

**KAJIAN YURIDIS TERHADAP  
PENGECHUALIAN ASAS NON  
RETROAKTIF DITINJAU DARI KITAB  
UNDANG-UNDANG HUKUM PIDANA<sup>1</sup>**

Oleh :

**Geovanny Chantal Rewur<sup>2</sup>**

**Adi Tirto Koesoemo<sup>3</sup>**

**Hironimus Taroreh<sup>4</sup>**

**ABSTRAK**

Penelitian ini bertujuan untuk mengetahui, serta memahami pengaturan tentang pengecualian asas non retroaktif dan untuk mengetahui, serta memahami penerapan terhadap pengecualian asas non retroaktif ditinjau dari Kitab Undang-Undang Hukum Pidana. Metode yang digunakan adalah penelitian normatif, dengan kesimpulan yaitu: 1. Pengaturan tentang pengecualian asas non retroaktif diatur di dalam ketentuan Pasal 1 ayat (2) Kitab Undang-Undang Hukum Pidana. Berdasarkan Pasal 1 ayat (2) Kitab Undang-Undang Hukum Pidana tersebut dapat dipahami, bahwa suatu hukum yang lebih baru dapat berlaku surut, sepanjang hukum baru itu lebih menguntungkan bagi tersangka, daripada hukum lama apabila perkara tersebut masih dalam proses persidangan, atau belum ada putusan Pengadilan. Adapun, ketentuan pengecualian asas non retroaktif dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana baru diatur dalam Pasal 3 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2023. 2. Penerapan terhadap pengecualian asas non retroaktif ditinjau dari Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Asas non retroaktif dalam hukum pidana dapat disimpangi, sebagaimana diatur di dalam ketentuan Pasal 1 ayat (2) Kitab Undang-Undang Hukum Pidana. Adapun, ketentuan pengecualian asas non retroaktif dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana baru diatur di dalam Pasal 3 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana.

Kata Kunci : *pengecualian, asas non retroaktif, KUHP*

**PENDAHULUAN**

**A. Latar Belakang**

Hukum pidana adalah seperangkat aturan yang mengatur perbuatan-perbuatan dianggap

melawan hukum, dan menetapkan sanksi pidana bagi pelakunya. Tujuan utamanya adalah untuk menjaga ketertiban umum, dan melindungi masyarakat dari tindakan-tindakan yang merugikan.

Perbuatan pidana, tindak pidana, peristiwa pidana, delik dimaksud menurut ujud, atau sifatnya bertentangan dengan tata, maupun ketertiban yang dikehendaki oleh hukum, maka perbuatan melanggar larangan tersebut merupakan perbuatan melawan (melanggar) hukum. Tegasnya, perbuatan-perbuatan itu merugikan masyarakat, dalam arti, bertentangan dengan, atau menghambat akan terlaksananya tata dalam pergaulan, maupun kehidupan masyarakat yang baik, dan adil.<sup>5</sup>

Perbuatan pidana itu dapat pula dikatakan bersifat anti sosial. Oleh karena itu, perbuatan tersebut dilarang keras, atau pantang dilakukan. Jadi, konsepsi perbuatan pidana dalam hal ini, dapat disamakan dengan konsepsi perbuatan pantang (pantangan), atau istilah yang sudah lama dikenal masyarakat Indonesia, yaitu pemali.

Satu hal yang sangat mendasar, dan penting dipahami untuk mengetahui lebih jauh mengenai pengertian hukum pidana tersebut, yaitu berkenaan dengan penjatuhan sanksi pidana bagi pelanggaran larangan tersebut. Meskipun telah ditentukan barang siapa melakukan perbuatan pidana diancam dengan pidana, akan tetapi belum berarti, bahwa tiap-tiap orang yang telah melakukan perbuatan pidana harus dipidana, sebab untuk memidana seseorang, di samping melakukan perbuatan pemali (dilarang) di dalam hukum tidak tertulis, juga ada asas tiada pidana tanpa kesalahan.<sup>6</sup>

Berbicara mengenai tujuan hukum pidana, tentu tidak terlepas dari tujuan hukum pada umumnya. Secara garis besar, tujuan hukum dapat dibagi menjadi tiga bagian utama. Pertama, untuk mencapai keadilan; kedua, untuk mencapai kemaslahatan, atau kegunaan; ketiga, untuk mencapai kepastian hukum. Tujuan hukum secara lebih spesifik, yaitu tujuan hukum pidana juga tidaklah mungkin terlepas dari mashab, atau aliran-aliran dalam hukum pidana.<sup>7</sup>

Secara umum, hukum pidana dari setiap negara mempunyai asas-asas berlakunya ketentuan pidana. Mengenai berlakunya ketentuan hukum pidana ini, biasanya dapat dibedakan antara berlakunya menurut waktu (*tempus delicti*), dan dihubungkan dengan tempat (*locus delicti*),

<sup>1</sup> Artikel Skripsi

<sup>2</sup> Mahasiswa Fakultas Hukum Unsrat, NIM 210711010021

<sup>3</sup> Fakultas Hukum Unsrat, Magister Ilmu Hukum

<sup>4</sup> Fakultas Hukum Unsrat, Magister Ilmu Hukum

<sup>5</sup> Aksi Sinurat. (2025). *Asas-Asas Hukum Pidana Materil Di Indonesia*. Kupang: Penerbit Erlangga. Hal. 4-5.

<sup>6</sup> Aksi Sinurat, *Ibid*, Hal. 5-6.

<sup>7</sup> Aksi Sinurat, *Ibid*, Hal. 9.

serta orang (*perzoon*). Pada Kitab Undang-Undang Hukum Pidana mengenai asas-asas berlakunya ketentuan pidana ini, diatur dalam Bab Satu, mulai dari Pasal 1 sampai dengan Pasal 9. Selain itu, masih ada beberapa asas yang secara implisit dalam Pasal-Pasal tertentu dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana.<sup>8</sup>

Satjipto Rahardjo menyebut asas hukum sebagai jantungnya peraturan hukum, atau *ratio legis* dari peraturan hukum.<sup>9</sup> Asas hukum adalah dasar normatif pembentukan hukum, yang mana tanpa asas, hukum positif tidak memiliki makna apa-apa, dan kehilangan makna normatifnya.<sup>10</sup> Begitupun asas hukum, membutuhkan bentuk yuridis untuk menjadi aturan hukum positif.<sup>11</sup>

Asas hukum berlaku sebagai patokan terhadap pembentukan, dan penerapan suatu hukum. Berdasarkan konteks pembahasan hukum pidana, terdapat beberapa asas yang menjadi patokan bagaimana suatu hukum pidana dapat berlaku. Sebagaimana sudah diuraikan sebelumnya, asas-asas hukum ini dapat digolongkan berdasarkan waktu, dan tempatnya. Penggunaan istilah waktu dimaksudkan untuk menunjukkan, bahwa hukum pidana berlaku pada keadaan tertentu. Maksud penggunaan istilah tempat adalah wilayah, dimana hukum pidana dapat diterapkan.<sup>12</sup>

Asas non retroaktif merupakan prinsip penting dalam hukum yang menjamin kepastian hukum bagi masyarakat. Prinsip ini menyatakan, bahwa suatu peraturan perundang-undangan tidak dapat diterapkan secara surut. Artinya, undang-undang baru hanya berlaku untuk kejadian yang terjadi setelah undang-undang tersebut disahkan. Hal ini bertujuan untuk memberikan kepastian hukum, dan melindungi hak-hak individu dari penegakan hukum yang tidak adil.<sup>13</sup>

Indonesia terdapat dua aturan yang berkaitan dengan asas non retroaktif, atau larangan memberlakukan surut suatu peraturan perundang-undangan, yaitu dalam Pasal 28I Undang-Undang Dasar 1945, yang berbunyi:

Hak untuk hidup, hak untuk tidak disiksa, hak kemerdekaan pikiran dan hati nurani, hak beragama, hak untuk tidak diperbudak, hak untuk diakui sebagai pribadi di hadapan hukum, dan hak untuk tidak dituntut atas dasar hukum yang berlaku surut adalah hak asasi manusia yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apapun.

Aturan lainnya, yaitu Pasal 1 ayat (1) Kitab Undang-Undang Hukum Pidana. Isinya menyatakan, bahwa tiada suatu perbuatan dapat dipidana, kecuali berdasarkan ketentuan perundang-undangan pidana yang telah ada. Hal ini menunjukkan, bahwa hukum pidana tidak dapat diterapkan pada tindakan yang dilakukan sebelum adanya ketentuan hukum mengaturnya.<sup>14</sup> Penerapan asas ini sebenarnya tidak mutlak, terdapat pengecualian-kecualian, seperti yang terdapat dalam Pasal 1 ayat (2) Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, dan tindak pidana yang dikategorikan sebagai *extra ordinary crimes*.<sup>15</sup>

Berdasarkan penjelasan di atas, maka asas non retroaktif, atau *lex retro non agit* berarti sebuah undang-undang tidak boleh diberlakukan secara surut (berlaku sebelum undang-undang tersebut diundangkan). Penerapan asas ini memastikan, bahwa seseorang tidak dihukum berdasarkan hukum yang tidak ada pada saat tindakan dilakukan, dan memberikan kepastian hukum, serta perlindungan hak asasi.

Contoh penerapan asas non retroaktif di Indonesia dapat dilihat dalam kasus, dimana seseorang melakukan suatu tindakan yang dianggap melanggar hukum. Namun, tindakan tersebut dilakukan sebelum undang-undang yang mengatur pelanggaran tersebut disahkan. Apabila Pemerintah mengeluarkan undang-undang baru mengenai pelarangan suatu jenis aktivitas pada tahun 2024, maka seseorang yang melakukan aktivitas tersebut pada tahun 2023 tidak dapat dikenakan sanksi berdasarkan undang-undang baru tersebut.

Semula dianut, bahwa setiap orang dianggap (suatu fiksi) mengetahui isi undang-undang. Anggapan ini ditinggalkan, dan diganti dengan suatu pendapat, bahwa setiap orang terikat pada suatu undang-undang sejak dinyatakan berlaku. Pendapat ini telah ditegaskan dalam putusan Mahkamah Agung pada tahun 1955.<sup>16</sup>

Hal ini berarti, bahwa setiap orang tidak perlu merasa terikat kepada undang-undang

<sup>8</sup> Aksi Sinurat, *Ibid*, Hal. 77.

<sup>9</sup> Satjipto Rahardjo, Dan Ronny Hanitijo Soemitro. (1986). *Pengantar Ilmu Hukum*. Jakarta: Universitas Terbuka. Hal. 48.

<sup>10</sup> Yudha Bakti. (2006). *Laporan Akhir Tim Kompilasi Bidang Hukum Tentang Asas Retroaktif*. Jakarta. Hal. 27-28.

<sup>11</sup> Abu Bakar Busro. (1989). *Nilai Dan Berbagai Aspeknya Dalam Hukum: Suatu Pengantar Studi Filsafat Hukum*. Jakarta: Bhratara. Hal. 19.

<sup>12</sup> Imron Rosyadi. (2022) *Hukum Pidana*. Surabaya: Revka Prima Media.

<sup>13</sup> Umsu. (2024). *Pengertian Asas Non Retroaktif Dan Contohnya Di Indonesia*. Diakses Tanggal 25 April 2025, Pukul 06.36 WITA.

<sup>14</sup> Annisa. (2024). *Pengertian Asas Non Retroaktif Dan Contohnya Di Indonesia*. Artikel. Medan: Fakultas Hukum Universitas Sumatera Utara. Hal. 1.

<sup>15</sup> Anis Widyawati. (2011). *Dilema Penerapan Asas Retroaktif Di Indonesia*. Jurnal, 6(2), Hal. 171.

<sup>16</sup> Wirjono Prodjodikoro. (1981). *Asas-Asas Hukum Pidana Di Indonesia*. Jakarta: Eresco. Hal. 33.



(dalam hal ini, hukum pidana) untuk melakukan suatu tindakan tertentu yang belum, atau tidak diancam dengan pidana, meskipun kelak ditentukan sebagai tindak pidana. Seandainya melakukan suatu tindakan tertentu yang baru kemudian hari terhadap tindakan serupa diancam dengan pidana, penindak tidak dapat dipidana atas dasar ketentuan baru itu.

Apabila konsekuen asas tidak berlaku surut dianut, dalam hal sebaliknya pun seharusnya berlaku hal yang sama. Contohnya, dalam hal seseorang melakukan suatu tindakan yang diancam dengan pidana menurut undang-undang, kemudian ketentuan pidana itu dihapuskan, sebelum penindak diadili. Seharusnya penindak tetap dipidana berdasarkan ketentuan pidana (yang lama) yang berlaku pada saat tindakan dilakukan.

Penyimpangan dari asas non retroaktif ini dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana sendiri diatur dalam Pasal 1 ayat (2) Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, yang menyatakan suatu hukum lebih baru dapat berlaku surut, sepanjang hukum baru itu lebih menguntungkan bagi tersangka, daripada hukum lama. Pasal ini berlaku apabila seorang pelanggar hukum pidana belum diputus perkaranya oleh Hakim dalam putusan terakhir. Ternyata, sebagaimana ditentukan dalam Pasal 1 ayat (2) Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, asas tidak berlaku surut tersebut, tidak secara mutlak dianut.<sup>17</sup>

Pengecualian pemberlakuan asas non retroaktif bersifat terbatas, dan hanya berlaku dalam kasus-kasus tertentu. Prinsip non retroaktif sendiri bertujuan untuk menjamin kepastian hukum, dan mencegah seseorang dipidana berdasarkan hukum yang tidak berlaku saat perbuatan dilakukan. Namun, pengecualian-pengecualian ini diperlukan untuk menjamin keadilan, dan memenuhi kebutuhan hukum dalam kasus-kasus khusus.

Persoalan mengapa Indonesia mengabaikan asas non retroaktif dalam konteks kejahatan genosida, dikarenakan beberapa aturan hukum turunan di bawah Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 memberlakukan retroaktif meskipun, dalam Pasal 28J menyatakan sebaliknya. Anomali pemberlakuan retroaktif ini diperkuat dalam putusan Mahkamah Konstitusi, putusannya telah menjaga Hak Asasi Manusia dengan melanggar Hak Asasi Manusia lewat

mencampuradukkan kata dikurangi pada pasal 28I ayat (1), dan kata dibatasi di Pasal 28J ayat (2).<sup>18</sup>

Melalui kasus tersebut, Mahkamah Konstitusi telah mempersempit makna, dan cakupan asas non retroaktif dalam ruang lingkup batas negara, tidak melihat konteks yang lebih luas, yaitu hukum internasional mencakup perjanjian internasional, yurisprudensi, serta hukum kebiasaan internasional, sehingga dapat ditemukan sumber hukum lain berlaku secara universal, hingga dapat diterapkan di Indonesia.

## B. Rumusan Masalah

1. Bagaimana pengaturan tentang pengecualian asas non retroaktif?
2. Bagaimana penerapan terhadap pengecualian asas non retroaktif ditinjau dari Kitab Undang-Undang Hukum Pidana?

## C. Metode Penelitian

Penulis dalam penelitian ini, menggunakan metode yuridis normatif.

## PEMBAHASAN

### A. Pengaturan Tentang Pengecualian Asas Non Retroaktif

Menurut Moeljatno asas legalitas adalah asas yang menentukan bahwa tidak ada peraturan yang dilarang dan diancam dengan pidana jika tidak ditentukan terlebih dahulu dalam peraturan perundang-undangan. Asas ini dikenal dengan *nullum delictum nulla poena sine praevia lege* yang berarti tidak ada delik, tidak ada pidana tanpa peraturan lebih dahulu.<sup>19</sup>

Lebih lanjut dijelaskan bahwa terdapat tiga makna asas legalitas yaitu:<sup>20</sup>

1. Tidak ada perbuatan yang dilarang dan diancam dengan pidana jika hal tersebut terlebih dahulu belum dinyatakan dalam suatu undang-undang.
2. Untuk menentukan adanya perbuatan pidana tidak boleh menggunakan analogi.
3. Aturan hukum pidana tidak berlaku surut.

Asas legalitas dalam hukum pidana diatur di dalam Pasal 1 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, 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,

<sup>17</sup> E. Y. Kanter, Dan S. R. Sianturi. (2002). *Asas-Asas Hukum Pidana Di Indonesia Dan Penerapannya*. Jakarta: Stora Grafika. Hal. 76.

<sup>18</sup> Nurhidayatulloh, *Ibid*, Hal. 311.

<sup>19</sup> Lidya Suryani Widayati. (2011). *Perluasan Asas Legalitas Dalam RUU KUHP Negara Hukum*. Jurnal, 2(2). Hal. 307.

<sup>20</sup> Lidya Suryani Widayati, *Ibid*, Hal. 307.

maka dikenakanlah terhadap si tersangka ketentuan yang paling menguntungkan baginya.

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.<sup>21</sup> Rumusan asas legalitas dalam Pasal 1 ayat (1) Kitab Undang-Undang Hukum Pidana berkaitan dengan asas *lex temporis delicti* yaitu undang-undang yang berlaku adalah undang-undang yang ada pada saat delik terjadi.<sup>22</sup> Asas ini juga disebut asas non retroaktif yang artinya ada larangan berlakunya suatu undang-undang pidana secara surut.

Asas legalitas dalam hukum pidana menurut Pasal 1 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, 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.

Penjelasan Pasal 1 ayat (1) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana menerangkan, bahwa suatu perbuatan merupakan tindak pidana jika ditentukan oleh atau didasarkan pada peraturan perundang-undangan. Peraturan perundang-undangan dalam ketentuan ini adalah undang-undang, dan peraturan daerah.

Asas legalitas merupakan asas pokok dalam hukum pidana. Oleh karena itu, peraturan perundang-undangan yang mengandung ancaman pidana harus sudah ada sebelum tindak pidana. Hal ini berarti, bahwa ketentuan pidana tidak boleh berlaku surut. Adapun terkait dengan Pasal 1 ayat (2) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, yang dimaksud dengan analogi adalah sebagai berikut:

Analogi adalah penafsiran dengan cara memberlakukan suatu ketentuan pidana terhadap kejadian atau peristiwa yang tidak diatur atau tidak disebutkan secara eksplisit dalam undang-undang dan peraturan daerah dengan cara

menyamakan atau mengumpamakan kejadian atau peristiwa tersebut dengan kejadian atau peristiwa lain yang telah diatur dalam undang-undang dan peraturan daerah.

Pasal 1 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana tersebut merupakan asas penting dalam hukum pidana, yaitu *nullum delictum, nulla poena sine praevia lege poenali*, asas non rektroaktif (tidak berlaku surut), dan larangan penggunaan penafsiran analogi.

Larangan penggunaan penafsiran analogi dalam menetapkan adanya tindak pidana merupakan konsekuensi dari penggunaan asas legalitas. Penafsiran analogi berarti suatu perbuatan yang pada waktu dilakukan tidak merupakan suatu tindak pidana, tetapi terhadapnya diterapkan ketentuan pidana yang berlaku untuk tindak pidana lain yang mempunyai sifat atau bentuk yang sama, karena kedua perbuatan tersebut dipandang analog satu dengan yang lain.<sup>23</sup> Dengan ditegaskannya larangan penggunaan analogi, maka perbedaan pendapat yang timbul dalam praktik selama ini dapat dihilangkan.

Berbeda dari Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana mengatur mengenai ketentuan hukum yang hidup di masyarakat. Hal ini didasarkan pada kenyataan bahwa di beberapa daerah tertentu di Indonesia masih terdapat ketentuan hukum yang tidak tertulis, yang hidup dalam masyarakat dan berlaku sebagai hukum di daerah tersebut.

Dalam lapangan hukum pidana, hukum yang hidup di masyarakat biasanya disebut dengan hukum pidana adat. Untuk mengakomodir hukum pidana adat tersebut, maka dalam Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana diatur secara tegas pada Pasal 2 Ketentuan dalam Pasal 1 ayat (2) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana merupakan pengecualian dari asas bahwa ketentuan pidana diatur dalam peraturan perundang-undangan. Diakuinya hukum pidana adat tersebut bertujuan untuk memenuhi rasa keadilan yang hidup di dalam masyarakat tertentu.

Adapun bunyi Pasal 2 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana sebagai berikut:

- (1) Ketentuan sebagaimana dimaksud dalam

<sup>21</sup> P.A.F. Lamintang, Dan C. Djisman Samosir. (1990). *Hukum Pidana Indonesia*. Bandung: Sinar Baru. Hal. 1.

<sup>22</sup> R. B. Budi Prastowo. *Asas Nonretroaktivitas Dalam Perubahan Perundang-Undangan Pidana*. Jurnal, 24(2). Hal. 172.

<sup>23</sup> Lidya Suryani Widayati, *Op. Cit.*, Hal. 312.



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.
- (3) Ketentuan mengenai tata cara dan kriteria penetapan hidup dalam masyarakat diatur dengan Peraturan Pemerintah.

Penjelasan Pasal 2 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana menerangkan, bahwa hukum yang hidup dalam masyarakat adalah hukum adat yang menentukan bahwa seseorang yang melakukan perbuatan tertentu patut dipidana. Hukum yang hidup di dalam masyarakat dalam pasal ini berkaitan dengan hukum tidak tertulis yang masih berlaku dan berkembang dalam kehidupan masyarakat di Indonesia. Untuk memperkuat keberlakuan hukum yang hidup dalam masyarakat tersebut, peraturan daerah mengatur mengenai tindak pidana adat tersebut.

Lebih lanjut, maksud berlaku dalam tempat itu hidup pada Pasal 2 ayat (2) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana adalah berlaku bagi setiap orang yang melakukan tindak pidana adat di daerah tersebut. Ayat ini mengandung pedoman dalam menetapkan hukum pidana adat yang keberlakuannya diakui oleh Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana.

Pasal 2 ayat (2) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana merupakan pedoman atau kriteria dalam menetapkan sumber hukum materiel (hukum yang hidup dalam masyarakat). Ayat ini, berorientasi pada nilai nasional dan internasional. Bahwa hukum yang hidup dalam masyarakat ini diberlakukan secara limitatif, yaitu sesuai dengan nilai-nilai Pancasila, konstitusi, hak asasi manusia dan prinsip-prinsip hukum umum yang diakui oleh masyarakat bangsa-bangsa.

Asas non retroaktif adalah undang-undang hanya mengikat untuk masa depan dan tidak berlaku ke belakang. Jadi, perbuatan seseorang

haruslah diadili menurut aturan yang berlaku pada waktu perbuatan dilakukan (*lex temporis delicti*). Dengan kata lain, seseorang tidak boleh dihukum karena suatu perbuatan yang sudah lewat, sedangkan undang-undang yang menentukan bahwa perbuatan itu merupakan kejahatan, baru datang kemudian.

Adapun menurut Simons sebagaimana yang dikutip oleh Edward Omar Sharif Hiariej dalam buku Prinsip-Prinsip Hukum Pidana undang-undang hukum pidana hanya dapat diberlakukan terhadap suatu perbuatan yang telah dilakukan setelah undang-undang pidana tersebut mulai diberlakukan dan telah dimaksudkan untuk diberlakukan terhadap hal-hal yang terjadi di kemudian hari. Lebih lanjut, Van Bemmelen menyatakan bahwa tidak seorangpun yang dapat dipidana, kecuali berdasarkan suatu ketentuan pidana yang telah ada terlebih dahulu sebelum perbuatannya. Ini berarti bahwa ketentuan-ketentuan pidana tidak boleh berlaku surut.

Dengan demikian, pada dasarnya, asas non retroaktif melarang undang-undang untuk berlaku surut. Hal ini bertujuan untuk menjamin kepastian hukum, yang mana harus ditetapkan terlebih dahulu ketentuan pidana tentang suatu perbuatan, baru kemudian pelanggaran terhadap ketentuan itu dapat dikenakan sanksi pidana sebagai konsekuensi logis atas pilihan bebas subjek hukum untuk berbuat suatu perbuatan yang dilarang.

Dalam konteks hukum pidana, asas non retroaktif diatur di dalam Pasal 1 ayat (1) Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, dan Pasal 1 ayat (1) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana sebagai berikut:

Pasal 1 ayat (1) Kitab Undang-Undang Hukum Pidana

Suatu perbuatan tidak dapat dipidana, kecuali berdasarkan kekuatan ketentuan perundang-undangan pidana yang telah ada.

Pasal 1 ayat (1) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana

Tidak ada satu perbuatan pun yang dapat dikenai sanksi pidana dan/atau tindakan, kecuali atas kekuatan peraturan pidana dalam peraturan perundang-undangan yang telah ada sebelum perbuatan dilakukan.

Menurut Penjelasan Pasal 1 ayat (1) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, ketentuan tersebut mengandung asas legalitas yang menentukan bahwa suatu perbuatan

merupakan tindak pidana jika ditentukan oleh atau didasarkan pada peraturan perundang-undangan.

Masih dalam penjelasan pasal tersebut, 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. Hal ini berarti bahwa ketentuan pidana tidak boleh berlaku surut.

Asas non retroaktif dalam hukum pidana dapat disimpangi, sebagaimana diatur di dalam ketentuan Pasal 1 ayat (2) Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, yang berbunyi:

Bilamana ada perubahan dalam perundang-undangan sesudah perbuatan dilakukan, maka terhadap terdakwa diterapkan ketentuan yang paling menguntungkannya.

Berdasarkan Pasal 1 ayat (2) Kitab Undang-Undang Hukum Pidana tersebut dapat dipahami, bahwa suatu hukum yang lebih baru dapat berlaku surut, sepanjang hukum baru itu lebih menguntungkan bagi terdakwa, daripada hukum lama apabila perkara tersebut masih dalam proses persidangan, atau belum ada putusan Pengadilan.

Adapun, ketentuan pengecualian asas non retroaktif dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana baru diatur dalam Pasal 3 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2023 sebagai berikut:

1. Dalam hal terdapat perubahan peraturan perundang-undangan sesudah perbuatan terjadi, diberlakukan peraturan perundang-undangan yang baru, kecuali ketentuan peraturan perundang-undangan yang lama menguntungkan bagi pelaku dan pembantu tindak pidana.
2. Dalam hal perbuatan yang terjadi tidak lagi merupakan tindak pidana menurut peraturan perundang-undangan yang baru, proses hukum terhadap tersangka atau terdakwa harus dihentikan demi hukum.
3. Dalam hal ketentuan sebagaimana dimaksud ayat (2) diterapkan bagi tersangka atau terdakwa yang berada dalam tahanan, tersangka atau terdakwa dibebaskan oleh pejabat yang berwenang sesuai dengan tingkat pemeriksaan.
4. Dalam hal setelah putusan pemidanaan berkekuatan hukum tetap dan perbuatan yang terjadi tidak lagi merupakan tindak pidana menurut peraturan perundang-undangan yang baru, pelaksanaan putusan pemidanaan dihapuskan.
5. Dalam hal putusan pemidanaan telah berkekuatan hukum tetap sebagaimana dimaksud pada ayat (4), instansi atau pejabat yang melaksanakan pembebasan merupakan

instansi atau pejabat yang berwenang.

6. Pembebasan sebagaimana dimaksud pada ayat (3) dan ayat (5) tidak menimbulkan hak bagi tersangka, terdakwa, atau terpidana menuntut ganti rugi.
7. Dalam hal setelah putusan pemidanaan berkekuatan hukum tetap dan perbuatan yang terjadi diancam dengan pidana yang lebih ringan menurut peraturan perundang-undangan yang baru, pelaksanaan putusan pemidanaan disesuaikan dengan batas pidana menurut peraturan perundang-undangan yang baru.

Dikesampingkannya asas non retroaktif dalam pelanggaran Hak Asasi Manusia dapat dilihat dalam ketentuan Penjelasan Pasal 4 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia, yang berbunyi:

Hak untuk tidak dituntut atas dasar hukum yang berlaku surut dapat dikecualikan dalam hal pelanggaran berat terhadap hak asasi manusia yang digolongkan ke dalam kejahatan terhadap kemanusiaan.

Pasal 43 ayat (1) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia juga mengatur mengenai pengecualian penerapan asas non retroaktif yang menyatakan, bahwa pelanggaran Hak Asasi Manusia berat yang terjadi sebelum diundangkannya Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 26 Tahun 2020 tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia, diperiksa, dan diputus oleh pengadilan Pengadilan Hak Asasi Manusia *Ad Hoc*.

## **B. Penerapan Terhadap Pengecualian Asas Non Retroaktif Ditinjau Dari Kitab Undang-Undang Hukum Pidana**

Tahun 1945 adalah tahun dimana asas non retroaktif (legalitas) mulai disimpangi, yakni dengan putusan-putusan yang dikeluarkan oleh hakim Mahkamah Militer Nuremberg dan Tokyo. Kecaman muncul saat mahkamah didirikan dan hukumnya ditetapkan (kecuali hukum kejahatan perang) justru belakangan daripada terjadinya peristiwa. Peristiwa terjadi antara tahun 1935 sampai dengan tanggal 5 Agustus 1945, sedangkan mahkamah dan hukum yang diterapkannya dibentuk pada tanggal 8 Agustus 1945. Mahkamah dipandang menerapkan hukum secara *ex post facto*. Secara singkat, baik pembentukan mahkamah maupun penerapan



hukumnya dipandang melanggar asas non retroaktif.<sup>24</sup>

Atas kritik tersebut, mahkamah dalam putusannya menangkisnya dengan argumentasi sebagai berikut : perbuatan yang dilakukan oleh tertuduh merupakan perbuatan yang diluar batas-batas perikemanusiaan yang sangat bertentangan dengan hati sanubari setiap umat manusia dimanapun dan kapanpun juga, siapapun yang mengaku dirinya sebagai umat manusia beradab, akan memandang perbuatan atau kejahatan yang dilakukan para terdakwa yang dituduhkan kepadanya sebagai suatu kejahatan. Semua ini terlepas dari telah atau belum ditetapkannya perbuatan-perbuatan tersebut sebagai kejahatan dalam bentuk hukum tertulis.

Penetapannya dalam bentuk hukum tertulis hanyalah masalah teknis pentransformasianya saja dari bentuknya yang semula sebagai hukum tidak tertulis menjadi hukum tertulis. Meskipun tidak atau belum ditetapkan sebagai hukum tertulis, tidaklah berarti bahwa perbuatan tersebut bukan sebagai kejahatan dan pelakunya tidak dapat diadili dan atau dihukum.<sup>25</sup>

Berkaitan dengan aturan tidak tertulis yang diakui oleh seluruh bangsa didunia, kita teringat dengan ajaran hukum alam baik yang bersumber pada tuhan maupun yang bersumber pada alam. Pendukung ajaran ini, Thomas Aquinas dan Hugo de Groot sama-sama menyatakan bahwa hukum itu tidak perlu dibuat tetapi dicari karena hukum itu sudah ada. Hukum yang dimaksud disini adalah aturan-aturan yang menjunjung ketertiban, keadilan, persamaan derajat, persamaan hak dan lain-lain yang sifatnya baik yang diakui oleh seluruh bangsa-bangsa didunia (*jus cogen*).

Aplikasi dari ajaran hukum alam khususnya untuk kejahatan-kejahatan luarbiasa yaitu meskipun belum ada aturan tertulis yang mengaturnya tetapi pelaku tetap tidak dapat lepas dari hukuman karena telah ada aturan tentang hal tersebut walapun tidak tertulis. Disini tampak bahwa Mahkamah Militer Nuremberg dan Tokyo, Yugoslavia dan Rwanda serta pengadilan nasional Israel mendasarkan putusannya pada ajaran hukum alam yang telah muncul sejak tahun 400 Masehi. Keputusan Mahkamah Militer Nuremberg dan Tokyo tentang digunakannya asas retroaktif yang kemudian diikuti oleh Mahkamah Militer bekas Yugoslavia dan Rwanda serta pengadilan nasional Israel telah menjadikan asas retroaktif ini diakui berdasarkan kebiasaan

internasional khususnya di bidang hukum pidana internasional.

Asas non retroaktif dalam Statuta Roma 1998 juga dipandang tidak sesuai untuk kejahatan luarbiasa yang merupakan yurisdiksi kriminal dari Statuta karena jika dilihat dari tujuan ajaran klasik yang melahirkan asas non retroaktif (legalitas) yaitu untuk melindungi kepentingan individu dari kesewenang-wenangan penguasa sedangkan yang dilindungi dalam statuta bukan lagi kepentingan individu tetapi kepentingan umat manusia.

Pemberlakuan asas non retroaktif serta merta akan memiliki akibat hukum tidak saja dalam tataran internasional tetapi juga dalam tataran nasional. Dalam tataran internasional, putusan-putusan pengadilan yang menerapkan asas retroaktif (Mahkamah Militer Nuremberg dan Tokyo, bekas Yugoslavia dan Rwanda) dapat dibatalkan. Argumentasi ini diberikan dengan melihat contoh yang telah terjadi pada kasus tabrakan antara kapal berbendera Prancis dan berbendera Turki di laut lepas pada tahun 1926. Kasus tersebut di adili oleh pengadilan nasional Turki dan dibenarkan oleh Mahkamah Internasional saat itu. Selanjutnya putusan pengadilan nasional Turki dianggap tidak sah oleh *United Nation Convention on The Law of The Sea* (UNCLOS) karena bertentangan dengan prinsip kebebasan di laut lepas yang diatur didalam UNCLOS 1982.

Dalam tataran nasional khususnya di Indonesia, apabila Indonesia meratifikasi Statuta Roma 1998, maka akan berakibat dihapuskannya asas retroaktif dalam Undang-Undang Nomor 26 tahun 2000 tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia. Hal ini akan menjadi langkah mundur dalam upaya menyeret pelaku kejahatan hak asasi manusia di masa lalu yang sedang dilakukan oleh pegiat hak asasi manusia di Indonesia. Artinya, para pelaku penjahat hak asasi manusia di masa lalu akan terbebas dari jerat hukum.

Penerapan asas non retroaktif dalam Statuta Roma 1998 apabila dikaitkan dengan asal mula kemunculan asas non retroaktif (legalitas) yang berasal dari ajaran klasik Von Feurbach dipandang tidak sesuai untuk kejahatan luar biasa karena ajaran Von Feurbach tentang asas legalitas semata-mata untuk kepentingan individu dari kesewenang-wenangan pemerintah Negara (hubungan antara rakyat dan pemerintah, atau penguasa), sementara Statuta Roma dengan yurisdiksi kriminalnya sebenarnya telah memiliki kewajiban untuk melindungi kepentingan umat manusia. Digunakannya asas non retroaktif dalam statuta Roma 1998 juga tidak sesuai dengan ajaran hukum alam dan kebiasaan internasional yang

<sup>24</sup> I Wayan Prthiana. (2006). *Hukum Pidana Internasional*. Bandung: CV. Yrama Widya. Hal. 187.

<sup>25</sup> I Wayan Prthiana, *Ibid*, Hal. 88.

sudah dilakukan oleh pengadilan internasional terdahulu.

Dalam tataran internasional diterapkannya asas non retroaktif dalam statuta akan berakibat tidak diakuinya putusan Mahkamah Militer terdahulu yang menerapkan asas retroaktif. Sementara dalam tataran nasional, apabila Indonesia meratifikasi Statuta Roma 1998 maka asas retroaktif harus dihapus dari undang-undang nasional misalnya Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 26 tahun 2000 tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia hal ini tentu akan menjadi kemunduran bagi penegakan hukum untuk mengadili pelaku kejahatan kemanusiaan di masa lalu.

Asas non retroaktif dalam hukum pidana dapat disimpangi, sebagaimana diatur di dalam ketentuan Pasal 1 ayat (2) Kitab Undang-Undang Hukum Pidana yang berbunyi:

Bilamana ada perubahan dalam perundang-undangan sesudah perbuatan dilakukan, maka terhadap terdakwa diterapkan ketentuan yang paling menguntungkan.

Berdasarkan Pasal 1 ayat (2) Kitab Undang-Undang Hukum Pidana tersebut dapat dipahami bahwa suatu hukum yang lebih baru dapat berlaku surut, sepanjang hukum yang baru itu lebih menguntungkan bagi tersangka daripada hukum yang lama apabila perkara tersebut masih dalam proses persidangan atau belum ada putusan pengadilan.

Adapun, ketentuan pengecualian asas non retroaktif dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana baru diatur di dalam Pasal 3 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana sebagai berikut:

Dalam hal terdapat perubahan peraturan perundang-undangan sesudah perbuatan terjadi, diberlakukan peraturan perundang-undangan yang baru, kecuali ketentuan peraturan perundang-undangan yang lama menguntungkan bagi pelaku dan pembantu tindak pidana.

Dalam hal perbuatan yang terjadi tidak lagi merupakan tindak pidana menurut peraturan perundang-undangan yang baru, proses hukum terhadap tersangka atau terdakwa harus dihentikan demi hukum. Dalam hal ketentuan sebagaimana dimaksud ayat (2) diterapkan bagi tersangka atau terdakwa yang berada dalam tahanan, tersangka atau terdakwa dibebaskan oleh pejabat yang berwenang sesuai dengan tingkat pemeriksaan.

Dalam hal setelah putusan pemidanaan berkekuatan hukum tetap dan perbuatan yang terjadi tidak lagi merupakan tindak pidana menurut peraturan perundang-undangan yang baru, pelaksanaan putusan pemidanaan

dihapuskan. Dalam hal putusan pemidanaan telah berkekuatan hukum tetap sebagaimana dimaksud pada ayat (4), instansi atau pejabat yang melaksanakan pembebasan merupakan instansi atau pejabat yang berwenang.

Pembebasan sebagaimana dimaksud pada ayat (3) dan ayat (5) tidak menimbulkan hak bagi tersangka, terdakwa, atau terpidana menuntut ganti rugi. Dalam hal setelah putusan pemidanaan berkekuatan hukum tetap dan perbuatan yang terjadi diancam dengan pidana yang lebih ringan menurut peraturan perundang-undangan yang baru, pelaksanaan putusan pemidanaan disesuaikan dengan batas pidana menurut peraturan perundang-undangan yang baru.

Dikesampingkannya asas non retroaktif dalam pelanggaran hak asasi manusia dapat dilihat dalam ketentuan Penjelasan Pasal 4 UU HAM yang berbunyi:

Hak untuk tidak dituntut atas dasar hukum yang berlaku surut dapat dikecualikan dalam hal pelanggaran berat terhadap hak asasi manusia yang digolongkan ke dalam kejahatan terhadap kemanusiaan.

Selain itu, Pasal 43 ayat (1) Undang-Undang Pengadilan Hak Asasi Manusia juga mengatur mengenai pengecualian penerapan asas non retroaktif yang menyatakan bahwa pelanggaran hak asasi manusia yang berat yang terjadi sebelum diundangkannya Undang-Undang Pengadilan Hak Asasi Manusia, diperiksa dan diputus oleh pengadilan Hak Asasi Manusia *Ad Hoc*. Senada dengan Pasal 1 ayat (2) Kitab Undang-Undang Hukum Pidana lama, ketentuan Pasal 3 ayat (1) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana memungkinkan pemberlakuan hukum pidana secara surut (retroaktif) sepanjang peraturan tersebut menguntungkan pelaku. Adapun bunyi pasalnya adalah sebagai berikut.

Dalam hal terdapat perubahan peraturan perundang-undangan sesudah perbuatan terjadi, diberlakukan peraturan perundang-undangan yang baru, kecuali ketentuan peraturan perundang-undangan yang lama menguntungkan bagi pelaku dan pembantu tindak pidana. Dalam Pasal 3 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana menetapkan bahwa hukum pidana dapat berlaku surut apabila:

Ada perubahan peraturan perundang-undangan setelah perbuatan terjadi dan perubahan tersebut menguntungkan pelaku tindak pidana; Perbuatan yang terjadi tidak lagi merupakan tindak pidana menurut peraturan perundang-undangan yang baru; Jika setelah putusan pemidanaan berkekuatan hukum tetap dan perbuatan diancam



dengan pidana yang lebih ringan menurut peraturan perundang-undangan yang baru, pelaksanaan putusan disesuaikan dengan batas pidana menurut peraturan perundang-undangan yang baru.

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana menegaskan (mengatur secara eksplisit) larangan penggunaan penafsiran analogi dalam menetapkan tindak pidana. Dalam Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, diakuinya hukum yang hidup dalam masyarakat atau yang sebelumnya dikenal sebagai hukum pidana adat.

Dalam Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana terkandung 2 asas legalitas yaitu asas legalitas formal dan asas legalitas materiel. Pada asas legalitas formal, dasar patut dipidanya suatu perbuatan adalah undang-undang (hukum tertulis) yang sudah ada sebelum perbuatan tersebut dilakukan. Sedangkan pada asas legalitas materiel menentukan dasar patut dipidana suatu perbuatan adalah hukum yang hidup dalam masyarakat (hukum tidak tertulis).

Dalam praktiknya dua hal cara pandang hukum pidana ini tidaklah bisa dipisahkan karena seperti pisau bermata dua untuk membedah persoalan-persoalan hukum pidana dalam konkretnya. Hal ini juga diakui oleh pembentuk Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana, dengan memberikan Penjelasan huruf a. Pasal 2 Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana yang menyatakan, bahwa asas-asas dalam hukum pidana materiel juga diberlakukan terhadap hukum pidana formil. Penjelasan Pasal 2 huruf a Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana, yaitu ruang lingkup undang-undang ini mengikuti asas-asas yang dianut oleh hukum pidana Indonesia. Adanya penjelasan ini maka asas legalitas yang ditegaskan pada Pasal 1 ayat (1) Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (Hukum Pidana Materiel) secara otomatis juga berlaku pada pada Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (Hukum Pidana Formil).<sup>26</sup>

Secara umum hukum acara pidana (criminal procedure law) dikenal dengan hukum pidana formil yang mengatur tentang bagaimana negara melalui alat-alat kekuasaannya harus bertindak untuk memidana dan menjatuhkan pidana. Hukum

acara pidana berfungsi untuk mencari dan menemukan kebenaran melalui proses pembuktian, sebelum hakim sampai pada keputusannya dan kemudian putusan tersebut dilaksanakan. Dalam pengertian lain, hukum acara pidana berfungsi untuk menjalankan atau mempertahankan hukum pidana materiel yang tujuan akhirnya adalah guna mencapai ketertiban, keamanan, kedamaian, keadilan dan kesejahteraan dalam masyarakat. Hukum acara pidana merupakan bagian dari hukum publik yang esensinya mempertahankan hukum pidana materiel.<sup>27</sup> Sebagaimana pandangan Taufik Rachman, sebagai hukum publik, hukum acara pidana ditekankan pada peraturan untuk mengatur hubungan antara perorangan dan negara yang dilaksanakan bagi kepentingan umum atau masyarakat. Ketatnya hukum pidana formil dalam menerapkan asas non retroaktif juga dikemukakan oleh ahli hukum Indriyanto Seno Adji yang mengatakan prinsip non retroaktif adalah larangan retroaktif yang berlaku juga untuk hukum pidana formil.<sup>28</sup>

Melihat kembali Peraturan Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2002, dan Peraturan Pengganti Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2002 yang telah dirubah menjadi undang-undang, tampak dengan jelas yang menjadi dasar pertimbangan pemberlakuan prinsip retroaktif dalam kedua Peraturan Pengganti Undang-Undang tersebut adalah terorisme merupakan kejahatan terhadap kemanusiaan dan kejahatan yang bersifat internasional, serta belum ada aturan yang komprehensif dalam menangani tindak pidana terorisme. Hal tersebut menjadi alasan utama Pemerintah memberlakukan prinsip retroaktif dalam menangani pelaku Bom Bali I.

Ini menunjukkan, bahwa pengecualian terhadap asas non retroaktif dalam Peraturan Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2002, dan Peraturan Pengganti Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2002 hanya berpatokan pada alasan kepentingan yang memaksa (adanya kebutuhan yang sangat mendesak untuk mengatasi masalah tersebut) serta guna memenuhi keinginan sebagian besar masyarakat (memenuhi tuntutan moral) untuk mengadili pelaku Bom di Bali dengan aturan tindak pidana terorisme, sehingga jelas pemerintah dalam hal ini yang membuat Peraturan Pengganti Undang-Undang tersebut telah terindikasi menggunakan kewenangannya untuk

<sup>26</sup> Taufik Rachman. (2007). *Asas Retroaktif Dalam Hukum Acara Pidana Menurut Putusan MK No. 012-016-019/PUU-IV/2006*. Jurnal, 4(1). Jakarta: Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia. Hal. 17.

<sup>27</sup> Badan Pembinaan Hukum Nasional. *Selayang Pandang Hukum Acara Pidana*. Diakses Tanggal 18 April 2025, Pukul 10.21 WITA.

<sup>28</sup> Taufik Rachman, *Op. Cit.*, Hal. 21-26.

tujuan politik yaitu menyelamatkan kredibilitasnya.

Terlebih lagi dengan terburu-burnya pemerintah dalam mengesahkan Perpu tentang terorisme yang mana sebelumnya masih dalam bentuk Rancangan Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Terorisme untuk menangani peristiwa Bom Bali I menunjukkan bahwa pemerintah memandang kondisi penegakan hukum saat itu dalam keadaan darurat, sehingga dianggap perlu untuk mengambil tindakan/kebijakan yang sifatnya luar biasa terhadap suatu peristiwa yang luar biasa (dari sudut pandang pemerintah). Sehingga pengecualian asas non retroaktif dalam hukum acara pidana dalam Peraturan Pengganti Undang-Undang terorisme menggunakan alasan-alasan yang sifatnya untuk memenuhi rasa keadilan dalam masyarakat.

Alasan yang bersifat administratif untuk mencapai tujuan politik pemerintah yaitu menuntaskan peristiwa Bom Bali I serta alasan bahwa hak untuk tidak dituntut secara retroaktif adalah tidak mutlak. Kebijakan seperti itu tentu tidak sesuai dengan pemberlakuan asas non retroaktif yang sangat ketat dalam hukum acara pidana, disini penulis melihat kebijakan politik hukum pemerintah dalam menangani sebuah permasalahan lebih mengedepankan keadilan dari pada asas yang bersifat fundamental.

Pengecualian asas non retroaktif dalam hukum pidana formil sebagaimana terdapat dalam Peraturan Pengganti Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2002 tentu akan berakibat terjadinya kekacauan proses administrasi dan proses beracara dalam menangani kasus Bom Bali tersebut. Karena belum tentu Perpu Pemberantasan Tindak Pidana Terorisme diterima oleh Dewan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia, akan menjadi permasalahan jika Peraturan Pengganti Undang-Undang tersebut ditolak oleh Dewan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia untuk dijadikan undang-undang, yang mana proses penyidikan terhadap pelaku bom Bali I telah menggunakan hukum acara tersendiri dalam Peraturan Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2002.

Seharusnya pemberlakuan surut hukum acara terhadap Amrozi, cs. yang sifatnya lebih merugikan mereka tidak dapat diterapkan. Hal ini karena penerapan asas retroaktif dalam hukum pidana formil adalah salah satu hal yang bertentangan dengan asas legalitas dan inkonstitusional.<sup>29</sup>

Banyak di antara individu-individu yang bertanggung jawab atas beberapa kasus pelanggaran Hak Asasi Manusia berat dibiarkan hidup bebas dari tuntutan hukum sehingga kepada mereka sering diistilahkan dengan *the untouchable*, bahkan ada yang tetap sebagai warga masyarakat yang terhormat.<sup>30</sup> Hal ini menimbulkan anggapan bahwa kekerasan, dan pembiaran oleh negara pada beberapa kasus tersebut terjadi karena aparat Tentara Nasional Indonesia, Kepolisian Republik Indonesia, dan Intelijen masih menjadi alat kekuasaan, bukan alat negara.<sup>31</sup>

Bila permasalahan (pelanggaran Hak Asasi Manusia berat) dimasa lalu tidak segera dicarikan solusi dan mekanisme penyelesaiannya, dikhawatirkan segregasi sosial dimasyarakat, akibat stigmatisasi warisan rezim otoriter, menjadi terus berkepanjangan, yang sewaktu-waktu bisa menyulut konflik horisontal, dikemudian hari. Hal ini mengingat begitu banyaknya kasus pelanggaran Hak Asasi Manusia di masa lalu dan mewariskan bermacam stigma dan predikat bagi para korbannya, tanpa ada kejelasan kapan semua itu akan diakhiri.<sup>32</sup>

Berkenaan dengan peristiwa pelanggaran Hak Asasi Manusia berat dimasa lalu khususnya sebelum berlakunya undang-undang yang mengatur tentang pengadilan Hak Asasi Manusia, ada upaya untuk mengungkap dan menyelesaikannya yakni dengan menerapkan hukum berkekuatan surut (retroaktif). Hal ini sangat dimungkinkan penyelenggaraannya sebagaimana yang diatur dalam ketentuan Pasal 43 ayat (1) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia, yang menyatakan: Pelanggaran hak asasi manusia yang berat yang terjadi sebelum diundangkannya Undang-undang ini, diperiksa dan diputus oleh Pengadilan Hak Asasi Manusia *Ad Hoc*.

Begitu pula dengan Penjelasan Pasal 4 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 39 Tahun 1999, yang menyebutkan:

Hak untuk tidak dituntut atas dasar hukum yang berlaku surut dapat dikecualikan dalam hal

*Kasus Bom Bali*. Tesis. Jakarta: Universitas Indonesia. Hal. 112-113.

<sup>30</sup> Usman Hamid, Dkk. (2005). *Menatap Wajah Korban, Upaya Mendorong Penyelesaian Hukum Kejahatan Terhadap Kemanusiaan Dalam Peristiwa Kerusuhan Mei 1998*. Jakarta: TIFA. Hal. 40.

<sup>31</sup> Kompas. (2011). *Kasus Talangsari 22 Tahun Menggantung*. Hal. 3.

<sup>32</sup> ELSAM. *Mendorong Pembentukan Kembali UU Komisi Kebenaran Dan Rekonsiliasi: Pandangan ELSAM Mengenai Pentingnya RUU Komisi Kebenaran Dan Rekonsiliasi*. Hal. 2.

<sup>29</sup> A. A. Ngr. Jayalantara. (2012). *Kajian Terhadap Pengecualian Pemberlakuan Asas Non Retroaktif Dalam*



pelanggaran berat terhadap hak asasi manusia yang digolongkan kedalam kejahatan terhadap kemanusiaan.

Ketentuan Pasal 43 ayat (1) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 26 Tahun 2000 yang secara implisit menyimpangi asas non-retroaktif dipandang oleh sebagian kalangan melanggar ketentuan Pasal 28I ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 hasil amandemen kedua, yang secara lengkapnya menyebutkan:

Hak untuk hidup, hak untuk tidak disiksa, hak kemerdekaan pikiran dan hati nurani, hak beragama, hak untuk tidak diperbudak, hak untuk diakui sebagai pribadi dihadapan hukum, dan hak untuk tidak dituntut atas dasar hukum yang berlaku surut adalah hak asasi manusia yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apa pun.

Dalam hukum pidana, adanya penyimpangan terhadap asas non-retroaktif menimbulkan kontroversi karena dianggap bertentangan dengan Pasal 1 ayat (1) Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, yang menyatakan, tiada suatu perbuatan yang dapat dipidana sebelum ada undang-undang yang mengatur tentang suatu perbuatan tersebut. Ketentuan ini merupakan manifestasi dari asas legalitas sebagai sendi utama hukum pidana yang menolak diberlakukannya hukum secara surut.<sup>33</sup>

## PENUTUP

### A. Kesimpulan

1. Pengaturan tentang pengecualian asas non retroaktif diatur di dalam ketentuan Pasal 1 ayat (2) Kitab Undang-Undang Hukum Pidana. Berdasarkan Pasal 1 ayat (2) Kitab Undang-Undang Hukum Pidana tersebut dapat dipahami, bahwa suatu hukum yang lebih baru dapat berlaku surut, sepanjang hukum baru itu lebih menguntungkan bagi tersangka, daripada hukum lama apabila perkara tersebut masih dalam proses persidangan, atau belum ada putusan Pengadilan. Adapun, ketentuan pengecualian asas non retroaktif dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana baru diatur dalam Pasal 3 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2023.
2. Penerapan terhadap pengecualian asas non retroaktif ditinjau dari Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Asas non retroaktif dalam hukum pidana dapat disimpangi, sebagaimana diatur di dalam

ketentuan Pasal 1 ayat (2) Kitab Undang-Undang Hukum Pidana. Adapun, ketentuan pengecualian asas non retroaktif dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana baru diatur di dalam Pasal 3 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana.

### B. Saran

1. Meskipun diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, namun sebaiknya dijelaskan lebih detail mengenai asas non retroaktif secara terperinci, terutama dalam penjelasan pasal-pasal, atau undang-undang untuk memudahkan pemahaman mengenai asas non retroaktif itu sendiri, juga pengecualian-pengecualian pada penerapannya
2. Masih sedikit kajian tentang asas non retroaktif dalam pembahasan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, maupun literatur hukum lainnya. Oleh karena itu, diperlukan kajian lebih lanjut mengenai asas non retroaktif.

## DAFTAR PUSTAKA

### Buku

- Abdussalam. (2006). *Hukum Pidana Internasional*. Jakarta: Restu Agung.
- Annisa. (2024). *Pengertian Asas Non Retroaktif Dan Contohnya Di Indonesia*. Artikel. Medan: Fakultas Hukum Universitas Sumatera Utara.
- Arief, Barda Nawawi. (2003). *Kapita Selekta Hukum Pidana*. Bandung: Citra Aditya Bakti.
- Arief, Barda Nawawi (2008). *Perkembangan Asas Hukum Pidana Indonesia*. Semarang: Pustaka Magister.
- Bakti, Yudha. (2006). *Laporan Akhir Tim Kompilasi Bidang Hukum Tentang Asas Retroaktif*. Jakarta.
- Bemmelen, J. M. Van. (1987). *Hukum Pidana: Hukum Penitentier*. Bandung: Binacipta.
- Busro, Abu Bakar (1989). *Nilai Dan Berbagai Aspeknya Dalam Hukum: Suatu Pengantar Studi Filsafat Hukum*. Jakarta: Bhratara.
- Farid, A. Zainal Abidin. (1995). *Hukum Pidana 1*. Jakarta: Sinar Grafika.
- Handoko, Duwi.. (2017). *Asas-Asas Hukum Pidana Dan Hukum Penitensier Di Indonesia*. Pekanbaru: Hawa Dan Ahwa.
- Jaya, Nyoman Serikat Putra. (2008). *Beberapa Pemikiran Ke Arah Pengembangan Hukum Pidana*. Bandung: PT. Citra Aditya Bakti.

<sup>33</sup> Hendra Rawung. (2017). *Penyimpangan Terhadap Asas Non Retroaktif Dalam Perkara Pelanggaran HAM Berat*. Jurnal, 1(2). Manado: Universitas Negeri Manado. Hal. 50-51.

- Kanter, E.Y. dan S.R. Sianturi. Asas-asas Hukum Pidana di Indonesia dan Penerapannya (Jakarta: Stora Grafika, 2002)
- Lamintang, P. A. F. dan C. Djisman Samosir. (1990). *Hukum Pidana Indonesia*. Bandung: Sinar Baru Bandung.
- Mahlil, Dan Mohd. Din. (2018). *Asas Retroaktif Dalam Perspektif Hukum Pidana Positif Indonesia Dan Hukum Pidana Islam*. Jurnal, 2(4). Banda Aceh: Fakultas Hukum Universitas Syiah Kuala.
- Marzuki, Peter Mahmud. (2011). *Penelitian Hukum*. Jakarta: Kencana Prenada Media Group.
- Moeljatno. (2015). *Asas-Asas Hukum Pidana*. Jakarta: Rineka Cipta.
- Muhammad. (2004). *Hukum Dan Penelitian Hukum*. Bandung: Citra Aditya Bakti.
- Prthiana, I Wayan. (2006). *Hukum Pidana Internasional*. Bandung: CV. Yrama Widya.
- Prodjodikoro, Wirjono. (1981). *Asas-Asas Hukum Pidana Di Indonesia*. Jakarta: Eresco.
- Rahardjo, Satjipto Dan Soemitro, Ronny Hanitijo. (1986). *Pengantar Ilmu Hukum*. Jakarta: Universitas Terbuka.
- Sinurat, Aksi. (2025). *Asas-Asas Hukum Pidana Materil Di Indonesia*. Kupang: Penerbit Erlangga.
- Sudarto. (1991). *Hukum Pidana I*. Semarang: Yayasan Sudarto, Fakultas Hukum Universitas Diponegoro.
- Sudaryono, Dan Natangsa Surbakti. (2017). *Hukum Pidana, Dasar-Dasar Hukum Pidana Berdasarkan KUHP Dan RUU KUHP*. Surakarta: Muhammadiyah University Press.
- Sofyan, Andi Dan Nur Azisa. (2016). *Hukum Pidana*. Makassar: Pustaka Pena Press.
- Suteki, Dan Galang Taufani. (2018). *Metodologi Penelitian Hukum (Filsafat, Teori Dan Praktik)*. Depok: PT. RajaGrafindo Persada.
- Wignjosoebroto, Soetandyo. (1994). *Dari Hukum Kolonial Ke Hukum Nasional, Dinamika Sosial Politik Dalam Perkembangan Hukum Di Indonesia*. Jakarta: PT. Rajagrafindo Persada.
- Sumber-Sumber Hukum**
- Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.
- Kitab Undang-Undang Hukum Pidana.
- Jurnal , Artikel, Karya Tulis, Dan Lain-Lain**
- Atmadja, I Dewa Gede. (2018). *Asas-Asas Hukum Dalam Sistem Hukum*. Jurnal, 12(2). Bali: Universitas Warmadewa.
- ELSAM. *Mendorong Pembentukan Kembali UU Komisi Kebenaran Dan Rekonsiliasi: Pandangan ELSAM Mengenai Pentingnya RUU Komisi Kebenaran Dan Rekonsiliasi*.
- Hamid, Usman, Dkk. (2005). *Menatap Wajah Korban, Upaya Mendorong Penyelesaian Hukum Kejahatan Terhadap Kemanusiaan Dalam Peristiwa Kerusuhan Mei 1998*. Jakarta: TIFA.
- Irianto, Sulistyowati. (2002). *Metode Penelitian Kualitatif Dalam Metodologi Penelitian Ilmu Hukum*. Jurnal Hukum, 32(2). Jakarta: Fakultas Hukum Universitas Indonesia.
- Jayalantara, A. A. Ngr. (2012). *Kajian Terhadap Pengecualian Pemberlakuan Asas Non Retroaktif Dalam Kasus Bom Bali*. Tesis. Jakarta: Universitas Indonesia.
- Kompas. (2011). *Kasus Talangsari 22 Tahun Menggantung*.
- Nurhidayatulloh. (2022). *Anomali Asas Non-Retroaktif Dalam Kejahatan Genosida, Bertentangan dengan HAM?*. Jurnal, 19(2). Palembang: Universitas Sriwijaya.
- Prastowo, R. B. Budi. *Asas Nonretroaktivitas Dalam Perubahan Perundang-Undangan Pidana*. Jurnal, 24(2).
- Rachman, Taufik. (2007). *Asas Retroaktif Dalam Hukum Acara Pidana Menurut Putusan MK No. 012-016-019/PUU-IV/2006*. Jurnal, 4(1). Jakarta: Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia.
- Rawung, Hendra. (2017). *Penyimpangan Terhadap Asas Non Retroaktif Dalam Perkara Pelanggaran HAM Berat*. Jurnal, 1(2). Manado: Universitas Negeri Manado.
- Widayati, Lidya Suryani. (2011). *Perluasan Asas Legalitas Dalam RUU KUHP Negara Hukum*. Jurnal, 2(2).
- Widyawati, Anis. (2011). *Dilema Penerapan Asas Retroaktif Di Indonesia*. Jurnal, 6(2).
- Sumber-Sumber Internet**
- Badan Pembinaan Hukum Nasional. *Selayang Pandang Hukum Acara Pidana*. Diakses Tanggal 18 April 2025, Pukul 10.21 WITA.
- Pramesti, Tri Jata Ayu (2014). *Bolehkah Peraturan Tingkat Daerah Berlaku Surut?*. Diakses Tanggal 22 April 2025, Pukul 08.46 WITA.
- Rosyadi, Imron. (2022) *Hukum Pidana*. Surabaya: Revka Prima Media.
- Umsu. (2024). *Pengertian Asas Non Retroaktif Dan Contohnya Di Indonesia*. Diakses Tanggal 25 April 2025, Pukul 06.36 WITA.