

**HARMONISASI ASAS LEGALITAS FORMAL DENGAN PENGAKUAN
HUKUM YANG HIDUP DI MASYARAKAT (*LIVING LAW*) DALAM
KITAB UNDANG-UNDANG HUKUM PIDANA NASIONAL
*HARMONIZATION OF THE PRINCIPLE OF FORMAL LEGALITY WITH
THE RECOGNITION OF LIVING LAW IN SOCIETY IN THE NATIONAL
CRIMINAL CODE***

Icha Sri Herlina dan Happy Yulia Anggraeni

Universitas Islam Nusantara Bandung, Indonesia

Korespondensi Penulis : ichasriherlina2@gmail.com, happy.anggraeni@uninus.ac.id

Citation Structure Recommendation :

Herlina, Icha Sri dan Happy Yulia Anggraeni. *Harmonisasi Asas Legalitas Formal dengan Pengakuan Hukum yang Hidup di Masyarakat (Living Law) dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Nasional*. Rewang Rencang : Jurnal Hukum Lex Generalis. Vol.6. No.7 (2025).

ABSTRAK

Pengesahan KUHP Nasional yang mengakui "hukum yang hidup di masyarakat" (*living law*) dalam Pasal 2 menciptakan antinomi norma secara langsung dengan Asas Legalitas yang diatur dalam Pasal 1. Konflik ini secara fundamental mengancam prinsip kepastian hukum bagi warga negara dan berisiko mencederai hak atas peradilan yang adil bagi terdakwa. Kebutuhan untuk menemukan solusi menjadi sangat mendesak mengingat KUHP Nasional akan berlaku efektif pada Januari 2026, yang berpotensi menimbulkan kekacauan hukum jika tanpa pedoman yang jelas. Oleh karena itu, penelitian ini bertujuan untuk menganalisis problematika tersebut dan merumuskan sebuah model harmonisasi yang dapat menjembatani kedua konsep yang bertentangan. Untuk mencapai tujuan tersebut, digunakan metode penelitian yuridis normatif dengan pendekatan perundang-undangan dan konseptual untuk menganalisis norma hukum serta doktrin yang relevan. Penelitian ini menemukan bahwa pengakuan hukum yang hidup di masyarakat dalam KUHP Nasional menciptakan konflik fundamental dengan Asas Legalitas yang berisiko mengikis kepastian hukum dan melanggar hak asasi manusia. Namun, harmonisasi dapat dicapai melalui model tiga pilar yang saling menguatkan, yakni penafsiran sistematis oleh hakim, penerapan kriteria materiil yang ketat sesuai undang-undang dan adanya peraturan pelaksana untuk menjamin kepastian prosedural. Oleh karena itu, keberhasilan implementasi norma ini bergantung sepenuhnya pada sinergi ketiga pilar tersebut untuk mewujudkan cita-cita pluralisme hukum tanpa mengorbankan fondasi negara hukum modern.

Kata Kunci: Harmonisasi, KUHP, *Living Law*

ABSTRACT

The enactment of the National Criminal Code, which recognizes 'living law' in Article 2, creates a direct normative antinomy with the Principle of Legality stipulated in Article 1. This conflict fundamentally threatens the principle of legal certainty for citizens and jeopardizes the right to a fair trial for the accused. The need to find a solution is particularly urgent given that the National Criminal Code will come into effect in January 2026, which could potentially create legal chaos in the absence of clear guidelines. Therefore, this research aims to analyze this problem and formulate a harmonization model that can bridge the two conflicting concepts. To achieve this objective, a normative juridical research method is employed, utilizing statutory and conceptual approaches to analyze relevant legal norms and doctrines. This research finds that the recognition of living law in the National Criminal Code creates a fundamental conflict with the Principle of Legality, risking the erosion of legal certainty and the violation of human rights. However, harmonization is achievable through a mutually reinforcing three-pillar model: systematic interpretation by judges, the application of strict material criteria in accordance with the law, and the establishment of implementing regulations to ensure procedural certainty. Therefore, the successful implementation of this norm depends entirely on the synergy of these three pillars to realize the ideal of legal pluralism without sacrificing the foundations of the modern rule of law.

Keywords: *Harmonization, KUHP, Living Law*

A. PENDAHULUAN

Dalam arsitektur hukum pidana modern, Asas Legalitas berdiri sebagai pilar fundamental yang menopang seluruh bangunan sistem peradilan pidana.¹ Asas ini merupakan benteng utama yang membatasi kekuasaan negara dalam menjatuhkan sanksi pidana terhadap warganya. Secara universal, esensi dari asas ini terangkum dalam adagium Latin yang diperkenalkan oleh Paul Johann Anselm von Feuerbach: *Nullum delictum, nulla poena sine praevia lege poenali*. Makna dari adagium ini tegas dan tidak ambigu: tiada suatu perbuatan dapat dianggap sebagai tindak pidana (delik) dan tiada suatu pidana dapat dijatuhkan, tanpa ada peraturan perundang-undangan pidana yang telah ada sebelumnya. Dengan kata lain, hukum pidana haruslah tertulis (*lex scripta*), tidak dapat ditafsirkan secara analogi (*lex stricta*) dan tidak boleh berlaku surut (*lex praevia*).²

¹ Ifransko Pasaribu, Shulhan Iqbal Nasution, Rony Christian Naldo, *Kebijakan Kriminal Eigen Richting Massa*, Nas Media Pustaka, Makassar, 2024.

² Prianter Jaya Hairi, *Kontradiksi Pengaturan 'Hukum yang Hidup di Masyarakat' Sebagai Bagian dari Asas Legalitas Hukum Pidana Indonesia (The Contradiction of 'Living Law' Regulation as Party Af the Principle of Legality in the Indonesian Criminal Law)*, Negara Hukum: Membangun Hukum Untuk Keadilan dan Kesejahteraan, Vol.7, No.1 (Juni 2016), p.89–110.

Fungsi vital Asas Legalitas tidak dapat dilepaskan dari tujuannya untuk melindungi martabat dan hak asasi manusia.³ Sebagai perisai yuridis, ia mencegah lahirnya kesewenang-wenangan penguasa yang dapat menggunakan instrumen pidana untuk menindas atau membungkam lawan politik dengan menciptakan delik secara tiba-tiba. Lebih lanjut, asas ini merupakan manifestasi utama dari prinsip kepastian hukum (*Rechtssicherheit*). Bagi warga negara, kepastian hukum memberikan panduan yang jelas mengenai perbuatan apa saja yang dilarang oleh negara, sehingga mereka dapat mengatur perilakunya untuk terhindar dari ancaman sanksi. Tanpa kepastian ini, masyarakat akan hidup dalam ketakutan dan keraguan, tidak tahu kapan tindakan mereka bisa dianggap sebagai kejahatan. Pada akhirnya, penegakan Asas Legalitas adalah ciri esensial dari sebuah negara hukum (*Rechtsstaat*), yang menegaskan supremasi hukum di atas kekuasaan manusia (*the rule of law, not of men*).⁴

Di Indonesia, Asas Legalitas telah mengakar kuat dan menjadi norma tertinggi dalam hukum pidana positif selama hampir satu abad. Prinsip ini secara eksplisit dikodifikasikan dalam Pasal 1 ayat (1) Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) yang masih berlaku saat ini, yang merupakan warisan dari *Wetboek van Strafrecht voor Nederlandsch-Indië*. Ketentuan ini menyatakan, "Tiada suatu perbuatan dapat dipidana, kecuali atas kekuatan aturan pidana dalam perundang-undangan yang telah ada, sebelum perbuatan dilakukan." Pengakuan ini bahkan diperkuat pada level konstitusional melalui Pasal 28I ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945, yang menetapkan hak untuk tidak dituntut atas dasar hukum yang berlaku surut sebagai hak asasi manusia yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apa pun. Dominasi Asas Legalitas formal ini telah membentuk kondisi ideal atau *das sollen* yang dipahami dan dijalankan oleh para praktisi dan akademisi hukum, menciptakan sebuah status quo di mana sumber satu-satunya untuk pemidanaan adalah hukum yang tertulis dalam peraturan perundang-undangan.⁵

³ Mia Amalia, *Hukum Pidana: Asas-Asas, Teori, dan Kasus*, PT Sonpedia Publishing Indonesia, Jambi, 2025.

⁴ Siti Habibah, *Negara Hukum dan Demokrasi Pancasila dalam Jaminan Hak Asasi Manusia (HAM)*, Jurnal Rechten, Vol.5, No.2 (Agustus 2023), p.16–26.

⁵ Dwi Oktafia Ariyanti, Muhammad Ramadhan, *Tujuan Pemidanaan dalam Kebijakan Pada Pembaharuan Hukum Pidana Indonesia*, Jurnal Rechten, Vol.5, No.1 (April 2023), p.1–6.

Icha Sri Herlina dan Happy Yulia Anggraeni
Harmonisasi Asas Legalitas Formal dengan Pengakuan Hukum yang Hidup di Masyarakat (Living Law) dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Nasional

Hegemoni Asas Legalitas formal yang telah berlangsung puluhan tahun tersebut kini dihadapkan pada sebuah momen transformatif dalam sejarah hukum Indonesia.⁶ Puncak dari upaya panjang untuk melepaskan diri dari kerangka hukum kolonial terwujud melalui pengesahan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP Nasional). Pengundangan ini bukan sekadar revisi, melainkan sebuah peristiwa historis yang menandai berakhirnya era kodifikasi warisan Belanda dan dimulainya babak baru pembangunan sistem hukum pidana yang dirancang untuk merefleksikan nilai-nilai, budaya dan rasa keadilan yang bercirikan ke-Indonesiaan. KUHP Nasional ini diposisikan sebagai produk hukum yang lahir dari rahim bangsa sendiri, sebuah upaya dekolonisasi yang fundamental. Di tengah berbagai pembaharuan yang diperkenalkannya, terdapat satu terobosan yang secara radikal mengubah lanskap sumber hukum pidana dan menjadi titik awal problematika. Untuk pertama kalinya dalam sejarah kodifikasi hukum pidana nasional, negara secara formal memberikan pengakuan terhadap eksistensi "hukum yang hidup di masyarakat" (*living law*) atau yang kerap disebut hukum adat, sebagai sumber untuk menentukan dapat dipidananya suatu perbuatan.⁷ Pengakuan ini secara eksplisit dilembagakan dan diberi kekuatan hukum mengikat melalui norma positif yang akan segera berlaku.⁸

Dasar hukum yang menjadi sumber perdebatan ini tertuang dengan jelas dalam ketentuan Pasal 2 ayat (1) KUHP Nasional. Pasal tersebut menyatakan, "Ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1 ayat (1) tidak mengurangi berlakunya hukum yang hidup di masyarakat yang menentukan bahwa seseorang patut dipidana walaupun perbuatan tersebut tidak diatur dalam Undang-Undang ini." Dengan dicantumkannya norma ini, KUHP Nasional secara sadar membuka pintu bagi sumber hukum yang tidak tertulis untuk berjalan sejajar dengan hukum tertulis.

