KEDUDUKAN LIVING LAW DALAM SISTEM PIDANA INDONESIA PASCA PEMBERLAKUAN KUHP NASIONAL

Triyanus Ginting
Ilmu Hukum,Universitas Sam Ratulangi

Abstrak

Salah satu terobosan paling signifikan dalam KUHP Nasional adalah pengakuan terhadap hukum yang hidup dalam masyarakat (*living law*) sebagai salah satu sumber hukum pidana, sebagaimana diatur dalam Pasal 2 ayat (1).[1] Penelitian ini ditulis berdasarkan rumusan masalah yang dipilih yaitu bagaimana pengaturan serta kedudukan *living law* dalam sistem pidana Indonesia, dengan tujuan untuk mengetahui pengaturan dan konsep *living law* dalam KUHP Nasional (UU No. 1 Tahun 2023) serta untuk mengetahui kedudukan *living law* dalam sistem hukum pidana Indonesia pascapemberlakuan KUHP Nasional. Metode penelitian ini mengadopsi pendekatan normatif yang didasarkan pada penelitian kepustakaan. Hasil penelitian menunjukkan bahwa KUHP memberikan ruang bagi berlakunya hukum yang hidup dalam masyarakat sepanjang masih hidup dan berkembang dalam masyarakat, tidak bertentangan dengan Pancasila, Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, hak asasi manusia, dan asas-asas hukum umum yang diakui oleh masyarakat serta berkedudukan sebagai salah satu sumber hukum yang diakui dalam sistem hukum pidana Indonesia, khususnya dalam menentukan keberlakuan norma pidana yang bersumber dari hukum yang hidup dalam masyarakat itu sendiri.[2]

Kata Kunci: *Living Law, KUHP, Sumber Hukum.*

Abstract

One of the most significant breakthroughs in the National Criminal Code is the recognition of the law that lives within society (*living law*) as one of the sources of criminal law, as stipulated in Article 2 paragraph (1). This research is based on the research question concerning how *living law* is regulated and positioned within the Indonesian criminal justice system. The objectives of this research are to examine the regulation and concept of *living law* under the National Criminal Code (Law No. 1 of 2023), as well as to examine the position of *living law* within the Indonesian criminal law system following the enactment of the National Criminal Code. This research employs a normative juridical approach based on library research. The results of the study indicate that the Criminal Code provides room for the application of laws that live within society, provided that such laws continue to exist and develop within the community and do not conflict with Pancasila, the 1945 Constitution of the Republic of Indonesia, human rights, or the general legal principles recognized by society. Accordingly, *living law* holds a position as one of the recognized sources of law within the Indonesian criminal law system, particularly in determining the applicability of criminal norms derived from the laws that live within the community itself.

Keyword: *Living Law, KUHP, Sumber Hukum.*

[1]Topo Santoso, *Hukum Pidana: Suatu Pengantar*, RajaGrafindo Persada, Depok, 2020, hlm. 145-147
[2] UU No. 1 Tahun 2023 tentang KUHP Nasional

1. PENDAHULUAN

Pembaharuan hukum pidana nasional merupakan bagian penting dari upaya membangun sistem hukum pidana Indonesia yang berlandaskan pada nilai-nilai Pancasila, konstitusi, serta karakter sosial dan budaya masyarakat Indonesia. Pembaharuan tersebut memperoleh landasan utama melalui Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP Nasional), yang menggantikan sistem hukum pidana warisan kolonial dan sekaligus mencerminkan orientasi untuk membentuk hukum pidana yang lebih sesuai dengan perkembangan kehidupan masyarakat Indonesia.[3] Salah satu terobosan paling signifikan dalam KUHP Nasional adalah pengakuan terhadap hukum yang hidup dalam masyarakat (*living law*) sebagai salah satu sumber hukum pidana, sebagaimana diatur dalam Pasal 2 pokoknya memberikan ruang bagi berlakunya hukum yang hidup dalam masyarakat, sepanjang memenuhi persyaratan dan batasan yang ditentukan oleh undang-undang serta tidak bertentangan dengan Pancasila, Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, hak asasi manusia, dan asas-asas hukum umum yang diakui masyarakat beradab.[4] Ketentuan demikian merupakan perkembangan penting dalam konstruksi hukum pidana Indonesia karena memperluas pemahaman mengenai sumber hukum pidana sekaligus mengakui keberadaan norma-norma hukum yang tumbuh dari praktik dan kesadaran hukum masyarakat, termasuk hukum adat yang masih hidup dan dipertahankan oleh komunitas tertentu.

Penelitian ini bertujuan untuk mengkaji dan menganalisis secara lebih mendalam mengenai pengaturan serta konsep *living law* dalam hukum pidana nasional sebagaimana diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) Nasional berdasarkan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023. Kajian ini diarahkan untuk mengetahui bagaimana keberadaan *living law* diakui, dirumuskan, dan diakomodasi dalam ketentuan KUHP Nasional, khususnya dalam kaitannya dengan keberadaan hukum yang hidup dan berkembang dalam masyarakat sebagai salah satu sumber pertimbangan dalam penyelenggaraan hukum pidana. Selain itu, penelitian ini juga bertujuan untuk memahami batasan, karakteristik, serta penerapan konsep *living law* dalam kerangka hukum pidana nasional agar dapat diketahui hubungan antara hukum tertulis yang dibentuk oleh negara dengan norma-norma hukum yang hidup dan berkembang dalam masyarakat. Selanjutnya, untuk menganalisis kedudukan *living law* dalam sistem hukum pidana Indonesia setelah diberlakukannya KUHP Nasional. Analisis tersebut mencakup bagaimana posisi *living law* dalam tata hukum pidana nasional, hubungan dan harmonisasinya dengan ketentuan hukum pidana tertulis, serta implikasinya terhadap penerapan hukum pidana di Indonesia. Dengan demikian, penelitian ini diharapkan dapat memberikan pemahaman yang lebih komprehensif mengenai kedudukan dan fungsi *living law* dalam pembaruan hukum pidana Indonesia, khususnya dalam mewujudkan sistem hukum pidana yang tidak hanya berlandaskan pada ketentuan hukum tertulis, tetapi juga memperhatikan nilai-nilai, norma, dan hukum yang hidup dalam masyarakat sepanjang tidak bertentangan dengan prinsip-prinsip hukum nasional.

2. METODE PENELITIAN

Penelitian yang dilakukan ialah penelitian hukum normatif yaitu metode yang meneliti hukum dari perspektif internal dengan objek penelitiannya adalah norma hukum.[5] Juga yang didasarkan pada penelitian kepustakaan dan diperoleh serta diolah dari berbagai teknik pengolahan data seperti pada bahan hukum primer, bahan hukum skunder, dan bahan hukum tersier dengan asumsi bahwa telaah terhadap permasalahan dalam penelitian ini bersumber pada materi perundang-undangan, konsep-konsep dan

[3] Topo Santoso, *Op. Cit.,145*
[4] UU No. 1 Tahun 2023 tentang KUHP
[5] I Made Pasek Diantha, *Metodologi Penelitian Hukum Normatif dalam Justifikasi Teori Hukum*, Prenadamedia Group, Jakarta, 2019, hal. 12.

teori-teori yang dikaitkan dengan Kedudukan *Living Law* dalam Sistem Pidana Indonesia.

3. HASIL DAN PEMBAHASAN

A. Konsep dan Pengaturan *Living Law* dalam Pembaruan KUHP Nasional

Living law merupakan hukum yang hidup dalam masyarakat,[6] Friedrich Carl von Savigny (sebagai tokoh utama mazhab sejarah) menyatakan bahwa hukum merupakan salah satu faktor dalam kehidupan bersama suatu bangsa seperti bahasa, adat, moral, tata negara. Oleh karena itu, hukum adalah sesuatu yang bersifat supra individual, suatu gejala masyarakat, tetapi suatu masyarakat lahir dalam sejarah, berkembang dengan sejarah dan lenyap dalam sejarah. Terlepas dari perkembangan masyarakat yang tidak terdapat hukum sama sekali. Hukum sebagai fenomena historis, seringkali keberadaannya berbeda, bergantung kepada tempat dan waktu berlakunya hukum. Hukum harus dipandang sebagai penjelmaan dari jiwa atau rohani suatu bangsa (*volksgeist*).[7] Pengakuan hak masyarakat tidak hanya terbatas pada bentuk pengakuan dalam hukum negara, tetapi karena secara faktual masyarakat Indonesia bersifat majemuk (plural). Maka pengakuan juga dapat diperoleh melalui hukum yang hidup dalam masyarakat yaitu hukum adat. Van Vollenhoven menyatakan bahwa hukum adat adalah bagian dari hukum yang berasal dari adat istiadat, yakni kaidah-kaidah sosial yang dibuat dan dipertahankan oleh para fungsionaris hukum dan berlaku serta dimaksud untuk mengatur hubungan-hubungan hukum dalam masyarakat dan mempunyai sanksi. Dia menambahkan bahwa sistem pemberlakuan hukum adat tidak didasarkan pada peraturan-peraturan yang dibuat oleh pemerintah atau alat kekuasaan lainnya,yang menjadi sendinya dan diadakan sendiri oleh kekuasaan Belanda, melainkan pada tindakan-tindakan yang oleh adat dan oleh masyarakat dianggap patut dan mengikat, disamping itu penduduk memiliki keyakinan yang sama menyatakan bahwa aturan-aturan adat harus dipertahankan oleh kepala adat dan petugas-petugas lainnya dan memiliki sanksi.

Secara sosiologis, *the living law* senantiasa akan hidup terus dalam masyarakat. Sehubungan dengan hal itu, perlu dicatat asumsi-asumsi sebagai berikut:

1. Hukum tidak tertulis pasti ada karena hukum tertulis tidak akan mungkin mengatur semua kebutuhan masyarakat yang perlu di atur dengan hukum.
2. Pada masyarakat yang sedang mengalami perubahan sosial yang cepat, peranan hukum tidak tertulis lebih menonjol dari hukum tertulis.
3. Hal yang menjadi masalah adalah mana yang merupakan hukum tidak tertulis yang dianggap adil. untuk menjamin adanya kepastian hukum memang perlu sebanyak mungkin menyusun hukum tertulis.

Ini bukan berarti bahwa keadaannya pasti demikian sebab dalam bidang kehidupan yang bersifat publik, maka hukum tertulis terutama dibuat untuk mencegah kesewenang-wenangan penguasa. Bila mengkaji apa yang dirumuskan di atas paling tidak ada 2 (dua) unsur dari konsep living law tersebut, yaitu:

1. Hukum yang menjelma dari perasaan hukum yang nyata dari rakyat, dan
2. hukum yang tumbuh terus-menerus.

Pengakuan terhadap living law secara eksplisit diatur dalam Pasal 2 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 Tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana yang menyatakan bahwa ketentuan mengenai asas legalitas tidak mengurangi berlakunya hukum yang hidup dalam masyarakat yang menentukan bahwa seseorang patut dipidana walaupun perbuatan tersebut tidak diatur dalam undang-undang. Ketentuan ini merupakan perubahan yang sangat mendasar karena untuk pertama kalinya hukum pidana nasional memberikan pengakuan terhadap norma di luar peraturan perundang-undangan

[6] Lilik Mulyadi, *Hukum Pidana Adat Kajian Asas, Teori, Norma, Praktik, dan Prosedurnya*, P.T. Alumni, Bandung, 2021, hlm. 41.

[7] Otje Salman Soemadiningrat, *Rekonseptulisasi Hukum Adat Kontemporer*, P.T. Alumni, Bandung, 2002, hlm. 2.

sebagai dasar pemidanaan. Melalui ketentuan tersebut, pembentuk undang-undang berupaya mengakomodasi keberadaan hukum adat dan norma sosial yang masih hidup serta dipatuhi oleh masyarakat tertentu di Indonesia.

Pengaturan living law dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana tidak berhenti pada Pasal 2. Pengakuan tersebut diperkuat melalui Pasal 597 yang mengatur mengenai tindak pidana berdasarkan hukum yang hidup dalam masyarakat. Ketentuan ini menunjukkan bahwa living law tidak hanya diakui secara konseptual, tetapi juga diberikan konsekuensi hukum dalam bentuk kemungkinan penjatuhan pidana terhadap pelanggaran norma yang hidup dalam masyarakat. Dengan demikian, keberadaan living law dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana telah berkembang dari sekadar pengakuan normatif menjadi bagian dari mekanisme pemidanaan dalam sistem hukum pidana nasional. Selain memberikan ruang bagi hukum yang hidup dalam masyarakat sebagai dasar pemidanaan, Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 juga mengakui keberadaan kewajiban adat dalam sistem pemidanaan melalui Pasal 96. Ketentuan tersebut memungkinkan pemenuhan kewajiban adat dijatuhkan sebagai pidana tambahan dalam perkara tertentu. Pengaturan ini menunjukkan bahwa pembaruan hukum pidana nasional tidak hanya mengakomodasi norma adat sebagai dasar menentukan adanya perbuatan yang dapat dipidana, tetapi juga mengakui mekanisme penyelesaian yang berkembang dalam masyarakat adat sebagai bagian dari sistem pemidanaan.[8]

Sebagai tindak lanjut dari pengakuan living law dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, pemerintah kemudian menerbitkan Peraturan Pemerintah Nomor 55 Tahun 2025 tentang Tata Cara dan Kriteria Penetapan Hukum yang Hidup dalam Masyarakat. Peraturan ini mengatur mekanisme identifikasi, penelitian, verifikasi, dan penetapan hukum yang hidup dalam masyarakat sebelum dapat diberlakukan sebagai dasar pemidanaan. Kehadiran peraturan tersebut menunjukkan bahwa pengakuan living law dalam sistem hukum pidana nasional tidak dilakukan secara tanpa batas, melainkan ditempatkan dalam kerangka hukum yang terstruktur dan terukur. Adapun di Pasal 4 mensyaratkan bahwa:

1) Hukum yang Hidup dalam Masyarakat yang dimaksud dalam Peraturan Pemerintah ini harus memenuhi kriteria:
   a. 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; dan
   b. diakui dan dilaksanakan oleh Masyarakat Hukum Adat setempat.
2) Masyarakat Hukum Adat setempat sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf b telah diakui dan ditetapkan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.[9]

Ketentuan ini menunjukkan bahwa negara mengakui hukum adat, tetapi pengakuan itu mempunyai batas. Dengan kata lain, keberadaan suatu norma adat tidak dengan sendirinya membuat norma tersebut sah untuk digunakan sebagai dasar pemidanaan. Ini merupakan titik yang sangat penting dalam memahami hubungan antara hukum adat dan negara hukum. Hukum adat memang dihormati, tetapi penghormatan tersebut harus tetap berada dalam kerangka konstitusi.

Pengaturan *living law* melalui PP No. 55 Tahun 2025 pada dasarnya menunjukkan adanya upaya untuk mengakomodasi nilai, norma, dan hukum yang hidup dalam masyarakat ke dalam sistem hukum nasional. Namun, keberadaan *living law* tidak hanya berkaitan dengan bagaimana norma-norma tersebut diakui dan dirumuskan dalam kerangka hukum negara, tetapi juga menyangkut bagaimana norma tersebut

[8] UU No. 1 Tahun 2023 tentang KUHP.

[9] PP No. 55 Tahun 2025 tentang Tata Cara dan Kriteria Penetapan Hukum yang hidup dalam Masyarakat.

diterapkan dan ditegakkan dalam kehidupan masyarakat. Dalam konteks masyarakat adat, penerapan hukum yang hidup tersebut secara historis tidak dapat dilepaskan dari keberadaan mekanisme penyelesaian sengketa yang diselenggarakan berdasarkan nilai dan norma adat. Peradilan Adat merupakan suatu proses atau cara untuk mempertahankan hukum adat materil di pengadilan adat. Para pihak yang melakukan pelanggaran ketentuan hukum adat (hukum adat materil) dapat dibawa ke hadapan majelis hakim adat untuk disidangkan. Secara umum, nomenklatur peradilan adat di Indonesia berbeda-beda, namun maksud dan tujuan penyelesaian secara adat adalah sama, yaitu berupaya mencari jalan perdamaian. Dalam sistem peradilan adat, Kepala Suku, Kepala Kampung, Kepala Desa, Geuchik (Aceh) atau nama lain yang dapat digolongkan sebagai fungsionaris hukum adat merupakan suatu kesatuan hukum yang berkewajiban dan berkuasa mendamaikan perselisihan dan menjatuhkan bukuman. Pada umumnya, mereka didampingi oleh beberapa orang yang disegani, sebagai penasehat.[10]

Dalam perspektif yuridis eksisitensi peradilan adat, pasca digulirkannya era eformasi nampak semakin jelas dan terang disebut dalam beberapa peraturan perundang-undangan, setidaknya dapat dilacak dalam beberapa peraturan perundang-undangan seperti berikut: Penerapan Peradilan Adat Dalam Konstitusi Berangkat dari prinsip bahwa Indonesia adalah Negara hukum, maka salah satu prinsip penting Negara hukum adalah jaminan penyelenggaraan kekuasaan kehakiman yang merdeka, bebas dari pengaruh kekuasaan lainnya untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakan hukum dan keadilan. Maka dari itulah dalam pasal 24 UUD NRI 1945, telah diatur sistem penyelenggaraan peradilan Indonesia yang berbunyi sebagai berikut: "(1). Kekuasaan Kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan. (2). Kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada di bawahnya dalam lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan agama, lingkungan peradilan militer, lingkungan peradilan tata usaha negara, dan oleh sebuah Mahkamah Konstitusi. (3). Badan-badan lain yang fungsinya berkaitan dengan kekuasaan kehakiman diatur dalam undangundang.

Ketentuan di atas mempertegas berkaitan dengan eksistensi peradilan adat, dan merupakan titik balik dari proses peradilan adat yang sejak zaman penjajahan Belanda diakui dan dipandang penting untuk dipertahanakan, sebagai upaya pengakuan hukum yang berlandaskan nilai-nilai yang bersumber dari budaya asli masyarakat adat di Indonesia. Pasal 24 ayat (3) UUD NRI Tahun 1945, secara tegas membuka peluang adanya peradilan-peradilan lain yang fungsinya berkaitan dengan kekuasaan kehakiman. Bukan hanya Mahkamah Agung dan badan-badan dibawahnya yang meiputi, Peradilan Umum, Peradilan Agama, Peradilan Militer, Peradilan Tata Usaha Negara, dan sebuah Mahkamah Konstitusi seperti yang disebutkan dalam Pasal 24 ayat (2) UUD NRI Tahun 1945, melainkan peradilan-peradilan lain yang berbasis pada peradilan adat menjadi terbuka, sepanjang diatur dalam Undang-Undang.[11]

B. Kedudukan *Living Law* dalam Sistem Hukum Pidana Indonesia

Dalam kehidupan sosial suatu masyarakat khususnya masyarakat Indonesia tentu tidak terlepas dari hukum baik itu hukum tertulis maupun tidak tertulis, sebagaimana yang diungkapkan Marcus Tullius Cicero: "*ibi ius ibi societas*" artinya di mana ada masyarakat di situ ada hukum. Hukum berkembang atas dasar suatu

[10] Teuku Muttaqin Mansur, *Hukun Adat Perkembangan dan Pembaruannya*, Syah Kuala University Press, Banda Aceh, 2018, hal. 206-217.

[11] Jamaluddin, dkk, *PENYELESAIAN SENGKETA MELALUI PERADILAN ADAT: Suatu Instrumen Mencapai Perdamaian Dan Keadilan Bagi Masyarakat*, Unimal Press, Bukit Indah Lhokseumawe, 2019, hlm. 32-33

anggapan bahwa hukum berlangsung dalam suatu jaringan atau sistem sosial yang dinamakan masyarakat.

Kedudukan hukum adat dalam sistem hukum Indonesia sangat jelas, negara mengakui keberadaan hukum adat secara konstitusional sebagimana dijelaskan dalam Pasal 18B ayat (2) UUD 1945 mengenai: "Negara mengakui dan menghormati kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat beserta hak-hak tradisionalnya sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip NKRI."[12] Menurut Muskibah hukum adat yang tidak tertulis pada umumnya memiliki kedudukan yang sama dengan hukum lainnya yang berlaku pada masyarakat Indonesia mengingat pengakuan terhadap hukum tidak tertulis di samping Undang-Undang Dasar tersebut. Jika ditelaah dengan menggunakan pendekatan- pendekatan sosiologi dan antropologi hukum Islam, sebagimana yang dijelaskan mengenai hubungan dengan hukum adat yang ada di Indonesia diperoleh gambaran yang netral. Artinya, hukum adat dilihat sebagai bagian subsistem hukum yang sejajar kedudukannya dan sama peranannya bagi masyarakat yang menganut khususnya di Indonesia.

Salah satu sub sistem penegakan hukum pidana yang dipengaruhi oleh pembaharuan hukum pidana tersebut, secara khusus pemberlakuan living law adalah fungsi penuntutan oleh Kejaksaan Republik Indonesia. Seorang jaksa dalam hal penuntutan selama ini terikat oleh peraturan perundang-undangan dalam menjalankan hukum acara pidana. Hal ini menyebabkan kejaksaan dalam melaksanakan fungsi penuntutan selalu berpandangan positivis, yang mana dalam hal mendakwa seorang yang diduga melakukan tindak pidana, jaksa harus memperhatikan unsur-unsur yang ada dalam tindak pidana yang didakwakan. Seorang jaksa tidak boleh menyimpang dari peraturan perundang-undangan. Berdasarkan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (untuk selanjutnya disebut KUHAP), dalam membuat surat dakwaan, penuntut umum wajib memperhatikan 2 (dua) syarat surat dakwaan yang diatur dalam ketentuan Pasal 143 ayat (2) KUHAP. Adapun penjabaran 2 (dua) syarat tersebut, meliputi:

1. Syarat Formil: nama lengkap, tempat lahir, umur atau tanggal lahir, jenis kelamin,kebangsaan, tempat tinggal, agama dan pekerjaan tersangka;
2. Syarat Materiil: uraian secara cermat, jelas dan lengkap mengenai tindak pidana yang didakwakan dengan menyebutkan waktu dan tempat tindak pidana itu dilakukan.

Berdasarkan ketentuan Pasal 143 ayat (2) KUHAP tersebut, maka kedua syarat tersebut merupakan suatu keharusan bagi seorang jaksa untuk melakukan penuntutan terhadap seseorang yang diduga melakukan tindak pidana.[13]

Pengakuan terhadap living law ini juga menimbulkan kekhawitaran terkait dengan konflik antara hukum adat dan hukum positif yang diakui oleh negara. Ketika terjadi benturan antara dua sistem hukum tersebut, biasanya kepentingan masyarakat adat sering kali terabaikan atau dilanggar. Kasus konflik lahan, eksploitasi sumber daya alam, dan penggusuran paksa terjadi akibat kurangnya pemahaman serta penghormatan terhadap hukum adat. Oleh karena itu, perlu adanya upaya yang lebih besar untuk memperkuat perlindungan hukum adat dalam konstitusi serta menjembatani kesenjangan antara hukum adat dan hukum positif. Diperlukan kebijakan dan mekanisme yang mendukung pengakuan formal, pengembangan, dan pemeliharaan hukum adat. Hal tersebut dapat dilakukan melalui dialog. partisipasi aktif masyarakat adat dalam pengambilan keputusan, serta integrasi nilai-nilai hukum adat dalam sistem hukum nasional. Selain itu, pendidikan dan kesadaran masyarakat juga penting dalam mengapresiasi dan melindungi hukum adat. Dalam konteks ini, pemerintah dan lembaga pendidikan dapat memainkan peran penting dalam memper kenalkan dan mempromosikan pemahaman yang lebih baik

[12] UUD 1945

[13] Dita Deviyanti, *Asas Legalitas terhadap Living Law dalam Pembaharuan KUHP dan Penuntutan oleh Kejaksaan*, The Prosecutor Law Review, Volume 3, No 3, 2025

tentang hukum adat, nilai-nilai budaya, dan keberagaman di kalangan generasi muda. Hal tersebut menjadikan generasi mendatang akan lebih terhubung dengan akar budaya dan hukum adat, serta mampu menerapkan prinsip-prinsip hukum adat dalam kehidupan sehari-hari. Dapat disimpulkan bahwa konstitusi dan perlindungan hukum adat memainkan peran penting dalam memastikan hak-hak masyarakat adat agar diakui, dihormati, dan dilindungi. Pengakuan formal terhadap hukum adat dalam konstitusi negara menjadi langkah awal yang penting. Namun, implementasi dan penghormatan terhadap hukum adat perlu terus diperkuat. Tujuannya agar masyarakat adat dapat mempertahankan identitas budaya mereka, memperoleh keadilan, dan berpartisipasi secara aktif dalarn pengambilan keputusan yang memengaruhi kehidupan mereka.[14]

Di sisi lain, pengakuan hukum hidup sebagai sumber dalam hukum pidana juga menghadirkan isu yuridis yang rumit. Salah satu isu utama berkaitan dengan sifat hukum hidup yang biasanya tidak tertulis, berubah-ubah, dan berbeda-beda di tiap daerah. Situasi ini menimbulkan pertanyaan tentang kepastian hukum, terutama mengenai cara menentukan keberadaan, ruang lingkup, dan hukuman pidana dari sebuah hukum adat. Asas legalitas dalam bidang hukum pidana terkait erat dengan prinsip non-retroaktif (lex praevia), yang menegaskan bahwa hukum pidana tidak boleh diterapkan secara retroaktif pada tindakan yang dilakukan sebelum hukum itu mulai berlaku. Prinsip ini adalah jaminan penting untuk kejelasan hukum serta perlindungan terhadap hak asasi manusia karena menghindari pemidanaan berdasarkan aturan yang tidak ada atau tidak diketahui oleh pelaku saat tindakannya dilakukan.[15] Asas legalitas ini, secara konseptual pertama kali dirumuskan dalam Pasal 8 *Declaration des droits de I'homme et ducitoyen* (1979), yang dibentuk pada masa pecahnya Revolusi Perancis. Asas legalitas tersebut kemudian dirumuskan oleh Von Feuerbach (1775-1833) dengan adagium Nullum delictum nulla poena sina praevia lege yang berarti tidak ada tindak pidana, tidak ada pidana tanpa peraturan lebih dahulu.[16]

Secara yuridis, asas legalitas secara tegas dinyatakan dalam ketentuan Pasal 1 angka (1) KUHP yang mengatur bahwa "tiada suatu perbuatan yang dapat dipidana kecuali atas kekuatan aturan pidana dalam perundang-undangan yang telah ada, sebelum perbuatan dilakukan". Senada dengan rumusan pasal tersebut, ketentuan Pasal 1 KUHP Nasional merumuskan konsep asas legalitas, sebagai berikut:

1. 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.
2. Dalam menetapkan adanya Tindak Pidana dilarang digunakan analogi.

Memahami rumusan pasal tersebut, maka asas legalitas pada dasarnya menghendaki perbuatan yang dilarang harus dirumuskan dalam peraturan perundang-undangan, dan peraturan tersebut harus ada sebelum perbuatan yang dilarang itu dilakukan.[17] Legalitas formal ini mencakup elemen *lex scripta, lex certa, lex stricta, dan lex praevia*, yang semuanya memiliki tujuan untuk menghindari penyalahgunaan kekuasaan oleh negara dalam menetapkan tindakan pidana dan memberikan hukuman. Jadi, keberadaan KUHP 2023 justru mempertegas asas legalitas, alih-alih menghilangkannya, dalam konteks hukum pidana nasional yang baru. Namun, posisi prinsip legalitas dalam KUHP 2023 mengalami perubahan konseptual seiring dengan pengakuan hukum yang ada dalam masyarakat (*living law*) sesuai dengan

[14] Nunuk Sulisrudatin,dkk, *Hukum Adat di Indonesia*, PT. Literasi Nusantara Abadi Grup, Kota Malang, 2023, hal. 61-64.

[15] Renaldy Saputra,dkk, *Asas Legalitas terhadap Penerapan Living Law dalam UU Nomor 1 Tahun 2023 tentang KUHP*, Judge : Jurnal Hukum Volume 06

[16] Ni Nyoman Juwita Arsawati dan I Made Wirya Darma, *Buku Ajar Hukum Pidana*, Nilacakra, Badung, 2022, hal. 11.

[17] Prianter Jaya Hairi, *Kontradiksi Pengaturan Hukum Yang Hidup Di Masyarakat Sebagai Bagian Dari Asas Legalitas Hukum Pidana Indonesia*, NEGARA HUKUM Vol 7, No. 1, 2016.

ketentuan Pasal 2 KUHP 2023. Ketentuan Pasal 2 ayat (1) KUHP berorientasi pada hukum yang hidup dimasyarakat (*living law*) atau disebut juga konsep asas legalitas materiil berkaitan dengan hukum tidak tertulis,[18] yang mana dalam sistem hukum yang tidak tertulis, yang menjadi tujuan utama dari terciptanya hukum ini bukanlah penjatuhan sanksi ataupun hukuman, melainkan terpulihkannya keseimbangan yang terganggu karena adanya pelanggaran yang dilakukan oleh masyarakat.[19] Legalitas material menganggap bahwa hukum pidana tidak hanya berasal dari norma-norma yang tertulis, tetapi juga dari nilai-nilai keadilan substantif yang tumbuh dan berkembang dalam masyarakat. Perubahan ini mencerminkan usaha pembuat undang-undang untuk menyesuaikan hukum pidana dengan karakter pluralistik dari masyarakat Indonesia yang kaya akan keragaman budaya dan hukum adat.

Dalam kerangka sistem hukum pidana negara, posisi asas legalitas setelah penerapan KUHP 2023 bisa dipahami sebagai suatu prinsip yang tetap sangat penting, namun mampu beradaptasi. Asas legalitas tidak lagi dilihat secara rigid, melainkan diinterpretasikan sesuai dengan keperluan untuk mencapai keadilan yang substantif. Namun, berbagai penelitian akademik menegaskan bahwa perluasan pemahaman asas legalitas ini tidak boleh melupakan fungsi utamanya sebagai pelindung kepastian hukum. Tanpa adanya batasan yang jelas, perluasan makna legalitas material dapat menimbulkan kebingungan hukum dan membuka kemungkinan interpretasi yang beragam dalam praktik sistem peradilan pidana. Dengan demikian, posisi asas legalitas dalam sistem hukum pidana nasional setelah diterapkannya KUHP 2023 tetap menjadi fondasi utama hukum pidana, namun berhubungan secara dialektis dengan pengakuan hukum yang hidup. Asas legalitas berfungsi sebagai penyaring normatif untuk memastikan bahwa setiap metode pemidanaan, termasuk yang berasal dari hukum yang berlaku dalam masyarakat, tetap mengikuti prinsip kepastian hukum, larangan retroaktif, dan perlindungan terhadap hak asasi manusia. Oleh karena itu, penguatan asas legalitas dalam KUHP 2023 bukan hanya bersifat normatif, tetapi juga berfungsi sebagai alat pengatur dalam penerapan berbagai hukum pidana di Indonesia.

4. SIMPULAN

1. Pengaturan *living law* dalam KUHP Nasional merupakan bentuk pengakuan negara terhadap keberadaan hukum yang hidup dan berkembang dalam masyarakat sebagai bagian dari sumber hukum pidana. Konsep tersebut secara khusus tercermin dalam Pasal 2 UU No. 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, yang memberikan ruang bagi berlakunya hukum yang hidup dalam masyarakat sepanjang masih hidup dan berkembang dalam masyarakat, tidak bertentangan dengan Pancasila, Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, hak asasi manusia, dan asas-asas hukum umum yang diakui oleh masyarakat. Pengaturan ini menunjukkan adanya perubahan paradigma dalam hukum pidana Indonesia yang sebelumnya lebih menitikberatkan pada asas legalitas dalam arti formal menuju pengakuan yang lebih luas terhadap nilai dan norma hukum yang hidup dalam masyarakat.
2. Pasca pemberlakuan KUHP Nasional, *living law* berkedudukan sebagai salah satu sumber hukum yang diakui dalam

[18] Roby Satya Nugraha dan Christina Febriani Silalahi, *Pembaharuan Berlakunya Asas Legalitas Dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 Tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana*, PALAR (Pakuan Law Review) Vol 10, No. 01, 2024.

[19] Jufianty Trisna Putri, *Eksistensi Living Law sebagai Perwujudan Masyarakat Adat dalam Pembaruan Sistem Hukum Pidana Nasional*, Eksekusi: Jurnal Ilmu Hukum dan Administrasi Negara Vol 2, No. 2, 2024.

sistem hukum pidana Indonesia, khususnya dalam menentukan keberlakuan norma pidana yang bersumber dari hukum yang hidup dalam masyarakat. Kedudukan tersebut menunjukkan bahwa sistem hukum pidana Indonesia tidak lagi semata-mata berorientasi pada hukum pidana tertulis, tetapi juga memberikan ruang terhadap norma hukum yang tumbuh, dipatuhi, dan berkembang dalam masyarakat, termasuk norma yang bersumber dari hukum adat. Dengan demikian, *living law* menjadi bagian dari upaya membangun sistem hukum pidana nasional yang lebih mencerminkan karakteristik dan nilai-nilai masyarakat Indonesia.

5. SARAN

1. Pengaturan mengenai *living law* dalam KUHP Nasional hendaknya diterapkan secara bijaksana, objektif, dan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan. Bukan dimanfaatkan sebagai sarana untuk melakukan intimidasi, tekanan, atau memperoleh keuntungan secara tidak patut terhadap seseorang, khususnya dalam kondisi penyelesaian perkara di luar mekanisme peradilan. Oleh karena itu, diperlukan pemahaman yang memadai mengenai batas, kriteria, dan mekanisme penerapan *living law* agar keberadaannya benar-benar digunakan untuk mewujudkan keadilan dan ketertiban masyarakat, bukan justru menimbulkan ketidakpastian hukum atau membuka ruang bagi penyalahgunaan.
2. Keberadaan hukum adat sebagai bagian dari *living law* perlu tetap dipertahankan dan dihormati karena merupakan salah satu identitas serta kekayaan hukum dan budaya bangsa Indonesia. Hukum adat juga memiliki peranan dalam mengisi kekosongan hukum dan menyelesaikan persoalan yang berkembang dalam masyarakat. Namun, tidak seluruh norma adat dapat secara otomatis diberlakukan sebagai *living law*. Oleh karena itu, diperlukan proses identifikasi dan penilaian yang cermat untuk memilah norma-norma adat yang masih hidup, relevan, dan dapat diterapkan dengan norma yang bertentangan dengan Pancasila, Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, hak asasi manusia, maupun prinsip-prinsip hukum nasional. Dengan demikian, pelestarian hukum adat dapat berjalan beriringan dengan perkembangan hukum nasional tanpa menghilangkan identitas masyarakat adat maupun prinsip negara hukum.

DAFTAR PUSTAKA

Darma, N. N. (2022). *Buku Ajar Hukum Pidana.* Badung: Nilacakra.

Deviyanti, D. (2025, Desember). Asas Legalitas terhadap Living Law dalam Pembaharuan KUHP dan Penuntutan oleh Kejaksaan. *The Prosecutor Law Review, 3*, 19.

Diantha, I. M. (2019). *Metodologi Penelitian Hukum Normatif dalam Justifikasi Teori Hukum.* Jakarta: Prenadamedia Group.

Hairi, P. J. (2016). Kontradiksi Pengaturan Hukum Yang Hidup Di Masyarakat Sebagai Bagian Dari Asas Legalitas Hukum Pidana Indonesia. *NEGARA HUKUM, 07*, 90.

Jamaluddin, d. (2019). *PENYELESAIAN SENGKETA MELALUI PERADILAN ADAT: Suatu Instrumen Mencapai Perdamaian Dan Keadilan Bagi Masyarakat.* Bukit Indah Lhokseumawe: Unimal Press.

Mansur, T. M. (2018). *Hukun Adat Perkembangan dan Pembaruannya.* Banda Aceh: Syah Kuala University Press.

Mulyadi, L. (2021). *Hukum Pidana Adat Kajian Asas, Teori, Norma, Praktik, dan Prosedurnya.* Bandung: P. T. Alumni.

Nunuk Sulisrudatin, d. (2023). *Hukum Adat di Indonesia.* Malang: PT. Literasi Nusantara Abadi Grup.

Putri, J. T. (2024, Mei). Eksistensi Living Law sebagai Perwujudan Masyarakat Adat dalam Pembaruan Sistem Hukum Pidana Nasional. *Jurnal Ilmu Hukum dan Administrasi Negara, 02*, 94.

Republik Indonesia. (1945). *Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.* Jakarta: Sekretariat Negara.

Republik Indonesia. (2023). *UU No. 1 Tahun 2023 tentang KUHP Nasional.* Jakarta: Sekretariat Negara.

Republik Indonesia. (2025). *Peraturan Pemerintah Nomor 55 Tahun 2025 tentang Tata Cara dan Kriteria Penetapan Hukum yang Hidup dalam Masyarakat.* Jakarta: Sekretariat Negara.

Santoso, T. (2020). *Hukum Pidana: Suatu Pengantar.* Depok: RajaGrafindo Persada.

Saputra, R. (2026). Asas Legalitas terhadap Penerapan Living Law dalam UU Nomor 1 Tahun 2023 tentang KUHP. *Jurnal Hukum, 06*, 2087 of 10.

Silalahi, R. S. (2024). Pembaharuan Berlakunya Asas Legalitas Dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 Tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana. *PALAR (Pakuan Law Review), 10*, 77-78.

Soemadiningrat, O. S. (2002). *Rekonseptulisasi Hukum Adat Kontemporer.* Bandung: P.T. Alumni.