URGENSI HUKUM PIDANA ADAT DIDALAM SEJARAH TERBENTUKNYA HUKUM PIDANA NASIONAL

Putu Krishna Kinasyaningyana Arthaputra, Fakultas Hukum Universitas Udayana,
e-mail: kikiskrishna123@gmail.com
I Wayan Suardana, Fakultas Hukum Universitas Udayana,
e-mail: suardana.wayan57@yahoo.com

ABSTRAK

Tujuan penulisan jurnal ini untuk mengkaji pembaharuan hukum pidana dalam hukum positif di Indonesia dan urgensi hukum pidana adat dalam pembentukan hukum pidana nasional. Penulisan jurnal ini menggunakan metode penelitian hukum normatif dengan pendekatan perundang-undangan yang berkaitan dengan hukum pidana adat dalam pembentukan hukum nasional. Hasil penulisan menunjukkan bahwa pembaharuan hukum pidana di Indonesia yang dinyatakan berlaku sebagai hukum positif di Indonesia berdasarkan UU No.1 Tahun 1946 Tentang Peraturan Hukum Pidana jo UU No73 Tahun 1958 Tentang Menyatakan Berlakunya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 yang kemudian telah diubah dan dicabut oleh UU No. 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang – Undang Hukum Pidana yang dimana Sebagai pemenuhan kewajiban adat setempat dan/atau kewajiban menurut hukum yang hidup dalam masyarakat tersebut merupakan pidana pokok atau yang diutamakan, selain itu berdasarkan pada Pasal 2 ayat (1) UU No. 1 Tahun 2023 menegaskan bahwa dalam ketentuan Pasal 1 ayat (1) tidak mengurangi berlakunya hukum yang hidup dalam masyarkat yang menentukan bahwa seorang patut dipidana, serta Pasal 2 ayat (2) menjelaskan bahwa hukum yang hidup dalam masyarakat sebagaimana dimaksud pada ayat (1) berlaku dalam tempat hukum itu hidup dan sepanjang tidak diatur dalam Undang-Undang ini dan sesuai dengan nilai-nilai yang terkandung dalam Pancasila, Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, hak asasi manusia, dan asas hukum umum yang diakui masyarakat bangsa-bangsa. Serta mengkaitkan asas legalitas dengan hukum pidana adat tidak akan memperoleh titik temu, karena hukum pidana adat dilandasi oleh falsafah harmoni dan "communal morality", Sedangkan, asas legalitas (principle of legality) berporos pada legal difinition of crime; punishment should fit the crime; doctrine of free will; death penalty for some offences; no empirical research; dan definite sentence.

Kata kunci: Hukum Adat, Hukum Pidana Nasional, Pembaharuan.

ABSTRACT

The purpose of writing this journal is to examine criminal law renewal in positive law in Indonesia and the urgency of customary criminal law in the formation of national criminal law. Writing in this journal uses normative legal research methods with a statutory approach related to customary criminal law in the formation of national law. "The results of writing show that the renewal of criminal law in Indonesia which was declared valid as positive law in Indonesia based on Law No. 1 of 1946 concerning Criminal Law Regulations in conjunction with Law No. 73 of 1958 concerning Declaring the Applicability of Law Number 1 of 1946 which was later amended and revoked by law no. 1 of 2023 concerning the Criminal Code where as the fulfillment of local customary obligations and/or obligations according to the law that lives in the community is the principal or prioritized crime, besides that based on Article 2 paragraph (1) of Law no. 1 of 2023 confirms that the provisions of Article 1 paragraph (1) do not reduce the validity of the law that lives in society which determines that a person should be punished, and Article 2 paragraph (2) explains that the law that lives in society as referred to in paragraph (1) applies in a place where the law lives and as long as it is not regulated in this Law and in accordance with the values contained in Pancasila, the 1945 Constitution of the Republic of Indonesia, human rights, and general legal principles recognized by the people of nations. As well as linking the principle of legality with customary criminal

law will not find common ground, because customary criminal law is based on the philosophy of harmony and "communal morality", Meanwhile, the principle of legality pivots on the legal definition of crime; punishment should fit the crime; doctrine of free will; death penalty for some offenses; no empirical research; and definite sentences."

Keywords: Customary Law, National Criminal Law, Update.

1. Pendahuluan

1.1. Latar Belakang Masalah

Terdapatnya kesulitan untuk memprediksi bentuk tatanan dunia baru yang akan datang karena efek globalisasi dan reformasi yang semakin parah. Meskipun ada ketertinggalan budaya di beberapa wilayah di dunia, pergeseran budaya tumbuh lebih kompleks di wilayah lain. Pada akhirnya, hampir semua negara memahami bahwa jika mereka menjadi bagian dari Gerakan ini, mereka pasti akan memiliki arah dan tujuan yang berbeda. Gagasan *"back to basic"* atau memeriksa kembali dan menemukan kembali identitas budaya sendiri berkembang dari kenyataan ini. Karena hukum dan budaya merupakan dua faktor yang saling berkaitan, maka tampaknya gagasan untuk "*back to basic*" dalam konteks kemajuan hukum di Indonesia tidak dapat diabaikan begitu saja.