⁶ Yoserwan, Yonar Harada Taquas Elta, *Paradigma Critical Legal Studies terhadap Asas Legalitas di dalam Sistem Hukum Pidana di Indonesia*, UNES Law Review, Vol.6, No.1 (Oktober 2023), p.2507–18.

⁷ Ateng Sudibyo, *Keberadaan Pidana Adat dalam Mazhab Sejarah Dihubungkan dengan Positivisme Hukum*, Journal Presumption of Law, Vol.2, No.1 (April-Oktober 2020), p.36–57.

⁸ Philipe Selznick Philipe Nonet, *Hukum Responsif*, Nusamedia, Bandung, 2019.

Kehadiran pasal ini bukanlah lagi sebuah wacana atau spekulasi akademis, melainkan sebuah kenyataan yuridis yang akan berlaku efektif secara nasional, yang secara langsung menantang kemapanan paradigma yang selama ini dipegang teguh. Kehadiran Pasal 2 ayat (1) dalam KUHP Nasional secara langsung menciptakan sebuah antitesis terhadap jiwa dari Asas Legalitas. Prinsip legalitas, dalam esensinya yang paling murni, menuntut pemenuhan syarat-syarat yang ketat agar negara dapat secara sah menjatuhkan pidana. Hukum pidana haruslah termaktub dalam bentuk tertulis (*lex scripta*), dirumuskan secara presisi dan tidak ambigu untuk menghindari multitafsir (*lex certa*), serta tidak dapat diberlakukan bagi perbuatan yang dilakukan sebelum aturan tersebut ada (*lex praevia*). Ketiga pilar ini bekerja serentak untuk membangun sebuah sistem yang dapat diprediksi, transparan dan adil, di mana setiap individu memiliki kesempatan untuk mengetahui konsekuensi hukum dari tindakannya.⁹

Di sisi yang berlawanan, berdiri konsep hukum yang hidup di masyarakat (*living law*) dengan karakteristik yang secara diametral berbeda. Sesuai dengan sifatnya, *living law* atau hukum adat pada umumnya tidak terkodifikasi atau tidak tertulis.¹⁰ Eksistensinya diwariskan secara lisan dan terinternalisasi melalui praktik sosial dari generasi ke generasi. Lebih dari itu, ia bersifat partikularistik dan beragam, artinya suatu norma adat yang dianggap sebagai delik di komunitas belum tentu memiliki status yang sama di komunitas. Sifatnya yang dinamis juga berarti bahwa hukum ini dapat berubah seiring waktu mengikuti perkembangan sosial masyarakat adat yang bersangkutan, seringkali tanpa melalui proses legislasi formal. Kondisi inilah yang melahirkan sebuah benturan fundamental di jantung pembaharuan hukum pidana Indonesia. Pengakuan atas *living law* sebagai sumber pemidanaan berdampingan dengan penegasan kembali Asas Legalitas formal dalam KUHP Nasional menciptakan paradoks normatif.¹¹ Upaya untuk mengakomodasi pluralisme hukum dengan memasukkan norma tidak tertulis,

⁹ Amirullah Sirajuddin, *Pengantar Hukum Pidana Indonesia*, PT Nawala Gama Education, Jakarta, 2025.

¹⁰ Destalia E. P., Elfa Murdiana, Titut Sudiono dan Nandang Kosim, *Kesadaran Hukum Masyarakat Baduy Banten pada Pikukuh Adat, dan Moderasi Hukum (Kajian Sosiologi Hukum pada Kebenaran)*, Istinbath: Jurnal Hukum, Vol.18, No.1 (Oktober 2021), p.124–41.

¹¹ Faidatul Hikmah Faisal, *Pemaknaan Asas Legalitas dalam Pemikiran Hukum Pidana Nasional dan Filsafat Hukum*, Penerbit Litera, Yogyakarta, 2025.

Icha Sri Herlina dan Happy Yulia Anggraeni
Harmonisasi Asas Legalitas Formal dengan Pengakuan Hukum yang Hidup di Masyarakat (Living Law) dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Nasional

beragam dan dinamis ke dalam sebuah sistem yang selama ini mensyaratkan hukum tertulis, seragam dan stabil telah menimbulkan ketegangan (*tension*) konseptual yang serius. Sistem hukum pidana Indonesia kini berada di sebuah persimpangan, dipaksa untuk mendamaikan dua filosofi yang pada dasarnya saling bertolak belakang dalam satu kodifikasi tunggal.¹²

Ketegangan konseptual ini bukan sekadar persoalan teoretis, melainkan memproyeksikan serangkaian risiko nyata yang mengancam pilar-pilar utama sistem peradilan pidana. Konsekuensi paling langsung adalah terkikisnya prinsip kepastian hukum.¹³ Bagi masyarakat luas, terutama mereka yang berinteraksi lintas budaya atau berada di luar komunitas adat tertentu, muncul pertanyaan fundamental bagaimana mereka dapat mengetahui isi dari hukum tidak tertulis yang berpotensi menjerat mereka. Situasi ini menjadi semakin rumit bagi aparaturnegara, seperti seorang hakim di Bandung yang mungkin dihadapkan pada kasus yang melibatkan hukum adat dari Sumba atau Papua. Objektivitas dan konsistensi putusan menjadi sangat rentan ketika dasar pemidanaan bersifat lokal dan tidak terstandarisasi.¹⁴

Ancaman serius lainnya mengarah pada perlindungan hak-hak individu sebagai tersangka atau terdakwa. Ketiadaan rumusan delik yang jelas dan tertulis membuka ruang bagi penafsiran yang subjektif dan berpotensi sewenang-wenang. Hal ini secara langsung mencederai hak atas peradilan yang adil (*fair trial*), di mana seseorang berhak untuk diadili berdasarkan aturan yang dapat diprediksi dan dipahami. Individu berisiko dipidana atas dasar norma yang tidak pernah mereka ketahui eksistensinya, sebuah kondisi yang bertentangan dengan rasa keadilan modern. Selain itu, tantangan implementasi bagi aparat penegak hukum menjadi luar biasa besar. Proses pembuktian akan menjadi sangat kompleks; bagaimana jaksa harus membuktikan di pengadilan bahwa sebuah norma adat benar-benar "hidup", masih ditaati dan memiliki sanksi pidana yang diakui oleh mayoritas masyarakatnya? Penentuan ahli dan validasi sumber hukum lisan akan menjadi medan perdebatan baru yang penuh ketidakpastian.

¹² Achmad Irwan Hamzani, *Hukum Islam*, Prenada Media, Jakarta, 2020.

¹³ Muhammad Arif Firdaus, Tanti Kirana Utami, Sinta Solihah, M. Rizki Maulana, Intan Robiatul Adawiah, *Analisis Yuridis terhadap Penerap Prinsip Legalitas dalam Peraturan Perundang-Undangan di Indonesia*, *Journal Customary Law*, Vol.2, No.3 (Mei 2025), p.1–10.

¹⁴ Henny Wiludjeng, Marhaeni Ria Siombo, *Hukum Adat dalam Perkembangannya*, Penerbit Universitas Katolik Indonesia Atma Jaya, Jakarta, 2020.

Penelitian terdahulu dalam lima tahun terakhir menunjukkan perhatian yang signifikan terhadap pengakuan hukum yang hidup di masyarakat (*living law*) dalam pembaharuan hukum pidana nasional. Pertama, Kurniawan menegaskan bahwa perluasan asas legalitas dalam reformasi KUHP merupakan upaya menjawab keterbatasan asas legalitas formal yang selama ini menutup ruang bagi nilai-nilai hukum adat yang berkembang secara dinamis di masyarakat, sehingga pengakuan *living law* dipandang sebagai instrumen untuk meningkatkan keadilan substantif. Kedua, penelitian Toatubun dan Djamaludin (2024) mengkaji dialektika antara asas legalitas dan pengakuan hukum yang hidup pasca pengesahan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang KUHP, yang menyimpulkan bahwa meskipun pengakuan tersebut mencerminkan paradigma hukum pidana yang lebih responsif dan kontekstual, penerapannya masih menyisakan persoalan terkait batasan normatif, kepastian hukum dan potensi subjektivitas penegak hukum. Ketiga, penelitian Dawi, dkk., melalui pendekatan perbandingan menyoroti ketegangan konseptual antara asas legalitas formal dan pengakuan *living law* dalam KUHP Nasional, serta menekankan pentingnya perumusan model integrasi yang tetap menjamin kepastian hukum dalam kerangka negara hukum. Berdasarkan penelitian-penelitian tersebut, kebaruan penelitian ini terletak pada upaya merumuskan konsep harmonisasi yang sistematis dan normatif antara asas legalitas formal dengan pengakuan hukum yang hidup di masyarakat dalam KUHP Nasional, dengan menempatkan kepastian hukum, keadilan substantif dan perlindungan hak asasi manusia sebagai landasan utama dalam penerapan hukum pidana di Indonesia. Urgensi pembahasan masalah ini dipercepat oleh faktor waktu yang tidak bisa ditawar. Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang KUHP Nasional dijadwalkan akan berlaku secara efektif pada awal Januari 2026. Hitungan mundur ini mengubah status perdebatan dari wacana akademis menjadi kebutuhan praktis yang mendesak. Tanpa adanya kerangka interpretasi dan pedoman implementasi yang jelas sebelum hari pemberlakuannya, potensi terjadinya kekacauan hukum, disparitas putusan yang ekstrem dan pelanggaran hak asasi manusia di berbagai pengadilan menjadi sangat tinggi. Oleh karena itu, persiapan konseptual dan yuridis untuk mengantisipasi benturan norma ini harus dilakukan sesegera mungkin.

