

IMPLIKASI PASAL *LIVING LAW* DALAM UNDANG-UNDANG KITAB UNDANG-UNDANG HUKUM PIDANA TERBARU TERHADAP KEHIDUPAN MASYARAKAT

Anisa Fitri Wibowo

anisa20006@mail.unpad.ac.id

Azriel Viero Sadam

vierosdm@gmail.com

Muhammad Ramadavin

mramadavin@gmail.com

Abstrak

Di setiap negara pasti akan selalu ada hukum untuk mengatur dan mendasari semua kegiatannya. Salah satu hukum yang umum di suatu negara adalah hukum pidana. Hukum pidana di Indonesia sendiri dikenal sebagai KUHP yang kemudian baru-baru ini ada kodifikasi KUHP terbaru yang mengandung perubahan dan penambahan pasal pidana di dalamnya. Salah satunya adalah pasal 2 RKUHP yaitu pasal *Living Law*. Pasal ini nantinya akan berdampak secara luas pada kehidupan masyarakat dikarenakan adanya perluasan asas legalitas di dalamnya

Kata kunci: Negara mempunyai Hukum Pidana, Hukum Pidana, KUHP, RKUHP, Pasal *Living Law*, Dampak terhadap kehidupan masyarakat

Abstract

*"In every country, there will always be laws to regulate and underpin all its activities. One common law in a country is the criminal law. In Indonesia, the criminal law is known as the Criminal Code (KUHP), which recently there has been a codification of a new Criminal Code containing changes and additions to criminal articles within it. One of them is article 2 of the Draft Criminal Code (RKUHP), namely the *Living Law* article. This article will have a broad impact on society due to the expansion of the principle of legality within it.*

Keywords: *State has Criminal Law, Criminal Law, KUHP, RKUHP, *Living Law* Article, Impact on community life."*

Pendahuluan

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia mengatur bahwasanya Indonesia merupakan negara hukum.¹ Karenanya, hukum dijadikan pedoman utama dalam kehidupan bernegara. Hukum merupakan salah satu bidang yang sangat penting didalam kehidupan, karenanya hal ini wajib dipatuhi dan hidup berdasarkan prinsip-prinsip yang tertuang di dalam hukum. Kajian terhadap hukum harus terus dilakukan agar terciptanya keadilan yang ideal, maka untuk mencapai hal tersebut harus dilakukan dengan sungguh-sungguh. Di suatu negara dapat dipastikan mempunyai sebuah hukum, salah satunya adalah hukum pidana. Menurut Wirjono Prodjodikoro, hukum pidana adalah peraturan adalah peraturan hukum mengenai pidana, diartikan sebagai hal yang dipidanakan, yaitu oleh instansi yang berkuasa dilimpahkan seorang oknum sebagai hal yang tidak enak dirasakan dan juga hal yang tidak sehari-hari dilimpahkan.²

Hukum pidana sesungguhnya memberikan sanksi dalam bentuk hukuman penjara yang memberikan nestapa terhadap pelaku. Sudarto mengemukakan bahwa, pidana didefinisikan sebagai nestapa yang diberikan oleh negara. Hukum pidana di Indonesia menganut beberapa asas, salah satunya adalah asas legalitas. Asas legalitas adalah asas yang menentukan bahwa tidak ada perbuatan yang dilarang dan diancam dengan pidana jika tidak ditentukan terlebih dahulu dalam undang-undang. Tujuan dari asas legalitas adalah untuk memberikan kepastian hukum dan melindungi agar tidak terjadinya kesewenang-wenangan suatu pemerintahan dalam menggunakan hukum pidana terhadap kehidupan masyarakat. Jika berbicara mengenai kehidupan masyarakat, maka tidak dapat dilepaskan dari hukum yang hidup dan tumbuh di masyarakat. Hukum yang telah hidup di masyarakat ini disebut *living law*. *Living law* merupakan sebuah ketentuan yang lahirnya bersamaan dengan lahirnya masyarakat. Menurut Eugen Ehrlich, *state law* bukanlah sesuatu yang independen dari kehidupan masyarakat, karenanya *state law* harus berpedoman pada *living law* yang telah tumbuh dan hidup di kehidupan masyarakat.

