PENERAPAN LIVING LAW DALAM KUHP NASIONAL DITINJAU DARI ASAS LEGALITAS DAN KEPASTIAN HUKUM

Anggie Julia Rahmah[1], Sinintha Yuliansih Sibarani[2]

[1,2]*Universitas Pancasila*
E-mail : anggiejulia1975@gmail.com[1], sininthayuliansih@univpancasila.ac.id[2]

ABSTRAK

Pengakuan living law dalam Pasal 2 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang KUHP Nasional merupakan perkembangan hukum pidana Indonesia yang mengakui hukum yang hidup dalam masyarakat sebagai dasar pemidanaan. Namun, pengaturannya menimbulkan persoalan terkait asas legalitas dan kepastian hukum. Penelitian ini bertujuan menganalisis kedudukan living law dalam perluasan asas legalitas formal menuju asas legalitas materiil serta penerapannya dalam sistem peradilan pidana Indonesia. Penelitian ini menggunakan metode hukum normatif dengan pendekatan perundang-undangan dan konseptual. Data dikumpulkan melalui studi kepustakaan terhadap bahan hukum primer, sekunder, dan tersier, kemudian dianalisis secara kualitatif dan deskriptif. Hasil penelitian menunjukkan bahwa living law diakui secara terbatas sebagai dasar pemidanaan terhadap perbuatan yang tidak diatur dalam KUHP, dengan memenuhi persyaratan hukum yang berlaku. Penerapannya harus didasarkan pada norma adat yang benar-benar hidup dalam masyarakat serta tidak bertentangan dengan Pancasila, UUD 1945, hak asasi manusia, dan asas hukum umum yang diakui. Oleh karena itu, penerapan living law harus dilakukan secara objektif dan hati-hati untuk menjaga keseimbangan antara pengakuan hukum adat, asas legalitas, dan kepastian hukum.

Kata Kunci : *Living Law, KUHP Nasional, Asas Legalitas, Kepastian Hukum*

ABSTRACT

Criminal Code represents a development in Indonesian criminal law by acknowledging customary laws prevailing in society as a basis for criminal punishment. However, its implementation raises concerns regarding the principle of legality and legal certainty. This study aims to analyze the position of living law in the transition from formal to material legality and examine its application within Indonesia's criminal justice system. This research employs a normative legal method using statutory and conceptual approaches. Data were collected through a literature review of primary, secondary, and tertiary legal materials, which were analyzed qualitatively and presented descriptively. The findings indicate that living law is recognized as a limited basis for criminal punishment for acts not regulated under the Criminal Code, subject to applicable legal requirements. Its application must be based on customary norms that genuinely exist and prevail in society and must not conflict with Pancasila, the 1945 Constitution, human rights, or recognized general principles of law. Therefore, the application of living law must be conducted objectively and cautiously to maintain a balance between the recognition of customary law, the principle of legality, and legal certainty.

Keywords : *Living Law, Criminal Code, Principle of Legality, Legal Certainty*

PENDAHULUAN

Hukum pidana merupakan bagian dari sistem hukum yang berfungsi untuk menjaga ketertiban umum, melindungi kepentingan hukum, serta memberikan kepastian mengenai perbuatan apa saja yang dilarang dan sanksi yang dapat dijatuhkan kepada pelakunya. Dalam penerapannya, hukum pidana harus berlandaskan pada asas legalitas, yang pada esensialnya berarti bahwa suatu perbuatan hanya dapat dikenai sanksi pidana jika perbuatan tersebut telah ditetapkan sebagai tindak pidana menurut hukum yang berlaku pada saat perbuatan itu dilakukan. Tujuan dari asas ini adalah untuk mencegah penegakan hukum yang sewenang-wenang serta melindungi masyarakat dengan memastikan setiap orang mengetahui perbuatan apa saja yang dilarang dan apa konsekuensi hukumnya.

Namun, sistem hukum Indonesia tidak hanya bergantung pada hukum tertulis yang ditetapkan oleh negara. Sistem ini juga mengakui keberadaan hukum adat serta norma-norma hukum yang hidup dan berkembang di tengah masyarakat. Apa yang disebut sebagai living law yaitu norma-norma yang muncul, dipatuhi, dan dianggap memiliki kekuatan mengikat dalam kelompok sosial tertentu juga turut diakui.

Pengakuan terhadap hukum yang hidup dalam masyarakat secara tegas diatur dalam Pasal 2 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP Nasional). Ketentuan tersebut menyatakan bahwa asas legalitas tidak mengurangi berlakunya hukum yang hidup dalam masyarakat yang menentukan bahwa seseorang patut dipidana walaupun perbuatan tersebut tidak diatur dalam KUHP.

Meskipun demikian, keberlakuan hukum yang hidup dalam masyarakat dibatasi oleh persyaratan tertentu, antara lain bahwa hukum tersebut berlaku di tempat hukum itu hidup, sepanjang tidak diatur dalam KUHP, serta sesuai dengan Pancasila, Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, hak asasi manusia, dan asas hukum umum yang diakui masyarakat bangsa-bangsa. Pengaturan lebih lanjut mengenai tata cara dan kriteria penetapan hukum yang hidup dalam masyarakat juga perlu diperhatikan dalam penerapannya.

Sebuah permasalah muncul ketika suatu tindakan dianggap melanggar hukum yang berlaku dalam masyarakat yang sering disebut sebagai living law namun tidak dirumuskan secara eksplisit dalam peraturan perundang-undangan formal. Dalam situasi seperti ini, timbul pertanyaan apakah seseorang dapat dimintai pertanggungjawaban pidana berdasarkan norma-norma yang tidak dikodifikasikan secara tertulis, serta bagaimana memastikan bahwa norma-norma tersebut diketahui dan dipahami oleh masyarakat yang bersangkutan.

Persoalan ini berkaitan langsung dengan fungsi asas legalitas, yang bertujuan melindungi individu dari penuntutan pidana yang tidak memiliki dasar hukum yang jelas. Jika parameter untuk menentukan tindak pidana berdasarkan living law tidak dirumuskan dan diterapkan secara jelas, terdapat risiko terjadinya perbedaan penafsiran, putusan pengadilan yang tidak konsisten, dan sewenang-wenang.

Di satu sisi, pengakuan terhadap *living law* dapat dipandang sebagai upaya untuk mewujudkan hukum pidana yang lebih sesuai dengan karakteristik masyarakat Indonesia yang beragam. Di sisi lain, pengakuan tersebut dapat menimbulkan persoalan kepastian hukum apabila norma yang dijadikan dasar pemidanaan tidak memiliki batasan yang jelas, sulit dibuktikan, atau diterapkan secara berbeda oleh aparat penegak hukum.

Dengan demikian, tantangan utama bukan semata-mata menentukan apakah hukum yang hidup dalam masyarakat dapat diakui, melainkan bagaimana pengakuan tersebut diterapkan secara

terukur, transparan, dan konsisten agar tidak bertentangan dengan prinsip legalitas dan perlindungan hak individu.

Berdasarkan uraian tersebut, penelitian mengenai penerapan *living law* dalam KUHP Nasional menjadi penting untuk mengkaji hubungan antara pengakuan hukum yang hidup dalam masyarakat, asas legalitas, dan jaminan kepastian hukum dalam sistem peradilan pidana Indonesia. Melalui penelitian ini, diharapkan dapat diperoleh pemahaman mengenai bagaimana hukum yang hidup dalam masyarakat dapat diakomodasi dalam sistem hukum pidana nasional tanpa mengabaikan asas legalitas, prinsip negara hukum, dan kepastian hukum bagi setiap orang.

METODE

Penelitian ini menggunakan jenis penelitian hukum normatif, yaitu penelitian yang berfokus pada kajian terhadap norma-norma dan aturan hukum yang berlaku dalam sistem Ilmu Hukum. Pada penelitian ini, digunakan norma dan aturan-aturan tertulis untuk mengkaji dan menganalisis perihal penerapan living law pada Pasal 2 dalam sistem hukum pidana dan peradilannya di Indonesia.

Pendekatan penelitian yang digunakan adalah pendekatan perundang-undangan dan pendekatan konseptual. Pendekatan-pendekatan ini dilakukan dengan menganalisis aturan-aturan hukum yang berlaku, konsep hukum, dan tujuan hukum secara mendalam. Pada penelitian ini akan dianalisisnya pengaturan dan kedudukan living law pada Pasal 2 dalam sistem hukum pidana serta bagaimana menerapkan living law untuk menjamin kepastian hukum.

Pengumpulan data dalam penelitian ini dilakukan melalui studi kepustakaan dengan menggunakan sumber data sekunder. Sumber data sekunder tersebut meliputi bahan hukum primer seperti peraturan perundang-undangan dan putusan pengadilan, bahan hukum sekunder seperti buku, jurnal ilmiah, dan hasil penelitian terdahulu, serta bahan hukum tersier seperti kamus hukum dan ensiklopedia.

Data yang telah dikumpulkan kemudian disajikan secara deskriptif, yaitu dengan menggambarkan secara sistematis dan terstruktur mengenai permasalahan yang diteliti berdasarkan bahan hukum yang diperoleh. Selanjutnya, analisis data dilakukan secara kualitatif dengan cara menafsirkan dan mengkaji bahan hukum tersebut untuk memperoleh kesimpulan yang logis dan relevan dengan permasalahan penelitian.

HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

A. Pengaturan dan Kedudukan Living Law dalam Pasal KUHP Nasional Sebagai Perluasan Asas Legalitas Formal Menjadi Asas Legalitas Materiil dalam Sistem Hukum Pidana Indonesia

Pengakuan terhadap living law bukan berarti bahwa setiap hukum adat bisa digunakan sebagai dasar pemidanaan. Norma tersebut harus mengikuti mekanisme penetapan yang telah ditetapkan oleh peraturan tertulis yang berlaku. Untuk bisa menggunakan Pasal 2 KUHP Nasional, pemerintah telah mengeluarkan Peraturan Pemerintah No. 55 Tahun 2025 tentang Tata Cara dan Kriteria Penetapan Hukum yang Hidup dalam Masyarakat. PP ini mengatur syarat tentang bagaimana hukum adat bisa diakui sebagai dasar pemidanaan, seperti:

1. Harus selaras dan sesuai dengan Pancasila, UUD 1945, HAM, serta asas hukum umum.

2. Tidak boleh mengatur perbuatan yang sudah dilarang atau diatur di dalam teks KUHP nasional itu sendiri.

Salah satu prinsip utama yang mendasar dalam hukum pidana yaitu asas legalitas. Ketentuan asas ini tertuang dalam Pasal 1 ayat (1) KUHP Nasional. Kehadiran living law pada KUHP Nasional mengubah makna asas legalitas formal itu sendiri dalam instrumen hukum Indonesia, yang dimana sebelumnya asas legalitas lebih bersifat tertutup yang berarti titik penentuan perbuatan dapat dipidana atau tidaknya seseorang atau badan hukum hanya dapat dilihat jika telah ada pengaturan sebelumnya yang termuat dalam undang-undang yang berlaku.

Dengan kata lain, hakim tidak boleh menciptakan delik baru diluar ketentuan tertulis yang berlaku, karena hal tersebut dapat menyebabkan interpretasi yang sewenang-wenang, tidak adil, dan mengurangi hak tersangka juga terdakwa.

Sebaliknya, makna asas legalitas materiil adalah penentuan suatu perbuatan dapat dipidananya tidak hanya berpatokan pada undang-undang tertulis, tetapi juga memperhatikan keadilan substantif serta hukum yang hidup dalam masyarakat. Dalam konteks Pasal 2 KUHP Nasional, pengakuan terhadap living law memberikan ruang bagi hukum pidana adat yang memenuhi persyaratan hukum untuk menjadi dasar pemidanaan, sekalipun perbuatan tersebut tidak dirumuskan secara khusus dalam KUHP Nasional.

Sehingga ketentuan dalam Pasal 2 KUHP Nasional mampu dipahami sebagai perluasan dasar pemidanaan dari pendekatan legalitas formal menuju pengakuan secara terbatas terhadap legalitas materiil. Perluasan ketentuan ini menggambarkan upaya negara untuk mengakomodasi eksistensi hukum adat atau living law sebagai bagian dari hukum nasional, tanpa mengabaikan prinsip negara hukum dan perlindungan HAM.

Namun, pengakuan living law tetap harus disertai batasan yang tegas agar living law tersebut tidak digunakan secara sewenang-wenang. Maka dari itu, keberhasilan penerapan living law tidak hanya bergantung pada pengakuan normatif undang-undang itu sendiri, tetapi juga pada kejelasan prosedur penetapan, kepastian dasar pemidanaan, dan konsistensi penerapannya dalam sistem peradilan pidana Indonesia.

B. Penerapan Living Law dalam Sistem Peradilan Pidana Indonesia Untuk Menjamin Kepastian Hukum

Untuk memastikan kepastian hukum, kebiasaan yang dijadikan dasar pemidanaan harus diidentifikasi dan dibuktikan. Norma atau kebiasaan tersebut tidak boleh hanya didasarkan pada keyakinan tokoh adat dan sekedar penggunaan analogi. Dibutuhkan informasi yang dapat dipertanggungjawabkan tentang norma adat, bagaimana norma tersebut diterima oleh masyarakat hukum adat, wilayah dimana norma tersebut berlaku, dan konsekuensi dari pelanggaran adat.

Pasal 1 ayat (2) KUHP Nasional mengatakan bahwa analogi tidak boleh digunakan untuk menentukan suatu tindak pidana. Tujuan dari larangan ini adalah untuk mencegah hakim atau penegak hukum memperluas lingkup tindak pidana hanya karena suatu tindakan dianggap memiliki kemiripan dengan tindakan yang diatur dalam undang-undang. Oleh karena itu, dasar hukum yang sah tidak boleh semata-mata didasarkan pada pendapat subjektif tentang seberapa mirip atau sama suatu perbuatan dengan yang lain.

Dalam hal ini, pengakuan terhadap living law yang tertuang dalam Pasal 2 KUHP Nasional tidak bisa dimaknai sebagai pengecualian tanpa batas terhadap asas legalitas. Pasal 2 KUHP Nasional tersebut memberikan pengakuan tersendiri terhadap hukum yang hidup dalam masyarakat sebagai dasar pemidanaan dalam kondisi yang telah ditentukan, Pasal 1 ayat (2) tetap membatasi kewenangan hakim agar tidak menciptakan tindak pidana melalui analogi.

Dengan kata lain, hakim tidak diperbolehkan menetapkan suatu perbuatan sebagai tindak pidana hanya karena perbuatan tersebut dianggap bertentangan dengan nilai atau kebiasaan masyarakat. Penerapan living law harus didasarkan pada norma hukum adat yang benar-benar berlaku, memenuhi kriteria yang ditentukan, dan dapat dipertanggungjawabkan secara hukum.

Sistem peradilan pidana tidak dapat menerapkan living law hanya karena suatu tindakan bertentangan dengan adat istiadat lokal. Aparat penegak hukum harus memastikan bahwa peraturan yang digunakan benar-benar merupakan hukum yang berlaku, diakui, dan dipatuhi oleh masyarakat yang bersangkutan untuk dapat benar-benar menjamin kepastian hukum pada suatu tindak pidana. Selain itu, aturan tersebut harus memiliki batas dan ruang lingkup yang jelas dan tidak bertentangan dengan Pancasila, Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, hak asasi manusia, atau asas hukum umum yang diakui secara internasional.

Serangkaian peraturan yang lebih detail mengenai tata cara dan kriteria penetapan hukum yang hidup di masyarakat juga tertuang dalam Peraturan Pemerintah Nomor 55 Tahun 2025 tentang Tata Cara dan Kriteria Penetapan Hukum yang Hidup dalam Masyarakat.

Pengaturan lebih lanjut mengenai tata cara dan kriteria penetapan hukum yang hidup dalam masyarakat terdapat dalam Peraturan Pemerintah Nomor 55 Tahun 2025 tentang Tata Cara dan Kriteria Penetapan Hukum yang Hidup dalam Masyarakat. Peraturan ini memberikan serangkaian penetapan tindak pidana adat melalui mekanisme yang termasuk partisipasi pemerintah daerah dan masyarakat hukum adat. Dengan demikian, pengakuan hukum hidup tidak semata-mata akan bergantung pada penilaian subjektif aparat penegak hukum, tetapi akan memiliki dasar yang dapat diperiksa dan dipertanggungjawabkan.

Maka dari itu, pengakuan terhadap living law bukan berarti terdapat kebebasan tanpa batas untuk masyarakat adat dan penegak hukum untuk menentukan suatu tindakan sebagai tindak pidana. Pengakuan ini harus dilakukan melalui mekanisme hukum yang sah, dengan pengawasan terhadap kesesuaian norma dan perlindungan hak individu.

KESIMPULAN

Pengaturan living law dalam Pasal 2 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang KUHP Nasional merupakan bentuk pengakuan terhadap hukum yang hidup dalam masyarakat sebagai dasar pemidanaan, meskipun perbuatan tersebut tidak diatur secara khusus dalam KUHP. Ketentuan ini menunjukkan adanya perluasan asas legalitas formal menuju asas legalitas materiil dengan mempertimbangkan hukum adat dan nilai-nilai yang berkembang dalam masyarakat. Namun, pengakuan tersebut tidak berlaku tanpa batas karena living law harus memenuhi kriteria yang ditentukan dalam peraturan perundang-undangan, serta tidak boleh bertentangan dengan Pancasila, UUD 1945, hak asasi manusia, dan asas hukum umum yang diakui. Dengan demikian, living law menjadi bagian yang diakui dalam sistem hukum pidana Indonesia tanpa menghilangkan prinsip legalitas dan perlindungan terhadap hak individu.

Penerapan living law dalam sistem peradilan pidana Indonesia harus dilakukan secara hati-hati, terukur, dan berdasarkan norma adat yang benar-benar hidup serta berlaku dalam masyarakat yang bersangkutan. Aparat penegak hukum perlu memastikan kejelasan norma, wilayah berlakunya, pengakuan masyarakat, serta konsekuensi atas pelanggarannya agar pemidanaan tidak hanya didasarkan pada penilaian subjektif atau kebiasaan yang belum terbukti. Selain itu, penerapannya harus memperhatikan Pasal 1 ayat (2) KUHP Nasional yang melarang penggunaan analogi untuk menentukan tindak pidana, sehingga hakim tidak memiliki kewenangan tanpa batas

untuk menciptakan tindak pidana baru. Oleh karena itu, kepastian hukum dalam penerapan living law dapat diwujudkan melalui pemenuhan kriteria dan prosedur hukum yang berlaku, konsistensi penegakan hukum, serta perlindungan hak individu. Dengan demikian, pengakuan terhadap living law dapat mengakomodasi nilai-nilai hukum adat sekaligus menjaga kepastian hukum dan prinsip negara hukum.

DAFTAR PUSTAKA

Perundang-Undangan

Indonesia. 2025. Peraturan Pemerintah Nomor 55 Tahun 2025 tentang Tata Cara dan Kriteria Penetapan Hukum yang Hidup dalam Masyarakat.

Indonesia. 2023. Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP Nasional)

Jurnal

Bahri, R. A. (2024). Konsep Penegakan Hukum Pidana Adat di Indonesia Berdasarkan Asas Kepastian Hukum. *Law, Development and Justice Review*. Vol. 7, No. 1. https://doi.org/10.14710/ldjr.7.2024.61-74

Fadlilah, M.N., & et al. (2022). Tinjauan Yuridis Mengenai Pertentangan Hukum Yang Hidup dalam Masyarakat dalam Pasal 2 pada Rancangan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana dengan Asas Legalitas. *Jurnal Al-Manhaj*. Vol. 4, No. 2. https://doi.org/10.37680/almanhaj.v4i2.1790

Irawan, A., & Pura, M.H. (2023). Analisis Yuridis Ketentuan Hukum yang Hidup dalam Masyarakat pada Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Indonesia. *Jurnal Ajudikasi*. Vol. 7, No. 1. https://doi.org/10.30656/ajudikasi.v7i1.6453

Kurniawan, I. D. (2023). The Meaning of the Principle of Material Legality in the Reform of Indonesian Criminal Law. *Indonesian Journal of Law Research*. Vol. 1, No. 2. https://doi.org/10.60153/ijolares.v1i2.22

Kusworo, D.L., & Fauzi, M.N.K. (2024). Living Law Dalam KUHP: Suatu Gagasan Menginventarisasi Kompilasi Hukum Adat. *Jurnal Jurist-Diction*. Vol. 7, No. 3. https://dx.doi.org/10.20473/jd.v7i3.56266

Masyhar, A., & et al. (2025). Reclaiming the Unwritten: Living Law's Prospects under Indonesia's 2023 Penal Reform. *Jambe Law Journal*. Vo. 8, No. 1. https://doi.org/10.22437/home.v8i1.502

Ramadhani, M. (2024). Tantangan Implementasi Pengakuan Hukum Adat dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Baru di Indonesia. *Jurnal Comserva*. Vol. 4, No. 3. https://doi.org/10.59141/comserva.v4i3.1394

Yogaswara, Y., & et al. (2024). Implikasi Penerapan Hukum Pidana Adat dalam Pasal 2 KUHP terhadap Asas Legalitas dalam Sistem Hukum Pidana Indonesia. *Jurnal El-Mujtama*. Vol. 4, No. 3. https://doi.org/10.47467/elmujtama.v4i3.2191