Icha Sri Herlina dan Happy Yulia Anggraeni
Harmonisasi Asas Legalitas Formal dengan Pengakuan Hukum yang Hidup di Masyarakat (Living Law) dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Nasional

Berdasarkan seluruh uraian mengenai pertentangan fundamental dan proyeksi risiko tersebut, terlihat jelas adanya sebuah celah atau kekosongan analisis mengenai bagaimana cara menjembatani dua kutub yang berlawanan ini dalam praktik penegakan hukum. Berdasarkan urgensi permasalahan tersebut, penelitian ini menjadi penting untuk dilakukan. Artikel ini tidak hanya bertujuan untuk memetakan masalah, tetapi juga untuk menawarkan gagasan harmonisasi. Oleh karena itu, artikel ini akan menganalisis secara mendalam: Bagaimana pengakuan *living law* dalam KUHP Nasional dapat diselaraskan dengan asas legalitas formal untuk menjamin kepastian hukum dan perlindungan hak asasi manusia dalam sistem peradilan pidana Indonesia?

Penelitian ini merupakan penelitian hukum yuridis normatif (*normative juridical research*) yang berfokus pada analisis terhadap norma hukum tertulis dan doktrin. Untuk menjawab permasalahan hukum yang diangkat, penelitian ini menggunakan beberapa pendekatan, yaitu pendekatan perundang-undangan (*statute approach*) untuk menelaah secara sistematis hierarki dan isi dari peraturan relevan seperti UUD NRI 1945 dan UU No. 1 Tahun 2023; pendekatan konseptual (*conceptual approach*) untuk menganalisis makna dan cakupan dari konsep Asas Legalitas dan *living law*; serta pendekatan historis (*historical approach*) untuk memahami latar belakang filosofis dan sosiologis dari kedua konsep tersebut dalam pembaharuan hukum pidana. Bahan hukum yang digunakan meliputi bahan hukum primer berupa peraturan perundang-undangan dan bahan hukum sekunder berupa naskah akademik KUHP Nasional, buku teks, jurnal ilmiah, serta doktrin para pakar hukum. Seluruh bahan hukum tersebut dianalisis secara kualitatif dengan metode interpretasi hukum untuk membangun argumentasi yuridis yang koheren dan diakhiri dengan penarikan kesimpulan secara deduktif guna merumuskan model harmonisasi yang ideal.

B. PEMBAHASAN

1. Landasan Teori dan Kerangka Hukum

Langkah pembentuk undang-undang untuk memasukkan hukum yang hidup di masyarakat ke dalam KUHP Nasional merupakan manifestasi dari cita-cita luhur untuk mengakui pluralisme hukum dan melepaskan hukum pidana dari

watak legisme-positivistik warisan kolonial.¹⁵ Namun, di balik tujuan mulia tersebut, formulasi norma dalam Pasal 2 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 secara faktual justru melahirkan serangkaian anomali dan kerentanan yuridis yang berpotensi mengganggu stabilitas sistem hukum itu sendiri. Pengakuan tanpa prasyarat yang ketat ini membuka ruang bagi problematika yang serius. Oleh karena itu, analisis pada bagian ini akan membedah secara kritis tiga dimensi permasalahan utama yang timbul, yakni pertama, adanya konflik norma secara *in-abstracto* antara pengakuan *living law* dengan fondasi negara hukum dan asas legalitas; kedua, potensi erosi prinsip kepastian hukum sebagai pilar perlindungan warga negara; dan ketiga, ancaman langsung terhadap hak asasi manusia dalam proses peradilan pidana serta tantangan implementasi yang teramat berat bagi aparat penegak hukum.¹⁶

Problematika pertama dan paling fundamental terletak pada lahirnya antinomi norma di dalam tubuh Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Nasional itu sendiri.¹⁷ Pada satu sisi, Pasal 1 ayat (1) UU No. 1 Tahun 2023 kokoh berdiri sebagai gerbang utama pemidanaan yang menegaskan kembali doktrin legalitas formal. Ketentuan ini secara imperatif mensyaratkan adanya landasan hukum tertulis yang telah ada sebelumnya (*lex scripta*) sebagai satu-satunya sumber yang sah untuk mengkriminalisasi suatu perbuatan. Namun, pada saat yang bersamaan, Pasal 2 ayat (1) membuka sebuah pintu lain yang secara diametral bertentangan, yakni dengan mengizinkan pemidanaan atas dasar hukum "yang tidak diatur dalam undang-undang ini". Frasa tersebut secara esensial meniadakan syarat mutlak adanya hukum tertulis. Kondisi ini menciptakan sebuah kontradiksi logis internal, di mana undang-undang yang sama memuat dua perintah yang saling menafikan dan tidak mungkin dijalankan serentak secara konsisten. Satu norma memerintahkan untuk hanya melihat pada hukum tertulis, sementara norma lainnya justru memberi legitimasi pada sumber hukum tidak tertulis.¹⁸

¹⁵ Awaluddin Brian Septiadi Daud, *Aspek Religius dalam Pembaharuan Hukum Pidana Melalui Politik Hukum Nasional*, Journal of Judicial Review, Vol.23, No.1 (Juni 2021), p.27–40.

¹⁶ Wahyu Prijo Djatmiko, *Budaya Hukum dalam Masyarakat Pluralistik*, Thafa Media, Yogyakarta, 2022.

¹⁷ I Wayan Budha Yasa, *Penalaran Hukum dan Konsep Hukum H.L.A. Hart Sebagai Solusi Untuk Meredakan Gejala Antinomi dalam Penegakan Hukum di Indonesia*, Jurnal Komunikasi Hukum, Vol.9, No.1 (Januari 2023), p.89–104.

¹⁸ Mery Herlina, *Analisis Dampak Implementasi Norma Penjelasan dalam Peraturan Perundang-Undangan terhadap Kepastian dan Efektivitas Penegakan Hukum di Indonesia*, Journal of Interdisciplinary Legal Perspective, Vol.1, No.1 (Desember 2024), p.46–58.

Icha Sri Herlina dan Happy Yulia Anggraeni
Harmonisasi Asas Legalitas Formal dengan Pengakuan Hukum yang Hidup di Masyarakat (Living Law) dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Nasional

Benturan norma ini tidak hanya terjadi secara horizontal di dalam KUHP, tetapi juga menjalar secara vertikal, berpotensi menabrak dinding konstitusi sebagai hukum tertinggi. Pasal 28I ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945 secara tegas menjamin hak untuk tidak dituntut atas dasar hukum yang berlaku surut sebagai hak asasi manusia yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apa pun (*non-derogable right*). Meskipun secara harfiah *living law* bukanlah hukum yang berlaku surut, dampak yang dirasakan oleh seorang terdakwa dapat menjadi serupa. Esensi dari larangan retroaktivitas adalah prinsip keterdugaan (*foreseeability*), yakni kemampuan seseorang untuk dapat mengetahui konsekuensi hukum dari perbuatannya sebelum ia melakukannya. Ketika negara menghukum seseorang berdasarkan norma tidak tertulis yang tidak terpublikasi secara formal dan hanya dipahami oleh komunitas adat tertentu, maka dari sudut pandang individu tersebut, hukum itu menjadi tidak dapat diketahui sebelumnya. Dengan demikian, penerapan *living law* terhadap seseorang yang tidak memiliki akses atau pemahaman terhadapnya memiliki efek yang sama dengan penerapan hukum retroaktif, karena keduanya sama-sama merampas kesempatan individu untuk menyesuaikan perilakunya dengan aturan hukum yang ada.

Dampak lanjutan dari antinomi norma ini secara langsung mengikis fondasi kepastian hukum, terutama dengan meruntuhkan dua pilar utama Asas Legalitas, yakni prinsip hukum tertulis (*lex scripta*) dan prinsip rumusan delik yang jelas (*lex certa*). Dalam sebuah negara hukum modern, eksistensi hukum dalam bentuk tertulis adalah sebuah keniscayaan.¹⁹ Peraturan perundang-undangan yang dikodifikasi dan diundangkan dalam Lembaran Negara atau Berita Negara, serta dapat diakses secara digital melalui platform seperti Jaringan Dokumentasi dan Informasi Hukum (JDIH), berfungsi sebagai instrumen sentral yang memberikan akses setara bagi seluruh warga negara untuk mengetahui hukum yang berlaku atas diri mereka.

¹⁹ Budi Suhariyanto, *Eksistensi Pembentukan Hukum oleh Hakim dalam Dinamika Politik Legislasi di Indonesia*, Jurnal Rechts Vinding: Media Pembinaan Hukum Nasional, Vol.4, No.3 (Desember 2015).

Fungsi demokratisasi akses terhadap hukum ini memungkinkan setiap individu, di manapun ia berada, untuk melakukan kajian mandiri dan menjadikan hukum tertulis sebagai pedoman dalam bertindak.²⁰ Dengan demikian, hukum tertulis menjamin adanya prediktabilitas. Seseorang dapat memperkirakan konsekuensi yuridis dari tindakannya karena aturannya telah ditetapkan secara formal dan terbuka untuk umum, menciptakan sebuah lapangan permainan yang sama bagi semua pihak di hadapan hukum. Kondisi ideal tersebut menjadi antitesis dari karakteristik *living law*.²¹ Sebagai hukum yang ditransmisikan secara lisan dan hidup dalam memori kolektif suatu komunitas, ia secara alamiah bersifat eksklusif dan tidak terpublikasi secara formal. Pengetahuannya terbatas pada anggota komunitas adat yang secara intensif terlibat dalam praktik sosial sehari-hari. Hal ini secara langsung menggugurkan pilar aksesibilitas dan prediktabilitas. Maka muncullah pertanyaan krusial: Bagaimana seorang warga negara dari luar komunitas adat, atau bahkan generasi muda dari dalam komunitas itu sendiri yang kian terhubung dengan dunia modern, dapat mengetahui secara pasti isi dan sanksi dari hukum yang hanya hidup dalam ingatan kolektif.²²

Problem kepastian hukum tidak berhenti pada ketiadaan wujud tertulis, namun juga merasuk pada substansi perumusan delik.²³ Prinsip *lex certa* menuntut agar setiap tindak pidana dirumuskan dengan elemen-elemen yang presisi, tegas dan tidak multi-tafsir.²⁴ Tujuan dari perumusan yang ketat ini bukan sekadar persoalan teknis bahasa, melainkan untuk membatasi secara ketat ruang diskresi aparat penegak hukum dan hakim, sehingga mereka tidak dapat memperluas cakupan suatu delik sekehendak hatinya.

²⁰ Efraim Mangaluk, Kasman Bakry dan Apriyanto, *Hukum Tata Negara: Teori dan Penerapan Hukum Tata Negara di Negara Demokrasi*, Sonpedia Publishing Indonesia, Jakarta, 2025.

²¹ Aminuddin Kasim, Musmuliady dan Jubair, *Turn on the Living Law: The Construction and Implications of Living Law in Ratification of Draft Criminal Code (RKUHP)*, Rechtsidee, Vol.10, No.2 (Desember 2022).