Belakangan terjadi beberapa polemik mengenai penetapan ketentuan *living law* di Indonesia. Salah satunya adalah penetapan *living law* dalam KUHP terbaru. RKUHP merupakan salah satu upaya pemerintah untuk menyusun suatu sistem rekodifikasi hukum pidana nasional yang bertujuan untuk memperbaiki KUHP lama sebagai produk hukum pemerintahan zaman kolonial Hindia Belanda.

¹ Pasal 1 ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945
Wirjono Prodjodikoro, *Asas-asas Hukum Pidana di Indonesia*, Eresco, Bandung, 1989, hlm.1.

Dengan adanya suatu rancangan pembaruan seperti ini pastilah terjadi dampak yang perlu dikaji seperti bagaimana penerapannya jika sudah disahkan dan perbandingannya dengan undang-undang sebelumnya. Pada rapat paripurna DPR RI yang dilaksanakan 6 Desember 2022, RKUHP resmi disahkan menjadi undang-undang. Menteri Hukum dan HAM, Yasonna H. Laoly mengatakan bahwa pengesahan ini merupakan momen bersejarah dalam penyelenggaraan hukum pidana di Indonesia.³

Berangkat dari adanya perluasan asas legalitas, Kitab Undang-Undang Hukum Pidana terbaru menerapkan *living law* sebagai bentuk manifestasi dari perluasan asas legalitas. Hal ini tertuang pada Pasal 2 ayat (1) dan (2) yang berbunyi:

1. *“Ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1 ayat (1) tidak mengurangi berlakunya hukum yang hidup dalam masyarakat yang menentukan bahwa seseorang patut dipidana walaupun perbuatan tersebut tidak diatur dalam undang-undang ini;*
2. *Hukum yang hidup dalam masyarakat sebagaimana dimaksud pada ayat (1) berlaku dalam tempat hukum itu dan sepanjang tidak diatur dalam undang-undang ini dan sesuai dengan nilai-nilai yang terkandung dalam Pancasila, UUD NRI Tahun 1945, hak asasi manusia, dan asas-asas hukum umum yang diakui masyarakat beradab.”*

Dengan adanya dorongan dipidananya suatu perbuatan, KUHP rancangan terbaru memasukan rumusan yang berbeda pada rumusan asas legalitas di KUHP yang sedang berlaku sekarang. Dalam KUHP terbaru, terhadap ketentuan yang menegaskan bahwa berlakunya asas legalitas tidak mengurangi hukum yang hidup didalam masyarakat. Dengan dimasukan ketentuan tersebut, maka diakui adanya tindak pidana atas dasar hukum yang hidup dalam masyarakat. Hal ini hadir sebagai bentuk pemenuhan rasa keadilan di dalam masyarakat yang sebelumnya dikenal sebagai hukum adat.

Dampak dari penetapan pasal *living law* dapat dikaji kembali, apakah hal ini sudah selaras dengan jati diri bangsa atau tidak. Berangkat dari penetapan pasal *living law* di dalam RKUHP yang menimbulkan pro serta kontra dalam ketentuannya, Prof. Dr. Dominikus Rato, S.H., M.Si., Aktivistis Aliansi Masyarakat

³ Humas dan Protokol BPHN, “RUU KUHP Disahkan Menjadi Undang-Undang, 6 Desember 2022, diakses melalui <https://bphn.go.id/publikasi/berita/202212061210189/ruu-kuhp-disahkan-menjadi-undang-undang> pada tanggal 6 Maret 2023.

Adat Nusantara (AMAN) dalam diskusi yang diadakan Yayasan Lembaga Bantuan Hukum Indonesia (YLBHI), menyatakan bahwa Pasal 2 ayat (1) dalam RKUHP dapat menjadi alat kriminalisasi dan juga dapat menjadi batu sandungan terhadap siapapun yang melakukan hal-hal yang tidak sejalan dengan kebijakan pemegang kekuasaan. Lalu pada Pasal 2 ayat (2) dapat mengakibatkan tergerusnya hukum adat dikarenakan banyaknya orang asing membawa hukumnya yang datang ke Indonesia. Lanjutnya Prof Rato menambahkan bahwa pada pasal 2 RKUHP memiliki subjek hukum tidak jelas dan ruang lingkup yang tidak terbatas. Nyatanya, hukum yang hidup dalam masyarakat dengan didefinisikan terlebih hukum adat tidak membedakan adanya perbuatan pidana dan perdata. Lebih lanjut, dalam hukum adat tidak diatur lebih lanjut terkait unsur kesengajaan, unsur kelalaian ataupun unsur-unsur yang menjadi satu dan penting sebagai rangkaian peristiwa. Bahkan pelanggaran yang diatur dalam hukum adat tidak mengatur terkait mekanisme penegakan sanksi dengan tidak mengenal formil dan materil.

Pada nyatanya penetapan ketentuan *living law* adalah hukum yang hidup di dalam masyarakat, hal ini menimbulkan beberapa akibat hukum yang berdampak besar kepada pengaturan hukum pidana di Indonesia. Pro dan kontra yang timbul seperti subjek dari hukum yang hidup di dalam masyarakat menjadi polemik dari adanya penetapan *living law* sebagai bentuk dari perluasan asas legalitas. Tentunya Hal ini berdampak juga kepada tidak terbatasnya pengaturan hukum pidana karena akan diteruskan ke dalam Peraturan Presiden kemudian dimuat didalam Peraturan Daerah baik tingkat provinsi maupun tingkat kabupaten/kota. Akhirnya, pengaturan *living law* tersebut akan tersebar dan rentan untuk disalahgunakan oleh pihak berwenang.

Identifikasi Masalah

- a. Bagaimana Pengaturan dan Perkembangan *Living Law* di Indonesia?
- b. Apakah *Living Law* dapat dikategorikan sebuah perbuatan pidana?
- c. Bagaimana akibat hukum dari penerapan pasal *living law* apabila diatur di dalam RKUHP?

Metode Penelitian

Dalam penelitian kali ini, penulis menggunakan metode penelitian yuridis normatif. Penelitian ini mengkaji peraturan perundang-undangan (*lex*) yang mengatur masyarakat dan pendapat para ahli mengenai nilai-nilai yang tertanam

dan berlaku dalam kehidupan bermasyarakat. Pengumpulan data dalam penelitian ini dilakukan melalui studi kepustakaan, yaitu pengumpulan bahan hukum dengan cara melakukan studi sistematis. Penelitian ini menggunakan analisis data kualitatif yang dimaksud sebagai pendeskripsian dan penguraian menggunakan kalimat logis dengan sumber bahan-bahan hukum yang telah dikumpulkan. Analisis tersebut dilakukan dengan sistematis guna menghasilkan kesimpulan yang dapat menjawab identifikasi masalah dalam penelitian ini.

Pembahasan

a. Bagaimana Pengaturan dan Perkembangan *Living Law* di Indonesia?

Living Law sendiri di Indonesia adalah konsep utama praktis hukum secara riil dalam kehidupan masyarakat, dalam konsep negara hukum seperti Indonesia sendiri, tidak hanya hukum negara yang dianut oleh masyarakat di dalamnya, akan tetapi juga hukum yang sifat esensialnya berbeda dengan hukum negara. Hukum adat, hukum agama, kebiasaan, dan hibridasi di antaranya adalah hukum yang sifat esensialnya berbeda dengan hukum negara, terlepas dengan tujuan dari konsep-konsep hukum tersebut, sifat keefektifannya hampir sepenuhnya sama dengan hukum negara dalam ruang lingkup relasi antar warganya. Menurut Soepomo hukum adat adalah hukum yang hidup (*the living law*), karena ia menjelmakan perasaan hidup yang nyata dari rakyat. Sesuai dengan fitrahnya, hukum adat terus menerus tumbuh dan berkembang seperti masyarakat sendiri⁴. Ada juga pengertian *living law* menurut para ahli hukum dibawah ini,

1. Prof. Van Vollenhoven

Beliau yang pertama kali menyebut hukum adat memberikan definisi hukum adat sebagai : “ Himpunan peraturan tentang perilaku yang berlaku bagi orang pribumi dan timur asing pada satu pihak yang mempunyai sanksi (karena bersifat hukum) dan pada pihak lain berada dalam keadaan tidak dikodifikasikan (karena adat). Abdulrahman , SH menegaskan rumusan Van Vollenhoven dimaksud memang cocok untuk mendeskripsikan apa yang dinamakan Adat Recht pada jaman tersebut bukan untuk Hukum Adat pada masa kini.

⁴ Iman Sudiyat, Asas-Asas Hukum Adat Bekal Pengantar,(Yogyakarta : Liberty Yogyakarta, 1991),8.

2. J.H.P. Bellefroid

Hukum adalah suatu peraturan hidup yang tidak tertulis dan tidak diundangkan, tapi dihormati dan ditaati oleh rakyat dengan keyakinan bahwa peraturan-peraturan tersebut berlaku sebagai hukum.

3. Soerjono Soekanto

Hukum adat pada hakikatnya adalah hukum kebiasaan yang mempunyai akibat hukum, dan merupakan perbuatan yang diulang-ulang dalam bentuk yang sama menuju pada “rechtsvardigeorderingdersamenlebing”.

4. Bushar Muhammad

Hukum adat adalah hukum yang mengatur tingkah laku manusia Indonesia dalam hubungan satu sama lain, baik yang merupakan keseluruhan kelaziman, kebiasaan, dan kesusilaan yang benar-benar hidup di masyarakat adat karena dianut dan dipertahankan oleh anggota masyarakat itu, maupun yang merupakan keseluruhan peraturan mengenai sanksi atas pelanggaran yang ditetapkan dalam keputusan para penguasa.

Setelah melihat pengertian Living Law dari para ahli, dapat disimpulkan bahwa Living Law adalah hukum yang hidup di masyarakat yang berasal dari kebiasaan masyarakat itu sendiri, hukum ini umumnya bersifat tidak tertulis dan dilakukan secara berulang-ulang oleh masyarakat yang menyebabkan adanya akibat hukum jika tidak dilakukannya kebiasaan tersebut. Sejatinnya hukum pidana nasional wajib mengatur kepentingan dari umum, negara dan/atau kepentingan individu. .

b. Apakah *Living Law* dapat dikategorikan sebuah perbuatan pidana?

Dalam definisi perbuatan pidana menurut Moeljatno, perbuatan pidana adalah perbuatan yang dilarang oleh suatu aturan hukum, larangan mana disertai ancaman atau sanksi yang berupa pidana tertentu, bagi barang siapa yang melanggar larangan tersebut. Pada pengertian tersebut perbuatan pidana menjadi sebuah penilaian yang diberikan oleh negara tentang bagaimana sebuah perbuatan biasa menjadi perbuatan pidana, teori ini dikenal dengan kriminalisasi. Living Law sendiri merupakan hukum yang hidup, dan

memang sudah diketahui secara umum pada masyarakat yang menganutnya. Dikarenakan sifat Living Law yang sangat berkaitan dengan aspek regional, maka pengaturan secara nasional yang berdampak pada penambahan kategori perbuatan pidana nampaknya kurang sesuai. Dan juga dapat dilihat dari sifat esensial hukum pidana yaitu sebagai hukum penal dengan tujuan sebagai sanksi dari adanya perilaku yang merugikan rakyat, maka hukum adat dengan ini tidak sesuai dengan hal tersebut.

c. Bagaimana akibat hukum dari penerapan pasal *living law* di KUHP terbaru?

Dalam RKUHP yang akan tidak pasti akibat hukum yang akan terjadi jika pengaturan Living Law diatur di dalamnya, akan tetapi dapat di gunakan metode kasualitas yang hasilnya akan muncul-muncul kemungkinan terjadinya akibat dari suatu tindakan. Pada konteks living law seperti yang disebutkan dalam poin pembahasan A bahwasannya living law adalah hukum yang hidup di dalam masyarakat, bentuknya selalu berubah sesuai dengan kondisi sosio-kultural masyarakat tersebut. Oleh sebab itu, dalam mengakomodir living law di skala nasional dapat mengakibatkan ketidaksesuaian kebijakan pada kehidupan masyarakat itu sendiri. Umumnya mekanisme living law yang bersifat musyawarah dan sanksinya yang bersifat sosial akan menjadi salah arah. Adagium hukum pidana yang terkenal yaitu *Ultimum Remedium* juga menjadi hilang arah saat bertemu dengan pasal living law diatur dalam RKUHP, hukum pidana yang dikenal sebagai hukum penyelesaian terakhir karena sifatnya yang penal menjadi sukar untuk dipraktikkan secara riil. Tentunya dengan adanya pengaturan pasal Living Law dalam RKUHP membuat penerapan hukum pidana di Indonesia semakin mudah, padahal jika dilihat lebih lanjut pengaturan ini juga bertolak belakang dengan prinsip *restorative justice* yang sedang pemerintah gaungkan. Bagaimana nantinya pengadilan adat melaksanakan hukum adat dalam suatu masyarakat juga akan berubah, perubahan ini hasilnya belum bisa ditentukan saat ini karena belum berlakunya RKUHP, akan tetapi dampaknya yang sangat pasti adalah kriminalisasi pada suatu perbuatan tertentu yang menurut masyarakat setempat tidak sesuai dengan nilai tradisinya. Hal tersebut perlu dikaji kembali karena akibat yang akan datang bukan hanya berdampak pada satu sektor yaitu hukum, tetapi juga semua sektor dalam kehidupan bermasyarakat.

Kesimpulan dan Saran

Pada hakikatnya hukum sangat berdampingan dengan negara, dalam hal ini khususnya hukum pidana. Dengan adanya RKUHP yang baru baru ini disahkan menjadi UU No.1 Tahun 2023 tentang KUHP, maka pemberlakuan perubahan pasal-pasal pidana didalamnya akan berdampak pada kehidupan masyarakat. Salah satu pasal pidana dalam KUHP baru ini adalah Pasal Living Law yaitu pasal 2 KUHP, yang mana dinyatakan bahwa asas legalitas dalam hukum pidana mendapat perluasan sampai kepada hukum adat di dalam masyarakat. Hal tersebut bertentangan dengan teori dan praktis hukum pidana itu sendiri. Kebijakan yang di ambil dari sudut pandang hukum adat dalam suatu region tidak dapat disamaaratakan menjadi suatu hukum nasional, kemudian juga hal tersebut bertentangan dengan teori *Ultimum Remedium* serta memundurkan pola praktis *restorative justice* saat ini. Maka, baiknya hal ini di kaji ulang oleh seluruh elemen masyarakat dan perubahannya dapat melalui mekanisme perubahan perundang-undangan menurut hukum Indonesia.

Daftar Pustaka

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945

Wirjono Prodjodikoro, *Asas-asas Hukum Pidana di Indonesia*, Eresco, Bandung, 1989

Iman Sudiyat, *Asas-Asas Hukum Adat Bekal Pengantar*, Liberty Yogyakarta, 1991

Humas dan Protokol BPHN, "*RUU KUHP Disahkan Menjadi Undang-Undang*, 6 Desember 2022