

Kontradiktif Pengaturan Hukum Yang Hidup Atas Formulasi Penjelasan Pasal 2 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 Tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana

Eko Ari Wibowo¹, Nafi'uddin Fauzi Mahfudh²

Fakultas Hukum Institut Teknologi Bisnis AAS Indonesia

Jl. Hamzah Raya, Dusun III, Gumpang, Kec. Kartasura, Kab. Sukoharjo, Jawa Tengah 57169

E-mail: ekoari766@gmail.com, annafifauzi@gmail.com

ABSTRAK

Hukum yang hidup di masyarakat pada dasarnya merupakan suatu nilai hukum asli bangsa Indonesia, sehingga sudah selayaknya hukum yang hidup di masyarakat mendapat tempat dalam sistem hukum pidana di Indonesia. Kebijakan formulasi pada dasarnya merupakan bagian dari sistem penegakan hukum. Dengan hadirnya formulasi hukum yang hidup di masyarakat dalam ketentuan Undang-undang Nomor 1 Tahun 2023 Tentang Kitab Undang-undang Hukum Pidana maka menjadikan penegakan hukum yang memiliki nilai tradisional dalam praktik ber hukum kedepan. Namun dengan hadirnya penjelasan formulasi Pasal 2 Ayat (1) ternyata sedikit menyita perhatian penulis untuk dibahas tentang esensial suatu hukum yang hidup. Dalam penelitian ini penulis menggunakan metode normatif-yuridis, dengan analisis secara diskriptif. Dalam hasil penelitian bahwasanya ketentuan hukum yang hidup telah diformulasikan secara sistematis, mulai dari Undang-undang Dasar Republik Indonesia, Undang-undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman dan Undang-undang Nomor 1 Tahun 2023 Tentang Kitab Undang-undang Hukum Pidana. Kemudian kontradiktif dalam pengaturan hukum yang hidup dalam Penjelasan Pasal 2 Ayat (1) terletak pada bunyi formulasi yang pada penggalan kalimat bahwa “Peraturan Daerah mengatur mengenai tindak pidana adat tersebut”. Penulis menyarankan kedepan hukum yang hidup dalam pengaturan peraturan daerah tidak perlu menyebutkan satu-persatu delik adat tersebut, namun cukup dengan memanggil tokoh masyarakat adat pada saat persidangan untuk menilai apakah perbuatan yang dilakukan terdakwa merupakan suatu perbuatan delik adat atau bukan. Meskipun demikian pembuktian hingga putusannya tetap diserahkan kepada hakim melalui sistem peradilan pidana.

Kata Kunci: Kebijakan Formulasi, Hukum Pidana, Hukum Yang Hidup

ABSTRACT

The law that lives in society is basically an original legal value of the Indonesian nation, so it is appropriate for the law that lives in society to have a place in the criminal law system in Indonesia. Policy formulation is basically part of the law enforcement system. With the presence of living legal formulations in society in the provisions of Law Number 1 of 2023 concerning the Criminal Code, law enforcement will have traditional values in future legal practices. However, with the presence of an explanation of the formulation of Article 2 Paragraph (1), it turns out that it has attracted the author's attention a little to discuss the essentials of a living law. In this research the author used a normative-juridical method, with descriptive analysis. The research results show that living legal provisions have been formulated systematically, starting from the Constitution of the Republic of Indonesia, Law Number 48 of 2009 concerning Judicial Power and Law Number 1 of 2023 concerning the Criminal Code. Then the contradiction in the existing legal regulations

in the Elucidation of Article 2 Paragraph (1) lies in the sound of the formulation in the sentence that "Regional Regulations regulate customary criminal acts". The author suggests that in the future the existing law in regional regulations does not need to mention these customary offenses one by one, but it is sufficient to summon traditional community leaders during the trial to assess whether the actions committed by the defendant constitute a customary offense or not. However, the evidence and decision are still handed over to the judge through the criminal justice system.

Keywords: *Formulation Policy, Criminal law, Living Law*

A. PENDAHULUAN

1. LATAR BELAKANG

Sejarah sosial Indonesia pada saat ini masih harus ditulis orang, apalagi Sejarah sosial hukum Indonesia, yang akan menjelaskan mengenai hubungan antara hukum dan masyarakatnya dalam perkembangan Sejarah.¹ Bahkan jika kita melihat perjalanan Panjang bangsa Indonesia bahwasanya negara mengambil sebuah keputusan bahwa negara Indonesia merupakan negara hukum.

Hukum sebagai sistem norma yang berlaku bagi masyarakat Indonesia, senantiasa dihadapkan pada perubahan sosial yang demikian dinamis seiring dengan perubahan kehidupan masyarakat, baik dalam konteks kehidupan individual, sosial maupun politik bernegara.² Pikiran bahwa hukum harus peka terhadap perkembangan masyarakat dan bahwa hukum harus disesuaikan atau menyesuaikan diri dengan keadaan yang telah berubah, sesungguhnya terdapat dalam alam pikiran manusia Indonesia.³

Sebagai negara hukum maka memiliki konsekuensi bahwa segala sesuatunya didasarkan pada hukum. Dalam perjalanan Panjang bangsa Indonesia, sebelum adanya hukum tertulis, letak keberadaan hukum adat (hukum yang tidak tertulis) telah berlaku di Indonesia. Meski demikian hukum adat/ hukum yang hidup ini tetap diberlakukan ditempat hukum adat tersebut hidup. Artinya dalam penerapannya tetap disesuaikan dengan daerah masing-masing dan tidak diberlakukan secara nasional, dengan suatu anggapan bahwa setiap daerah memiliki tata cara penyelesaian masalahnya masing-masing.

Pengaturan hukum yang hidup dalam suatu bingkai hukum nasional bahwasanya dalam Sejarah penegakan hukum pidana dengan menggunakan hukum pidana dari hasil peninggalan belandang dalam hal ini adalah WvS "*Wetboek Van Strafrecht*" maka posisi hukum yang hidup tidak terkafer dalam formulasinya. Dengan demikian maka yang ada dalam WvS hanya mengatur tentang hukum tertulis atau dalam hal ini adalah pemberlakuan asas legalitas formil. Artinya dalam asas legalitas formil merupakan suatu asas yang mengatur bahwa hukum yang diakui adalah hukum yang sudah di tulis dalam suatu undang-undang. Sehingga pengaturan hukum yang hidup belum bisa diwadahi waktu itu.

¹ Satjipto Rahardjo, 2009, Hukum Dan Perubahan Sosial Suatu Tinjauan Teoritis Serta Pengalaman-pengalaman Di Indonesia, Yogyakarta, Genta Publishing, hal. 77.

² Ilhami Bisri, 2024, Sistem Hukum Indonesia Prinsip-Prinsip & Implementasi Hukum Di Indonesia, Jakarta, Raja Grafindo Persada, hal. 125.

³ Mochtar Kusumaatmadja Dalam ³ Ilhami Bisri, 2024, Loc-Cit, hal. 125.

Namun demikian, dengan terbitnya Undang-undang Nomor 1 Tahun 2023 Tentang Kitab Undang-undang Hukum Pidana, munculah suatu pengaturan dalam formulasinya Pasal 2 Ayat (1) dengan memasukkan hukum yang hidup sebagai bagian dari formulasi hukum pidana nasional, yang biasa disebut sebagai asas legalitas matriil. Asas tersebut telah memberikan ruang gerak dalam penegakan hukum pidana nasional. Dimana asas tersebut merupakan suatu pengejawantahan akan hukum yang hidup di masyarakat khususnya di wilayah Indonesia.

Berbicara hukum adat di Indonesia, pada dasarnya merupakan suatu hal yang sudah wajar bila dalam berhukum masyarakat tetap mengedepankan hukum adat. Hal ini sesuai dengan kultur dan budaya hukum masyarakat Indonesia yang dalam penyelesaian masalahnya sebisa mungkin bila tidak berakibat fatal atau dengan kata lain nilai kerugian yang timbulkan atas suatu perbuatan tersebut kecil, maka penyelesaiannya lebih menitik beratkan pada suatu penyelesaian masalah adat yang berorientasi sebuah perdamaian yang berdampak pada sebuah permafaan dari korban kepada pelaku. Bahkan di luar itu, penganggapan suatu perbuatan di masyarakat yang sekiranya dalam peraturan tertulis tidak termuat namun di suatu masyarakat adat telah diakui keberadaannya maka dapat diberlakukan di masyarakat tersebut dan sebaliknya jika di dalam hukum tertulis namun di dalam masyarakat ternyata suatu perbuatan tersebut ternyata bukan bagian dari suatu perbuatan tercela di masyarakat, maka masyarakat juga tidak mendesak untuk diberikan sanksi pidana.

Hukum adat merupakan suatu norma hukum yang keberadaannya tetap diakui oleh masyarakat dimana hukum adat tersebut berada meskipun tidak tertulis sekalipun. Menurut **Soerjono Soekanto**, jika diselidiki adat-istiadat ini maka terdapatlah peraturan-peraturan yang bersangsi, yaitu kaidah-kaidah yang apabila dilanggar ada akibatnya dan mereka yang melanggar dapat dituntut dan kemudian dihukum.⁴ Komplek adat-adat ini lah yang kebanyakan tidak dikitabkan, tidak dikodifikasikan dan bersifat paksaan mempunyai sangsi (dari itu hukum), jadi mempunyai akibat hukum, komplek ini disebut hukum adat.⁵ Hukum adat dalam pemberlakuannya disuatu tempat tidak dapat dilepaskan dari masyarakat adat, artinya hukum adat tanpa adanya masyarakat adat maka hukum tersebut sulit diterapkan dan bahkan tidak dapat diterapkan, sebab penerapan hukum adat tersebut baru dapat terjadi ketika ada sekumpulan masyarakat yang mengakui keberadaan hukum adat tersebut, sehingga dalam penerapannya dapat dilakukan oleh masyarakat tempat hukum tersebut berlaku. Masyarakat hukum adat disebut juga dengan istilah “masyarakat tradisional” atau *the indigenous people*, sedangkan dalam kehidupan sehari-hari lebih sering dan populer disebut dengan istilah “masyarakat adat”.⁶ Menurut Soetandyo Wignjosebroto, dalam kehidupan masyarakat pra-modern tatkala kehidupan itu masih berada pada skalanya dan formatnya yang local, homogen dan eksklusif yang oleh sebab itu lebih cocok untuk diistilahi ‘komunitas’ (community) dari pada masyarakat (society) atau ‘masyarakat negara’ (political state) apa yang disebut ‘hukum’ ini umumnya tidak tertulis dan eksis sebagai asas-asas umum di dalam ingatan warga komunitas, dirawat secara turun-temurun sebagai tradisi yang

⁴ Soekanto, 1981, *Meninjau Hukum Adat Indonesia*, Jakarta, Rajawali, hal. 18.

⁵ Soekanto, 1981, *Loc-Cit*, hal. 18.

⁶ Laksanto Utomo, 2016, *Hukum Adat*, Jakarta, Raja Grafindo Persada, hal. 1.

dipercaya berasal dari nenek moyang. Inilah yang disebut tradisi atau moral kehidupan suatu komunitas yang di dalam kajian sosiologi hukum sering disebut juga hukum rakyat dna di dalam ilmu hukum disebut sebagai hukum kebiasaan atau hukum adat.⁷

Mengembangkan hukum yang hidup di dalam masyarakat Indonesia (hukum adat), sesungguhnya merupakan keniscayaan, karena hukum adat yang dimiliki bangsa Indonesia sejatinya adalah nilai-nilai yang berasal dari masyarakat Indonesia itu sendiri.⁸ Membangun hukum dengan konteks ke-Indonesiaan pada dasarnya bukan merupakan suatu hal yang mudah, sebab jika kita melihat perjalanan panjang RUU KUHP mulai dari awal penyusunan hingga disahkannya RUU KUHP di Indonesia telah membutuhkan waktu kurang lebih 65 tahun, dan jika kita melihat dari awal kemerdekaan bangsa Indonesia maka bangsa Indonesia baru dapat memiliki KUHP sendiri membutuhkan waktu kurang lebih 78 tahun. Sehingga dengan munculnya kebijakan formulasi hukum yang hidup di dalam masyarakat yang tertuang dalam ketentuan KUHP Nasional patut kita syukuri bersama. Sebab dalam penyusunannya tentu KUHP Nasional telah disesuaikan dengan kondisi bangsa Indonesia yang telah mengakui keberadaan hukum yang hidup di masyarakat atau dalam hal ini hukum adat.

Hukum yang hidup di masyarakat berdasarkan ketentuan formulasi Pasal 2 Ayat (1) dalam Undang-undang Nomor 1 Tahun 2023 Tentang Kitab Undang-undang Hukum Pidana bagi penulis tidak menimbulkan masalah secara yuridis. Namun setelah mencermati isi dari penjelasan Pasal 2 Ayat (1) yang berbunyi sebagai berikut;

Penjelasan Pasal 2 Ayat (1);

“Yang dimaksud dengan “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 pemberlakuan hukum yang hidup dalam masyarakat tersebut, Peraturan Daerah mengatur mengenai tindak pidana adat tersebut”.

Jika kita cermati bersama hasil penjelasan Pasal 2 Ayat (1) di atas khususnya kalimat yang bertuliskan tebal, bahwasanya **untuk memperkuat pemberlakuan hukum yang hidup dalam masyarakat tersebut, peraturan daerah mengatur mengenai tindak pidana adat tersebut**. Seolah-olah dalam penjelasan Pasal 2 Ayat (1) di atas memperlihatkan suatu bentuk lain dari keberadaan hukum adat yang sifatnya tidak terkodifikasi menjadi sebuah norma yang seolah-olah harus dikonsepsikan dalam suatu kodifikasi hukum atau suatu norma yang tertulis dalam peraturan perundang-undangan. Dengan demikian maka akan terjadi sebuah penafsiran yang begitu liar terhadap penjelasan Pasal 2 Ayat (1) yang memaknai bahwa ketentuan ada seolah harus tertulis dalam suatu undang-undang. Hal ini tentu menarik untuk dibahas dan dikemas dalam suatu tulisan. Sehingga dalam penulisan jurnal ini maka penulis berniat untuk menulis tentang KONTRADIKTIF PENGATURAN HUKUM YANG HIDUP ATAS

⁷ Soetandyo Wignjosoebroto, 2013, Hukum Dalam Masyarakat, Yogyakarta, Graha Ilmu, hal. 1-2.

⁸ Ahmad Irzal Fardiansyah, Sigit Suseno, Dkk, 2019, Pengakuan Terhadap Hukum Pidana Adat Di Indonesia, Jurnal Bina Mulia Hukum, Volume 4, Nomor 1, September 2019, hal. 133, Dalam <https://jurnal.fh.unpad.ac.id/index.php/jbmh/article/view/69/24> , Diakses Pada Hari Senin, 11 November 2024, Pukul 10;22 Wib.

FORMULASI PENJELASAN PASAL 2 AYAT (1) UNDANG-UNDANG NOMOR 1 TAHUN 2023 TENTANG KITAB UNDANG-UNDANG HUKUM PIDANA.

2. RUMUSAN MASALAH

- a. Bagaimanakah kebijakan formulasi hukum yang hidup dalam peraturan perundang-undangan di Indonesia?
- b. Bagaimanakah letak kontradiktif hukum yang hidup di masyarakat dalam formulasi penjelasan Pasal 2 ayat (1) Undang-undang Nomor 1 Tahun 2023 Tentang Kitab Undang-undang Hukum Pidana?

B. METODE PENELITIAN

Metode penelitian dalam penelitian ini adalah metode penelitian normatif-yuridis. Penelitian hukum normatif dapat dikatakan juga sebagai penelitian dokmatik/ atau dalam hal dokmatika hukum. Dalam penelitian normatif-yuridis, sumber data diambil dari referensi buku, jurnal, dan tulisan hukum lainnya yang sifatnya adalah kepustakaan. Kemudian dalam pendekatan yuridisnya lebih menekankan pada aspek Peraturan perundang-undangannya. Sehingga dalam penelitian normatif-yuridis didalamnya akan memuat tentang analisis teori hukum yang disandingkan dengan norma hukum. Analisis dalam penelitian ini adalah analisis diskriptif. Dalam analisis diskriptif maka analisis dalam penelitian ini berupa penggambaran terhadap teori dan Peraturan Perundang-undangan yang ada.

C. HASIL DAN PEMBAHASAN

1. Kebijakan Formulasi Hukum Yang Hidup Dalam Peraturan Perundang-Undangan Di Indonesia

Kebijakan formulasi pada dasarnya merupakan suatu bagian dari sistem penegakan hukum. Kebijakan formulasi merupakan suatu kebijakan yang berorientasi pada suatu penyusunan produk hukum. Dalam hukum pidana kebijakan formulasi sama halnya merupakan suatu upaya untuk mengakui suatu perbuatan yang tandanya bukan merupakan suatu perbuatan pidana menjadi sebuah perbuatan pidana dan/ atau suatu proses pengakuan terhadap norma melalui sebuah kodifikasi hukum. Hal ini sebagaimana dikatakan oleh **Barda Nawawi Arief**, proses legislasi/ formulasi/ pembuatan peraturan perundang-undangan pada hakekatnya merupakan suatu proses penegakan hukum "*in abstracto*".⁹ Proses legislasi/ formulasi ini merupakan merupakan tahap awal yang sangat strategis dari proses penegakan hukum "*in concreto*".¹⁰ Dalam tataran sistem hukum nasional di Indonesia telah terformulasikan isi tentang hukum yang hidup atau dalam hal ini letak posisi hukum adat secara hakekat telah diakui dalam formulasi hukum di Indonesia yang antara lain sebagai berikut;

- a. **Hukum yang hidup dalam formulasi Undang-undang Dasar Republik Indonesia Tahun 1945.**

⁹ Barda Nawawi Arief Dalam Ridwan, 2012, Kebijakan Formulasi Hukum Pidana Dalam Penanggulangan Tindak Pidana Korupsi, Jurnal Law Reform, Vo. 8 No. 1 Tahun 2012, hal. 81, Dalam <https://ejournal.undip.ac.id/index.php/lawreform/article/view/12418> , Diakses Pada Hari Rabu, 13 November 2024, Pukul 9;12 Wib.

¹⁰ Ridwan, 2012, Loc-Cit, hal. 81.

Undang-undang Dasar Republik Indonesia pada dasarnya merupakan suatu aturan yang bersifat mendasar bagi peraturan perundang-undangan yang berada di bawahnya. Artinya dalam suatu penerapan dan/ atau penyusunan peraturan perundang-undangan hendaknya suatu aturan yang berada di bawah Undang-undang Dasar hendaknya tidak saling bertentangan. Artinya dalam berjalannya suatu peraturan perundang-undangan haruslah bersifat sistematis, sehingga dalam pemberlakuan suatu peraturan dapat bersifat harmonis. Formulasi hukum yang hidup dimasyarakat atau dalam hal ini disebut juga sebagai hukum adat dalam Undang-undang Dasar 1945 telah terformulasi dalam ketentuan Pasal 18B Ayat (2) sebagai berikut;

Pasal 18B Ayat (2);

“Negara mengakui dan menghormati kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat beserta hak-hak tradisionalnya sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip negara kesatuan republik Indonesia, yang diatur dalam undang-undang”.

Formulasi Pasal 18B Ayat (2) memiliki suatu arti penting tentang eksistensi berlakunya hukum adat dalam sistem hukum nasional. Dengan adanya formulasi Pasal 18B Ayat (2) secara tidak langsung telah membuka kesempatan bagi sebuah peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang dasar untuk diformulasikan dan/ atau keberadaan hukum adat dapat diberlakukan dalam suatu penegakan hukum nasional. Dengan demikian sudah selayaknya bahwa hukum adat diformulasikan dalam ketentuan asas legalitas matriil sebagaimana diatur dalam Pasal 2 Ayat (1) Undang-undang Nomor 1 Tahun 2023 Tentang Kitab Undang-undang Hukum Pidana.

b. Hukum yang hidup dalam formulasi Undang-undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman.

Formulasi hukum yang hidup dalam formulasi Undang-undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman telah memberikan ruang kepada hakim dalam memutus perkara untuk menggali hukum yang hidup. Pengaturan mengenai hukum yang hidup tersebut dapat di lihat pada ketentuan formulasi pada Pasal 5 Ayat (1) sebagai berikut;

Pasal 5 Ayat (1);

“Hakim dan hakim konstitusi wajib menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat”.

Ketentuan formulasi Pasal 5 Ayat (1) memberikan implikasi hukum bahwasanya dalam penegakan hukum seorang hakim tidak boleh membiarkan nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup di masyarakat diabaikan. Artinya dalam penegakan hukum nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup di masyarakat dapat di konsepsikan sebagai suatu norma yang hidup di masyarakat. Dalam penjelasan formulasi Pasal 5 Ayat (1) dalam Undang-undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman dapat dilihat sebagai berikut;

Penjelasan Pasal 5 Ayat (1);

“Ketentuan ini dimaksudkan agar putusan hakim dan hakim konstitusi sesuai dengan hukum dan rasa keadilan masyarakat”.

Penegakan hukum di Indonesia harus didasarkan pada hukum, artinya dalam setiap putusan hukum perlu untuk disesuaikan dengan rasa kepastian hukum dan rasa keadilan di masyarakat. Rasa keadilan di masyarakat inilah yang nantinya akan memunculkan sebuah makna yang mengidentikan dengan penegakan hukum yang memiliki nilai kemanfaatan.

c. Hukum yang hidup dalam formulasi Undang-undang Nomor 1 Tahun 2023 Tentang Kitab Undang-undang Hukum Pidana.

Hukum yang hidup dalam hukum pidana disebut sebagai asas legalitas materiil, asas legalitas materiil merupakan suatu asas yang di dalamnya memuat mengenai ketentuan hukum yang hidup. Asas legalitas materiil dapat di maknai sebagai sebuah asas keseimbangan atas berlakunya asas legalitas formil, dimana asas legalitas merupakan suatu asas dalam hukum pidana yang menerangkan bahwa “tidak ada satu perbuatan pun yang dapat dikenai sanksi pidana dan/ atau tindakan, kecuali atas kekuatan peraturan perundang-undangan yang telah ada sebelum perbuatan dilakukan”. Asas legalitas formil tersebut telah diatur dalam ketentuan formulasi Pasal 1 Ayat (1) Undang-undang Nomor 1 Tahun 2023 Tentang Kitab Undang-undang Hukum Pidana. Hukum yang hidup dalam formulasi Undang-undang Nomor 1 Tahun 2023 Tentang Kitab Undang-undang Hukum Pidana telah diatur dalam ketentuan Pasal 2 Ayat (1) sebagai berikut;

Pasal 2 Ayat (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”.

Formulasi Pasal 2 Ayat (1) diatas telah menunjukkan bahwasanya seseorang patut dipidana meskipun dalam hal ini (KUHP) tidak mengatur perbuatan tersebut sepanjang perbuatan tersebut dianggap sebagai suatu perbuatan yang menyimpang menurut hukum yang hidup di masyarakat. Hukum yang hidup disini dapat dikonsepsikan sebagai suatu hukum yang hidup di masyarakat atau dengan kata lain sebagai konsepsi hukum adat. Menurut **Soepomo**, seorang ahli hukum adat Indonesia setelah **Van Vollenhoven** dan **Ter Haar**, menyatakan bahwa “adat berakar dalam pada budaya tradisional, hukum adat adalah hukum yang hidup karena mewujudkan perasaan hukum yang sesungguhnya. Sesuai dengan kodratnya, hukum adat terus menerus tumbuh dan berkembang seperti kehidupan itu sendiri”.¹¹

¹¹ Soepomo Dalam Luthfie Sulistiawan, 2023, Pengaruh Legalisasi Hukum Yang Hidup Dalam Masyarakat Pada UU KUHP Terhadap Stabilitas Geopolitik Indonesia, Jurnal Lemhannas RI Volume 11 No. 3, hal. 180, Dalam <https://www.google.com/url?sa=t&source=web&rct=j&opi=89978449&url=https://jurnal.lemhannas.go.id/index.php/jkl/article/download/477/311/&ved=2ahUKEwjvh6ST4-mJAxWdyjgGHcCfIQQFnoECBwQAQ&usg=AOvVaw2ydcB8RfLbg7Guvi2gPPLO> , Diakses Pada Hari Rabu, 20 November 2024, Pukul 9:03 Wib.

2. Letak Kontradiktif Hukum Yang Hidup Di Masyarakat Dalam Formulasi Penjelasan Pasal 2 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 Tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana

Hukum yang hidup pada dasarnya adalah suatu norma hukum tidak tertulis namun dapat dirasakan keberadaannya dimasyarakat. Berbicara hukum yang hidup dimasyarakat memberikan sebuah pemikiran yang begitu luas, sebab hukum yang hidup dimasyarakat memiliki suatu perbedaan disetiap wilayah di Indonesia. Bahkan jika kita melihat pemberlakuan hukum yang hidup dimasyarakatpun bahwasanya hukum yang hidup tersebut tidak dapat diberlakukan secara nasional, artinya hukum yang hidup tersebut hanya berlaku di daerah itu sendiri. Dalam sebuah penyebutannya bahwa hukum yang hidup dimasyarakat dapat disebut juga sebagai hukum adat. Bahkan dalam hukum pidana bahwasanya hukum yang hidup dapat disebut sebagai hukum pidana adat. Hukum pidana adat merupakan suatu sistem hukum yang diterapkan dalam suatu masyarakat untuk mengatur perilaku yang dianggap melanggar norma-norma adat istiadat.¹²

Hukum adat merupakan terjemahan dari bahasa Belanda yaitu *adat recht*.¹³ Nomenklatur ini pertama kali diperkenalkan secara ilmiah oleh **Prof. Dr. C. Snouck Hurgronje**, dalam bukunya *De Etjeheers*, menyebutkan istilah hukum adat sebagai adat recht yaitu untuk memberi nama pada suatu sistem pengendalian sosial (*social control*) yang hidup dala masyarakat Indonesia.¹⁴ Secara prinsip, **Lilik Mulyadi** menyatakan tentang terminologi hukum adat di Indonesia yaitu sama dengan delik adat atau hukum adat pidana, cikal bakal sebenarnya berasal dari hukum adat yang terdiri atas hukum pidana adat dan hukum perdata adat.¹⁵ **C. Van Vollenhoven** menyatakan yang dinamakan hukum adat (*adatrecht*) ialah adat *samenstel van voor inlanders en vreende oosterlingen geldende gedrageregels, die eenerzijds sanctie hebben* (hukum adat ialah keseluruhan aturan tingkah laku yang berlaku bagi orang Indonesia asli yang mempunyai upaya paksa dan tidak dikodifikasikan).¹⁶

Menurut **Soekanto**, dalam bukunya *Meninjau Hukum Adat Indonesia* mengemukakan bahwa, “Kompleks-komplek inilah yang kebanyakan tidak dikitabkan (dibukukan), tidak dikodifisir (*ongecodificeerd*), dan bersifat paksaan (*dwang*),

¹² Tri Astuti Handayani Dan Andrianto Prabowo, 2024, Analisis Hukum Pidana Adat Dalam Hukum Pidana Nasional, Jurnal Hukum Ius Publicum, Vol. 5 No, 1 April 2024, hal. 91, Dalam <https://www.google.com/url?sa=t&source=web&rct=j&opi=89978449&url=https://journal.umelmandiri.ac.id/ojs/index.php/jiu/article/download/95/78&ved=2ahUKEwjglajndOJAxXjUGwGHcWWL7UQFnoECAoQAQ&usg=AOvVaw2ydHZVpn161RqQA9hl8rYJ> , Diakses Pada Hari Senin, 11 November 2024, Pukul 9:51 Wib.

¹³ A. Suriyaman Mustari Pide, 2017, Hukum Adat Dahulu, Kini, Dan Akan Datang, Jakarta, Kencana, hal. 1.

¹⁴ A. Suriyaman Mustari Pide, 2017, Lo-Cit, hal. 1.

¹⁵ Lilik Mulyadi Dalam Hadibah Z. Wadjo, 2022, Penerapan Hukum Adat Dalam Penyelesaian Perkara Anak, Jurnal Pembangunan Hukum Indonesia, Volume 5 Nomor 1 Tahun 2022, hal. 4, Dalam <https://ejournal2.undip.ac.id/index.php/jphi/article/view/15853/8543> , Diakses Pada Hari Sabtu, 2 November 2024, Pukul 11:26 Wib.

¹⁶ C. Van Vollenhoven Dalam Mahdi Syahbandir, 2010, Kedudukan Hukum Adat Dalam Sistem Hukum, Kanun No. 50 Edisi April 2010, hal. 3, Dalam https://www.google.com/url?sa=t&source=web&rct=j&opi=89978449&url=https://jurnal.usk.ac.id/kanun/article/download/6285/5176&ved=2ahUKEwjB4rvmlbyJAXUuTmwGHXNpI_EQFnoECA8QAQ&usg=AOvVaw0gF6FVycGyAx1TIaakACqH , Diakses Pada Hari Sabtu, 2 November 2024, Pukul 10:22 Wib.

mempunyai sanksi (dari itu hukum) yang mempunyai akibat hukum (*rechtsgevolg*), komplek ini disebut hukum adat (*adatrecht*).¹⁷ Menurut **Yulies Tiena Masriani**, hukum adat adalah keseluruhan aturan tingkah laku positif yang disatu pihak mempunyai sanksi dan dipihak lain dalam keadaan tidak dikodifikasikan.¹⁸

Menurut **M.M. Djojodigono** dalam bukunya asas-asas hukum adat mendefinisikan hukum adat sebagai hukum yang tidak bersumber kepada peraturan-peraturan.¹⁹ Menurut **Supomo**, memberikan pengertian hukum adat sebagai hukum yang tidak tertulis di dalam peraturan-peraturan legislatif (*unstatutory law*) meliputi peraturan-peraturan hidup yang meskipun tidak ditetapkan oleh yang berwajib, toh ditaati dan didukung oleh rakyat berdasarkan atas keyakinan bahwasanya peraturan-peraturan tersebut mempunyai kekuatan hukum.²⁰ Selanjutnya beliau katakan, bahwa dalam tata hukum baru baik kiranya guna menghindarkan salah pengertian, istilah hukum adat ini dipakai sebagai sinonim dari hukum yang tidak tertulis di dalam peraturan legislatif (*unstatutory law*), hukum yang hidup sebagai konvensi pada badan-badan hukum negara (Parlemen, dewan provinsi, dan lain sebagainya), hukum yang timbul karena putusan-putusan hakim (*judge made law*), hukum yang hidup sebagai peraturan kebiasaan yang dipertahankan di dalam pergaulan hidup baik di kota maupun di desa-desa (*customary law*), semua inilah merupakan adat atau hukum yang tidak tertulis yang disebut oleh Pasal 32 UUDS Tahun 1950.²¹ Menurut **Zainal Asikin**, meskipun hukum adat hidup dalam masyarakat tradisional, namun yang menakjubkan perkembangan hukum adat di Indonesia begitu pesat bahkan begitu kuat dianut dan dipatuhi oleh masyarakat.²²

Pengakuan negara terhadap hukum yang hidup atau hukum adat di Indonesia telah tertuang dalam ketentuan Pasal 18B Ayat (2) yang berbunyi;²³

Pasal 18B Ayat (2);

“Negara mengakui dan menghormati kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat beserta hak-hak tradisionalnya sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip negara kesatuan republik Indonesia, yang diatur dalam Undang-undang”.

Pengakuan negara terhadap eksistensi hukum yang hidup atau hukum ada pada dasarnya telah terformulasikan dalam ketentuan Pasal 18B Ayat (2). Dengan demikian maka sudah selayaknya hukum yang hidup atau dalam hal ini adalah bagian dari hukum adat sudah selayaknya pula terformulasikan dalam ketentuan hukum pidana di Indonesia yang letak formulasinya telah dimasukkan kedalam asas legalitas materiil yang tertian

¹⁷ Soekanto Dalam Hendra Nurtjahjo Dan Fokky Fuad, 2010, Legal Standing Kesatuan Masyarakat Hukum Adat Dalam Beperkara Di Mahkamah Konstitusi, Jakarta, Salemba Humanika, hal. 11.

¹⁸ Yulies Tiena Masriani, 2017, Pengantar Hukum Indonesia, Jakarta, Sinar Grafika, hal. 134.

¹⁹ M.M. Djojodigono Dalam Umar Said Sugiarto, 2017, Pengantar Hukum Indonesia, Jakarta, Sinar Grafika, hal. 116.

²⁰ Supomo Dalam Soerojo Wigjodipoero, 1987, Pengantar Dan Asas-asas Hukum Adat, Inti Idayu Press, Jakarta, hal. 14.

²¹ Supomo Dalam Soerojo Wigjodipoero, 1987, Loc-Cit, hal. 14.

²² Zainal Asikin, 2012, Pengantar Tata Hukum Indonesia, Jakarta, Raja Grafindo Persada, hal. 167.

²³ Lihat Ketentuan Pasal 18B Ayat (2) Dalam Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

dalam ketentuan Pasal 2 Ayat (1) dalam ketentuan Undang-undang Nomor 1 Tahun 2023 Tentang Kitab Undang-undang Hukum Pidana Indonesia yang berbunyi bahwa;

Pasal 2 Ayat (1);

“Ketentua sebagaimana diatur dalam Pasal 1 Ayat (1) tidak mengurangi berlakunya hukum yang hidup di masyarakat yang menentukan seseorang patut dipidana walaupun perbuatan tersebut tidak diatur dalam Undang-undang ini”.

Dalam ketentuan Pasal 2 Ayat (1) di atas merupakan bagian positif dalam kebijakan hukum yang mewadahi keberadaan hukum adat. Artinya penyebutanya tidak berorientasi pada setiap jenis perbuatan pidana adatnya, tetapi lebih menekankan pada penekanan terhadap eksistensi hukum adat yang bersifat umum. Artinya hukum adat ini sifatnya menyeluruh dalam lingkup nasional meskipun pemberlakuan jenis adatnya tergantung pada pelanggaran adat dimana perbuatan tersebut dilakukan. Menurut **Sukanto**, mengartikan hukum adat sebagai kompleks adat-adat yang kebanyakan tidak dkitabkan, tidak dikodifikasi dan bersifat paksaan, mempunyai sanksi, jadi mempunyai akibat hukum.²⁴ Meskipun hukum adat (jenis perbuatan adatnya) tidak tertulis namun tetap memiliki sanksi hukum selama hukum adat tersebut dilanggar. Se jauh ini formulasi Pasal 2 Ayat (1) bemum memiliki suatu masalah yang bersifat yuridis.

Namun demikian jika kita melihat formulasi *Penjelasan Pasal 2 Ayat (1)* dalam ketentuan Undang-undang Nomor 1 Tahun 2023 Tentang Kitab Undang-undang Hukum Pidana memiliki suatu penafsiran dari penulis yang bersifat kontradiktif sebagai berikut bahwa;

Penjelasan Pasal 2 Ayat (1);

“Yang dimaksud dengan “hukum yang hidup dalam masyarakat” adalah hukum adat yang menentukan bahwa seseorang yang melakukan perbuatan tertentu patut dipidana. Hukum yang hidup di 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.

Letak kontra diktif tersebut tertuang dalam penggalan kalimat yang menyatakan bahwa *Peraturan Daerah mengatur mengenai tindak pidana adat tersebut*. Penggalan kalimat tersebut dapat ditarsirkah bahwasanya hukum adat di setiap daerah akan diatur secara spesifik. Artinya dalam hal ini letak kespesifikanya menuju pada sebuah pengaturan jenis perbuatan pidana adat/ delik adat yang akan diformulasikan. Kemudian yang akan terjadi adalah delik adat tersebut nantinya akan dikemas dalam sebuah peraturan daerah. Dengan demikian delik adat tersebut akan memiliki bentuk atau wujud baru melalui keberadaanya yang bersifat tertulis dalam peraturan daerah. Dengan demikian maka secara tidak langsung akan menghilangkan Marwah hukum adat yang pada dasarnya ketentuan atau jenis delik adatnya merupakan sesuatu yang tidak tertulis namun diakui di lingkungan masyarakat tersebut dan apabila dilanggar akan memiliki akibat hukum yang berupa sanksi adat tertentu.

²⁴ Sukanto Dalam Soerojo Wigjodipoero, 1987, Op-Cit, hal. 14.

Kemudian saran dari penulis berkaitan dengan hukum yang hidup/ hukum adat yang berkaitan dengan pidana adat/ delik adat, tidak perlu untuk dituangkan kedalam peraturan daerah tentang macam-macam perbuatan pidana dalam suatu daerah/ delik adat, sebab hukum adat merupakan sebuah peraturan hukum yang keberadaanya memang tidak tertulis tetapi diakui oleh masyarakat setempat. Artinya cukup bunyi hukum adat tersebut diakui keberadaanya di KUHP Nasional hingga peraturan daerah yang mengakui keberadaan hukum adat tersebut namun tidak perlu ditulis satu persatu jenis perbuatan pidana adatnya. Dari sisi lain maka akan timbul suatu pertanyaan lalu bagaimanakah seseorang dapat mengetahui bahwa yang dilanggarnya adalah bagian dari hukum adat sedangkan perbuatan tersebut tidak tertulis dalam peraturan perundang-undangan? Untuk menjawabnya adalah mudah, yaitu dengan menghadirkan sejumlah tokoh masyarakat/ tokoh adat pada suatu tempat hukum yang hidup/ hukum adat tersebut berlaku, sebagai tokoh adat untuk menilai apakah suatu perbuatan tersebut merupakan bagian dari pelanggaran adat/ hukum adat/ delik adat disuatu tempat tersebut atau tidak. Jika iya, maka perbuatan tersebut layak mendapat sanksi pidana sebagaimana adat tersebut menetapkan sanksinya. Namun jika perbuatan tersebut bukan bagian dari perbuatan pidana adat sebagaimana yang ada di tempat tersebut maka pelaku atau seseorang yang diduga melakukan perbuatan adat tersebut harus dibebaskan berdasarkan atas pertimbangan tokoh adat setempat yang menyatakan bahwa perbuatan tersebut bukan merupakan bagian dari jenis perbuatan pidana adat, sehingga perbuatan tersebut tidak akan mendapatkan sanksi pidana. Dengan demikian maka seseorang tersebut harus dibebaskan.

Sebuah ungkapan pendapat penulis di atas tentu akan menimbulkan pertanyaan, lalu bagaimanakah fungsi sistem peradilan pidana/ fungsi dari penegak hukum di pengadilan. Dalam hal ini ketika suatu pelanggaran adat/ perbuatan pidana adat/ delik adat terjadi maka sistem peradilan pidana tetap berjalan, hanya saja dalam proses penegakan hukumnya tentu harus melibatkan tokoh masyarakat adat sebagai bagian dari penegak hukum adat yang sifatnya memberikan suatu penilaian terhadap suatu perbuatan yang dapat menerangkan bahwa suatu perbuatan tersebut merupakan suatu bentuk pelanggaran pidana adat, yang dengan demikian hakim dapat menggali bukti-buktik lebih lanjut untuk membuat terang suatu perkara khususnya dalam pelaksanaan sistem peradilan pidana yang melibatkan tokoh masyarakat/ tokoh adat. Setelah buktik sudah terkumpul kemudian hakim dapat memutus perkara tersebut dengan terang demi terciptanya keadilan di masyarakat.

D. PENUTUP

1. Kesimpulan.

a. Kebijakan Formulasi Hukum Yang Hidup Dalam Peraturan Perundang-Undangan Di Indonesia

Kebijakan formulasi pada dasarnya merupakan bagian dari sistem penegakan hukum nasional. Kebijakan formulasi dapat dikatakan sebagai suatu proses kodifikasi hukum dalam sistem hukum nasional. Kebijakan formulasi yang berkaitan dengan hukum yang hidup dalam peraturan perundang-undangan di Indonesia telah diformulasikan dalam beberapa ketentuan peraturan perundang-undangan, yang

antara lain sebagai berikut; bahwasanya kebijakan formulasi hukum yang hidup dalam Undang-undang Dasar Republik Indonesia Tahun 1945 khususnya dalam ketentuan Pasal 18B Ayat (2). Kemudian disisi lain kebijakan formulasi hukum yang hidup juga terdapat dalam Undang-undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman khususnya terletak pada ketentuan Pasal 5 Ayat (1). Kemudian yang terbaru kebijakan formulasi hukum yang hidup telah diakomodir dalam Undang-undang Nomor 1 Tahun 2023 Tentang Kitab Undang-undang Hukum Pidana khususnya ketentuan Pasal 2 Ayat (1). Dengan diformulasikanya hukum yang hidup di masyarakat dalam setiap Peraturan Perundang-undangan diharapkan dalam praktik ber hukum kedepan lebih dapat memberikan rasa keadilan bagi pencari keadilan dalam sistem peradilan pidana di Indonesia.

b. Letak Kontradiktif Hukum Yang Hidup di Masyarakat Dalam Formulasi Penjelasan Pasal 2 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana

Pasal 2 Ayat (1) dalam ketentuan formulasi Undang-undang Nomor 1 Tahun 2023 Tentang Kitab Undang-undang Hukum Pidana pada dasarnya tidak terdapat masalah secara yuridis. Namun dengan munculnya penjelasan formulasi Pasal 2 Ayat (1) menjadikan hukum yang hidup memiliki suatu kendala teknis dalam penentuan suatu delik adat yang diharuskan masuk dalam ketentuan Peraturan Daerah dimana hukum yang hidup dalam hal ini delik adat tersebut berada. Sehingga penjiwaan terhadap hukum yang hidup dalam hal ini jika diorientasikan kepada delik adat maka nilai penjiwaan terhadap hukum adat akan menjadi kabur. Sebab hukum yang hidup timbul di dalam masyarakat dan membaaur dengan masyarakat, sehingga akan lebih efektif bahwa yang menentukan suatu perbuatan itu merupakan delik adat atau bukan adalah tokoh masyarakat adat setempat.

DAFTAR PUSTAKA

Buku:

- A. Suriyaman Mustari Pide, 2017, Hukum Adat Dahulu, Kini, Dan Akan Datang, Jakarta, Kencana.
- Hendra Nurtjahjo Dan Fokky Fuad, 2010, Legal Standing Kesatuan Masyarakat Hukum Adat Dalam Beperkara Di Mahkamah Konstitusi, Jakarta, Salemba Humanika.
- Ilhami Bisri, 2024, Sistem Hukum Indonesia Prinsip-Prinsip & Implementasi Hukum Di Indonesia, Jakarta, Raja Grafindo Persada.
- Laksanto Utomo, 2016, Hukum Adat, Jakarta, Raja Grafindo Persada.
- Satjipto Rahardjo, 2009, Hukum Dan Perubahan Sosial Suatu Tinjauan Teoritis Serta Pengalaman-pengalaman Di Indonesia, Yogyakarta, Genta Publishing.
- Soekanto, 1981, Meninjau Hukum Adat Indonesia, Jakarta, Rajawali.
- Soerojo Wigjodipoero, 1987, Pengantar Dan Asas-asas Hukum Adat, Inti Idayu Press, Jakarta.
- Soetandyo Wignjosoebroto, 2013, Hukum Dalam Masyarakat, Yogyakarta, Graha Ilmu.
- Umar Said Sugiarto, 2017, Pengantar Hukum Indonesia, Jakarta, Sinar Grafika.
- Yulies Tiena Masriani, 2017, Pengantar Hukum Indonesia, Jakarta, Sinar Grafika.

Zainal Asikin, 2012, Pengantar Tata Hukum Indonesia, Jakarta, Raja Grafindo Persada.

Jurnal:

Ahmad Irzal Fardiansyah, Sigit Suseno, Dkk, 2019, Pengakuan Terhadap Hukum Pidana Adat Di Indonesia, Jurnal Bina Mulia Hukum, Volume 4, Nomor 1, September 2019, Dalam <https://jurnal.fh.unpad.ac.id/index.php/jbmh/article/view/69/24> , Diakses Pada Hari Senin, 11 November 2024, Pukul 10;22 Wib.

Hadibah Z. Wadjo, 2022, Penerapan Hukum Adat Dalam Penyelesaian Perkara Anak, Jurnal Pembangunan Hukum Indonesia, Volume 5 Nomor 1 Tahun 2022, Dalam <https://ejournal2.undip.ac.id/index.php/jphi/article/view/15853/8543> , Diakses Pada Hari Sabtu, 2 November 2024, Pukul 11;26 Wib.

Luthfie Sulistiawan, 2023, Pengaruh Legalisasi Hukum Yang Hidup Dalam Masyarakat Pada UU KUHP Terhadap Stabilitas Geopolitik Indonesia, Jurnal Lemhannas RI Volume 11 No. 3, Dalam <https://www.google.com/url?sa=t&source=web&rct=j&opi=89978449&url=https://jurnal.lemhannas.go.id/index.php/jkl/article/download/477/311/&ved=2ahUKEwjvh6ST4-mJAXWdyjgGHcCiFlQQFnoECBwQAQ&usg=AOvVaw2ydCB8RfLbg7Guvi2gPPLQ> , Diakses Pada Hari Rabu, 20 November 2024, Pukul 9;03 Wib.

Mahdi Syahbandir, 2010, Kedudukan Hukum Adat Dalam Sistem Hukum, Kanun No. 50 Edisi April 2010, Dalam https://www.google.com/url?sa=t&source=web&rct=j&opi=89978449&url=https://jurnal.usk.ac.id/kanun/article/download/6285/5176&ved=2ahUKEwjB4rvmlbyJAxUuTmwGHXNpI_EQFnoECA8QAQ&usg=AOvVaw0gF6FVyeGyAx1TIaakACqH , Diakses Pada Hari Sabtu, 2 November 2024, Pukul 10;22 Wib.

Ridwan, 2012, Kebijakan Formulasi Hukum Pidana Dalam Penanggulangan Tindak Pidana Korupsi, Jurnal Law Reform, Vo. 8 No. 1 Tahun 2012, Dalam <https://ejournal.undip.ac.id/index.php/lawreform/article/view/12418> , Diakses Pada Hari Rabu, 13 November 2024, Pukul 9;12 Wib.

Tri Astuti Handayani Dan Andrianto Prabowo, 2024, Analisis Hukum Pidana Adat Dalam Hukum Pidana Nasional, Jurnal Hukum Ius Publicum, Vol. 5 No, 1 April 2024, Dalam <https://www.google.com/url?sa=t&source=web&rct=j&opi=89978449&url=https://journal.umelmandiri.ac.id/ojs/index.php/jiu/article/download/95/78&ved=2ahUKEwjglajndOJAxXjUGwGHcWWL7UQFnoECAoQAQ&usg=AOvVaw2ydHZVpn161RqQA9hl8rYJ> , Diakses Pada Hari Senin, 11 November 2024, Pukul 9;51 Wib.

Undang-Undang;

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 Tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana