencegah kejahatan saja tetapi juga sebagai alat untuk menegakkan nilai sosial, mengatur perilaku dan menjaga ketertiban dalam masyarakat.

---

<sup>59</sup> Pradiva, I Gusti Ngurah Bayu, Hariyanto & Sari, Diah Ratna, 2022, Perluasan Asas Legalitas Dalam Rkuhp Sebagai Upaya Pembaharuan Hukum Pidana Indonesia, Kertha Semaya: *Journal Ilmu Hukum*, Vol. 10, No. 8, hlm.1768.

<sup>60</sup> Made Adityawarman *et.al.*, 2022, Penanganan Perkara Internasional Yang Dilakukan Oleh Internasional Criminal Court, *Jurnal Pendidikan Kewarganegaraan Undiksha*, Vol. 10 No. 3, hlm. 253.

Dalam konteks ini, hukum pidana nasional harus dilihat sebagai suatu sistem yang hidup, yang terus beradaptasi dan berubah seiring dengan perkembangan Masyarakat. Pentingnya hukum pidana tidak hanya terletak pada kemampuannya untuk mengatur perilaku dan memberikan hukuman, tetapi juga dalam kemampuannya untuk mencerminkan dan menanggapi nilai-nilai, tantangan, dan aspirasi masyarakat yang berubah. Dengan demikian, pemahaman tentang hukum pidana nasional memerlukan analisis yang mendalam dan berkelanjutan tentang interaksi antara hukum, masyarakat, dan dinamika politik, serta kesediaan untuk terus mengevaluasi dan memperbaharui sistem hukum pidana agar tetap relevan dan adil.

#### **E. Tinjauan Umum Tentang Asas Legalitas dalam Hukum Islam**

Asas legalitas yang merupakan asas kemasyarakatan, secara substansial terdapat dalam hukum Islam baik di dalam Al-Quran maupun hadist-hadist Nabi Muhammad SAW.<sup>61</sup> Hukum Islam menyatakan bahwa dalam penetapan tindak pidana harus ada had yang melarang perbuatan tersebut dan mengancam hukuman terhadapnya. Adanya had-had yang melarang dan mengancam hukuman terhadap suatu perbuatan itu tidak cukup untuk menghukum setiap perbuatan, tetapi ada syarat lain bagi orang yang melakukan perbuatan terlarang ini supaya bisa dihukum, yaitu had yang melarangnya itu valid (berlaku) pada waktu perbuatan itu dilakukan, valid menurut tempat terjadinya tindak pidana, dan valid terhadap individu yang

---

<sup>61</sup> Martadha Muthahhari, 1996, *Islam dan Tantangan Zaman*, Pustaka Hidayah, Bandung, hlm. 25

berbuat. Apabila salah satu syarat ini tidak bisa dipenuhi, hukuman tidak bisa dijatuhkan kepada pelaku tindak pidana.<sup>62</sup>

Namun demikian selain mendasarkan pada had aturan yang telah ditetapkan, asas legalitas dalam Islam juga mendasarkan pada kaidah umum yang merupakan aturan hukum umum dalam Islam. Adapun kaidah-kaidah umum tersebut adalah:<sup>63</sup>

1. Tidak ada hukuman bagi perbuatan orang yang berakal sehat sebelum ada had (ketentuan), Maksudnya setiap perbuatan mukallaf (bekwaam) tidak dapat dikatakan terlarang sebelum adanya had (ketentuan) yang melarangnya dan pelakunya mempunyai kebebasan untuk melakukan perbuatan tersebut atau meninggalkannya sehingga ada had yang melarangnya.
2. Dasar segala sesuatu adalah dibolehkan/mubah, maksudnya, semua perbuatan atau sikap tidak berbuat dibolehkan dengan kebolehan yang asli (yakni bukan kebolehan yang dinyatakan oeh dinyatakan oleh syarak). Jadi, selama belum ada had yang melarang, tidak ada tuntutan terhadap orang yang berbuat atau tidak berbuat.
3. Menurut syara', tidak ada pembebanan suatu hukum kecuali terhadap seseorang mukalaf yang berkemampuan untuk memahami dalil-dalil pembebanan dan untuk melaksanakan hukum tersebut. Pekerjaan yang dibebankan hanyalah pekerjaan yang mungkin dilaksanakan dan

---

<sup>62</sup> Ensiklopedi Hukum Pidana Islam, Jilid I, Bogor: PT.Kharisma Ilmu, hlm. 131.

<sup>63</sup> *Ibid.*, hlm. 134-135.

disanggupi serta diketahui oleh mukallaf sehingga dapat mendorong dirinya untuk memperbuatnya.

Aturan pokok tersebut sama-sama mengarah kepada satu pengertian, suatu perbuatan atau sikap tidak berbuat tidak boleh dipandang sebagai tindak pidana kecuali ada had (ketentuan) yang jelas serta melarang perbuatan dan sikap tidak berbuat tersebut. Apabila tidak ada had yang demikian sifatnya, tidak ada tuntutan ataupun hukuman atas pelakunya.<sup>64</sup>

Karena itu, suatu perbuatan dan sikap tidak berbuat tidak cukup dipandang sebagai tindak pidana hanya karena dilarang, tetapi juga harus dinyatakan hukumannya, baik hukuman had maupun hukuman takzir. Kesimpulan pernyataan tersebut bahwa aturan-aturan pokok hukum Islam telah menetapkan bahwa tidak ada tindak pidana dan tidak ada hukuman kecuali setelah adanya had (ketentuan).<sup>65</sup>

وَأَزْرَةٌ تَنْزِرُ وَلَا عَلَيْهَا يَضِلُّ فَإِنَّمَا ضَلَّ وَمَنْ لِنَفْسِهِ يَهْتَدِي فَإِنَّمَا اهْتَدَى مَنْ  
رَسُولًا نَبَعَتْ حَتَّىٰ مُعَذِّبِينَ كُنَّا وَمَا أُخْرَىٰ وَرَزَّ

Barangsiapa berbuat sesuai dengan petunjuk (Allah), maka sesungguhnya itu untuk (keselamatan) dirinya sendiri; dan barang siapa tersesat maka sesungguhnya (kerugian) itu bagi dirinya sendiri. Dan seorang yang berdosa tidak dapat memikul dosa orang lain, tetapi Kami tidak akan menyiksa sebelum Kami mengutus seorang rasul.<sup>66</sup>

<sup>64</sup> Muchamad Iksan, 2017, Asas Legalitas Dalam Hukum Pidana : Studi Komparatif Asas Legalitas Hukum Pidana Indonesia Dan Hukum Pidana Islam (JINAYAH), *Jurnal Serambi Hukum*, Vol. 11, No 01, hlm. 18.

<sup>65</sup> *Ibid*

<sup>66</sup> QS. Al-Isra' Ayat 15

Dalam hukum Islam semua ketentuan hukum telah terdapat dalam Al-Qur'an dan sunah Rasul yang berlaku sampai akhir zaman, oleh karena itu hukum Islam telah mengakomodasi semua perbuatan yang dianggap sebagai maksiat, bahkan untuk tindak-tindak pidana yang akan datang (belum pernah terjadi dimasa turunnya Al-Qur'an maupun di masa kepemimpinan Nabi Muhammad SAW).<sup>67</sup>



---

<sup>67</sup> Menurut hukum Islam, tindak pidana (delik, jarimah) diartikan sebagai perbuatan-perbuatan yang dilarang oleh syara' yang diancam oleh Allah SWT dengan hukuman *hudud* atau *takzir*. *Ensiklopedi Hukum Pidana Islam*, 2007, Bogor: PT Kharisma Ilmu, Hal. 87.

### BAB III

#### HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

##### A. Kebijakan Hukum Pidana Tentang Perluasan Asas Legalitas Dalam Perspektif Hukum Pidana Nasional Saat ini

Pembaharuan hukum nasional adalah bagian integral dari upaya keseluruhan dalam memajukan struktur mendasar negara, dengan tujuan utama untuk merealisasikan visi negara sebagaimana dinyatakan dalam prinsip-prinsip yang tertuang dalam pembukaan Konstitusi UUD NRI 1945. Indonesia, sebagai negara yang menekankan prinsip-prinsip hukum (*rechstaat*), menegaskan komitmen yang kuat terhadap keutamaan hukum dalam mengatur kehidupan sosial. Hal ini menandakan pengakuan terhadap peran penting hukum sebagai alat untuk mengarahkan pembangunan sosial, menyelesaikan konflik, dan mengatur perilaku masyarakat secara adil dan berkeadilan.<sup>68</sup>

Prinsip supremasi hukum menggambarkan puncaknya peran hukum dalam proses pembangunan, memberikan jaminan bahwa agenda pembangunan nasional berlangsung dalam kerangka yang terstruktur dan dapat diprediksi, didasarkan pada ketetapan hukum, manfaat yang adil, dan keadilan yang merata.<sup>69</sup> Landasan dan arah pembangunan hukum saat ini di Indonesia tergambar dalam Program Legislasi Nasional (Prolegnas), yang menjadi panduan untuk merencanakan pembuatan undang-undang dalam

---

<sup>68</sup> Suparji, 2016, Mewujudkan Pembaharuan KUHP, *Jurnal Program Studi Magister Ilmu Hukum, Pascasarjana Universitas Al Azhar Indonesia*, Vol. 1, No. 1, hlm.34.

<sup>69</sup> Wicipto Setiadi, 2012, Pembangunan Hukum Dalam Rangka Peningkatan Supremasi Hukum, *Jurnal Rechtsvinding*, Vol. 1, No. 1, hlm. 1.

periode tertentu. Prolegnas disusun secara kolaboratif oleh Dewan Perwakilan Rakyat (DPR) dan Pemerintah, dengan koordinasi yang dipimpin oleh DPR.<sup>70</sup> Hal ini sejalan dengan perubahan dalam amandemen pertama Konstitusi 1945, yang menempatkan kewenangan pembentukan undang-undang dari pemerintah kepada DPR, sebagaimana yang diamanatkan dalam Pasal 20 ayat (1) hasil amandemen tersebut.

Salah satu fokus reformasi dalam ranah hukum nasional adalah melakukan pembaharuan terhadap Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP). Pemikiran untuk merevisi KUHP telah muncul sejak era 1960-an. DPR periode 2014-2019 telah mengambil inisiatif untuk menggulirkan pembahasan Rancangan Undang-Undang (RUU) yang berskala besar ini. Tidak hanya karena signifikansinya dalam mempengaruhi proses penegakan hukum di Indonesia, namun juga karena cakupan materi yang secara substansial diperbaharui.<sup>71</sup> Salah satu aspek yang diperbaharui dalam KUHP adalah perluasan asas legalitas.

Dalam KUHP lama, asas legalitas dalam hukum pidana diatur di dalam Pasal 1 yang berbunyi “(1)Tiada suatu perbuatan yang dapat dihukum kecuali didasarkan pada ketentuan pidana menurut undang-undang yang telah diadakan lebih dulu. (2) Jika terjadi perubahan di dalam perundang-undangan setelah perbuatan itu dilakukan, maka dikenakanlah terhadap si tersangka ketentuan yang paling menguntungkan baginya.” Menurut Moeljatno, asas

---

<sup>70</sup> Andi Irman Putra, 2008, *Penulisan Kerangka Ilmiah Tentang Peran Prolegnas Dalam Perencanaan Pembentukan Hukum Nasional Berdasarkan UUD 1945 (Pasca Amandemen)*, Badan Pembinaan Hukum Nasional Departemen Hukum dan Hak Asasi Manusia, Jakarta, hlm. 3.

<sup>71</sup> Hanafi Amrani, 2019, *Politik Pembaruan Hukum Pidana*, UII Press, Yogyakarta, hlm. 9.

legalitas mengacu pada prinsip yang menegaskan bahwa tidak ada tindakan yang dapat dianggap sebagai pelanggaran hukum yang dapat dikenai pidana kecuali jika tindakan tersebut telah jelas diatur dan dihukumi sebagai pelanggaran dalam perundang-undangan yang berlaku sebelum tindakan tersebut dilakukan. Asas ini sering disebut sebagai *nullum delictum nulla poena sine praevia lege*, yang secara harfiah berarti tidak ada pelanggaran, tidak ada hukuman tanpa undang-undang yang telah ada terlebih dahulu.<sup>72</sup>

Dengan demikian, asas legalitas menekankan pentingnya kejelasan dan kepastian dalam penetapan hukum pidana, sehingga mencegah kemungkinan penyalahgunaan atau penafsiran sewenang-wenang dalam penerapan hukum. Lebih lanjut dijelaskan bahwa terdapat 3 (tiga) makna dari asas legalitas:<sup>73</sup>

1. Tidak ada perbuatan yang dapat dilarang dan diancam dengan pidana kecuali jika perbuatan tersebut telah diatur secara tegas dalam suatu undang-undang yang berlaku sebelum perbuatan tersebut dilakukan. Dengan kata lain, tidak ada pidana tanpa undang-undang lebih dulu.
2. Untuk menentukan apakah suatu perbuatan merupakan perbuatan pidana, tidak boleh menggunakan analogi atau penafsiran yang luas terhadap undang-undang. Hanya perbuatan yang secara tegas dilarang oleh undang-undang yang dapat dianggap sebagai pelanggaran pidana.
3. Aturan hukum pidana tidak dapat diberlakukan secara surut. Artinya, seseorang tidak dapat dihukum atas suatu perbuatan yang pada saat perbuatan tersebut dilakukan belum dianggap sebagai pelanggaran hukum

---

<sup>72</sup> Lidya Suryani Widayati, 2011, Perluasan Asas Legalitas dalam RUU KUHP, *Jurnal Negara Hukum*, Vol. 2, No. 2, hlm. 307.

<sup>73</sup> Lidya Suryani Widayati, *Ibid.*, hlm.307

menurut undang-undang yang berlaku. Ini menjamin kepastian hukum dan melindungi hak-hak individu dari perubahan hukum yang retrospektif atau berlaku mundur.

Menurut Sudarto, konsekuensi dari makna asas legalitas seperti yang dirumuskan dalam KUHP/WvS tersebut di atas adalah sebagai berikut:<sup>74</sup>

1. Perbuatan seseorang yang tidak termasuk dalam daftar tindak pidana yang diatur dalam undang-undang tidak dapat dikenai pidana. Dengan demikian, keberadaan asas ini menegaskan bahwa hukum yang tidak tertulis tidak memiliki kekuatan hukum untuk diterapkan. Artinya, hanya perbuatan yang secara tegas diatur sebagai pelanggaran hukum oleh undang-undang yang dapat dihukum.
2. Adanya pendapat bahwa penggunaan analogi untuk menyatakan suatu perbuatan sebagai tindak pidana tidak diperbolehkan sesuai dengan ketentuan yang terdapat dalam undang-undang. Dengan kata lain, tidak boleh ada interpretasi luas atau penggunaan analogi untuk menciptakan suatu perbuatan menjadi tindak pidana, kecuali jika perbuatan tersebut secara tegas diatur sebagai pidana dalam undang-undang yang berlaku.

Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) lama, tidak ada penjelasan eksplisit terkait Pasal 1 ayat (1) KUHP. Namun, dari sejumlah referensi hukum, seperti H.R. 12 November 1900, W. 7525; 21 Januari 1929 N.J. 1929 709. W. 11963, ditegaskan bahwa interpretasi terhadap ketentuan yang sudah dijelaskan secara tegas tidak boleh menyimpang dari maksud

---

<sup>74</sup> Muchamad Iksan, *Op. Cit.*, hlm. 12-13.

pembuat undang-undang.<sup>75</sup> Hal ini menunjukkan pentingnya memahami dan mengikuti niat asli yang mendasari pembentukan undang-undang, sehingga tidak ada ruang bagi interpretasi yang bertentangan dengan maksud yang dimaksudkan oleh pembuat undang-undang. Dengan kata lain, interpretasi hukum harus berpegang teguh pada tujuan dan maksud pembentuk undang-undang untuk memastikan keadilan dan konsistensi dalam penerapan hukum.

Dalam kajian hukum pidana, penafsiran analogi merupakan suatu metode interpretasi yang mengizinkan penegak hukum untuk menerapkan ketentuan hukum terhadap situasi yang tidak secara eksplisit disebutkan dalam teks undang-undang, namun dianggap memiliki kesamaan esensi atau substansi dengan situasi yang diatur. Penafsiran ini berlandaskan pada asumsi bahwa hukum yang ada dapat diperluas maknanya untuk mencakup kasus atau kondisi yang serupa, meskipun tidak secara spesifik disebutkan. Ini berarti, jika suatu perbuatan belum diatur secara jelas sebagai tindak pidana dalam undang-undang, namun karena kemiripannya dengan perbuatan yang telah diatur, maka perbuatan tersebut dapat dianggap sebagai tindak pidana berdasarkan analogi.<sup>76</sup>

Rumusan asas legalitas, sebagaimana tercantum dalam Pasal 1 ayat (1) KUHP lama, menegaskan bahwa setiap tindakan yang dapat dianggap sebagai tindak pidana harus memiliki dasar hukum yang jelas dan spesifik pada saat tindakan tersebut terjadi. Ini berarti bahwa tidak mungkin seseorang dihukum

---

<sup>75</sup> Theodora, *Loc. Cit.*

<sup>76</sup> PKBH FH UAD, "Penafsiran Undang-undang secara Analogi", <http://pkbh.uad.ac.id/penafsiran-undang-undang-secara-analogi/>, diakses tanggal 5 Februari 2023, pkl.13.23.

atas suatu tindakan yang pada saat itu tidak diatur oleh undang-undang yang berlaku. Dalam konteks asas *lex temporis delicti*, prinsip ini menekankan bahwa hukum yang relevan untuk menilai kelegalan atau ilegalitas suatu tindakan adalah hukum yang berlaku pada waktu tindakan tersebut dilakukan. Dengan kata lain, undang-undang yang berlaku saat tindakan pidana terjadi adalah standar yang digunakan untuk menentukan apakah tindakan itu melanggar hukum atau tidak.<sup>77</sup>

Asas ini juga dikenal sebagai asas non retroaktif, yang secara tegas melarang penerapan undang-undang pidana secara surut. Ini berarti bahwa hukum baru yang dibuat setelah suatu tindakan dilakukan tidak dapat diterapkan untuk menghukum individu atas tindakan tersebut. Prinsip ini dirancang untuk melindungi hak-hak individu dari perubahan hukum yang dapat secara retrospektif memengaruhi keadaan mereka dan memastikan bahwa hukum pidana hanya diterapkan ke belakang, tidak ke belakang.

Prinsip legalitas sebagaimana dijelaskan dalam Pasal 1 ayat (1) KUHP lama sebagai prinsip utama yang mengatur penerapan hukuman pidana di Indonesia. Implementasi Prinsip Legalitas dalam KUHP lama bertujuan untuk menjamin hak-hak semua warga negara. Dengan adanya prinsip legalitas ini, dasar-dasar Undang-Undang tentang kepentingan sebuah hukuman diberikan, serta mengenai keberadaan sebuah sanksi itu sendiri sebagai suatu kebutuhan untuk melindungi kebebasan individu dari tindakan yang tidak sesuai dengan

---

<sup>77</sup> RB Budi Prastowo, 2006, Asas Nonretroaktivitas dalam Perubahan Perundang-undangan Pidana, *Jurnal Hukum Pro Justitia*, Vol. 24, No. 2, hlm. 172.

hukum. Oleh karena itu, legalitas menjadi landasan utama untuk memberlakukan sanksi dalam hukum pidana.

Tentang prinsip legalitas itu sendiri dalam konteks hukum positif Indonesia dijelaskan dalam ketentuan Pasal 1 ayat 1 KUHP lama. Dari isi Pasal 1 KUHP lama, dapat dipahami bahwa prinsip legalitas yang ada saat ini adalah prinsip legalitas formil. Penetapan prinsip legalitas dalam hukum positif Indonesia merupakan langkah penting untuk menjamin kepastian hukum bagi masyarakat Indonesia. Kehadiran prinsip legalitas dalam hukum pidana juga bertujuan untuk melindungi warga negara dari penyalahgunaan hukum.<sup>78</sup>

Prinsip legalitas dalam hukum Indonesia telah membawa dampak positif yang signifikan dalam menjaga kepastian hukum. Namun, penting untuk diingat bahwa prinsip legalitas formil juga dapat memiliki dampak negatif dengan mengesampingkan peran hukum adat sebagai bagian integral dari hukum Indonesia. Seiring waktu, hukum adat telah menjadi bagian tak terpisahkan dari identitas hukum Indonesia, telah berakar dan hidup dalam masyarakat sejak zaman nenek moyang.

Keberadaan prinsip legalitas formil cenderung mengabaikan hukum adat, yang sering kali bersifat lisan dan tidak tertulis, sehingga kurang diperhatikan atau bahkan diabaikan dalam praktik pengadilan pidana. Hukum adat sering kali lebih sesuai dengan kebutuhan dan nilai-nilai lokal masyarakat, karena telah berevolusi seiring dengan kehidupan dan tradisi

---

<sup>78</sup> Gusti Ngurah Bayu Pradiva dan Diah Ratna Sari Hariyanto, 2022, Perluasan Asas Legalitas Dalam RKUHP Sebagai Upaya Pembaharuan Hukum Pidana Indonesia, *Jurnal Kertha Semaya*, Vol. 10 No. 8, hlm. 1767.

masyarakat setempat. Namun, prinsip legalitas formil cenderung memprioritaskan hukum yang tertulis dan resmi, meninggalkan hukum adat dalam ketidaktahuan atau ketidakjelasan.<sup>79</sup>

Hukum adat, merupakan bagian tak terpisahkan dari tradisi hukum Indonesia, akan tetapi seringkali tidak mendapat perhatian yang seharusnya dalam hukum positif Indonesia, khususnya dalam bidang hukum pidana. Hal ini disebabkan oleh sifat hukum adat yang sering tidak tertulis. KUHP, sebagai undang-undang pidana utama di Indonesia, tampaknya kurang memberikan ruang untuk mengakomodasi kekayaan hukum yang ada di masyarakat. Sebelum masa kolonial Belanda, hukum agama dan adat telah menjadi bagian yang hidup dalam masyarakat Indonesia. Namun, dalam sistem hukum yang sekarang, eksistensi hukum adat sering diabaikan, meskipun telah menjadi bagian integral dari kehidupan masyarakat sejak zaman dulu.<sup>80</sup>

Dalam konteks Undang-Undang No. 1 Tahun 2023 tentang Hukum Pidana yang selanjutnya akan disebut KUHP baru, asas legalitas tercantum dalam Pasal 1 yang berbunyi “(1) Tidak ada satu perbuatan pun yang dapat dikenai sanksi pidana dan/atau tindakan kecuali atas perbuatan pidana dalam peraturan perundang-undangan yang telah ada sebelum perbuatan dilakukan. (2) Dalam menetapkan adanya Tindak Pidana dilarang digunakan analogi.” Sehingga dapat di pahami bahwa dalam KUHP terbaru, asas legalitas tetap diangkat sebagai asas fundamental.

---

<sup>79</sup> Barda Arief Nawawi, 2011, *Seberapa Aspek Kebijakan Penegakan Dan Pengembangan Hukum Pidana*, PT Citra Aditya Bakti, Bandung, hlm. 122-123.

<sup>80</sup> Faisal and Muhammad Rustamaji, 2021, Pembaruan Pilar Hukum Pidana Dalam RUU KUHP, *Jurnal Magister Hukum Udayana (Udayana Master Law Journal)*, Vol. 10, No. 2, hlm. 8.

Dalam penjelasan Pasal 1 ayat (1) KUHP baru dijelaskan bahwa suatu tindakan hanya dianggap sebagai tindak pidana jika telah diatur atau merujuk pada peraturan perundang-undangan yang ada. Peraturan perundang-undangan yang dimaksud meliputi undang-undang dan peraturan daerah. Asas legalitas menjadi prinsip dasar dalam hukum pidana, sehingga peraturan yang mengancam dengan pidana harus telah ada sebelum tindak pidana dilakukan. Artinya, hukuman pidana tidak boleh diberlakukan secara retrospektif atau mundur.

Pasal 1 ayat (2) KUHP baru menjelaskan bahwa “analogi” mengacu pada penafsiran yang dilakukan dengan menerapkan ketentuan pidana terhadap kejadian atau peristiwa yang tidak secara eksplisit diatur dalam undang-undang dan peraturan daerah, dengan cara membandingkan atau menyerupakan kejadian tersebut dengan kejadian lain yang telah diatur secara tegas dalam undang-undang dan peraturan daerah.

Tafsiran dari Pasal 1 KUHP baru ini menegaskan prinsip-prinsip penting dalam hukum pidana, termasuk *nullum delictum, nulla poena sine praevia lege poenali* (tidak ada perbuatan pidana, tidak ada hukuman tanpa undang-undang pidana yang telah ada sebelumnya), asas non retroaktif (tidak berlaku surut), dan larangan penggunaan penafsiran analogi. Ini menegaskan bahwa hukuman pidana hanya dapat diberlakukan untuk perbuatan yang secara tegas diatur dalam undang-undang, dan penafsiran analogi tidak diperbolehkan dalam menetapkan tindak pidana. Artinya ketentuan pasal tersebut sama dengan ketentuan asas legalitas dalam KUHP lama.

Larangan penggunaan penafsiran analogi dalam menetapkan adanya tindak pidana adalah konsekuensi langsung dari penerapan asas legalitas. Penafsiran analogi mengacu pada praktik di mana suatu perbuatan, yang pada saat dilakukannya tidak dianggap sebagai tindak pidana, kemudian dikenakan hukuman yang berlaku untuk tindak pidana lain yang memiliki sifat atau bentuk yang serupa, karena kedua perbuatan tersebut dianggap analog satu sama lain.<sup>81</sup>

Dengan menegaskan larangan penggunaan analogi, maka perbedaan pendapat yang muncul dalam praktik hukum pidana selama ini dapat diminimalisir atau dihilangkan. Hal ini karena penafsiran analogi sering kali menjadi sumber perselisihan atau ketidakpastian dalam menetapkan apakah suatu perbuatan dapat dianggap sebagai tindak pidana atau tidak. Dengan demikian, larangan ini memberikan kejelasan dan kepastian hukum, serta menjaga prinsip asas legalitas bahwa hanya perbuatan yang secara tegas diatur dalam undang-undang yang dapat dikenai sanksi pidana.

Perubahan signifikan antara KUHP lama dan KUHP baru, khususnya dalam konteks perluasan asas legalitas, terletak pada Pasal 2 ayat 1 dan ayat 2 yang menjelaskan:

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

---

<sup>81</sup> Lidya Suryani Widayati, *Op. Cit.*, hlm.312

1945, Pancasila, HAM, serta asas hukum yang diterima oleh penduduk beradab.

Pasal tersebut telah membuka pintu bagi penerapan hukum yang dinamis atau yang sering disebut sebagai "hukum yang hidup di tengah masyarakat." Melalui Pasal ini, seseorang dapat dikenai pidana berdasarkan norma-norma yang ada dalam masyarakat, bahkan jika undang-undang tidak secara jelas menetapkan bahwa tindakan tersebut merupakan tindak pidana.<sup>82</sup>

Penjelasan Pasal 2 KUHP baru menjelaskan bahwa "hukum yang hidup dalam masyarakat" merujuk pada hukum adat yang menetapkan bahwa seseorang yang melakukan perbuatan tertentu layak untuk dijatuhi pidana. Konsep hukum yang hidup dalam masyarakat dalam pasal ini mengacu pada hukum yang tidak tertulis yang masih berlaku dan berkembang dalam kehidupan sehari-hari masyarakat di Indonesia. Untuk memperkuat keberlakuan hukum yang hidup dalam masyarakat tersebut, peraturan daerah mengatur mengenai tindak pidana adat. Lebih lanjut, dalam Pasal 2 ayat (2) yang dimaksud dari "berlaku dalam tempat itu hidup" adalah bahwa hukum tersebut berlaku bagi setiap individu yang melakukan tindak pidana adat di daerah tersebut.<sup>83</sup> Ayat ini memberikan panduan dalam menetapkan hukum pidana adat yang keberlakuannya diakui oleh KUHP baru.

Kehadiran kebijakan yang tercantum dalam Pasal 2 ayat (1) dan (2) KUHP baru memberikan penegasan terkait implementasi "*the living law*", selama hukum tersebut konsisten dengan prinsip-prinsip yang terdapat dalam

---

<sup>82</sup> Prianter Jaya Hairi, 2016, Kontradiksi Pengaturan Hukum Yang Hidup Di Masyarakat Sebagai Bagian Dari Asas Legalitas Hukum Pidana Indonesia, *Jurnal Negara Hukum*, Vol. 7, No. 1, hlm. 2.

<sup>83</sup> Penjelasan Pasal 2 ayat (2) UU Nomor 1 Tahun 2023 tentang Hukum Pidana

UUD 1945, Pancasila, HAM, serta asas hukum yang diterima oleh masyarakat yang beradab. KUHP baru meluaskan interpretasi asas legalitas dengan mempertimbangkan hukum adat, bagian dari warisan hukum asli Indonesia.<sup>84</sup>

Ketentuan Pasal 2 ayat (1) dan (2) merupakan inovasi baru yang tidak ada dalam KUHP lama. Pasal-pasal ini menegaskan bahwa KUHP baru mengakui dua asas legalitas, yaitu asas legalitas material dan asas legalitas formil. Asas legalitas formil memandang bahwa landasan yang sah bagi pemberlakuan hukuman pidana adalah adanya undang-undang yang sudah ada sebelum tindakan terkait dilakukan (hukum tertulis). Sementara itu, asas legalitas material menyatakan bahwa landasan bagi pemberlakuan hukuman pidana adalah hukum yang ada dalam masyarakat, baik yang tertulis maupun tidak tertulis. Penerapan asas legalitas material sangat tergantung pada hukum pidana adat setempat.<sup>85</sup> Dengan adanya Pasal 2 ayat (1) dan (2), KUHP baru membawa implikasi bahwa Indonesia akan mengadopsi kedua asas legalitas ini secara bersamaan. Ini berarti bahwa penerapan hukuman pidana dapat didasarkan pada hukum yang telah diatur dalam undang-undang atau berdasarkan hukum yang hidup dalam masyarakat.

Pasal 2 ayat (2) KUHP baru dengan tegas menetapkan batasan-batasan penerapan hukum yang hidup. Terdapat empat parameter yang harus dipenuhi:<sup>86</sup>

1. Berlaku pada lokasi dimana hukum tersebut hidup.

---

<sup>84</sup> Gusti Ngurah Bayu Pradiva dan Diah Ratna Sari Hariyanto, *Op. Cit.*, hlm. 1768.

<sup>85</sup> Lidya Suryani Widayati, *Op. Cit.*, hlm.10.

<sup>86</sup> Nella Sumika Putri, 2021, Memikirkan Kembali Unsur Hukum Yang Hidup Dalam Masyarakat Dalam Pasal 2 RKUHP Ditinjau Perspektif Asas Legalitas, *Jurnal Indonesia Criminal Law Review*, Vol. 1, No. 1, hlm. 10-11.

2. Sejalan dengan konsep-konsep yang terdapat dalam UUD 1945 dan Pancasila.
3. Mematuhi prinsip-prinsip HAM.
4. Sesuai dengan asas-asas hukum umum yang diterima oleh masyarakat.

Keempat parameter tersebut memiliki sifat kumulatif, yang berarti semua parameter tersebut harus dipenuhi sebelum hukum yang hidup dapat diterapkan. Adanya ketentuan ini dalam KUHP baru Pasal 2 ayat (2) dapat menjadi hambatan atau menyulitkan proses penegakan hukum, karena pengadilan harus dapat memberikan bukti bahwa semua parameter tersebut terpenuhi sebelum mengaplikasikan hukum yang hidup.

Perluasan makna dari asas legalitas formil ke asas legalitas materiel telah menimbulkan perdebatan mengenai konsep dasar dari asas legalitas itu sendiri. Asas legalitas formil menekankan perlunya adanya aturan yang tertulis secara jelas untuk memastikan kepastian hukum, sementara asas legalitas materiel memberikan ruang bagi penerapan hukum adat setempat dalam menangani pelaku tindak pidana, sehingga korban yang merasa dirugikan dapat memperoleh keadilan dengan diberlakukannya sanksi adat terhadap pelaku.

Asas legalitas materiel juga dianggap memberikan manfaat dengan mengembalikan situasi ke keadaan semula atau kebiasaan lama. Hal ini berarti bahwa hukum adat dapat memulihkan keseimbangan sosial dan memastikan bahwa nilai-nilai tradisional serta keadilan lokal dipertimbangkan dalam penegakan hukum. Meskipun demikian, penerapan asas legalitas materiel juga

menimbulkan pertanyaan tentang bagaimana menyeimbangkan kebutuhan akan kepastian hukum dengan kebutuhan untuk mengakomodasi nilai-nilai budaya dan tradisi masyarakat setempat.

Permasalahan yang timbul akibat adanya asas legalitas materiel adalah bahwa sebagian besar hukum yang hidup dalam masyarakat bersifat lisan, sehingga penerapan asas legalitas materiel dapat mereduksi kepastian hukum dan menyulitkan penentuan batasan-batasan dari penerapannya. Namun, secara fundamental, keberadaan asas legalitas materiel dimaksudkan untuk melengkapi asas legalitas formil, bukan menggantikannya. Asas legalitas materiel berfungsi sebagai panduan dalam mencapai keadilan yang mungkin tidak dapat dicapai melalui kepastian hukum yang ditegakkan oleh asas legalitas formil. Dengan demikian, meskipun menghadapi tantangan dalam penerapannya, asas legalitas materiel tetaplah penting sebagai sarana untuk memastikan bahwa hukum tidak hanya adil secara formal, tetapi juga sesuai dengan nilai-nilai dan kebutuhan masyarakat secara substansial.

Perluasan makna asas legalitas dalam KUHP baru membawa perubahan signifikan dalam hukum pidana Indonesia. Perluasan tersebut dari asas legalitas formil ke asas legalitas materiel seakan bertentangan dengan konsep dasar dari asas legalitas itu sendiri.<sup>87</sup> Dengan memperluas makna asas legalitas ke arah asas legalitas materiel, KUHP baru memberikan pengakuan yang lebih besar terhadap hukum adat dan kearifan lokal dalam penegakan hukum pidana. Meskipun demikian, terdapat pandangan yang berbeda

---

<sup>87</sup> Lidya Suryani Widayati, *Op. Cit.*, hlm.15-16.

mengenai apakah perluasan ini sesuai dengan esensi asas legalitas itu sendiri. Ini karena asas legalitas tradisionalanya menekankan perlunya kepastian hukum yang diwujudkan melalui keberadaan undang-undang yang tertulis dengan jelas.

Akan tetapi Permasalahan tersebut dapat diatasi melalui peran aktif pemerintah daerah setempat dengan menerbitkan peraturan daerah (Perda) yang sesuai dengan tempat berlakunya hukum adat, terutama dalam konteks pidana adat. Hal tersebut sebagaimana di jelaskan Wakil Menteri Hukum dan Hak Asasi Manusia (Wamenkumham) Prof. Edward Omar Sharif Hiariej, menyatakan bahwa KUHP baru menetapkan batasan dalam penggunaan hukum yang hidup dalam masyarakat, yang sering disebut sebagai living law. Dalam konteks pidana, Pasal 2 ayat (1) KUHP baru membatasi hakim yang ingin menjatuhkan hukuman dalam kasus-kasus yang terkait dengan hukum pidana adat. Dengan demikian, sebelum hukum yang hidup ini diterapkan, perlu diformulasikan terlebih dahulu dalam bentuk tertulis melalui Peraturan Daerah (Perda).<sup>88</sup>

## **B. Kebijakan Hukum Pidana Tentang Perluasan Asas Legalitas Dalam Perspektif Hukum Pidana Nasional Di Masa Yang Akan Datang**

Salah satu prinsip mendasar dalam hukum pidana adalah “prinsip legalitas” (*principle of legality*). Prinsip legalitas yang diatur dalam pasal 1 ayat (1) KUHP lama, yang mengamanatkan bahwa setiap tindakan yang

---

<sup>88</sup> Ady Thea DA, “Begini Batasan Dalam Menangani Perkara Terkait Penerapan Living Law”, <https://www.hukumonline.com/berita/a/begini-batasan-dalam-menangani-perkara-terkait-penerapan-living-law-lt64c32f242f2c2/>, diakses tanggal 6 Februari 2023, pk1.07.23.

dianggap sebagai tindak pidana harus diuraikan secara tegas dalam undang-undang yang sudah ada sebelumnya, dengan rumusan yang jelas mengenai tindakan-tindakan tersebut. Dengan demikian, konsekuensinya, tindakan yang dianggap sebagai pelanggaran nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat tidak dapat dipidana jika tidak diatur secara tertulis dalam undang-undang.<sup>89</sup>

Dalam usaha pembaharuan KUHP, jika tetap mempertahankan prinsip legalitas formal, maka pelaksanaannya kemungkinan besar tidak akan mencerminkan rasa keadilan masyarakat. Seperti yang diungkapkan oleh Prof. Barda Nawawi Arief, bahwa ketentuan pasal 1 ayat (1) KUHP seakan-akan mematikan atau mengabaikan hukum pidana yang tidak tertulis yang hidup dalam masyarakat. Meskipun pada masa penjajahan, peniduran hukum pidana yang tidak tertulis masih bisa dimaklumi sesuai dengan politik hukum Belanda saat itu, namun akan terasa aneh jika kebijakan tersebut juga dipertahankan setelah kemerdekaan. Dengan adanya prinsip legalitas formal, hukum yang hidup atau tidak tertulis tidak pernah dapat ditemukan atau diungkap sepenuhnya, terutama dalam praktik peradilan pidana.<sup>90</sup> Oleh karena itu, dalam konteks kebijakan hukum nasional, terutama dalam upaya pembaharuan KUHP, penting adanya keseimbangan antara prinsip kepastian hukum dan prinsip keadilan. Ini harus menjadi bagian dari formulasi kebijakan dalam reformasi hukum pidana.

---

<sup>89</sup> I Dewa Made Suartha, 2015, Pergeseran Asas Legalitas Formal Ke Formal dan Material Dalam Pembaharuan Hukum Pidana Nasional, *Jurnal Yustisia*. Vol. 4 No. 1, hlm. 236.

<sup>90</sup> Barda Nawawi Arief, 2011, *Seberapa Aspek Kebijakan Penegakan dan Pengembangan Hukum Pidana*, PT Citra Aditya Bakti, Bandung, hlm. 122-123.

Sejak awal pengusulan perubahan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) pada tahun 1963, akhirnya pemerintah bersama DPR berhasil mewujudkan KUHP baru melalui UU No.1 Tahun 2023 tentang KUHP. Proses perumusan dan pembahasan yang dinamis menghasilkan sejumlah perubahan signifikan dari *Wetboek van Strafrecht* menjadi KUHP yang baru.

Profesor Harkristuti Harkrisnowo, Guru Besar Hukum Pidana di Fakultas Hukum Universitas Indonesia, menjelaskan bahwa KUHP yang diterbitkan pada 2 Januari 2023 mengalami perubahan yang cukup signifikan dibandingkan dengan KUHP warisan Belanda. Salah satu perubahan tersebut adalah mengatur mengenai tindak pidana berdasarkan hukum yang hidup dalam masyarakat atau yang dikenal dengan istilah *living law*. Profesor Tuti menjelaskan bahwa asas legalitas, sebagaimana diatur dalam Pasal 1 ayat (1) KUHP, tetap diakui. Namun demikian, pengakuan terhadap keberadaan *living law* juga diakui sebagai dasar untuk menjatuhkan hukuman, sebagaimana diatur dalam Pasal 2 KUHP baru.<sup>91</sup>

Salah satu pasal yang menuai kontroversi dalam KUHP baru adalah Pasal 2 ayat 2, yang esensinya mengatur bahwa pelanggaran terhadap "hukum yang hidup dalam masyarakat" atau yang sering disebut sebagai "hukum adat" dapat dikenai pidana meskipun tindakan tersebut tidak dianggap sebagai tindak pidana menurut KUHP baru. Sejumlah pihak mengkritik pasal ini sebagai pelanggaran serius terhadap prinsip utama dalam hukum pidana, yaitu prinsip legalitas. Argumen yang diajukan adalah bahwa formulasi pasal-pasal

---

<sup>91</sup> Ady Thea DA, "Beragam Perubahan Signifikan dalam KUHP Baru", <https://www.hukumonline.com/berita/a/beragam-perubahan-signifikan-dalam-kuhp-baru-lt647f0ac6d6a99/>, diakses tanggal 7 Februari 2023, pk1.07.23.

terkait dalam KUHP baru membuat tidak mungkin bagi negara untuk mempidana mereka yang melanggar hukum adat, terlepas dari niat awal pembentukan KUHP baru.<sup>92</sup>

Ini menjadi persoalan yang serius karena asas legalitas menekankan pentingnya kejelasan dan kepastian hukum, di mana seseorang hanya dapat dipidana jika perbuatannya secara jelas diatur dalam undang-undang yang berlaku. Dengan adanya Pasal 2 ayat (2) yang memungkinkan pemidanaan atas pelanggaran terhadap hukum adat tanpa landasan yang jelas dalam undang-undang, hal ini menimbulkan keraguan akan keadilan dan kepastian hukum dalam sistem hukum pidana Indonesia yang baru.

Menurut Lawrence M. Friedman, dalam konteks sistem hukum, terdapat tiga aspek utama yang perlu diperhatikan, yaitu struktur hukum, substansi hukum, dan budaya hukum. Struktur hukum merujuk pada organisasi internal dari sistem hukum, termasuk jumlah hakim, yurisdiksi pengadilan, hierarki lembaga peradilan, serta aktor-aktor yang terlibat dalam proses peradilan. Substansi hukum, di sisi lain, merujuk pada inti dari hukum itu sendiri, yang terdiri dari berbagai peraturan dan ketentuan yang mengatur perilaku institusi-institusi hukum. Sedangkan budaya hukum menyoroti aspek sosial dan nilai-nilai yang berpengaruh terhadap penerapan hukum di dalam masyarakat.<sup>93</sup>

---

<sup>92</sup> Rifqi S. Assegaf, "KUHP Baru Tidak (Jadi) Melanggar Asas Legalitas", <https://www.hukumonline.com/berita/a/kuhp-baru-tidak-jadi-melanggar-asas-legalitas-lt64191772e84de/>, diakses tanggal 7 Februari 2023, pkl. 09.22.

<sup>93</sup> Sunarto, 2016, *Asas Legalitas Dalam Penegakan Hukum Menuju Terwujudnya Keadilan Substantif*, *Jurnal Masalah - Masalah Hukum*, Vol. 45, No. 4, hlm. 254.

Untuk memahami lebih jelas, mari kita pertimbangkan sebuah contoh konkret. Misalkan, seseorang yang kita sebut sebagai X telah melakukan suatu pelanggaran terhadap hukum adat Bali, yang dikenal sebagai lokika sanggraha, yaitu perbuatan di mana seorang laki-laki menghamili perempuan di luar pernikahan dengan janji untuk menikahi, tetapi pada akhirnya tidak melaksanakan janji tersebut. Apakah X dapat diproses hukum menggunakan Pasal 597 ayat (2) jo Pasal 2 ayat (2) KUHP baru?<sup>94</sup>

Pada dasarnya, kemungkinan untuk mengajukan dakwaan melalui Pasal 597 ayat (2) jo Pasal 2 ayat (2) KUHP baru mungkin tidak terbuka lebar. Hal ini karena prinsip dasar yang mengatur bahwa tindakan yang dilarang menurut lokika sanggraha sebagian besar sudah diatur dalam hukum nasional terkait larangan terhadap perbuatan zina (perlu diingat bahwa Pasal 2 ayat (2) KUHP membatasi penggunaan hukuman adat hanya pada perbuatan yang tidak diatur dalam KUHP). Namun, mungkin saja penyidik, jaksa penuntut umum, dan hakim dapat memandang bahwa perbuatan zina yang diatur dalam KUHP baru memiliki perbedaan signifikan dengan lokika sanggraha, karena yang terakhir memiliki unsur-unsur delik yang berbeda, seperti adanya "kehamilan", "janji menikahi", dan "tidak menikahi" – sehingga tidak ada dualisme hukum yang terjadi.<sup>95</sup>

Namun, meskipun demikian, hakim masih mungkin menghadapi kesulitan saat akan memberikan hukuman terhadap pelaku. Seperti yang dijelaskan sebelumnya, hukuman maksimum untuk pelanggaran hukum adat

---

<sup>94</sup> Rifqi S. Assegaf, *Loc. Cit.*, hlm. 3.

<sup>95</sup> Rifqi S. Assegaf, *Loc. Cit.*, hlm. 3.

hanyalah pidana tambahan berupa pemenuhan kewajiban adat. Namun, untuk memberlakukan pidana tambahan tersebut, hakim harus terlebih dahulu menyatakan bahwa perbuatan X merupakan pelanggaran dan menjatuhkan salah satu hukuman pokok yang diatur dalam KUHP baru (contohnya, pidana penjara). Tetapi karena hakim telah menyatakan bahwa lokika sanggraha adalah hukuman adat yang tidak sesuai dengan hukum pidana umum, maka atas dasar apa hakim akan memberlakukan hukuman pokok tersebut, masih menjadi pertanyaan yang harus dijawab dengan cermat.<sup>96</sup> Oleh karena itu hal tersebut menjadi dilema dalam penerapan pidana adat berdasarkan KUHP baru.

Dari segi teoritis, prinsip asas legalitas menyatakan bahwa dasar untuk menentukan apakah suatu tindakan dapat dianggap sebagai perbuatan pidana haruslah didasarkan pada suatu peraturan hukum yang telah ada sebelumnya. Prinsip ini juga menegaskan bahwa tidak boleh ada pemidanaan terhadap perbuatan yang tidak diatur dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku atau hukum kebiasaan. Sedangkan *Ius Constituendum* atau hukum yang di cita-citakan masyarakat Indonesia menghendaki pemberlakuan hukum yang hidup dalam masyarakat yang memiliki karakteristik hukum yang tidak terkodifikasi dalam bentuk undang-undang.<sup>97</sup> Dengan kata lain penulis dapat menyimpulkan bahwa telah terjadi dilema serta pertentangan antara asas legalitas formil dengan asas legalitas materil.

---

<sup>96</sup> Rifqi S. Assegaf, *Loc. Cit.*

<sup>97</sup> Ramadan Tabiu dan Eddy O.S Hiariej, 2015, Pertentangan Asas Legalitas Formil dan Materil Dalam RUU KUHP, *Jurnal Penelitian Hukum*, Vol. 2, No. 1, hlm. 35.

Kendatipun KUHP baru telah memberikan trobosan dalam konsep “*living law*” atau hukum yang hidup dan berkembang, dia menegaskan bahwa itu tidak berarti hukum adat secara otomatis berubah menjadi bagian dari hukum pidana. Ada sejumlah kriteria yang harus dipenuhi sebelum hukum adat dapat dianggap sebagai bagian dari hukum pidana. Salah satunya adalah bahwa hukum adat hanya berlaku di wilayah di mana hukum tersebut secara tradisional diterapkan. Selain itu, ketentuan-ketentuan yang diatur dalam hukum adat tidak boleh sudah diatur dalam KUHP sehingga tidak terjadi duplikasi aturan. Hukum adat juga harus sejalan dengan nilai-nilai yang terkandung dalam Pancasila, Konstitusi tahun 1945, HAM, asas hukum umum yang diakui oleh bangsa serta terkodifikasi dalam Peraturan Daerah. Jika ada peraturan dalam hukum adat yang tidak memenuhi kriteria-kriteria tersebut, maka peraturan tersebut tidak boleh diterapkan atau dilaksanakan sebagai bagian dari hukum pidana.

Akan tetapi dengan adanya pembedaan terhadap hukum pidana adat yang menjadi wewenang mutlak dari negara, secara tidak langsung akan membawa pandangan dan pemikiran orang Indonesia dari yang awalnya mungkin cenderung tidak terlalu formalistik menuju pada pemikiran yang lebih formalistik dan serba kaku. Ini dapat terjadi karena implementasi pembedaan terhadap hukum pidana adat oleh negara menunjukkan adanya suatu kerangka hukum yang lebih terstruktur dan formal dalam menangani pelanggaran hukum. Hal ini dapat mengubah persepsi masyarakat tentang hukum, dari yang sebelumnya mungkin lebih fleksibel dan terkait dengan

nilai-nilai budaya lokal menjadi lebih terikat pada aturan-aturan yang lebih formal dan kaku yang diterapkan oleh negara.<sup>98</sup> Dengan kata lain, proses pengaturan dan penegakan hukum pidana adat oleh negara dapat mengubah cara pandang masyarakat terhadap hukum secara keseluruhan, mengarahkan mereka menuju kepada pendekatan yang lebih formalistik dan rigid dalam memahami dan menangani masalah hukum.

Oleh karena menurut penulis penting untuk memberikan kewenangan terlebih dahulu kepada lembaga adat, tokoh adat, dan masyarakat adat dalam hal pemidanaan terhadap hukum yang hidup atau hukum yang tidak tertulis dalam masyarakat. Pemidanaan yang dilakukan oleh lembaga negara seharusnya hanya bersifat sebagai langkah terakhir atau *ultimum remedium*. Dengan demikian, penyimpangan terhadap asas legalitas tidak akan terlalu jauh, karena sumber hukum utama tetap berpegang pada asas legalitas formil, dan asas legalitas materiel tetap diberikan ruang dalam KUHP baru.

Dengan menganut asas legalitas materiel, juga diikuti dengan konsep sifat melawan hukum materiel dalam fungsi negatif dan positif. Namun, penting untuk dicatat bahwa pengertian atau batasan mengenai tindak pidana adat tidak diberikan ruang dalam Buku Kesatu KUHP baru. Hal ini menunjukkan bahwa upaya untuk memahami dan mengatur pemidanaan terhadap hukum yang hidup masih berada dalam tahap pengembangan, sementara aspek formal hukum pidana masih menjadi fokus utama dalam KUHP baru.

---

<sup>98</sup> Ramadan Tabiu dan Eddy O.S Hiariej, *ibid.*, hlm. 35.

Perlindungan yang lebih baik terhadap hak asasi manusia kini menjadi fokus utama KUHP baru. Ketentuan yang lebih ketat, ini menunjukkan komitmen Indonesia terhadap perlindungan hak individu dalam sistem peradilan pidana. KUHP baru mencoba menciptakan keseimbangan antara kepentingan individu, masyarakat, dan negara, yang penting dalam konteks hukum untuk melindungi hak-hak individu sekaligus menjaga ketertiban umum.

Implementasi perluasan asas legalitas dalam KUHP baru di lapangan mungkin menemui tantangan, misalnya melalui proses pelembagaan masyarakat hukum adat, dualisme sumber hukum pidana tidak menimbulkan konflik dengan prinsip legalitas, karena hukum adat akan terlebih dahulu disaring dan dinormakan melalui pembentukan regulasi yang mengatur teknis pelaksanaannya. Salah satu tantangan signifikan adalah transisi hukum adat menjadi salah satu sumber hukum pidana yang memiliki kedudukan sejajar dengan KUHP, yang mengharuskan penilaian terhadap norma-norma dan nilai-nilai yang berkembang di masyarakat untuk dapat diimplementasikan. Terdapat batasan-batasan yang berbeda dalam lingkup penerapan hukum adat di setiap wilayah, baik dari segi geografis maupun subjek hukum yang terikat pada hukum adat tersebut. Sebagai contoh, di Aceh, keberlakuan Qanun diatur oleh Pasal 5 Qanun Aceh No. 6 Tahun 2014 tentang Hukum Jinayat, yang menyatakan bahwa larangan-larangan menurut hukum syariat hanya berlaku bagi individu yang beragama Islam dan melakukan pelanggaran di wilayah Aceh.

Bagi non-Muslim, Qanun hanya berlaku dalam beberapa kondisi tertentu, seperti jika pelanggaran dilakukan bersama-sama dengan individu Muslim atau jika seseorang secara sukarela tunduk pada hukum jinayat. Qanun menjadi preseden penting dalam implementasi hukum adat sebagaimana diatur dalam Pasal 2 Ayat (1) KUHP. Oleh karena itu, seleksi nilai-nilai dan norma-norma yang terdapat dalam Qanun di Aceh akan menjadi penentu penting dalam kualitas pelaksanaan hukum yang berlaku dalam sistem hukum pidana Indonesia.<sup>99</sup>

Perluasan asas dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) baru di Indonesia telah menghasilkan dampak signifikan dalam berbagai aspek hukum dan sosial. Ini termasuk peningkatan kepastian hukum, di mana KUHP baru memudahkan pemahaman dan penerapan hukum yang fokus pada perlindungan hak asasi manusia diperkuat.

Asas legalitas dalam konteks pembaruan hukum pidana Indonesia, khususnya dengan pengesahan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP), memberikan wawasan penting terkait dampak signifikan dari perluasan asas dalam KUHP baru. Asas legalitas, sebagai prinsip fundamental dalam hukum pidana, memainkan peran kunci dalam menentukan legitimasi tindakan yang dikategorikan sebagai tindak pidana.<sup>100</sup> Perubahan yang dibawa oleh KUHP baru tidak hanya

---

<sup>99</sup> Andri Yanto dan Faidatul Hikmah, 2023, Akomodasi Hukum Yang Hidup Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Nasional Menurut Perspektif Asas Legalitas, *Recht Studiosum Law Review*, Vol. 02, No. 02, hlm. 89.

<sup>100</sup> Annisa Medina Sari, "Asas Legalitas : Pengertian, Tujuan dan Prinsip" <https://fahum.umsu.ac.id/asas-legalitas-pengertian-tujuan-dan->



tindak pidana. Dalam praktek, hal ini menunjukkan adanya kebutuhan untuk melakukan evaluasi lebih lanjut. Barda Nawawi Arief menjelaskan bahwa untuk suatu perbuatan dapat dianggap sebagai tindak pidana, tidak hanya cukup memenuhi rumusan undang-undang, namun juga perlu diuji dan dikaji dari sudut pandang substansial.<sup>102</sup>

Eksistensi hukum yang dinamis menjadi isu dengan diperluasnya konsep Legalitas Materiil dari asas Legalitas Formal. Terdapat lima landasan untuk perluasan asas Legalitas Formal ke Materiil, antara lain: kebijakan legislatif nasional pasca kemerdekaan, kesepakatan dari seminar-seminar nasional, dokumen global, kajian komparatif, dan landasan teoritis atau kajian ilmiah. Konsep Legalitas Materiil pernah dirumuskan dalam UUDS 1950 sebagai "kebijakan konstitusional" dalam Pasal 14 (2), yang menggunakan istilah "aturan hukum" yang memiliki makna lebih luas daripada sekedar aturan undang-undang, karena dapat meliputi baik hukum tertulis maupun hukum tidak tertulis.<sup>103</sup>

Dari sudut pandang teori hukum positif perluasan asas dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) baru Indonesia dianggap sebagai langkah penting dalam evolusi hukum pidana yang sesuai dengan tuntutan masyarakat modern. Teori ini, yang menitikberatkan pada pentingnya aturan hukum yang ditetapkan oleh negara, melihat peningkatan kepastian hukum melalui penyederhanaan dan pemodernisasian KUHP sebagai langkah positif,

---

<sup>102</sup> UII, "Pembaharuan Asas Legalitas dalam Hukum Pidana", <https://www.uui.ac.id/pembaharuan-asas-legalitas-dalam-hukum-pidana/>, diakses tanggal 9 Februari 2024, pk1.23.22.