²² Jeane Neltje Saly dan Alifandi Risky Cahya Putra, *Kehormatan dan Keadilan Melihat Hukum Adat dalam Masyarakat Modern*, Journal Central Publisher, Vol.1, No.5 (Juli 2023), p.383–89.

²³ Zul Khaidir Kadir, *KUHP Baru Indonesia dan Prinsip Legalitas: Apakah Kepastian Hukum Masih Menjadi Fondasi?*, Jurnal Ilmu Hukum, Vol.2, No.2 (Januari 2026), p.100–111.

²⁴ Zuhazrul Dedi Iskandar, Zulbaidah W.N, Angga Almanda, Iswandi Abdinur, Devi Yanda Putra dan Cut Yessi Andriani, *Perkembangan Teori dan Penerapan Asas Legalitas dalam Hukum Pidana Indonesia*, Jimmi: Jurnal Ilmiah Mahasiswa Multidisiplin, Vol.1, No.3 (Januari 2024), p.293–305.

Icha Sri Herlina dan Happy Yulia Anggraeni
Harmonisasi Asas Legalitas Formal dengan Pengakuan Hukum yang Hidup di Masyarakat (Living Law) dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Nasional

Sebaliknya, banyak delik dalam hukum adat dirumuskan dalam konsep yang cair, elastis dan sarat akan nilai (*value-laden*), yang pemaknaannya sangat bergantung pada konteks sosial yang melingkupinya. Konsep-konsep seperti "perbuatan tidak pantas", "menyinggung perasaan kolektif", atau "merusak kehormatan keluarga" tidak memiliki batasan yang objektif dan terukur. Apa yang dianggap "tidak pantas" dalam satu situasi bisa jadi dianggap wajar dalam situasi lain, bahkan oleh anggota komunitas yang sama.

Fleksibilitas rumusan inilah yang menciptakan zona abu-abu yang sangat berbahaya antara pelanggaran etika dan tindak pidana. Hal ini melahirkan pertanyaan fundamental berikutnya: Jika suatu 'perbuatan tercela' dapat dipidana, di mana batas antara perbuatan yang sekadar melanggar kepatutan sosial dengan yang sudah masuk ranah pidana adat.²⁵ Siapa yang berwenang merumuskannya secara objektif dan konsisten dari satu kasus ke kasus lainnya. Tanpa adanya batasan yang jelas, pintu bagi kriminalisasi yang subjektif terbuka lebar, mengubah pelanggaran norma kesopanan menjadi sebuah delik yang dapat menjerat kebebasan seseorang.

Dampak lanjutan dari kaburnya rumusan delik ini secara langsung merambah pada salah satu hak paling esensial bagi seorang terdakwa, yakni hak untuk mendapatkan pembelaan yang efektif.²⁶ Seluruh arsitektur pembelaan dalam sistem peradilan pidana, sebagaimana dijamin dalam Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP), bertumpu pada kemampuan seorang terdakwa dan penasihat hukumnya untuk menguji dan menyangkal setiap unsur dari tindak pidana yang didakwakan oleh penuntut umum. Strategi pembelaan dibangun dengan cara mematahkan satu atau lebih elemen dari delik tersebut, sehingga dakwaan menjadi tidak terbukti secara sah dan meyakinkan. Kondisi tersebut menjadi mustahil diwujudkan dalam peradilan yang berbasis *living law*.²⁷

²⁵ Lilik Mulyadi, *Bunga Rampai Hukum Pidana Umum dan Khusus*, Penerbit Alumni, Bandung, 2023.

²⁶ Ni Made Puspasutari Ujianti, Ferdinandus Kila dan I Nyoman Gede Sugiarta, *Pertanggungjawaban Pidana Tanpa Sifat Melawan Hukum dalam Perspektif Pembaharuan Hukum Pidana*, *Jurnal Konstruksi Hukum*, Vol.4, No.1 (2023), p.28–34.

²⁷ Andi Hakim Lubis dan Immanuel Joyson B. Manurung, *Formulasi The Living Law sebagai Pembaharuan Hukum Pidana Nasional Melalui Pendekatan Antropologi Hukum*, *Media Hukum Indonesia (MHI)*, Vol.3, No.1 (Maret 2025), p.217–24.

Lantas, bagaimana mungkin seorang advokat dapat membangun argumen pembelaan yang terstruktur dan efektif untuk melawan dakwaan yang unsur-unsurnya tidak terdefinisi secara baku dan tertulis. Upaya pembelaan akan menjadi seperti bertempur melawan bayangan. Ketika jaksa mendalilkan perbuatan terdakwa "telah mencederai kehormatan adat", pihak pembela tidak memiliki tolok ukur yang pasti untuk membantahnya. Proses pembelaan kehilangan pijakan yuridisnya dan hak atas bantuan hukum, meskipun secara formal terpenuhi, menjadi substantif hampa dan sekadar seremonial. Lebih jauh dari sekadar persoalan teknis pembelaan, ketiadaan standar objektif dalam penerapan *living law* membuka kotak pandora bagi potensi kriminalisasi yang bersifat subjektif dan diskriminatif.²⁸ Hukum yang tidak tertulis dan bergantung pada penafsiran tokoh adat atau elite lokal sangat rentan disalahgunakan sebagai instrumen kekuasaan untuk menekan individu atau kelompok yang dianggap menyimpang, pendatang, atau kelompok minoritas yang tidak sepenuhnya memahami adat istiadat setempat. Norma yang lentur ini dapat dengan mudah diblokkan untuk menysar lawan politik di tingkat desa atau mereka yang menentang kehendak kelompok dominan.²⁹

Dengan demikian, akibatnya fokus peradilan berisiko bergeser dari pembuktian perbuatan (*actus reus*) terdakwa menjadi penilaian terhadap status dan identitas terdakwa itu sendiri.³⁰ Adapun penentuan "bersalah" atau "tidak bersalah" bisa jadi tidak lagi murni didasarkan kepada kesesuaian tindakan dengan norma, melainkan kepada siapa terdakwa tersebut di dalam konstelasi sosial komunitasnya. Perbuatan yang sama mungkin akan dimaklumi jika dilakukan oleh anggota keluarga elite, namun dianggap sebagai delik adat yang serius jika dilakukan oleh seorang luar. Ini merupakan antitesis dari prinsip fundamental persamaan di hadapan hukum (*equality before the law*) yang mana menjadi sokoguru negara hukum modern. Kerumitan ini mencapai puncaknya ketika problematika tersebut memasuki ranah pembuktian di muka persidangan,

²⁸ I Gusti Komang Wijaya Kesuma, Edwing Gregorio dan Dewi Adi Kusumastuti, *Implikasi Pelunakan Pengaturan Asas Legalitas dalam KUHPN terhadap Konsep 'Hukum yang Hidup dalam Masyarakat*, *Jurist-Diction Law Journal*, Vol.7, No.2 (April 2024), p.263–89.

²⁹ Md Shodiq, *Hukum Pidana Perbandingan*, Takaza Innovatix Labs, Padang, 2025.

³⁰ Ahmad Hamidi, *Actus Reus dan Mens Rea dalam Perspektif Pragmatik: Kajian Linguistik Forensik terhadap Kejahatan Berbahasa*, *Puitika*, Vol.20, No.2 (November 2024), p.53–73.

Icha Sri Herlina dan Happy Yulia Anggraeni
Harmonisasi Asas Legalitas Formal dengan Pengakuan Hukum yang Hidup di Masyarakat (Living Law) dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Nasional

yang secara fundamental mengubah peran penuntut umum.³¹ Berdasarkan doktrin *actori incumbit probatio*, jaksa selaku penuntut umum memikul beban untuk membuktikan setiap unsur dari surat dakwaan.³² Dalam peradilan pidana konvensional, tugas ini bersifat yuridis murni: membuktikan fakta-fakta perbuatan terdakwa dan mencocokkannya dengan elemen-elemen delik yang telah terdefinisi secara jelas dalam undang-undang. Namun, dengan berlakunya Pasal 2 KUHP Nasional, beban jaksa meluas secara radikal. Ia tidak lagi hanya membuktikan perbuatan terdakwa, tetapi juga harus membuktikan eksistensi dari hukum yang melandasinya.

Secara spesifik, jaksa kini dibebani tugas untuk membuktikan serangkaian hal yang berada di luar kompetensi yuridisnya. Pertama, ia harus membuktikan bahwa sebuah norma adat benar-benar ada dan diakui. Kedua, ia wajib menunjukkan bahwa norma tersebut masih "hidup" dan ditaati secara nyata oleh mayoritas komunitas, bukan sekadar cerita masa lalu. Ketiga, ia harus mendefinisikan secara presisi ruang lingkup pemberlakuan hukum tersebut, baik secara teritorial (di desa mana) maupun secara personal (berlaku bagi siapa saja). Keempat, ia harus merumuskan unsur-unsur dari perbuatan yang dilarang. Kelima, ia harus dapat membuktikan sanksi adat apa yang lazim dijatuhkan atas pelanggaran tersebut.³³ Rangkaian kewajiban ini secara efektif telah mengubah tugas jaksa dari seorang praktisi hukum menjadi seorang peneliti sosiologis-antropologis dadakan, sebuah peran yang tidak didukung oleh pelatihan maupun sumber daya yang dimilikinya.

Beban yang berat ini kemudian beralih ke pundak hakim, yang ditempatkan dalam dilema sebagai 'penemu hukum' (*rechtsvinding*) dalam kondisi yang ekstrem.³⁴ Sebelum dapat memeriksa dan mengadili fakta perbuatan terdakwa,

³¹ Ucok Rolando, Diah Pudjiastuti, Musa Darwin Pane dan Sahat Maruli Tua Situmeang, *Diskusi Publik Terkait Implikasi Dominus Litis dalam RKUHAP terhadap Hubungan Penyidik dan Penuntut Umum dalam Sistem Peradilan Pidana Terpadu*, Jurnal Pengabdian Kepada Masyarakat Nusantara, Vol.6, No.2 (Juli 2025), p.3027–38.

³² Melinda Putri Kumala, *Kajian Yuridis Asas Pembalikan Beban Pembuktian dan Asas Actori Incumbit Probatio*, Al Yasini: Jurnal Jurnal Keislaman, Sosial, Hukum dan Pendidikan, Vol.6, No.2 (November 2021), p.272–78.

³³ Harniawati, *Hukum Adat di Era Modernisasi*, Journal of Global Legal Review, Vol.2, No.1 (April 2024), p.41–52.

³⁴ Hasanul Mulkan, *Peranan Hakim dalam Persidangan Perkara Pidana sebagai Upaya Penegakan Hukum Pidana*, Jurnal Hukum Samudra Keadilan, Vol.16, No.2 (Desember 2021), p.305–19.

hakim terlebih dahulu diwajibkan untuk melakukan validasi terhadap norma hukum yang dijadikan dasar dakwaan. Ia harus memutuskan terlebih dahulu apakah hukum yang didalilkan oleh jaksa itu benar-benar ada, hidup dan dapat diterapkan. Posisi ini menempatkan hakim dalam sebuah tugas ganda yang rawan: ia bertindak sebagai legislator mini yang menetapkan eksistensi hukum, sekaligus sebagai yudikator yang menerapkan hukum tersebut pada kasus konkret.³⁵

Permasalahan krusial kemudian muncul: siapa yang memiliki otoritas tertinggi untuk menafsirkan dan memvalidasi *living law* di persidangan. Apakah seorang kepala adat, yang pengetahuannya mendalam namun berpotensi subjektif dan terikat pada kepentingan komunalnya. Ataukah seorang akademisi dari disiplin antropologi hukum, yang mungkin lebih objektif namun bisa jadi pandangannya teoretis dan terlepas dari denyut nadi kehidupan masyarakat setempat. Ketika keterangan para ahli atau tokoh ini saling bertentangan—sebuah kemungkinan yang sangat besar—hakim tidak memiliki batu uji yang pasti untuk menentukan mana yang benar. Ketiadaan sumber rujukan yang otoritatif ini hampir pasti akan melahirkan disparitas putusan yang ekstrem antar pengadilan, menghancurkan prinsip kesatuan hukum dan prediktabilitas yang seharusnya dijamin oleh sistem peradilan.³⁶

Dari seluruh dekonstruksi yuridis yang telah diuraikan, sebuah kesimpulan yang mengkhawatirkan muncul ke permukaan. Pengakuan terhadap hukum yang hidup di masyarakat, sebagaimana yang saat ini dirumuskan dalam Pasal 2 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Nasional, secara ironis justru berpotensi merusak tujuan luhur dari pembaharuan hukum pidana itu sendiri. Meskipun secara filosofis dimaksudkan untuk menjunjung tinggi kearifan lokal dan pluralisme hukum, dampak praktisnya adalah pembongkaran fondasi kepastian hukum yang telah dibangun selama puluhan tahun. Pada saat yang sama, ia membuka celah yang sangat lebar bagi terjadinya pelanggaran hak-hak asasi individu, terutama hak atas peradilan yang adil dan perlindungan dari tindakan sewenang-wenang.³⁷

³⁵ M. Sadam Husin, Windy Rizky Putri, *Implikasi Yuridis Kewenangan DPR dalam Mencopot Hakim Mahkamah Konstitusi dan Mahkamah Agung terhadap Independensi Kekuasaan Kehakiman*, J-CEKI : Jurnal Cendekia Ilmiah, Vol.4, No.3 (April 2025), p.2502–12.

³⁶ Markoni, Maria Ulfa Arifia, Binsar M. Gultom, *Upaya Meminimalisir Disparitas Putusan Hakim*, Jurnal Syntax Transformation, Vol.4, No.1 (Januari 2023), p.15–31.

³⁷ Ratna Herawati, Dwi Prasetyo, *Tinjauan Sistem Peradilan Pidana dalam Konteks Penegakan Hukum dan Perlindungan Hak Asasi Manusia terhadap Tersangka di Indonesia*, Jurnal Pembangunan Hukum Indonesia, Vol.4, No.3 (September 2022), p.402–17.

Icha Sri Herlina dan Happy Yulia Anggraeni
Harmonisasi Asas Legalitas Formal dengan Pengakuan Hukum yang Hidup di Masyarakat (Living Law) dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Nasional

Rangkaian problematika ini, mulai dari antinomi norma di level undang-undang dan konstitusi, hingga kelumpuhan prosedural yang mengancam aparat penegak hukum, menunjukkan bahwa Pasal 2 KUHP Nasional dalam bentuknya yang sekarang adalah sebuah norma yang belum selesai. Ia adalah sebuah pintu yang dibuka terlalu lebar tanpa disertai dengan gerbang, filter, ataupun penjaga yang jelas. Kondisi problematik inilah yang menegaskan betapa mendesaknya kebutuhan untuk tidak berhenti pada kritik, melainkan melangkah menuju solusi. Dengan demikian, menjadi suatu keharusan untuk merumuskan sebuah kerangka interpretasi dan batasan-batasan yang ketat, yang akan menjadi jembatan yuridis antara pengakuan *living law* dan penyelamatan asas-asas fundamental negara hukum, sebagaimana akan dibahas pada bagian selanjutnya.

2. Membangun Jembatan Yuridis: Model Harmonisasi Melalui Penafsiran Sistematis dan Pembatasan Materiil

Setelah membedah secara mendalam terkait berbagai dimensi problematika yang melekat pada pengakuan hukum yang hidup di masyarakat, langkah selanjutnya bukanlah penolakan absolut.³⁸ Adapun menolak eksistensi Pasal 2 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 merupakan opsi yang tidak lagi realistis, mengingat norma tersebut telah menjadi bagian dari hukum positif (*ius constitutum*) yang akan segera mengikat secara nasional. Oleh karena itu, diskursus hukum harus bergerak dari tahap dekonstruksi kritik menuju rekonstruksi solusi. Tantangan intelektual dan praktis saat ini adalah bagaimana "menjinakkan" potensi liar dari norma tersebut agar tujuan mulianya untuk mengakui pluralisme hukum dapat tercapai tanpa mengorbankan prinsip-prinsip fundamental negara hukum. Upaya harmonisasi antara Asas Legalitas formal dan pengakuan *living law* sesungguhnya bukanlah hal yang mustahil, namun ia menuntut pembangunan sebuah "jembatan yuridis" yang kokoh dan berlapis. Jembatan ini tidak bisa hanya bertumpu pada satu pilar, melainkan harus ditopang oleh sinergi dari berbagai instrumen hukum serta kekuatan kelembagaan.³⁹

³⁸ Nurlaila Isima, *Urgensi Pengakuan Hukum yang Hidup pada Masyarakat dalam Asas Legalitas Ditinjau dari Perspektif Sosiologi Hukum*, *Jurnal Interdisipliner Sosiologi Agama*, Vol.2, No.1 (Januari-Juni 2022), p.29–36.

³⁹ Adi Muliawansyah Malie, Dessy Adhya Purwandhy, Rendy Erianto Jullyan dan Arnezul Achmad Satriawan, *The Limitations of Living Law as a Principle of Material Legality in the*

Dengan demikian, model harmonisasi yang diusulkan dalam bagian ini akan berdiri di atas tiga pilar utama yang saling menguatkan. Pilar pertama adalah penafsiran yudisial yang berprinsip oleh hakim sebagai garda terdepan. Pilar kedua adalah penerapan kriteria dan batasan materiil yang ketat sebagai filter atau rem pengaman. Dan pilar ketiga adalah penguatan kerangka melalui peraturan pelaksana yang bersifat prosedural untuk menjamin kepastian dan keseragaman dalam praktik.⁴⁰

Pilar pertama dalam upaya harmonisasi ini diletakkan di pundak kekuasaan kehakiman sebagai garda terdepan penegakan hukum.⁴¹ Hakim tidak dapat lagi sekadar menjadi corong undang-undang (*bouche de la loi*), melainkan harus berperan aktif sebagai penafsir yang berprinsip.⁴² Sebuah kekeliruan metodologis yang fatal adalah jika hakim membaca Pasal 2 secara terisolasi dan secara mekanis menerapkan adagium *lex specialis derogat legi generali*, yang menganggap aturan khusus (*living law*) mengesampingkan aturan umum (Asas Legalitas). Pendekatan semacam ini akan meruntuhkan seluruh bangunan KUHP Nasional. Sebaliknya, hakim memiliki kewajiban untuk menerapkan metode penafsiran sistematis (*systematische interpretatie*), di mana setiap pasal dalam sebuah kodifikasi dipandang sebagai bagian dari satu sistem yang utuh, koheren dan saling memberi makna. Dalam kerangka penafsiran sistematis tersebut, Pasal 1 yang memuat Asas Legalitas harus dipahami bukan sebagai pasal biasa, melainkan sebagai sebuah asas hukum fundamental (*rechtsbeginsel*) yang menjadi jiwa dari keseluruhan kodifikasi. Ia adalah roh yang menaungi dan memberi warna pada setiap pasal lainnya, termasuk Pasal 2. Dengan demikian, tugas hakim bukanlah mempertentangkan ketentuan Pasal 2 dengan Pasal 1, melainkan menafsirkan Pasal 2 *dalam naungan dan batasan semangat* Asas Legalitas. Pertanyaan yang harus diajukan oleh hakim bukanlah "apakah *living law* ini ada",

Renewal of Criminal Law, Jurnal Ius Kajian Hukum dan Keadilan, Vol.13, No.3 (Desember 2025), p.779–90.

⁴⁰ Dani R. Pinasang, Rangga Trianggara Paongan dan Ronny A. Maramis, *Analisis Harmonisasi Peraturan Perundang-Undangan dalam Mengatasi Konflik Regulasi di Indonesia*, Innovative: Journal Of Social Science Research, Vol.5, No.4 (Juli 2025), p.4796–4812.

⁴¹ Kriswanto, *Harmonisasi Hukum di Indonesia dalam Perspektif Teori Hukum Pembangunan*, Istinbath: Jurnal Hukum, Vol.19, No.1 (Agustus 2022), p.37–57.

⁴² Diding Rahmat Mediana Harini, *Peran Hakim pada Proses Penemuan Hukum sebagai Upaya Penegakan Keadilan Berdasarkan Kode Etik Hakim*, Journal Evidence Of Law, Vol.4, No.1 (Februari 2025), p.207–30.

Icha Sri Herlina dan Happy Yulia Anggraeni
Harmonisasi Asas Legalitas Formal dengan Pengakuan Hukum yang Hidup di Masyarakat (Living Law) dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Nasional

melainkan "bagaimana *living law* ini dapat diakui dengan cara yang paling sedikit mencederai prinsip kepastian hukum dan keterdugaan bagi terdakwa". Ini mengubah posisi Pasal 2 dari sebuah antitesis menjadi sebuah akomodasi yang terkendali.

Kewajiban penafsiran sistematis ini bukanlah sebuah tugas yang mengawang-awang, sebab KUHP Nasional sendiri telah menyediakan pagar-pagar normatif yang kokoh di dalam Buku I tentang Aturan Umum. Buku I ini memuat serangkaian asas universal yang wajib menjadi filter bagi hakim dalam menilai materi muatan suatu hukum yang hidup di masyarakat.⁴³ Secara konkret, hakim harus merujuk pada asas-asas seperti Asas Kemanusiaan dan Asas Keadilan.⁴⁴ Lebih jauh lagi, Pasal 51 dan 52 KUHP Nasional telah merumuskan secara baru tujuan pidanaaan yang tidak lagi semata-mata berorientasi pada pembalasan, melainkan juga mengedepankan keadilan korektif, restoratif dan rehabilitatif. Argumentasinya menjadi sangat jelas: hakim wajib menolak untuk memberlakukan suatu *living law* apabila substansi dari perbuatan yang dilarang ataupun sanksi adat yang diancamkan secara nyata bertentangan dengan asas-asas universal tersebut. Sebagai contoh, jika sebuah hukum adat masih menerapkan sanksi fisik yang kejam, tidak manusiawi, atau merendahkan martabat, maka hakim—berdasarkan kewenangannya dan dengan landasan Buku I KUHP—memiliki kewajiban yuridis untuk menyatakan norma adat tersebut tidak dapat diterapkan dalam sistem peradilan pidana nasional. Dengan demikian, hakim bertindak sebagai penjaga gerbang yang memastikan bahwa hanya kearifan lokal yang sejalan dengan nilai-nilai kemanusiaan modern yang dapat diintegrasikan ke dalam hukum positif.⁴⁵

⁴³ Praise Junta W.S. Siregar, *Perbandingan Sistem Hukum Civil Law dan Common Law dalam Penerapan Yurisprudensi Ditinjau dari Politik Hukum*, Dharmasiswa: Jurnal Program Magister Hukum FHUI, Vol.2, No.37 (Desember 2022), p.1025–36.

⁴⁴ Nyoman Serikat Putra Jaya dan Khilmatin Maulidah, *Kebijakan Formulasi Asas Permaafan Hakim dalam Upaya Pembaharuan Hukum Pidana Nasional*, Jurnal Pembangunan Hukum Indonesia, Vol.1, No.3 (September 2019), p.281–93.

⁴⁵ Taufiqurrohman Syahuri, Mohammad Wangsit Supriyadi, Mustafid Milanto Achmad dan Nursohim Ramadhan Putra, *Pokok Pikiran dan Sumbangsih Fundamental Gustav Radbruch Terhadap Perkembangan Ilmu dan Hukum*, Quantum Juris: Jurnal Hukum Modern, Vol.7, No.1 (Januari 2025), p.395–413.

Upaya penafsiran oleh hakim tersebut tidak berdiri sendiri, melainkan diperkuat oleh pilar kedua, yakni penerapan serangkaian kriteria materiil yang berfungsi sebagai rem pengaman (*safety brake*) untuk menyaring substansi *living law*.⁴⁶ Kerangka pengujian ini secara eksplisit telah disediakan oleh pembentuk undang-undang dalam bagian Penjelasan Pasal 2 ayat (1) KUHP Nasional. Penjelasan tersebut harus dimaknai bukan sebagai anjuran, melainkan sebagai syarat kumulatif yang wajib diuji oleh hakim sebelum suatu hukum adat dapat diterapkan. Uji saringan pertama dan utama bersifat ideologis dan konstitusional, yang menyatakan bahwa *living law* tersebut harus "sesuai dengan nilai-nilai yang terkandung dalam Pancasila, Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, hak asasi manusia dan asas-asas hukum umum yang diakui oleh masyarakat bangsa-bangsa." Ini adalah filter tertinggi yang secara otomatis menggugurkan setiap norma adat yang mengandung unsur diskriminasi berbasis suku, agama, ras dan antargolongan (SARA), melanggengkan feodalisme yang menindas, atau melegitimasi praktik kekerasan yang tidak manusiawi.

Selain saringan kualitatif yang bersifat ideologis, pembentuk undang-undang juga telah memasang katup pengaman yang bersifat kuantitatif melalui pembatasan jenis dan besaran sanksi.⁴⁷ Bagian Penjelasan Pasal 2 menegaskan bahwa sanksi adat yang dapat dijatuhkan hanyalah berupa pemenuhan kewajiban adat, yang dalam konteks pidana modern diterjemahkan sebagai pidana denda. Hal ini secara langsung menyingkirkan kemungkinan penerapan hukuman fisik yang kejam seperti pasung, siksaan, atau bentuk perlakuan merendahkan martabat lainnya yang mungkin masih ada dalam tradisi tertentu. Lebih lanjut, besaran denda tersebut pun dibatasi secara tegas agar tidak melebihi jumlah yang setara dengan denda Kategori II, yang saat ini ditetapkan sebesar Rp10.000.000,- (sepuluh juta rupiah). Fungsi kunci dari batasan ini adalah untuk memagari ruang lingkup penerapan *living law* hanya pada delik-delik ringan, sembari memastikan bahwa kejahatan-kejahatan serius tetap menjadi monopoli absolut dari hukum pidana nasional yang tertulis.⁴⁸

⁴⁶ Kurniawan Tri Wibowo, *Prospektif Hakim Pemeriksa Pendahuluan dalam Sistem Peradilan Pidana Indonesia*, Pustaka Aksara, Surabaya, 2021.

⁴⁷ Yusrizal Dian Rizki, Elidar Sari, *Penerapan Hukum Responsif dalam Pembentukan Undang-Undang di Indonesia*, Suloh, Vol.10, No.1 (April & Oktober 2022), p.31–45.

⁴⁸ Sarbaini, Nadya Thamariska dan Suzanalisa, *Penerapan Asas Persamaan di Hadapan Hukum (Equality Before The Law) terhadap Pelaku Tindak Pidana Umum Suku Anak dalam (SAD) di Wilayah Hukum Polres Sarolangun*, Legalitas: Jurnal Hukum, Vol.15, No.1 (Juni 2023).

Icha Sri Herlina dan Happy Yulia Anggraeni
Harmonisasi Asas Legalitas Formal dengan Pengakuan Hukum yang Hidup di Masyarakat (Living Law) dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Nasional

Sebagai pelengkap dari dua kriteria yang telah ditetapkan undang-undang, model harmonisasi ini menuntut hakim untuk menerapkan uji ketiga yang bersifat yurisdiksional, yakni pembatasan lingkup pemberlakuan hukum adat itu sendiri.⁴⁹ Untuk menjaga prinsip keterdugaan (*foreseeability*) dan rasa keadilan, hakim harus memastikan bahwa *living law* tersebut hanya diberlakukan terhadap anggota masyarakat adat yang bersangkutan (*asas personalitas terbatas*) dan hanya ketika perbuatan tersebut dilakukan di dalam wilayah teritorial di mana masyarakat adat itu hidup dan menaati hukumnya (*asas teritorialitas terbatas*).⁵⁰ Memaksakan pemberlakuan norma adat yang tidak tertulis dan tidak terpublikasi kepada "orang luar" yang secara wajar tidak mungkin mengetahui keberadaan dan isi norma tersebut adalah suatu bentuk ketidakadilan. Pembatasan lingkup ini krusial untuk mencegah *living law* menjadi "perangkap hukum" bagi warga negara dalam masyarakat Indonesia yang semakin majemuk dan dinamis.

Sekalipun hakim telah dibekali dengan metode penafsiran dan kriteria materiil yang ketat, hal tersebut belum cukup untuk menjamin keseragaman prosedural dan mencegah disparitas putusan secara nasional.⁵¹ Setiap hakim mungkin masih memiliki cara pandang yang berbeda dalam menilai pembuktian. Oleh karena itu, pilar ketiga yang bersifat krusial adalah adanya regulasi pelaksana yang memberikan panduan teknis. Instrumen yang paling cepat dan tepat untuk mengatasi kebutuhan mendesak ini adalah Peraturan Mahkamah Agung (PERMA). Sebagai lembaga yang berwenang menjaga kesatuan penerapan hukum, Mahkamah Agung dapat segera menerbitkan PERMA yang secara khusus mengatur hukum acara untuk perkara yang melibatkan *living law*.

Isi dari PERMA tersebut harus secara komprehensif mengatasi titik-titik rawan yang telah diidentifikasi. Pertama, ia wajib mengatur standar minimum pembuktian bagi penuntut umum, merincikan jenis dan kekuatan alat bukti yang diperlukan untuk menyatakan suatu hukum adat benar eksis dan masih ditaati.

⁴⁹ Tjok Istri Diah Widyantari Pradnya Dewi, I Gusti Agung Mas Rwa Jayantiari dan Kadek Agus Sudiarawan, *Pembangunan Hukum Berorientasi Keadilan Melalui Harmonisasi Hukum Negara dan Hukum Adat*, Jurnal Majelis, Vol.2, No.1 (Agustus 2020), p.151–74.

⁵⁰ Devita Kartika Putri, *Urgensi Asas Subsider pada Pengaturan Asas Universal dalam Rancangan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana*, Masalah-Masalah Hukum, Vol.51, No.2 (April 2022), p.162–70.

⁵¹ Saefullah Yamin dan Adi Kusyandi, *Disparitas Putusan Hakim Pidana Berkualitas yang Mencerminkan Rasa Keadilan dalam Sistem Hukum Indonesia*, Yustitia, Vol.9, No.1 (April 2023), p.122–32.

Kedua, PERMA harus memberikan panduan yang jelas bagi hakim dalam menilai bobot keterangan yang berbeda, misalnya antara kesaksian seorang tokoh adat yang subjektif dengan analisis seorang ahli antropologi hukum yang objektif. Ketiga dan yang terpenting, ia harus menetapkan prosedur pemeriksaan yang menjamin hak-hak terdakwa, seperti hak untuk mendapatkan penjelasan yang utuh mengenai norma adat yang didakwakan dan kesempatan yang adil untuk menghadirkan saksi atau ahli yang dapat menyanggahnya. PERMA ini akan berfungsi sebagai buku manual teknis bagi seluruh hakim di Indonesia, demi terciptanya kepastian prosedural.⁵²

Namun, solusi prosedural melalui PERMA sejatinya hanya mengelola gejala. Untuk menyembuhkan akar permasalahannya—yakni sifat tidak tertulis dari *living law* itu sendiri—diperlukan sebuah solusi jangka panjang yang melibatkan peran aktif pemerintah. Pemerintah, melalui sinergi antara Kementerian Hukum dan HAM, Kementerian Pendidikan, Kebudayaan, Riset dan Teknologi, serta Pemerintah Daerah, harus secara proaktif mendorong program penelitian, inventarisasi dan dokumentasi hukum-hukum adat yang masih hidup di berbagai wilayah di Indonesia. Hasil dari inventarisasi yang komprehensif tersebut tidak boleh berhenti sebagai laporan penelitian di perpustakaan. Langkah selanjutnya adalah melakukan kodifikasi parsial dengan menuangkan norma-norma adat yang telah terverifikasi tersebut ke dalam produk hukum tertulis, misalnya melalui Peraturan Daerah (Perda). Melalui mekanisme ini, secara bertahap, hukum yang tadinya hidup dalam tradisi lisan akan bertransformasi menjadi hukum tertulis yang dapat diakses, dipelajari dan dipahami oleh semua pihak. Proses ini pada akhirnya akan menyelesaikan secara permanen ketegangan antara *living law* dengan prinsip *lex scripta* dan *lex certa*, serta mewujudkan cita-cita pembaharuan hukum pidana yang mengakui kearifan lokal tanpa mengorbankan kepastian hukum.⁵³

⁵² Lutfi Yusup Rahmathoni, *Perbedaan Makna Restorative Justice Pasca Perma No. 1 Tahun 2024 pada Sistem Hukum Pidana di Indonesia*, Jurnal Hukum Lex Generalis, Vol.5, No.10 (Oktober 2024), p.1–15.

⁵³ Sulaiman, Maulana Halim Putra dan Rizanizarli, *The Position of Customary Criminal Law in Law No. 1 of 2023 on the Criminal Code*, International Journal of Law and Society, Vol.2, No.3 (Juli 2025), p.171–79.

Icha Sri Herlina dan Happy Yulia Anggraeni
Harmonisasi Asas Legalitas Formal dengan Pengakuan Hukum yang Hidup di Masyarakat (Living Law) dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Nasional

Dari pemaparan tersebut, menjadi jelas bahwa "jembatan yuridis" yang dibutuhkan untuk mendamaikan Asas Legalitas dengan pengakuan terhadap *living law* bukanlah sebuah pilar tunggal yang monolitik.⁵⁴ Sebaliknya, ia merupakan sebuah struktur multi-lapis yang kompleks, di mana setiap lapisannya memiliki fungsi vital dan saling menopang. Upaya harmonisasi tidak akan berhasil jika hanya mengandalkan salah satu pilar saja. Jembatan ini hanya akan berdiri kokoh jika dibangun melalui sinergi yang terpadu antara tiga elemen utama. Elemen pertama adalah kebijaksanaan yudisial, yang menempatkan hakim dengan kemampuan penafsiran sistematisnya sebagai fondasi pertama. Elemen kedua adalah ketegasan legislatif, yang telah menyediakan kerangka baja berupa kriteria dan batasan materiil yang tidak bisa ditawar, yang tertanam di dalam undang-undang itu sendiri. Elemen ketiga adalah kejelasan prosedural, yang harus diwujudkan melalui peraturan pelaksana teknis untuk memastikan jalur penerapan yang seragam dan adil bagi semua pihak di muka persidangan. Pada akhirnya, hanya dengan mengoperasionalkan ketiga pilar ini secara serentak dan konsisten—penafsiran yang berprinsip, penyaringan materiil yang ketat dan prosedur pembuktian yang terstandar—Indonesia dapat mencapai tujuan pembaharuan hukum pidananya. Dengan demikian, cita-cita luhur untuk mengakui pluralisme hukum dan kearifan lokal dapat terwujud secara nyata, tanpa harus mengorbankan kepastian hukum dan perlindungan hak asasi manusia yang menjadi fondasi utama dan harga mati bagi tegaknya negara hukum Republik Indonesia.

C. PENUTUP

Berdasarkan keseluruhan uraian yang telah dipaparkan dalam penelitian ini, dapat disimpulkan bahwa permasalahan hukum terkait perdagangan orang dengan modus rekrutmen digital melalui media sosial merupakan persoalan yang sangat kompleks dan menantang dalam konteks sistem hukum pidana Indonesia. Permasalahan pertama terkait dengan efektivitas Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang,

⁵⁴ Sekhar Chandra Pawana, *Polemik atas Konsep 'Hukum yang Hidup' dalam Pembaharuan KUHP di Indonesia*, JUDICATUM: Jurnal Dimensi Catra Hukum, Vol.1, No.1 (Juni 2023), p.51–62.

memperlihatkan adanya kelemahan substansial pada aspek asas legalitas, di mana ketidakjelasan unsur “tipu muslihat” tidak mampu menjangkau bentuk-bentuk penipuan berbasis digital. Hal ini bertentangan dengan adagium *Nullum Crimen Sine Lege* yang menuntut kepastian hukum dalam setiap perumusan delik. Dalam perspektif teori perlindungan hukum yang dikemukakan oleh Satjipto Rahardjo, hukum seharusnya hadir melindungi masyarakat, bukan sekadar sebagai teks normatif yang kaku. Sementara itu, teori keadilan yang digagas oleh Aristoteles mengenai *justice as giving each his due* mengajarkan bahwa korban perdagangan orang digital berhak memperoleh perlindungan yang sebanding dengan penderitaan yang dialaminya. Oleh sebab itu, revisi dan harmonisasi regulasi mutlak diperlukan agar hukum mampu beradaptasi dengan perkembangan teknologi serta memenuhi asas kepastian hukum, perlindungan hukum dan keadilan substantif.

Saran-saran ini berfokus pada penguatan tiga pilar utama, yaitu kebijaksanaan yudisial, kepatuhan terhadap batasan materiil dan keseragaman prosedural melalui peraturan pelaksana. Penguatan kebijaksanaan yudisial diperlukan agar penerapan Pasal 2 dilakukan secara hati-hati dan sesuai prinsip negara hukum modern; penegasan batasan materiil bertujuan membatasi ruang *living law* agar tidak melampaui kerangka hukum pidana; sedangkan pembentukan peraturan pelaksana diperlukan untuk menjamin keseragaman prosedural dan perlindungan hak terdakwa. Sinergi ketiganya diharapkan menciptakan jembatan yuridis yang mengakomodasi kearifan lokal tanpa mengorbankan supremasi hukum dan hak asasi manusia.

DAFTAR PUSTAKA

Buku

- Amalia, Mia. 2025. *Hukum Pidana: Asas-Asas, Teori dan Kasus*. (Jambi: PT Sonpedia Publishing Indonesia).
- Djarmiko, Wahyu Prijo. 2022. *Budaya Hukum dalam Masyarakat Pluralistik*. (Yogyakarta: Thafa Media).
- Faisal, Faidatul Hikmah. 2025. *Pemaknaan Asas Legalitas dalam Pemikiran Hukum Pidana Nasional dan Filsafat Hukum*. (Yogyakarta: Penerbit Litera).
- Hamzami, Achmad Irwan. 2020. *Hukum Islam: Dalam Sistem Hukum di Indonesia*. (Jakarta: Prenada Media).
- Mangaluk, Efraim, Kasman Bakry dan Apriyanto. 2025. *Hukum Tata Negara: Teori dan Penerapan Hukum Tata Negara di Negara Demokrasi*. (Jakarta: Sonpedia Publishing Indonesia).
- Mulyadi, Lilik. 2023. *Bunga Rampai Hukum Pidana Umum dan Khusus*. (Bandung: Penerbit Alumni).
- Nonet, Philippe Selznick Philippe. 2019. *Hukum Responsif*. (Bandung: Nusamedia).
- Pasaribu, Ifransko, Shulhan Iqbal Nasution dan Rony Christian Naldo. 2024. *Kebijakan Kriminal Eigen Richting Massa*. (Makassar: Nas Media Pustaka).
- Shodiq, Md. 2025. *Hukum Pidana Perbandingan*. (Padang: Takaza Innovatix Labs).
- Sirajuddin, Amirullah. 2025. *Pengantar Hukum Pidana Indonesia*. (Jakarta: PT Nawala Gama Education).
- Wibowo, Kurniawan Tri. 2021. *Prospektif Hakim Pemeriksa Pendahuluan dalam Sistem Peradilan Pidana Indonesia*. (Surabaya: Pustaka Aksara).
- Wiludjeng, Henny dan Marhaeni Ria Siombo. 2020. *Hukum Adat dalam Perkembangannya*. (Jakarta: Penerbit Universitas Katolik Indonesia Atma Jaya).

Publikasi

- Ariyanti, Dwi Oktafia dan Muhammad Ramadhan. *Tujuan Pemidanaan dalam Kebijakan pada Pembaharuan Hukum Pidana Indonesia*. Jurnal Rechten : Riset Hukum dan Hak Asasi Manusia. Vol.5. No.1 (April 2023).
- Daud, Awaluddin Brian Septiadi. *Aspek Religius dalam Pembaharuan Hukum Pidana Melalui Politik Hukum Nasional*. Journal of Judicial Review. Vol.23. No.1 (Juni 2021).
- Dewi, Tjok Istri Diah Widiantari Pradnya, I Gusti Agung Mas Rwa Jayantiari dan Kadek Agus Sudiarawan. *Pembangunan Hukum Berorientasi Keadilan Melalui Harmonisasi Hukum Negara dan Hukum Adat*. Jurnal Majelis. Vol.2. No.1 (Agustus 2020).
- Firdaus, Muhammad Arif, Tanti Kirana Utami, Sintia Solihah, M. Rizki Maulana dan Intan Robiatul Adawiah. *Analisis Yuridis terhadap Penerap Prinsip Legalitas dalam Peraturan Perundang Undangan di Indonesia*. Journal Customary Law. Vol.2. No.3 (Mei 2025).
- Habibah, Siti. *Negara Hukum dan Demokrasi Pancasila dalam Jaminan Hak Asasi Manusia (HAM)*. Jurnal Rechten : Riset Hukum dan Hak Asasi Manusia. Vol.5. No.2 (Agustus 2023).

- Hairi, Prianter Jaya. *Kontradiksi Pengaturan 'Hukum yang Hidup di Masyarakat' Sebagai Bagian dari Asas Legalitas Hukum Pidana Indonesia (The Contradiction of 'Living Law' Regulation as Party Af the Principle of Legality in the Indonesian Criminal Law)*. Negara Hukum: Membangun Hukum ntuk Keadilan dan Kesejahteraan. Vol.7. No.1 (Juni 2016).
- Hamidi, Ahmad. *Actus Reus dan Mens Rea dalam Perspektif Pragmatik: Kajian Linguistik Forensik terhadap Kejahatan Berbahasa*. Puitika. Vol.20. No.2 (November 2024).
- Harini, Diding Rahmat Mediana. *Peran Hakim pada Proses Penemuan Hukum sebagai Upaya Penegakan Keadilan Berdasarkan Kode Etik Hakim*. Journal Evidence Of Law. Vol.4. No.1 (Februari 2025).
- Harniawati. *Hukum Adat di Era Modernisasi*. Journal of Global Legal Review. Vol.2. No.1 (April 2024).
- Herawati, Ratna dan Dwi Prasetyo. *Tinjauan Sistem Peradilan Pidana dalam Konteks Penegakan Hukum dan Perlindungan Hak Asasi Manusia terhadap Tersangka di Indonesia*. Jurnal Pembangunan Hukum Indonesia. Vol.4. No.3 (September 2022).
- Herlina, Mery. *Analisis Dampak Implementasi Norma Penjelasan dalam Peraturan Perundang-Undangan terhadap Kepastian dan Efektivitas Penegakan Hukum di Indonesia*. Journal of Interdisciplinary Legal Perspective. Vol.1. No.1 (Desember 2024).
- Husin, M. Sadam dan Windy Rizky Putri. *Implikasi Yuridis Kewenangan DPR dalam Mencopot Hakim Mahkamah Konstitusi dan Mahkamah Agung terhadap Independensi Kekuasaan Kehakiman*. J-CEKI : Jurnal Cendekia Ilmiah. Vol.4. No.3 (April 2025).
- Isima, Nurlaila. *Urgensi Pengakuan Hukum yang Hidup pada Masyarakat dalam Asas Legalitas Ditinjau dari Perspektif Sosiologi Hukum*. Journal Interdisipliner Sosiologi Agama. Vol.2. No.1 (Januari-Juni 2022).
- Iskandar, Zulhazrul Dedi, Zulfaidah W.N, Angga Almanda, Iswandi Abdinur, Devi Yanda Putra dan Cut Yessi Andriani. *Perkembangan Teori dan Penerapan Asas Legalitas dalam Hukum Pidana Indonesia*. Jimmi: Jurnal Ilmiah Mahasiswa Multidisiplin. Vol.1. No.3 (Januari 2024).
- Jaya, Nyoman Serikat Putra dan Khilmatin Maulida. *Kebijakan Formulasi Asas Permaafan Hakim dalam Upaya Pembaharuan Hukum Pidana Nasional*. Jurnal Pembangunan Hukum Indonesia. Vol.1. No.3 (September 2019).
- Kadir, Zul Khaidir. *KUHP Baru Indonesia dan Prinsip Legalitas: Apakah Kepastian Hukum Masih Menjadi Fondasi?*. Jurnal Ilmu Hukum. Vol.2. No.2 (Januari 2026).
- Kasim, Aminuddin, Musmuliady dan Jubair. *Turn on the Living Law: The Construction and Implications of Living Law in Ratification of Draft Criminal Code (RKUHP)*. Rechtsidee. Vol.10. No.2 (Desember 2022).
- Kesuma, I Gusti Komang Wijaya, Edwing Gregorio dan Dewi Adi Kusumastuti. *Implikasi Pelunakan Pengaturan Asas Legalitas dalam KUHPN terhadap Konsep 'Hukum yang Hidup dalam Masyarakat*. Jurist-Diction Law Journal. Vol.7. No.2 (April 2024).
- Kriswanto. *Harmonisasi Hukum di Indonesia dalam Perspektif Teori Hukum Pembangunan*. Istinbath: Jurnal Hukum. Vol.19. No.1 (Agustus 2022).

Icha Sri Herlina dan Happy Yulia Anggraeni
Harmonisasi Asas Legalitas Formal dengan Pengakuan Hukum yang Hidup di Masyarakat (Living Law) dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Nasional

- Kumala, Melinda Putri. *Kajian Yuridis Asas Pembalikan Beban Pembuktian dan Asas Actori Incubit Probatio*. Al Yasini: Jurnal Jurnal Keislaman, Sosial, Hukum dan Pendidikan. Vol.6. No.2 (November 2021).
- Lubis, Andi Hakim dan Immanuel Joyson B. Manurung. *Formulasi The Living Law sebagai Pembaharuan Hukum Pidana Nasional Melalui Pendekatan Antropologi Hukum*. Media Hukum Indonesia (MHI). Vol.3. No.1 (Maret 2025).
- Malie, Adi Muliawansyah, Dessy Adhya Purwandhy, Rendy Erianto Jullyan dan Arnezul Achmad Satriawan. *The Limitations of Living Law as a Principle of Material Legality in the Renewal of Criminal Law*. Jurnal Ius Kajian Hukum dan Keadilan. Vol.13. No.3 (Desember 2025).
- Markoni, Maria Ulfa Arifia dan Binsar M. Gultom. *Upaya Meminimalisir Disparitas Putusan Hakim*. Syntax Transformation. Vol.4. No.1 (2023).
- Mulkan, Hasanah. *Peranan Hakim dalam Persidangan Perkara Pidana sebagai Upaya Penegakan Hukum Pidana*. Jurnal Hukum Samudra Keadilan. Vol.16. No.2 (Desember 2021).
- P., Destalia E., Elfa Murdiana, Titut Sudiono dan Nandang Kosim. *Kesadaran Hukum Masyarakat Baduy Banten pada Pikukuh Adat dan Moderasi Hukum (Kajian Sosiologi Hukum pada Kebenaran)*. Istinbath: Jurnal Hukum. Vol.18. No.1 (Oktober 2021).
- Pawana, Sekhar Chandra. *Polemik atas Konsep 'Hukum yang Hidup' dalam Pembaharuan KUHP di Indonesia*. JUDICATUM: Jurnal Dimensi Catra Hukum. Vol.1. No.1 (Juni 2023).
- Pinasang, Dani R., Rangga Trianggara Paongan dan Ronny A. Maramis. *Analisis Harmonisasi Peraturan Perundang-Undangan dalam Mengatasi Konflik Regulasi di Indonesia*. Innovative: Journal Of Social Science Research. Vol.5. No.4 (Juli 2025).
- Putri, Devita Kartika. *Urgensi Asas Subsider pada Pengaturan Asas Universal dalam Rancangan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana*. Masalah-Masalah Hukum. Vol.51. No.2 (April 2022).
- Rahmathoni, Lutfi Yusup. *Perbedaan Makna Restorative Justice Pasca Perma No. 1 Tahun 2024 pada Sistem Hukum Pidana di Indonesia*. Jurnal Hukum Lex Generalis. Vol.5. No.10 (Oktober 2024).
- Rizki, Yusrizal Dian dan Elidar Sari. *Penerapan Hukum Responsif dalam Pembentukan Undang-Undang di Indonesia*. Suloh: Jurnal Fakultas Hukum Universitas Malikussaleh. Vol.10. No.1 (April & Oktober 2022).
- Rolando, Ucok, Diah Pudjiastuti, Musa Darwin Pane dan Sahat Maruli Tua Situmeang. *Diskusi Publik Terkait Implikasi Dominus Litis dalam RKUHAP terhadap Hubungan Penyidik dan Penuntut Umum dalam Sistem Peradilan Pidana Terpadu*. Jurnal Pengabdian Kepada Masyarakat Nusantara. Vol.6 No.2 (Juli 2025).
- Saly, Jeane Neltje dan Alifandi Risky Cahya Putra. *Kehormatan dan Keadilan Melihat Hukum Adat dalam Masyarakat Modern*. Journal Central Publisher. Vol.1. No.5 (Juli 2023).
- Sarbaini, Nadya Thamariska dan Suzanalisa. *Penerapan Asas Persamaan di Hadapan Hukum (Equality Before The Law) terhadap Pelaku Tindak Pidana Umum Suku Anak dalam (SAD) di Wilayah Hukum Polres Sarolangun*. Legalitas: Jurnal Hukum. Vol.15. No.1 (Juni 2023).

- Siregar, Praise Junta W.S.. *Perbandingan Sistem Hukum Civil Law dan Common Law dalam Penerapan Yurisprudensi Ditinjau dari Politik Hukum*. Dharmasiswa: Jurnal Program Magister Hukum FHUI. Vol.2. No.37 (Desember 2022).
- Sudibyo, Ateng. *Keberadaan Pidana Adat dalam Mazhab Sejarah Dihubungkan dengan Positivisme Hukum*. Journal Presumption of Law. Vol.2. No.1 (April-Oktober 2020).
- Suhariyanto, Budi. *Eksistensi Pembentukan Hukum oleh Hakim dalam Dinamika Politik Legislasi di Indonesia*. Jurnal Rechts Vinding: Media Pembinaan Hukum Nasional. Vol.4. No.3 (Desember 2015).
- Sulaiman, Maulana Halim Putra dan Rizanizarli. *The Position of Customary Criminal Law in Law No. 1 of 2023 on the Criminal Code*. International Journal of Law and Society. Vol.2. No.3 (Juli 2025).
- Syahuri, Taufiqurrohman, Mohammad Wangsit Supriyadi, Mustafid Milanto Achmad dan Nursohim Ramadhan Putra. *Pokok Pikiran dan Sumbangsih Fundamental Gustav Radbruch terhadap Perkembangan Ilmu dan Hukum*. Quantum Juris: Jurnal Hukum Modern. Vol.7. No.1 (Januari 2025).
- Ujianti, Ni Made Puspasutari, Ferdinandus Kila dan I Nyoman Gede Sugiarta. *Pertanggungjawaban Pidana Tanpa Sifat Melawan Hukum dalam Perspektif Pembaharuan Hukum Pidana*. Jurnal Konstruksi Hukum. Vol.4. No.1 (2023).
- Yamin, Saefullah dan Adi Kusyandi. *Disparitas Putusan Hakim Pidana Berkualitas yang Mencerminkan Rasa Keadilan dalam Sistem Hukum Indonesia*. Yustitia. Vol.9. No.1 (April 2023).
- Yasa, I Wayan Budha. *Penalaran Hukum dan Konsep Hukum H.L.A. Hart Sebagai Solusi untuk Meredakan Gejala Antinomi dalam Penegakan Hukum di Indonesia*. Jurnal Komunikasi Hukum. Vol.9. No.1 (Januari 2023).
- Yoserwan, Yonar Harada Taquas Elta. *Paradigma Critical Legal Studies terhadap Asas Legalitas di dalam Sistem Hukum Pidana di Indonesia*. UNES Law Review. Vol.6. No.1 (Oktober 2023).

Sumber Hukum

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945.

Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang.

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana.