

BAB I

PENDAHULUAN

1.1. Latar Belakang

Indonesia secara tegas menetapkan dirinya sebagai negara hukum sebagaimana tercantum dalam Pasal 1 ayat (3) Undang-Undang Dasar Tahun 1945, yang menyatakan bahwa “Negara Indonesia adalah negara hukum”. Prinsip ini menunjukkan bahwa seluruh penyelenggaraan kekuasaan negara, termasuk pembentukan dan penegakan hukum, harus berlandaskan pada norma hukum yang berlaku serta menjunjung tinggi keadilan, kepastian hukum, dan kemanfaatan. Sebagai negara hukum, Indonesia menempatkan hukum sebagai otoritas tertinggi untuk mengatur kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara.

Hukum pidana di Indonesia berasal dari peninggalan Belanda yang sebelum kemerdekaan menguasai Indonesia sejak itu masih terdapat dualisme dalam hukum pidana yaitu untuk golongan Eropa di Indonesia dan golongan rakyat bukan Eropa. Pada tahun 1918 satu-satunya hukum yang di kodifikasi berlaku untuk semua golongan penduduk yang berada dalam daerah Indonesia sejak 1 Januari 1918 dan dinamakan “*Wetboek van Strafrecht*”.¹ Seiring perkembangan Zaman, kehidupan sosial pasti berubah. Dalam perubahan kehidupan masyarakat tersebut, dapat di pastikan Hukum juga akan mengalami perubahan. Menurut Profesor Soedarto perubahan hukum dapat dipengaruhi oleh rasionalitas, peningkatan produktivitas dan taraf kehidupan, kemakmuran yang merata,

¹ Christine S. T. Kansil, *Pengantar Hukum Indonesia*, Cetakan Kesebelas, Balai Pustaka, Jakarta, 2003, h .13.

perubahan sikap mental, demokrasi. Karena perubahan sosial berbanding lurus dengan perubahan hukum, maka diperlukanlah perubahan dalam bidang hukum.²

Kitab Undang-Undang Hukum Pidana nasional saat ini sudah mengalami pembaharuan yang signifikan menerobos kebaruan yang sesuai dengan cita rasa bangsa Indonesia, sehingga sudah saatnya untuk berhenti menerapkan asas legalitas formil secara absolut.³ Pembaharuan berlakunya asas legalitas dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) Nasional menandai langkah penting dalam perkembangan sistem hukum Indonesia. Asas legalitas, yang mengamanatkan bahwa tidak ada perbuatan pidana atau hukuman tanpa dasar hukum yang jelas, merupakan salah satu pilar utama dalam sistem hukum pidana yang adil dan berkeadilan.

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Nasional mengubah lanskap hukum pidana Indonesia dengan memperkenalkan prinsip-prinsip baru yang menegaskan kejelasan dan kepastian hukum sebagai bagian integral dari proses peradilan. Dalam konteks ini, pembaruan tersebut tidak hanya berdampak pada penyusunan dan penegakan hukum, tetapi juga pada perlindungan hak asasi manusia dan keadilan sosial.⁴ Memiliki Tujuan menyelidiki dampak dari pembaharuan asas legalitas dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Nasional terhadap sistem hukum pidana Indonesia. Dengan menganalisis

² Sudarto, *Hukum dan Hukum Pidana*, Cetakan Ketiga, Alumni, Bandung, 2000, h. 97.

³ Erika Priscilia, Nyoman Serikat, Pujiyono, *Kajian Yuridis Filosofis Pembaharuan Asas Legalitas Dalam Pembaharuan Konsep KUHP*, Diponegoro Law Journal, Vol.8, No.2, 2019, h. 72.

⁴ Muchamad Iksan, *Asas Legalitas Dalam Hukum Pidana : Studi Komparatif Asas Legalitas Hukum Pidana Indonesia dan Hukum Pidana Islam (Jinayah)*, Jurnal Serambi Hukum, Vol.11, No.1, 2020, h. 8.

perkembangan terbaru dalam bidang hukum pidana, kita dapat memahami bagaimana implementasi asas legalitas mempengaruhi interpretasi hukum, penegakan hukum, serta implikasi sosial dan politiknya.

Pada tanggal 6 Desember 2022 Pemerintah dan Dewan Perwakilan Rakyat mengesahkan Rancangan Undang-Undang hukum pidana, menjadi Undang-Undang hukum pidana yang mengakomodir asas legalitas dan hukum yang hidup dalam masyarakat (*living law*). Ketentuan asas legalitas tertuang dalam Pasal 1 ayat (1) yang mengatakan: Tidak ada satu perbuatan pun yang dikenai Saksi pidana dan/atau Tindakan kecuali atas kekuatan peraturan pidana dalam peraturan perundang-undangan yang telah ada sebelum perbuatan dilakukan. Pertama kali asas ini dituangkan dalam konstitusi Amerika 1776, dan sesudah itu dalam Pasal 8 *Declaration de droit de l'homme et du Citoyen* 1789. Asas legalitas ini kemudian tercantum dalam KUHP berbagai negara di dunia.⁵

Ketentuan ini mengandung asas legalitas yang mengharuskan suatu perbuatan merupakan tindak pidana apabila ditentukan secara tertulis dalam peraturan perundang-undangan. Asas legalitas merupakan asas pokok dalam hukum pidana. Oleh karena itu, peraturan perundang-undangan yang mengandung ancaman pidana harus sudah ada sebelum tindak pidana dilakukan. Asas legalitas dalam hukum pidana merupakan asas yang fundamental.

Prof. Roslan Saleh dalam bukunya yang berjudul “Perbuatan Pidana dan Pertanggungjawaban Pidana” menyatakan bahwa asas legalitas merupakan dasar dari pada perbuatan pidana. Tanpa ada peraturan yang mengatur perbuatan terlarang, maka kita tidak mengetahui adanya perbuatan pidana. Sesuatu perbuatan mungkin sekali adalah perbuatan jelek yang dicela orang

⁵ Suyanto, *Pengantar Hukum Pidana*, Cetakan Pertama, Deepublish, Yogyakarta, 2018, h. 24.

yang melakukannya. Tetapi bagi hukum pidana tidak lah cukup dikatakan perbuatan pidana tanpa adanya aturan tertulis yang melarang perbuatan tersebut.⁶

Keberadaan asas legalitas merupakan salah satu bentuk membatasi kekuasaan agar tidak terjadi *abuse of power* serta masyarakat bisa mengetahui bahwa perbuatan tersebut merupakan perbuatan yang dilarang. Sementara Pasal 2 ayat (1) menyatakan bahwa ketentuan asas legalitas pada Pasal 1 tidak mengurangi berlakunya hukum yang hidup dimasyarakat. Dengan kata lain apabila ada perbuatan tindak pidana yang dianggap patut oleh masyarakat, perbuatan tersebut dikatakan tindak pidana meskipun Undang-Undang tidak mengatur. Standarisasi hukum yang hidup dimasyarakat tidak boleh bertentangan dengan nilai-nilai Pancasila, Undang-Undang Dasar, hak asasi manusia dan asas umum yang diakui oleh hukum internasional. Sebagaimana yang tertuang dalam Pasal 2 ayat (1) dan (2) yang berbunyi:

Pasal 2

- 1) Ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1 ayat (1) tidak mengurangi berlakunya hukum yang hidup dalam masyarakat yang menentukan bahwa seseorang patut dipidana walaupun perbuatan tersebut tidak diatur dalam Undang-Undang ini.
- 2) Hukum yang hidup dalam masyarakat sebagaimana dimaksud pada ayat (1) berlaku dalam tempat hukum itu hidup dan sepanjang tidak diatur dalam Undang-Undang ini dan sesuai dengan nilai-nilai yang terkandung dalam Pancasila, Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, hak asasi manusia, dan asas hukum umum yang diakui masyarakat bangsa-bangsa.

Dalam Pasal penjelasan tersebut yang dimaksud dengan “hukum yang hidup dalam masyarakat” ialah hukum adat yang menentukan seseorang yang melakukan perbuatan tertentu patut dipidana. Hukum yang dimaksud dalam

⁶ Roeslan Saleh, *Perbuatan Pidana dan Pertanggungjawaban Pidana, Dua Pengertian Dasar Dalam Hukum Pidana*, Aksara Baru, Jakarta, 2017, h. 45.

konteks ini adalah hukum yang tidak tertulis. Namun disisi lain dalam Pasal penjelasan tersebut juga memberikan kewenangan kepada daerah untuk mengatur tindak pidana melalui instrumen peraturan daerah dengan alasan untuk memperkuat keberlakuan hukum yang hidup dalam masyarakat tersebut. Pasal penjelasan tersebut ketidak konsistenan perumus Kitab Undang-Undang Hukum Pidana. Disisi lain hukum yang hidup dalam masyarakat, hukum tidak tertulis, disisi lain harus diatur dalam peraturan daerah.

Pasal 1 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana merupakan prinsip asas legalitas telah menjadikan Undang-Undang sebagai sumber hukum utama dalam menentukan suatu perbuatan merupakan tindak pidana. Ketentuan ini kemudian dipertegas dalam Pasal 12 ayat (1) Kitab Undang-Undang Hukum Pidana bahwa “tindak pidana merupakan perbuatan yang oleh peraturan perundang-undangan diancam dengan sanksi pidana dan/atau tindakan” selain itu untuk dinyatakan sebagai tindak pidana, suatu perbuatan yang diancam dan/atau tindakan oleh peraturan perundang-undangan tersebut harus bersifat melawan hukum atau bertentangan dengan hukum yang hidup dalam masyarakat. Oleh karenanya keberadaan Pasal 2 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana menjadi inkonsisten dan saling menegasikan dengan ketentuan Pasal 1 dan Pasal 12 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana.

Diskursus mengenai keberlakuan Pasal 2 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana tentang hukum yang hidup saat ini melahirkan dua kelompok. Bagi kelompok yang mendukung keberadaan Pasal 2 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana mempertahankan keberlakuan hukum yang hidup dilandasi pemikiran

bahwa di beberapa wilayah tanah air masih berlaku ketentuan hukum tidak tertulis, yang hidup dan berlaku sebagai hukum di daerah tersebut serta dianggap lebih memenuhi rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat. Alasan lain yang dikemukakan ialah hukum yang hidup merupakan perwujudan karakteristik bangsa Indonesia. Sementara kelompok yang menolak keberadaan Pasal 2 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana berdasarkan bahwa penempatan aturan hukum yang hidup dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana bertentangan dengan ketentuan Pasal 1 yang berlaku saat ini yaitu asas legalitas, mencenderai kepastian hukum dan dikhawatirkan akan terjadi kesewenang-wenangan oleh penegak hukum. Mekanisme Hukum adat mempunyai aturan tersendiri.

Keberadaan Hukum pidana adat merupakan pencerminan kehidupan masyarakat tersebut dan setiap daerah memiliki hukum pidana adat yang berbeda-beda sesuai dengan adat-istiadat yang ada di daerah tersebut dengan ciri khas tidak tertulis.⁷ hukum pidana adat merupakan hukum yang hidup dan terus hidup, selama ada manusia dan budaya sebagaimana ungkapan yang sering kita dengar *ubi societas ibi ius* (dimana ada masyarakat disitulah ada hukum). Keberlakuan hukum adat telah diterapkan sebelum jauh Belanda masuk di Indonesia. Hukum adat telah sekian lama hidup dimasyarakat adat sesuai dengan wilayah masing-masing. Ketentuan sanksinya berbeda antara satu wilayah dengan wilayah lainnya. Oleh sebab itulah hukum adat merupakan salah satu sumber hukum nasional.⁸

Tujuan hukum ialah terwujudnya kedamaian yang didasarkan pada keseimbangan antara ketertiban dengan ketentraman. Tujuan tersebut akan

⁷ Stevania Bella Kalengkongan, *Kajian Hukum Pidana Adat Dalam Sistem Hukum Pidana Indonesia*, Jurnal Lex Crimen, Vol.VI, No.2, Maret 2021, h. 30.

⁸ Hilman Hadikusuma, *Hukum Pidana Adat*, Alumni, Bandung, 2000, h. 17.

tercapai apabila didukung oleh tugas hukum, yakni keserasian antara kepastian hukum dengan kesebandingan hukum, sehingga akan menghasilkan suatu keadilan.⁹ Dengan demikian, keadilan merupakan salah satu tujuan hukum yang dapat dicapai dengan adanya kepastian hukum (diatur dalam Undang-Undang). Hal ini selaras dengan pendapat Prof. Petter Mahmud Marzuki yang menyatakan bahwa demi kepastian hukum, sedikit banyak keadilan akan dikorbankan demi kepastian hukum.¹⁰

Penerapan hukum yang hidup di masyarakat dalam Pasal 2 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana 2023 menimbulkan isu hukum normatif karena perluasan asas legalitas berpotensi melemahkan prinsip kepastian hukum yang selama ini menjadi fondasi utama hukum pidana. Asas legalitas menuntut bahwa setiap perbuatan yang dipidana harus ditentukan secara jelas dalam Undang-Undang, tetapi pengakuan terhadap hukum yang hidup dalam masyarakat membuka ruang berlakunya norma adat yang tidak selalu tertulis, berbeda antar daerah, dan tidak seragam. Kondisi ini menimbulkan kekhawatiran terjadinya kekaburan norma (*vagueness*) karena tidak adanya standar baku mengenai kriteria hukum yang hidup di masyarakat yang dapat digunakan sebagai dasar pemidanaan. Selain itu, ketidakjelasan mekanisme penetapan, pembuktian, dan batasan berlakunya hukum adat berpotensi menimbulkan ketidaksinkronan dengan prinsip non-retroaktif dalam asas legalitas, sehingga dapat mengancam perlindungan hak asasi manusia dan menyebabkan ketidakpastian dalam penegakan hukum pidana.

⁹ Teguh Prasetyo dan Abdul Halim Barkatullah, *Ilmu Hukum dan Filsafat Hukum Studi Pemikiran Ahli Hukum Sepanjang Zaman*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2009, h., 39.

¹⁰ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Kencana, Jakarta, 2016, h. 35.

Dari uraian latar belakang diatas penulis tertarik untuk melakukan sebuah penelitian dalam bentuk skripsi dengan judul : Konsep Asas Legalitas Terhadap Hukum Yang Hidup Di Masyarakat Dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 Tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana.

1.2. Rumusan Masalah

Dari rangkaian latar belakang masalah yang telah di uraikan di atas dapat di rumuskan masalah yang hendak dikaji adalah :

1. Bagaimana kedudukan asas legalitas dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana ketika membuka ruang berlakunya hukum yang hidup di masyarakat sebagai sumber hukum pidana ?
2. Apakah hukum yang hidup di masyarakat tidak bertentangan dengan asas kepastian legalitas atau kepastian hukum ?

1.3. Tujuan Penelitian

Adapun dalam penelitian ini merupakan sebuah kegiatan yang bertujuan sebagai berikut :

1. Untuk mengetahui dan memahami mengenai kedudukan asas legalitas dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana ketika membuka ruang berlakunya hukum yang hidup di masyarakat sebagai sumber hukum pidana.
2. Untuk mengetahui dan memahami mengenai hukum yang hidup di masyarakat tidak bertentangan dengan asas kepastian legalitas atau kepastian hukum.

1.4. Manfaat Penelitian

Melalui penelitian ini diharapkan dapat memberikan manfaat dalam ilmu pengetahuan hukum, baik secara teoritis maupun secara praktis, yaitu:

1. Secara teoritis penelitian ini dapat memberikan kontribusi pemikiran dalam rangka pengembangan khasanah ilmu pengetahuan khususnya dibidang hukum pidana mengenai konsep asas legalitas terhadap hukum yang hidup di masyarakat dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana.
2. Secara praktis penelitian ini dapat menjadi salah satu landasan hukum, rujukan dan/atau referensi sesuai ketentuan hukum pidana mengenai konsep asas legalitas terhadap hukum yang hidup di masyarakat dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana.

1.5. Tinjauan Pustaka

Dalam penelitian skripsi ini, peneliti menggali informasi dari pendapat para ahli hukum, teori-teori, asas-asas hukum dan beberapa peraturan yang menjadi konstruksi berfikir dalam menjawab pokok permasalahan.

1.5.1. Landasan Konseptual

Landasan konseptual merupakan suatu pengarah, atau pedoman yang lebih konkrit berisikan konsep-konsep umum atau tinjauan umum ketentuan dan pengertian serta hal hal yang berhubungan dengan pokok penelitian, adapun landasan konseptual dalam penelitian ini yaitu: a) Asasa Legalitas;

b) Hukum Yang Hidup Dalam Masyarakat; dan c) Pengertian Hukum Pidana.

1.5.1.1. Asas Legalitas

Dasar adanya perbuatan pidana adalah asas legalitas. Asas ini pertama kali di rumuskan dalam Pasal *Declaration des Droits de l'Homme Ductoyen* (1779), semacam Undang-Undang Dasar yang di bentuk pada masa pecahnya Revolusi Perancis. Asas legalitas oleh Von Feuerbach (1775-1833) dirumuskan dalam bahasa Latin sebagai berikut: “*Nullum delictum nulla poena sine praevia lege*” artinya, tidak ada tindak pidana, tidak ada pidana tanpa peraturan terlebih dahulu. Sebelum dikenal asas legalitas di kenal asas yang di namakan “*crime extra ordinaria*” artinya kejahatan-kejahatan yang tidak di sebut oleh Undang-Undang.

Asas legalitas berpangkal pada asas Liberalism atau Individualisme, dalam arti memberikan jaminan perlindungan pada perorangan terhadap kesewenang-wenangan penguasa. Di negara-negara totaliter asas ini pernah di tinggalkan, di USSR asas legalitas di hapus pada tahun 1926 akan tetapi pada tahun 1958 dicantumkan kembali. Rezim Nazi pernah memperkenalkan penggunaan analogi dalam hukum pidana, akan tetapi ketentuan demikian ditiadakan pada tahun 1945.¹¹

Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana kita asas legalitas dirumuskan dalam Pasal 1 ayat (1) yaitu “tidak ada suatu perbuatan yang dapat di pidana kecuali atas ketentuan-ketentuan pidana dalam perundang-

¹¹ Masruchin Rubai, *Asas-Asas Hukum Pidana*, UM PRESS, Malang, 2001, h. 11.

undangan yang telah ada sebelum perbuatan dilakukan”. Dalam Pasal tersebut juga terdapat kata kata “perundang-undangan pidana” bukan Undang-Undang Pidana, ini berarti bukan Undang-Undang dalam arti formil saja, tetapi juga meliputi semua ketentuan yang secara materiel merupakan Undang-undang seperti Peraturan Pemerintah, Keputusan Presiden, Peraturan Daerah dan lain-lain yang berisi perumusan delik dan ancaman pidana.¹²

Adapun ketentuan mengenai Pasal 1 ayat (1) sebagai berikut:¹³

- a. Suatu tindak pidana harus di rumuskan/disebutkan dalam peraturan Perundang-Undangan; dan
- b. Peraturan Undang-Undang ini harus ada sebelum terjadinya tindak pidana.

Adapun konsekwensi mengenai 2 (dua) hal di atas, yakni:¹⁴

- a. Konsekwensi pertama dari hal yang pertama ialah bahwa perbuatan seseorang yang tidak tercantum dalam Undang-Undang sebagai suatu tindak pidana juga tidak dapat dipidana;
- b. Konsekwensi kedua ialah adanya pendapat, bahwa adanya larangan penggunaan analogi untuk membuat suatu perbuatan menjadi suatu tindak pidana sebagaimana dirumuskan dalam Undang-Undang, Analogi artinya memperluas berlakunya suatu peraturan dengan mengabstraksikannya menjadi aturan hukum yang menjadi dasar dari peraturan itu (*ratio legis*) dan kemudian menerapkan aturan yang bersifat umum ini kepada perbuatan konkret yang tidak diatur dalam Undang-Undang; dan
- c. Hal yang kedua tersimpul dalam Pasal 1 angka 1 adalah aturan Undang-Undang itu harus sudah ada sebelum perbuatan itu dilakukan, peraturan Undang-Undang pidana tidak boleh berlaku retro-aktif (berlaku surut).

¹² Andi Hamzah, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Cetakan ke III, Rineka Cipta, Jakarta, 2008, h. 43.

¹³ Sudarto, *Hukum Pidana 1*, Cetakan ke 2, Yayasan Sudarto, Semarang, 2000, h. 22.

¹⁴ *Ibid*, h. 23.

Suyanto dalam bukunya yang berjudul “Pengantar Hukum Pidana” menjelaskan bahwa ada 7 (tujuh) aspek yang dapat dibedakan dari asas legalitas sebagai berikut, yaitu:¹⁵

1. Tidak dapat dipidana kecuali berdasarkan ketentuan pidana menurut Undang-Undang;
2. Tidak ada penerapan Undang-Undang pidana berdasarkan analogi;
3. Tidak dapat dipidana hanya berdasarkan kebiasaan;
4. Tidak boleh ada perumusan delik yang kurang jelas (syarat *lex certa*);
5. Tidak ada kekuatan surut dari ketentuan pidana;
6. Tidak ada pidana lain kecuali yang ditentukan Undang-Undang; dan
7. Penuntutan pidana hanya menurut cara yang ditentukan Undang-Undang.

Walaupun menurut Pasal 1 ayat (1) Kitab Undang-Undang Hukum Pidana di Indonesia dianut asas legalitas, namun dahulu sewaktu masih adanya pengadilan Swapraja dan pengadilan adat, dimungkinkan oleh Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1951 Pasal 5 angka 3 butir b hakim menjatuhkan pidana penjara maksimum tiga bulan dan/atau denda paling banyak lima ratus rupiah bagi perbuatan yang menurut hukum yang hidup harus dianggap delik yang belum ada pidananya didalam KUHP.¹⁶

Dalam hukum positif kita juga mengenal adanya asas *ius curianovit* dalam Pasal 10 ayat (1) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman menyatakan bahwa: Pengadilan dilarang menolak untuk memeriksa, mengadili, dan memutus suatu perkara yang diajukan dengan dalih bahwa hukum tidak ada atau kurang jelas, melainkan wajib untuk memeriksa dan mengadilinya.

¹⁵ Suyanto, *Op.Cit.*, h. 27.

¹⁶ Sudarto, *Op.Cit.*, h. 42.

Jika hakim di hadapkan pada situasi dan kondisi seperti di atas, hakim dapat melakukan penemuan hukum atau yang biasa kita sebut *rechtsvinding* yang dapat di artikan sebagai proses pembentukan hukum oleh hakim atau petugas hukum lainnya yang diberi tugas melaksanakan hukum terhadap peristiwa-peristiwa hukum yang konkrit.¹⁷ Hal itu juga di justifikasi dalam Pasal 5 ayat (1) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman, yang menyatakan bahwa “hakim dan hakim konstitusi wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat”.

1.5.1.2. Hukum Yang Hidup Dalam Masyarakat

Pada dasarnya, istilah hukum adat berasal dari kata *adatrecht* yang dipergunakan oleh Snouck Hurgronje dan Van Vollenhoven dipakai sebagai teknis yuridis. Kemudian, istilah hukum adat dikenal dalam zaman Hindia Belanda diatur ketentuan Pasal 11 *Algemene Bepalingen van Wetgeving voor Indonesia* (AB) dengan istilah *Godsdientige Wetten, Volksinstellingen en Gebruiken*, ketentuan Pasal 75 ayat (3) *Reglement op het Beleid der Regeling van Nederlands Indie* (RR) dengan terminologi *Instellingen en Gebruiken des Volks*.

Ditinjau dari perspektif peraturan perundang-undangan Indonesia saat ini (*ius constitutum*) dikenal dengan istilah hukum yang hidup dalam masyarakat, *living law*, atau nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup

¹⁷ Sudikno Mertokusumo dan Mr.A. Pitlo, *Bab-Bab Tentang Penemuan Hukum*, PT Citra Aditya Bakti, Jakarta, 2010, h. 4.

dalam masyarakat, hukum tidak tertulis, hukum kebiasaan, dan lain sebagainya.¹⁸ Sebagaimana yang tertuang dalam ketentuan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana. Sementara dalam ilmu perundang-undangan istilah hukum adat dikenal Tindak Pidana hukum adat yang pada dasarnya ialah hukum adat yang berlaku di Indonesia.

Ter Haar dalam pidato *Dies Natalies Rechtshogeschool*, Batavia pada tahun 1937, menurutnya hukum adat adalah seluruh peraturan yang ditetapkan dalam keputusan-keputusan dengan penuh wibawa yang dalam pelaksanaannya diterapkan begitu saja.¹⁹

Topo Santoso dalam bukunya yang berjudul “Pluralisme Hukum Pidana Indonesia” mendefinisikan bahwa hukum pidana adat atau delik adat ialah mengatur mengenai tindakan yang melanggar rasa keadilan dan kepatutan yang hidup dalam masyarakat, sehingga terganggunya ketentraman serta keseimbangan masyarakat. untuk memulihkannya, maka timbul reaksi adat.²⁰

Muladi berpendapat bahwa hukum pidana adat didasari falsafah harmoni dan *coomunal*, bersama dengan itu juga menegaskan hukum adat

¹⁸ Lilik Mulyadi, *Eksistensi Hukum Pidana Adat di Indonesia: Pengkajian Asas, Norma, Teori, Praktik dan Prosedurnya*, Jurnal Hukum dan Peradilan, Volume 2, No.2, 2013, h. 226

¹⁹ A. Suriyaman Mustari Pide, *Hukum Adat: Dahulu, Kini, dan Akan Datang*, Prenadamedia Gruap, Jakarta, 2014, h., 4.

²⁰ Topo Santoso, *Pluralisme Hukum Pidana Indonesia*, PT Ersesco, Jakarta, 1990, h. 9.

apabila mencakup “*law making*” dan “*law enforcement*” memenuhi persyaratan sebagai berikut, yaitu:²¹

- a. Tidak semata-mata untuk tujuan pembalasan;
- b. Menimbulkan kerugian atau korban yang jelas (bisa aktual dalam delik materiil dan bisa potensial dalam delik formal);
- c. Mengutamakan konsep Musyawarah. Dengan kata bahwa pidana jalan terakhir untuk menyelesaikan masalah;
- d. Harus didukung oleh masyarakat; dan
- e. Harus dapat diterapkan secara efektif.

Prof. Soetandyo Wignjosoebroto memberikan 4 (empat) syarat untuk mengakuinya masyarakat hukum adat di Indonesia yaitu: a) sepanjang masih berlaku; b) sesuai dengan perkembangan zaman; c) prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia; dan d) diatur dalam Undang-Undang.²²

1.5.1.3. Pengertian Hukum Pidana

Hukum pidana adalah sebuah pengertian yang memiliki banyak sekali pengertian, pengertian atau Batasan hukum pidana saat ini tidak mencakup seluruh hukum pidana, tetapi hanya beberapa bagian saja. Karena istilah hukum pidana memiliki banyak pengertian, batasan yang disajikan di bawah ini bertujuan untuk memperjelas bahwa akan tidak bijaksana bagi pembaca untuk hanya mengikuti satu pengertian dan mengabaikan yang lain.²³

Hukum pidana adalah hukum yang mengatur pelanggaran dan kejahatan terhadap kepentingan umum. Pelanggaran dan kejahatan ini

²¹ Nyoman Serikat P.J., *Hukum (Sanksi) Pidana Adat Dalam Pembaharuan Hukum Pidana Nasional*, Jurnal Masalah-Masalah Hukum, Jilid 45, No.2, April 2016, h. 15.

²² Soetandyo Wignjosoebroto, *Pokok-Pokok Pikiran Tentang Empat Syarat Pengakuann Eksistensi Masyarakat Hukum Adat, Inventarisasi, dan Perlindungan Hak Masyarakat Hukum Adat*, Departemen Dalam Negeri, Jakarta, 2006, h. 39.

²³ Tongat, *Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia Dalam Perspektif Pembaharuan*, UMM Press, Jakarta, 2012, h. 8.

diancam dengan hukuman yang berupa penderitaan atau siksaan bagi yang bersangkutan. Pelanggaran dan kejahatan dijelaskan sebagai berikut, yaitu:²⁴

- a. Pelanggaran Pelanggaran adalah perbuatan pidana yang ringan. Ancaman hukumannya berupa denda atau kurungan. Semua perbuatan pidana yang tergolong pelanggaran diatur dalam Buku ke III KUHP; dan
- b. Kejahatan Kejahatan adalah perbuatan pidana yang berat. Ancaman hukumannya dapat berupa hukuman denda, hukuman penjara, hukuman mati, dan kadangkalamasih ditambah dengan hukuman penyitaan barang-barang tertentu, pencabutan hak tertentu, serta pengumuman keputusan hakim.

1.5.2. Landasan Yuridis

Landasan yuridis merupakan dasar hukum yang mengatur dan berhubungan dengan objek penelitian. Landasan yuridis yang dapat digunakan untuk menjelaskan isu yang akan dibahas mengenai konsep asas legalitas terhadap penerapan hukum yang hidup di masyarakat dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana diantaranya yaitu:

1. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
 2. Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan;
 3. Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana;
 4. Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2026 tentang Penyesuaian Pidana;
- dan

²⁴ Yulies Tiena Masriani, *Pengantar Hukum Indonesia*, Sinar Grafika, Jakarta, 2004, h. 60.

5. Peraturan Pemerintah Nomor 55 Tahun 2025 tentang Tata Cara Dan Kriteria Penetapan Hukum Yang Hidup Dalam Masyarakat.

Landasan yuridis penelitian ini bertumpu pada ketentuan konstitusi dan peraturan perundang-undangan yang mengatur asas legalitas serta pengakuan terhadap hukum adat. Undang-Undang Dasar 1945, khususnya Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1), memberikan dasar bahwa Indonesia adalah negara hukum yang menjamin kepastian hukum bagi setiap warga negara. Di sisi lain, Pasal 18B ayat (2) Undang-Undang Dasar Tahun 1945 menegaskan pengakuan negara terhadap keberadaan masyarakat hukum adat beserta hak-hak tradisionalnya, yang menjadi dasar konstitusional diterimanya hukum yang hidup di masyarakat dalam sistem hukum nasional.

Pengaturan lebih lanjut terdapat dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, terutama Pasal 1 yang menegaskan asas legalitas dan Pasal 2 yang membuka ruang bagi hukum yang hidup di masyarakat sebagai dasar pemidanaan. Ketentuan ini juga harus ditafsirkan selaras dengan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan yang mengharuskan adanya kejelasan rumusan dan kepastian hukum dalam setiap norma pidana. Selain itu, putusan-putusan Mahkamah Konstitusi terkait pengakuan hukum adat dan batasan asas legalitas turut menjadi rujukan penting untuk menilai kesesuaian penerapan hukum yang hidup di

masyarakat dengan prinsip-prinsip hukum pidana modern dan perlindungan hak asasi manusia.

1.5.3. Landasan Teori

Landasan teori merupakan teori-teori yang digunakan oleh penulis sebagai dasar atau pedoman berpikir dalam penelitian. Adapun landasan teori dalam penelitian ini yakni; a) Teori *Living Law* (Eugen Ehrlich); b) Teori *Sociological Jurisprudence*; dan c) Doktrin Hukum Pidana

1.5.3.1. Teori *Living Law* (Eugen Ehrlich)

Eugen Ehrlich lahir di Czernowitz, Ukraina pada tahun 1862. Ehrlich dianggap sebagai pelopor aliran hukum sosiologis, khususnya di Eropa. Ia adalah seorang ahli hukum dan tokoh pertama yang meninjau hukum dari sudut sosiologis.²⁵ Menurutnya, basis sosial dari hukum itu berasal dari fakta sosial dan tidak bergantung pada otoritas negara tetapi ada dalam masyarakat.²⁶ Sehingga hukum efektif bukan karena penerapan secara resmi oleh negara tetapi hukum efektif diterima karena hukum didasarkan pada aturan dan norma sosial. Oleh karena itu, hukum positif akan memiliki daya berlaku yang efektif apabila berisikan atau selaras dengan hukum yang hidup dalam masyarakat atau dengan kalimat lain bahwa hukum yang baik adalah hukum yang sesuai dengan hukum yang hidup di masyarakat (*the living law*).

Eugen Ehrlich menganjurkan agar dalam kehidupan berbangsa dan bernegara terdapat keseimbangan antara keinginan untuk mengadakan

²⁵ Sukarno Aburaera, *Filsafat Hukum Teori dan Praktik*, Kencana, Jakarta, 2014, h. 12.

²⁶ Antonius Cahyadi, *Pengantar ke Filsafat Hukum*, Prenada Media, Jakarta, 2008, h.

pembaruan hukum melalui perundang-undangan dengan kesadaran untuk memerhatikan kenyataan yang hidup dalam masyarakat. Jika ingin diadakan perubahan hukum, maka hal yang patut diperhatikan dalam membuat Undang-Undang sehingga berlaku secara efektif di dalam kehidupan masyarakat harus memperhatikan hukum yang hidup (*living law*) dalam masyarakat tersebut.²⁷ Dari konstruksi ini, Ehrlich ingin membuktikan bahwa pusat perkembangan hukum tidak terletak pada Undang-Undang, putusan hakim, atau ilmu hukum, tetapi pada masyarakat itu sendiri (*the centre of gravity of legal development it's not in legislation nor in juristic, nor in judicial decision, but in society*).

Terkait hal tersebut Ehrlich menyatakan: *Rules of law were not lifeless constructions which existed independently of the social reality. On the contrary, they are parts of the "living", i.e. functioning and effective order of social communications, which protect certain interests privileged by society and discriminates those interests that are denounced and disapproved by society. Society itself engenders a general order of societal relations, which later is put into legal forms by social groups and individuals who act thereby in the capacity of lawmakers (in the broader meaning, as specified above).*²⁸

Pernyataan Ehrlich tersebut jika diartikan dalam bahasa Indonesia berarti: Aturan hukum bukanlah konstruksi mati yang ada secara terpisah dari realitas sosial. Sebaliknya, mereka adalah bagian dari tatanan "hidup", yaitu tatanan komunikasi sosial yang berfungsi dan efektif, yang melindungi kepentingan tertentu yang dimuliakan oleh masyarakat dan mendiskriminasi kepentingan yang dikecam dan tidak disetujui oleh masyarakat. Masyarakat itu sendiri menciptakan tatanan umum hubungan sosial, yang kemudian

²⁷ Abdul Manan, *Aspek-Aspek Pengubah Hukum*, Kencana, Jakarta, 2006, h. 19.

²⁸ Sofyan Hadi, *Hukum Positif dan The Living Law (Eksistensi dan Keberlakuannya dalam Masyarakat)*, Jurnal Ilmu Hukum, Vol.13, No.26, 2017, h. 261.

diwujudkan dalam bentuk hukum oleh kelompok sosial dan individu yang bertindak sebagai pembuat hukum (dalam pengertian yang lebih luas, seperti dijelaskan di atas).

1.5.3.2. Teori *Sociological Jurisprudence*

Sociological Jurisprudence merupakan salah satu aliran dalam filsafat hukum. Aliran ini memandang bahwa hukum yang baik haruslah hukum yang sesuai dengan hukum yang hidup di masyarakat. Aliran *Sociological Jurisprudence* dengan tegas memisahkan antara hukum positif (*the positive law*) dengan hukum yang hidup (*the living law*).

Sociological Jurisprudence timbul sebagai proses dialektika antara aliran Positivisme Hukum (sebagai tesis) dengan Mazhab Sejarah (sebagai antitesis), dimana Positivisme Hukum memandang tidak ada hukum selain perintah penguasa (*law is a command of lawgivers*), sedangkan Mazhab Sejarah memandang bahwa hukum timbul dan berkembang bersama dengan masyarakat. Aliran Positivisme Hukum mengutamakan akal, sementara Mazhab Sejarah lebih mementingkan pengalaman. Dalam hal ini Aliran *Sociological Jurisprudence* menganggap akal dan pengalaman sama-sama penting.

Menurut Paton penggunaan istilah *sociological* dalam nama aliran ini kurang tepat dan dapat menimbulkan kekacauan karena dapat menimbulkan kerancuan antara *Sociological Jurisprudence* dan Sosiologi Hukum (*the Sociology of Law*). Paton lebih senang menggunakan istilah Metode

Fungsional, sehingga beberapa penulis juga menyebut aliran ini dengan istilah *Functional Anthropological*.

Sociological Jurisprudence dan Sosiologi Hukum sebagaimana dikemukakan oleh Lily Rasjidi memiliki beberapa perbedaan, antara lain:²⁹

1. *Sociological Jurisprudence* merupakan nama aliran dalam filsafat hukum, sedangkan Sosiologi Hukum adalah cabang dari sosiologi; dan
2. Meskipun keduanya mempelajari objek yang berkaitan dengan pengaruh timbal balik antara hukum dan masyarakat, namun pendekatan yang digunakan berbeda. *Sociological Jurisprudence* menggunakan pendekatan hukum ke masyarakat, sebaliknya Sosiologi Hukum menggunakan pendekatan dari masyarakat ke hukum.

Sosiologi Hukum berupaya untuk menciptakan suatu ilmu mengenai kehidupan sosial sebagai suatu keseluruhan. Pembahasan Sosiologi Hukum meliputi bagian terbesar dari sosiologi dan ilmu politik. Penyelidikan Sosiologi Hukum juga menitikberatkan pada masyarakat dan hukum sebagai suatu manifestasi alam semata, sedangkan mengenai *Sociological Jurisprudence* menitikberatkan pada hukum dan memandang masyarakat dalam hubungannya dengan hukum.

1.5.3.3. Doktrin Hukum Pidana

Moeljatno menyatakan bahwa hukum pidana termasuk dalam keseluruhan hukum suatu negara yang menetapkan dasar dan aturan untuk, yaitu:³⁰

- a. Menentukan perbuatan mana yang tidak boleh dilakukan yang dilarang dengan disertai ancaman atau sanksi yang berupa pidana tertentu bagi siapa yang melanggarnya;

²⁹ Wibowo Tjokro Tunardy, *Sociological Jurisprudence*, diakses melalui: <https://jurnalhukum.com/sociological-jurisprudence/>, diakses pada tanggal 11 Desember 2025.

³⁰ Moeljatno, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Armico, Bandung, 2000, h. 12.

- b. Menentukan kapan dan dalam hal apa kepada mereka yang telah melanggar larangan larangan itu dapat dikenakan atau diajtuhi sebagaimana yang telah diancamkan; dan
 - c. Menentukan dengan cara bagaimana pengenaan pidana itu dapat dilaksanakan apabila ada orang yang telah melanggar tersebut.
- Soedarto membatasi hukum pidana sebagai aturan hukum yang

mengikat suatu tindakan untuk menghasilkan akibat pidana jika memenuhi syarat tertentu. Menurutnya, dua elemen utama dalam hukum pidana adalah:³¹

- a. Perbuatan yang memenuhii syarat-syarat tertentu; dan
- b. Pidana.

Soedarto menyatakan bahwa dengan perbuatan yang memenuhi syarat-syarat tertentu itu dimaksudkan perbuatan yang memungkinkan pemberian pidana. Jenis perbuatan ini dapat disebut sebagai perbuatan yang dapat dipidana atau dapat disingkat sebagai perbuatan jahat. Adami Chazawi mengatakan bahwa hukum pidana adalah bagian dari hukum publik yang berbicara mengenai, yaitu:³²

1. Aturan umum hukum pidana dan larangan melakukan perbuatan tertentu, baik positif maupun negatif, yang disertai dengan ancaman sanksi pidana bagi mereka yang melanggarnya;
2. Untuk dihukum dengan sanksi pidana yang diancamkan atas perbuatan yang dilanggarnya, pelanggar harus memenuhi syarat tertentu; dan
3. Semua tindakan dan upaya yang boleh dan harus dilakukan oleh negara, melalui alat-alat hukumnya, seperti polisi, hakim, dan hakim, terhadap orang yang disangka dan didakwa melanggar hukum untuk menentukan, menjatuhkan, dan menerapkan sanksi pidana terhadap mereka, serta tindakan dan upaya yang boleh dan harus dilakukan oleh orang yang disangka dan didakwa melanggar hukum untuk melindungi dan mempertahankan hak-haknya dari tindakan yang berpotensi merugikan mereka.

³¹ Tongat, *Op.Cit.*, h. 8.

³² Adami Chazawi, *Pelajaran Hukum Pidana Bagian 1*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2002, h. 2.

Oleh karena itu hukum pidana adalah suatu keseluruhan dari asas-asas dan peraturan-peraturan yang diikuti oleh negara maupun seluruh masyarakat hukum umum lainnya, dimana mereka itu sebagai pemelihara dari ketertiban hukum umum telah melarang dilakukannya tindakan-tindakan yang bersifat melanggar hukum.

1.6. Penelitian Terdahulu

Dalam Penelitian ini terdapat beberapa penelitian terdahulu yang memiliki tema yang sama, namun memiliki fokus pembahasan yang berbeda, dan tentu saja penelitian yang sedang ditulis saat ini memiliki fokus pembahasan yang berbeda dari penelitian-penelitian terdahulu dan belum pernah ditulis sebelumnya. Sehingga, terlihat jelas bahwa penelitian yang dilakukan saat ini bukan pengulangan atau duplikasi dari kajian atau penelitian yang telah ada. Hal tersebut dapat ditelaah dari judul maupun isu pembahasan dari penelitian sebelumnya yang disajikan dalam bentuk tabel, sehingga agar lebih memudahkan untuk mengetahui perbedaannya, serta dapat memperlihatkan keaslian dari penelitian saat ini dengan penelitian sebelumnya, yaitu:

No	Keterangan	Uraian
1	Nama / Jenis Penelitian	Sulhan / Skripsi, Fakultas Syariah Dan Hukum Universitas Islam Negeri Syarif Hidayatullah Jakarta 2023.
	Judul	Koeksistensi Asas Legalitas Dan Asas Hukum Yang Hidup Dalam Masyarakat Dalam KUHP Baru.
	Perbedaan	Hasil dari penelitian ini menunjukkan bahwa koeksistensi asas legalitas tertuang dalam Pasal 1 ayat (1) dan asas yang hidup dalam masyarakat tertuang Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 Tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, dapat saling

		berdampingan (Koeksistensi) dengan syarat norma hukum yang hidup masyarakat.
2	Nama / Jenis Penelitian	Almira Nurul Fathia / Skripsi, Fakultas Hukum Universitas Katolik Parahyangan, 2024.
	Judul	Politik Hukum Perluasan Asas Legalitas Dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana.
	Perbedaan	Adapun hasil dalam penelitian ini politik hukum pidana terhadap hukum tidak tertulis adalah untuk mewujudkan keadilan hukum terhadap penerapan asas legalitas yang selama ini hanya mengedepankan kepastian hukum saja.
3	Nama / Jenis Penelitian	Martono Anggusti, Debora Tambunan, Juita Sari Manalu / Jurnal Dimensi Hukum, Vol.8, No.9, September 2024.
	Judul	Penegakan Asas Legalitas Terhadap <i>Living Law</i> Sebagai Dasar Hukum Dalam Positivisme Pemindahan Hukum Adat.
	Perbedaan	Hasil dalam penelitian ini bahwa keberadaan Pasal 2 ayat (1) RUKHP menjadikan hukum yang hidup dalam masyarakat sebagai dasar untuk menentukan seseorang dapat dipidana meskipunpun Undang-Undang tidak mengaturnya sehingga bertentangan dengan asas legalistas dan perlindungan terhadap hak asasi manusia.
4	Nama / Jenis Penelitian	Simon Albertian Redy S / Tesis, Program Studi Magister Ilmu Hukum Sekolah Pasca Sarjana Universitas Sumatera Utara Medan 2025.
	Judul	Kedudukan <i>Living Law</i> Sebagai Pranata Hukum Dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 Tentang Kitab Undang- Undang Hukum Pidana.
	Perbedaan	Hasil dari penelitian ini menunjukkan penggunaan hukum adat digunakan ketika unsur atau delik dalam hukum positif yang ada tidak mengatur mengenai tindakan yang dilakukan, hukum adat pun dapat digunakan demi mengisi kekosongan hukum
5	Nama / Jenis Penelitian	Christina Febriana Silalahi / Skripsi, Fakultas Hukum Universitas Pakuan Bogor 2024.

	Judul	Pembaharuan Berlakunya Asas Legalitas Dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 Tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana.
	Perbedaan	Hasil penelitian ini bahwa pembaharuan asas legalitas memiliki dampak yang signifikan terhadap proses peradilan pidana dan kepercayaan masyarakat terhadap keadilan hukum. Meskipun perubahan ini bertujuan untuk memperluas ruang lingkup pembedaan dan memperhatikan nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat, namun implementasinya di lapangan masih menimbulkan berbagai perdebatan di masyarakat
6	Nama / Jenis Penelitian	Edwing Gregorio, Dewi Adi Kusumastuti dan I Gusti Komang Wijaya Kesuma / Jurnal Jurist-Diction Vol.7 No.2 2024.
	Judul	Implikasi Pelunakan Pengaturan Asas Legalitas dalam KUHPN Terhadap Konsep ‘Hukum Yang Hidup Dalam Masyarakat’.
	Perbedaan	Hasil penelitian ini menunjukkan bahwa akomodasi hukum yang hidup pada Pasal 2 KUHPN berpotensi menggeser maknanya yang semula bersifat dinamis dan tidak membedakan ranah pidana dan perdata menjadi bersifat statis serta cenderung menjadi ranah pidana.

Persamaan secara garis besar penelitian ini dengan penelitian sebelumnya terletak pada fokus kajian terhadap hubungan antara asas legalitas dan pengakuan hukum adat dalam sistem hukum pidana Indonesia. Banyak penelitian menyoroti bagaimana perluasan asas legalitas melalui pengakuan hukum yang hidup di masyarakat menimbulkan persoalan keselarasan antara kepastian hukum dan dinamika norma adat yang hidup di masyarakat. Selain itu, penelitian terdahulu sama-sama mengkaji potensi ketidakjelasan norma, tantangan penerapan hukum adat sebagai dasar pembedaan, serta implikasinya terhadap prinsip non-retroaktif dan perlindungan hak asasi manusia.

Perbedaan secara garis besar penelitian pada umumnya muncul dari sudut pandang dan ruang lingkup analisis yang digunakan oleh masing-masing peneliti. Beberapa penelitian sebelumnya lebih berfokus pada pengaturan hukum adat secara umum dalam sistem hukum nasional tanpa secara spesifik menelaah implikasinya terhadap asas legalitas dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Tahun 2023. Dengan demikian, penelitian ini berbeda karena menempatkan interaksi antara asas legalitas dan hukum yang hidup di masyarakat sebagai fokus utama, sekaligus menganalisis secara khusus bagaimana Pasal 2 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana 2023 membuka ruang perdebatan normatif mengenai kejelasan norma, batasan pidana adat, serta konsistensinya dengan prinsip-prinsip hukum pidana modern.

1.7. Metode Penelitian

Metode penelitian ini merupakan cara yang digunakan untuk mendapatkan data serta memperoleh jawaban yang akurat atas rumusan masalah diatas dengan mencari dan mengelola data dalam suatu penelitian.

1.7.1. Jenis Penelitian

Jenis penelitian ini adalah penelitian hukum normatif, penelitian hukum untuk menemukan aturan hukum, prinsip-prinsip hukum maupun doktrin-doktrin hukum. “Penelitian hukum normatif adalah proses penelitian untuk meneliti dan mengkaji tentang hukum sebagai norma, aturan, asas

hukum, prinsip hukum, doktrin hukum, teori hukum dan kepustakaan lainnya untuk menjawab permasalahan hukum yang diteliti”.³³

Hasil dari penelitian ini memberikan diskripsi mengenai rumusan masalah yang diajukan, penelitian normatif hanya meneliti norma hukum, tanpa melihat praktek hukum di lapangan (*law in action*) mengenai penelitian terkait konsep asas legalitas terhadap hukum yang hidup di masyarakat dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana.

1.7.2. Metode Pendekatan

Metode pendekatan merupakan salah satu tahapan penelitian yang dimaksudkan untuk mengumpulkan bahan-bahan hukum dalam berbagai aspek untuk mencari jawaban atas permasalahan yang telah dirumuskan dalam penelitian ini. Adapaun dalam penelitian ini penulis menggunakan tiga metode pendekatan antara lain pendekatan konseptual (*conceptual approach*), pendekatan perundang-undangan (*statute approach*), dan pendekatan historis (*historical approach*).

a. Pendekatan Konseptual (*Conceptual Approach*).

Pendekatan konseptual beranjak dari pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin yang berkembang di dalam ilmu hukum. Dengan mempelajari pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin di dalam ilmu hukum, peneliti akan menemukan ide-ide yang melahirkan pengertian-pengertian hukum. Pendekatan konseptual dilakukan guna dijadikan

³³ Suyanto, *Metode Penelitian Hukum Pengantar Penelitian Normatif Empiris dan Gabungan*, Cetakan Pertama, Unigres Press, Gresik, 2022, h. 88.

sebagai acuan untuk membangun argumentasi hukum yang berkaitan dengan pokok permasalahan dalam penelitian ini yakni mengenai konsep asas legalitas terhadap penerapan hukum yang hidup di masyarakat dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana.

b. Pendekatan Perundang-Undangan (*Statute Approach*).

Pendekatan Perundang-Undangan dilakukan dengan menelaah semua Undang-Undang dan regulasi yang bersangkutan paut dengan isu karena yang akan diteliti adalah berbagai aturan hukum yang menjadi fokus sekaligus tema sentral suatu penelitian. Dilakukan dengan cara menelaah dan mengkaji semua peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan pokok permasalahan yang dirumuskan dalam penelitian ini. Pendekatan perundang-undangan ini digunakan untuk mendapatkan ketentuan-ketentuan hukum guna untuk mempelajari konsistensi dan kesesuaian antara Undang-Undang yang satu dengan Undang-Undang lainnya. Adapun pendekatan perundang-undangan dalam penelitian ini yakni Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana; Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2026 tentang Penyesuaian Pidana; dan Peraturan Pemerintah Nomor 55 Tahun 2025 tentang Tata Cara Dan Kriteria Penetapan Hukum Yang Hidup Dalam Masyarakat.

c. Pendekatan Historis (*Historical Approach*).

Pendekatan historis dalam kajian ini digunakan untuk menelusuri perkembangan asas legalitas dan posisi hukum yang hidup di masyarakat dalam sistem hukum pidana Indonesia sejak masa kolonial hingga lahirnya KUHP 2023. Pada masa berlakunya *Wetboek van Strafrecht* (WvS) peninggalan Belanda, asas legalitas ditegaskan secara ketat dengan menempatkan Undang-Undang sebagai satu-satunya sumber dalam pemidanaan, sehingga norma adat tidak diberi ruang dalam hukum pidana formal. Namun, dalam praktiknya, hukum adat tetap hidup dan diakui secara terbatas melalui yurisprudensi dan beberapa ketentuan khusus di luar Kitab Undang-Undang Hukum Pidana. Setelah reformasi, tuntutan untuk mengakomodasi pluralisme hukum semakin kuat, mendorong pembentuk Undang-Undang untuk memberikan tempat bagi hukum yang hidup di masyarakat dalam pembaruan hukum pidana nasional. Hal ini akhirnya diwujudkan dalam Pasal 2 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 yang untuk pertama kalinya secara eksplisit mengakui hukum adat sebagai dasar pemidanaan. Dengan demikian, pendekatan historis membantu menjelaskan pergeseran paradigma dari legalitas formal yang kaku menuju model legalitas yang lebih fleksibel namun menimbulkan tantangan baru dalam dunia hukum.

1.7.3. Sumber Bahan Hukum (*Legal Sources*)

Bahan hukum yang dikumpulkan dalam penulisan untuk menjawab isu hukum penulisan ini yaitu: bahan hukum primer; bahan hukum sekunder; dan bahan hukum tersier.

1. Bahan Hukum Primer

Bahan Hukum Primer adalah bahan-bahan hukum yang mengikat seperti Norma dan Kaidah Dasar, Peraturan Dasar, Peraturan Perundang-Undangan. Bahan hukum primer yang digunakan adalah :

- a) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
- b) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan;
- c) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana;
- d) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2026 tentang Penyesuaian Pidana; dan
- e) Peraturan Pemerintah Nomor 55 Tahun 2025 tentang Tata Cara Dan Kriteria Penetapan Hukum Yang Hidup Dalam Masyarakat.

2. Bahan Hukum Sekunder

Bahan hukum sekunder adalah bahan hukum yang memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer seperti : buku-buku hukum, hasil-hasil penelitian, pendapat pakar hukum. Dalam penelitian ini penulis menggunakan buku, makalah, hasil penelitian dalam bidang

hukum, internet yang berkaitan dengan penelitian yang penulis lakukan.

3. Bahan Hukum Tersier

Bahan-bahan yang memberikan informasi tentang bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder seperti : Ensiklopedia hukum, kamus bahasa Indonesia, kamus hukum, internet, hal ini dilakukan untuk mendukung dan menunjang penelitian penulis.

1.7.4. Teknik Pengumpulan dan Pengolahan Bahan Hukum

Berisi uraian logis prosedur pengumpulan bahan-bahan hukum primer, skunder, serta bahan hukum tersebut diinventarisasi dan diklarifikasi dengan menyesuaikan masalah yang dibahas. Dalam penelitian hukum normatif, teknik pengumpulan bahan hukum sebagai berikut:

Bahan hukum primer berupa perundang-undangan dikumpulkan dengan metode inventarisasi dan kategorisasi. Bahan hukum sekunder dikumpulkan dengan sistem kartu catatan (*card system*), baik dengan kartu ikhtiar (memuat ringkasan tulisan sesuai aslinya, secara garis besar dan pokok gagasan yang memuat pendapat asli penulis), maupun kartu ulasan (berupa analisis dan catatan khusus penulis).

Dalam penelitian hukum normatif yuridis, teknik pengumpulan bahan hukum sebagai berikut:

- 1) Bahan hukum priemer merupakan bahan hukum yang bersifat autoritatif artinya mempunyai otoritas. Bahan-bahan hukum primer terdiri dari perundang-undangan;

- 2) Bahan hukum sekunder berupa publikasi tentang hukum yang bukan merupakan dokumen-dokumen resmi. Publikasi tentang hukum meliputi buku-buku teks, kamus-kamus hukum, jurnal-jurnal hukum, dan media daring.

1.7.5. Teknik Analisa Bahan Hukum

Analisis bahan hukum dalam penelitian ini berdasarkan data yang ada dilakukan secara yuridis kualitatif, yaitu tidak hanya mengungkapkan kebenaran belaka tetapi juga memahami kebenaran tersebut menurut aturan perundang-undangan. Dengan memberikan gambaran permasalahan tentang konsep asas legalitas terhadap hukum yang hidup di masyarakat dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana dianalisis berdasarkan aturan hukum yang berlaku di Indonesia dan fakta di lapangan untuk kemudian diperoleh kesimpulan sebagai jawaban atas permasalahan yang diajukan.

1.8. Sistematika Penulisan

Untuk lebih mengetahui dan mempermudah dalam melakukan pembahasan, penganalisaan, dan penjabaran isi dari penelitian ini, maka dalam penulisan skripsi ini penulis menyusun sistematika penulisan sebagai berikut :

Bab I Menerangkan Pendahuluan yang berisikan tentang latar Belakang Permasalahan, Rumusan Masalah, Kajian Pustaka, Tujuan Penelitian, Manfaat Penelitian, Orisinalitas Penelitian, Kajian Pustaka yang terdiri dari Landasan Teori Dan Penjelasan Konsep, Metode Penelitian terdiri atas Jenis Penelitian, Pendekatan Masalah, Sumber Bahan Hukum, Teknik Pengumpulan dan

Pengolahan Bahan Hukum, Analisis Bahan Hukum, dan diakhiri dengan Pertanggung Jawaban Sistematis.

Bab II Membahas mengenai Kedudukan Asas Legalitas Dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 Tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Terkait Berlakunya Hukum Yang Hidup di Masyarakat. Dengan sub bab diantaranya: Fungsi dan Tujuan Hukum Pidana; Sumber Hukum Pidana; Asas Legalitas Dalam Hukum Pidana; dan Kedudukan Asas Legalitas Dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 Tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Ketika Membuka Ruang Berlakunya Hukum Yang Hidup di Masyarakat Sebagai Sumber Hukum Pidana.

Bab III Membahas mengenai Hukum Yang Hidup Di Masyarakat Ditinjau Dari Asas Kepastian Legalitas Atau Kepastian Hukum. Dengan sub bab diantaranya: Prinsip Non-Retroaktif Dalam Hukum Pidana; Hukum Adat Dalam Sistem Hukum Pidana di Indonesia; Batasan, Kriteria, dan Mekanisme Penetapan Hukum Adat Sebagai Sumber Hukum Pidana; Hukum Yang Hidup di Masyarakat Ditinjau Dari Asas Kepastian Legalitas Atau Kepastian Hukum.

Bab IV Merupakan penutup yang berisikan beberapa kesimpulan dan juga saran dalam penelitian ini.