<sup>103</sup> UII, *Ibid.*

mencerminkan nilai kepastian hukum yang diutamakan dalam teori hukum positif.<sup>104</sup>



---

<sup>104</sup> Andri Yanto dan Faidatul Hikmah, *Op. Cit.*, hlm. 87-88.

## BAB IV

### KESIMPULAN DAN SARAN

#### A. Kesimpulan

1. Prinsip legalitas, yang diakui dalam Pasal 1 ayat (1) KUHP baru, menegaskan bahwa hukum pidana haruslah didasarkan pada peraturan perundang-undangan yang tertulis untuk memberikan kepastian hukum kepada masyarakat. Namun, ketika melihat Pasal 2 ayat (1) KUHP baru, perluasan konsep legalitas juga mengakui adanya hukum yang hidup dalam masyarakat, yang seringkali bersifat tidak tertulis. Meskipun larangan terhadap penggunaan analogi dalam Pasal 1 ayat (2) mencoba memperkuat prinsip legalitas, perluasan aspek legalitas dapat menyebabkan konflik, terutama ketika menghadapi situasi di mana aturan tertulis tidak mencukupi. Dalam konteks Hak Asasi Manusia, legalitas diperluas untuk fokus pada kejahatan berat yang melanggar HAM, dengan ketentuan yang jelas dan rinci menggambarkan jenis pelanggaran yang termasuk dalam kategori tersebut. Sehingga, dalam implementasinya, prinsip legalitas haruslah mempertimbangkan kompleksitas hukum yang hidup dalam masyarakat serta memastikan kejelasan dan kepastian hukum bagi semua pihak.
2. Prinsip legalitas, yang merupakan fondasi dalam hukum pidana, menegaskan bahwa segala perbuatan yang dianggap sebagai tindak pidana haruslah diatur secara tegas dalam undang-undang yang ada sebelumnya. Namun, dalam upaya pembaharuan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana

(KUHP), ditemukan bahwa pendekatan yang terlalu formalistik terhadap prinsip legalitas mungkin tidak selalu mencerminkan keadilan masyarakat. Pembaharuan KUHP baru memperkenalkan konsep "living law" atau hukum yang hidup dalam masyarakat, yang memberikan pengakuan terhadap hukum adat. Namun, kontroversi muncul terkait pidanaaan terhadap pelanggaran hukum adat dalam KUHP baru, yang dianggap bertentangan dengan prinsip legalitas karena kurangnya kejelasan dan kepastian hukum. Meskipun demikian, terdapat upaya untuk menyeimbangkan asas legalitas formal dan materiel, dengan memberikan kewenangan terlebih dahulu kepada lembaga adat dan masyarakat adat dalam pidanaaan terhadap hukum yang hidup dalam masyarakat. Namun, masih diperlukan upaya lebih lanjut dalam mengatur pidanaaan terhadap hukum yang hidup, sementara prinsip legalitas formal tetap menjadi fokus utama dalam KUHP baru.

## **B. Saran**

1. Penguatan sistem peradilan, termasuk peningkatan kapasitas hakim dan aparat penegak hukum, merupakan langkah penting dalam memastikan penerapan prinsip legalitas yang efektif dan adil. Melalui pelatihan dan pendidikan yang tepat, para pelaku hukum dapat lebih memahami dan menginterpretasikan hukum dengan cermat sesuai dengan prinsip legalitas yang berlaku.
2. Untuk memastikan keseimbangan antara prinsip legalitas formal dan materiel, pentingnya memberdayakan lembaga adat dan masyarakat adat

dalam pembedaan terhadap hukum yang hidup. Dengan memberikan kewenangan kepada lembaga adat, hal ini dapat membantu mengakomodasi keberagaman hukum yang ada dalam masyarakat secara lebih efektif, sambil tetap memastikan kejelasan dan kepastian hukum.

3. Penting untuk melakukan evaluasi dan peninjauan berkala terhadap implementasi KUHP baru, khususnya untuk mengidentifikasi dan mengatasi kekurangan atau tantangan yang muncul, termasuk potensi penyalahgunaan ketentuan tertentu.



## DAFTAR PUSTAKA

### A. Al-Qur'an

QS. Al-Isra': 15

### B. Buku

Adami Chazawi, 2002, *Pelajaran hukum Pidana*, Raja Grafindo Persada, Jakarta.

Andi Irman Putra, 2008, *Penulisan Kerangka Ilmiah Tentang Peran Prolegnas Dalam Perencanaan Pembentukan Hukum Nasional Berdasarkan UUD 1945 (Pasca Amandemen)*, Badan Pembinaan Hukum Nasional Departemen Hukum dan Hak Asasi Manusia, Jakarta.

Bambang Sunggono, 2003, *Metodologi Penelitian Hukum*, Raja Grafindo, Jakarta.

Budiman Rusli, 2013, *Kebijakan Publik: Membangun Pelayanan Publik Yang Responsif*, Hakim Publishing, Bandung.

Bambang Margono dkk, 2003, *Pembaharuan Perlindungan Hukum*, Inti Ilmu, Jakarta.

Bambang Poernomo, 2009, *Asas-Asas Hukum Pidana di Indonesia*, PT Refika Aditama, Bandung.

Barda Arief Nawawi, 2011, *Seberapa Aspek Kebijakan Penegakan Dan Pengembangan Hukum Pidana*, PT Citra Aditya Bakti, Bandung.

Cecep Dudi Mukhlis Sabigin, 2013, *Pengantar Pendidikan Kewarganegaraan*, CV. Insan Mandiri, Bandung.

Dian Suluh Kusuma Dew, 2022, *Kebijakan Publik, Proses, Implementasi dan Evaluasi*, Samudra Biru (Anggota IKAPI), Yogyakarta.

Ensiklopedi Hukum Pidana Islam, Jilid I, PT.Kharisma Ilmu, Bogor.

Girindro Pringgodigdo, 1994, *Perundang-undangan dan Kebijakan dalam Konteks Pengembangan Hukum Administrasi di Indonesia*, Pidato Pengukuhan Guru Besar Tetap Ilmu Hukum Pada Fakultas Hukum Universitas Indonesia FH UI, Jakarta.

Hanafi Amrani, 2019, *Politik Pembaharuan Hukum Pidana*, UII Press, Yogyakarta.

- I Made Pasek Diantha, 2016, *Metodologi Penelitian Hukum Normatif dalam Justifikasi Teori Hukum*, Prenada Media Group, Jakarta.
- Jaholden, 2021, *Reformasi Hukum Pidana Indonesia*, Bircu Publishing, Sumatra.
- Lamintang, 1997, *Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung.
- Masrichin Ruba'I, 2021, *Buku Ajar Hukum pidana*, Media Nusa Creative (MNC Publishing), Malang.
- Moeljatno, 2008, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Rineka Cipta, Jakarta.
- M. Ali Zaidan, 2016, *Kebijakan Kriminal*, Sinar Grafika, Jakarta.
- , 2017, *Menuju Pembaharuan Hukum Pidana*, Sinar Grafika, Jakarta.
- Mukti fajar dan Yulianto Achmad, 2010, *Dualisme Penelitian Hukum Empiris dan Normatif*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta.
- Muhammad Ramdhan, 2021, *Metode Penelitian*, Cipta Media Nusantara (CMN), Surabaya.
- Moch. Choirul Rizal, 2021, *Buku Ajar Hukum Pidana*, Lembaga Studi Hukum Pidana, Kediri.
- Martadha Muthahhari, 1996, *Islam dan Tantangan Zaman*, Pustaka Hidayah, Bandung.
- Noeng Muhadjir, 2000, *Ilmu pendidikan dan Perubahan Sosial. Teori Pendidikan Pelaku Sosial Kreatif*, Raka Sarasin, Yogyakarta,
- Peter Mahmud Marzuki, 2005, *Penelitian Hukum*, Prenada Media, Jakarta.
- Poernomo, 1978, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Ghalia Indonesia, Yogyakarta.
- Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, 2001, *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*, Raja Grafindo Persada, Jakarta.
- Suharno, 2010, *Dasar-Dasar Kebijakan Publik*, UNY Press, Yogyakarta.
- Sofjan Sastrawidjaja, 1995, *Hukum Pidana (Asas Hukum Pidana Sampai Dengan Alasan Peniadaan Pidana)*, Armico, Bandung.
- Santoso, 2020, *Hukum Pidana: Suatu Pengantar*, Rajagrafindo Persada, Jakarta.

### C. Jurnal

- Andri Yanto dan Faidatul Hikmah, 2023, Akomodasi Hukum Yang Hidup Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Nasional Menurut Perspektif Asas Legalitas, *Recht Studiosum Law Review*, Vol. 02, No. 01.
- Faisal and Muhammad Rustamaji, 2021, Pembaruan Pilar Hukum Pidana Dalam RUU KUHP, *Jurnal Magister Hukum Udayana (Udayana Master Law Journal)*, Vol. 10, No. 2.
- Gusti Ngurah Bayu Pradiva dan Diah Ratna Sari Hariyanto, 2022, Perluasan Asas Legalitas Dalam RKUHP Sebagai Upaya Pembaharuan Hukum Pidana Indonesia, *Jurnal Kertha Semaya*, Vol. 10 No. 8.
- Hafizah, A., Ablisar, M., dan Lubis, R, 2022, Asas Legalitas dalam Hukum Pidana Indonesia dan Hukum Pidana Islam, *Indonesia Journal of Law*, Vol. 1 No. 1.
- I Gusti Ngurah Bayu Pradiva dan Diah Ratna Sari Hariyanto, 2022, Perluasan Asas Legalitas Dalam RKUHP Sebagai Upaya Pembaharuan Hukum Pidana Indonesia, *Journal Ilmu Hukum*, Vol.10, No. 8.
- I Dewa Made Suartha, 2015, Pergeseran Asas Legalitas Formal Ke Formal dan Material Dalam Pembaharuan Hukum Pidana Nasional, *Jurnal Yustisia*. Vol. 4 No. 1.
- Lidya Suryani Widayati, 2011, Perluasan Asas Legalitas dalam RUU KUHP, *Jurnal Negara Hukum*, Vol. 2, No. 2.
- Meghna Manoj Nair dan Amit Kumar Tyagi, 2021, Privacy: History, Statistics, Policy, Laws, Preservation and Threat Analysis, *Journal of Information Assurance and Security*, Vol. 16, No.1, hlm. 25.
- Made Adityawarman *et.al.*, 2022, Penanganan Perkara Internasional Yang Dilakukan Oleh Internasional Criminal Court, *Jurnal Pendidikan Kewarganegaraan Undiksha*, Vol. 10 No. 3.
- Muchamad Iksan, 2017, Asas Legalitas Dalam Hukum Pidana: Studi Komparatif Asas Legalitas Hukum Pidana Indonesia Dan Hukum Pidana Islam (JINAYAH), *Jurnal Serambi Hukum*, Vol. 11, No 01.
- Mubarok, H., & Yulianti, Y, 2023, Peluang dan Tantangan Era Baru Sistem Pemidanaan Indonesia. Restorative, *Journal of Indonesian Probation and Parole System*, Vol. 1, No. 1.

- Marbun, R, Hakim, A, & Sunggara, M. A, 2021, *Legal Philosophy of Pancasila as The Paradigm of The Criminal Justice System: A Philosophical Criticism for the Loss of a Sense of Humanity*, SHS Web of Conferences, Vol. 54, No. 1.
- Nella Sumika Putri, 2021, Memikirkan Kembali Unsur “Hukum Yang Hidup Dalam Masyarakat” Dalam Pasal 2 RKUHP Ditinjau Perspektif Asas Legalitas, *Indonesia Criminal Law Review*, Vol. 1, No. 1.
- Nurlaila Isima, 2022, Urgensi Pengakuan Hukum Yang Hidup Pada Masyarakat Dalam Asas Legalitas Ditinjau Dari Perspektif Spsologi Hukum, *Jurnal Interdisiplin Sosiologi Agama (JINSA)*, Vol. 02, No. 1.
- Nella Sumika Putri, 2021, Memikirkan Kembali Unsur Hukum Yang Hidup Dalam Masyarakat Dalam Pasal 2 RKUHP Ditinjau Perspektif Asas Legalitas, *Jurnal Indonesia Criminal Law Review*, Vol. 1, No. 1.
- Pantas Sianturi, 2006, Perluasan Rang Lingkup Berlakunya Hukum Pidana Nasional Guna Melindungi WNI di Wilayah Luar Negara Indonesia, *Jurnal Law Reform*, Vol 1, No 2.
- Pradiva, I Gusti Ngurah Bayu, Hariyanto & Sari, Diah Ratna. 2022. Perluasan Asas Legalitas Dalam Rkuhp Sebagai Upaya Pembaharuan Hukum Pidana Indonesia, Kertha Semaya, *Journal Ilmu Hukum*, 10, No. 8.
- RB Budi Prastowo, 2006, Asas Nonretroaktivitas dalam Perubahan Perundang-undangan Pidana, *Jurnal Hukum Pro Justitia*, Vol. 24, No. 2.
- Prianter Jaya Hairi, 2016, Kontradiksi Pengaturan Hukum Yang Hidup Di Masyarakat Sebagai Bagian Dari Asas Legalitas Hukum Pidana Indonesia, *Jurnal Negara Hukum*, Vol. 7, No. 1.
- Ramadan Tabiu dan Eddy O.S Hiariej, 2015, Pertentangan Asas Legalitas Formil dan Materil Dalam RUU KUHP, *Jurnal Penelitian Hukum*, Vol. 2, No. 1.
- Syarif Saddam Rivanie, *el. al.*, 2022, Perkembangan Teori-teori Tujuan Pemidanaan, *Halu Oleo Law Review*, Vol. 6, No. 2.
- Setyawan, Vincentius Patria. (2021) “Asas Legalitas Dalam Perspektif Filsafat Hukum,” *Justitia et Pax* 37, hlm 128.
- Suparji, 2016, Mewujudkan Pembaharuan KUHP, *Jurnal Program Studi Magister Ilmu Hukum, Pascasarjana Universitas Al Azhar Indonesia*, Vol. 1, No. 1.

Sunarto, 2016, Asas Legalitas Dalam Penegakan Hukum Menuju Terwujudnya Keadilan Substantif, *Jurnal Masalah - Masalah Hukum*, Vol. 45, No. 4.

Wicipto Setiadi, 2012, Pembangunan Hukum Dalam Rangka Peningkatan Supremasi Hukum, *Jurnal Rechtsvinding*, Vol. 1, No. 1, hlm. 1.

#### **D. Peraturan Perundang Undangan**

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 tentang Hukum Pidana

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Hukum Pidana

#### **E. Internet**

Asas Legalitas : Pengertian, Tujuan dan Prinsip, <https://fahum.umsu.ac.id/asas-legalitas-pengertian-tujuan-dan-prinsip/#:~:text=Asas%20legalitas%20adalah%20prinsip%20hukum,yang%20berlaku%20sebelum%20tindakan%20dilakukan.>

Begini Batasan Dalam Menangani Perkara Terkait Penerapan Living Law, <https://www.hukumonline.com/berita/a/begini-batasan-dalam-menangani-perkara-terkait-penerapan-living-law-lt64c32f242f2c2/>.

Beragam Perubahan Signifikan dalam KUHP Baru, <https://www.hukumonline.com/berita/a/beragam-perubahan-signifikan-dalam-kuhp-baru-lt647f0ac6d6a99/>.

Faktor-faktor Pembuatan Kebijakan Publik”, <https://nasional.kompas.com/read/2022/03/16/03000041/faktor-faktor-pembuatan-kebijakan-publik.>

KUHP Baru Tidak (Jadi) Melanggar Asas Legalitas”, <https://www.hukumonline.com/berita/a/kuhp-baru-tidak-jadi-melanggar-asas-legalitas-lt64191772e84de/>.

Prinsip Negara Hukum yang Diterapkan di Indonesia, <https://www.hukumonline.com/berita/a/prinsip-negara-hukum-yang-diterapkan-di-indonesia-lt63449d84e25e4/>.

Perkembangan Asas Legalitas dalam KUHP Lama dan KUHP Baru, [https://www.hukumonline.com/klinik/a/perkembangan-asas-legalitas-dalam-kuhp-lama-dan-kuhp-baru-lt645f50985c253#\\_ftn6](https://www.hukumonline.com/klinik/a/perkembangan-asas-legalitas-dalam-kuhp-lama-dan-kuhp-baru-lt645f50985c253#_ftn6).

*Pengertian Perspektif: Teknik, Jenis-jenis, dan Macamnya,*  
[https://www.gramedia.com/literasi/pengertian-perspektif/#Pengertian\\_Perspektif\\_Menurut\\_Para\\_Ahli](https://www.gramedia.com/literasi/pengertian-perspektif/#Pengertian_Perspektif_Menurut_Para_Ahli).

*Pengertian Kebijakan Publik Menurut Para Ahli,*  
[https://www.gramedia.com/literasi/pengertian-kebijakan-publik/#Pengertian\\_Kebijakan\\_Publik](https://www.gramedia.com/literasi/pengertian-kebijakan-publik/#Pengertian_Kebijakan_Publik).

*Pengertian Perspektif: Teknik, Jenis-jenis, dan Macamnya”,*  
<https://www.gramedia.com/literasi/pengertian-perspektif/>.

*Penafsiran Undang-undang secara Analogi,* <http://pkbh.uad.ac.id/penafsiran-undang-undang-secara-analogi/>.

*Pembaharuan Asas Legalitas dalam Hukum Pidana,*  
<https://www.uii.ac.id/pembaharuan-asas-legalitas-dalam-hukum-pidana/>, diakses tanggal 9 Februari 2024, pkl.23.22.