"Undang-undang dasar peraturan perundang-undangan tersebut dipersepsikan sebagaimana yang tertuang dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 Pasal 18B ayat 2" "Negara memandang dan memperhatikan peraturan baku satuan-satuan daerah dan kebebasan adatnya selama masih hidup dan sesuai dengan perkembangannya. masyarakat dan norma-norma Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dengan peraturan perundang-undangan". Melihat apa yang telah dikemukakan di atas, kiranya penulis ingin menyusun buku harian ini dengan judul, "Kritisnya Peraturan Pidana Baku dalam Landasan Peraturan Pidana Umum", dengan maksud untuk mengungkap beberapa hal yang vital untuk terus dipertahankan. dengan hadirnya peraturan baku Indonesia dengan memimpin pemeriksaan – eksplorasi untuk mengungkap beberapa hal yang dianggap penting untuk dijadikan suatu peraturan yang tersusun.

Perubahan peraturan pidana merupakan indikasi perubahan dan pembentukan kembali pandangan dan strategi yang berbeda yang mendasari perlunya perubahan peraturan pidana. Motivasi di balik kesalahan adalah untuk mengikuti atau membangun kembali keseimbangan masyarakat. Kepuasan terhadap komitmen standar terdekat atau komitmen potensial di bawah hukum yang hidup secara lokal adalah kesalahan utama atau perlu terhadap pelanggaran standar. Peraturan baku adalah peraturan yang benar-benar hidup dalam kesunyian suara kecil penduduk setempat yang tercermin dalam contoh-contoh kegiatan mereka sesuai tradisi dan contoh-contoh sosial-sosial yang tidak bergumul dengan kepentingan umum.

Keakraban yang sah dengan daerah/peraturan yang hidup secara lokal selain memiliki kekuatan material, namun secara resmi ada pengaturan yang membenarkannya. Realitas ini semakin menenteramkan dan mempersiapkan para ahli peraturan pidana, khususnya yang membingkai peraturan perundang-undangan pidana umum untuk mengangkat peraturan baku pidana ke dalam peraturan perundang-undangan pidana umum. Penyempurnaan pemikiran ini terletak pada pokok permasalahan dalam peraturan pidana yang memasukkan "demonstrasi kriminal", "salah langkah", dan "penjahat". Sampai saat ini, alasan yang sah untuk

memutuskan apakah suatu tindakan pelanggar hukum diselesaikan atau tidak secara resmi dikenal sebagai pedoman keabsahan. Gagasan tersebut telah mengalami pergeseran, diputuskan secara resmi (peraturan yang disusun) namun juga diselesaikan secara nyata (peraturan tidak tertulis).[1]

Keberadaan kelompok masyarakat asli di Indonesia dirasakan oleh Negara pada premis yang sah sebagaimana tercantum dalam Pasal 18B Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 atau dibatasi dengan Undang-Undang Dasar 1945, di mana dinyatakan bahwa "Negara memandang dan memperhatikan standar mengatur satuan-satuan daerah dan kebebasannya. Selama itu masih hidup dan sesuai dengan kemajuan masyarakat dan standar Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dengan peraturan." Dasar lain yang sah yang mengatur jaringan peraturan baku adalah terkandung dalam pengaturan Pasal 28I ayat (3) UUD 1945 yang menyatakan bahwa "kepribadian masyarakat dan daerah yang konvensional dianggap sesuai dengan perbaikan di mata masyarakat zaman dan peradaban". Rencana permainan yang berbeda terkait dengan pengakuan dan keamanan jaringan regulasi standar tertuang dalam Peraturan Nomor 6 Tahun 2014 tentang Kota. Undang-undang, selain mengatur kota, juga mengatur pengakuan otoritas publik atas keberadaan Kota Adat. Kewenangan publik, untuk situasi ini pemerintah terdekat, dapat menyusun peraturan baku satuan wilayah setempat dan menetapkannya sebagai kota konvensional melalui pedoman provinsi, dengan syarat ketiga model kota adat terpenuhi. Modelnya adalah bahwa peraturan baku satuan wilayah setempat dan kebebasan konvensionalnya masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan sesuai dengan standar Negara Kesatuan Republik Indonesia.[2]

Kelompok masyarakat adat memiliki kerangka peraturan standar mereka sendiri, dan dalam hal apapun, ketika pelanggaran terjadi, mereka memiliki pedoman yang sah mengenai hukuman yang dapat dipaksakan kepada orang-orang yang menyalahgunakan peraturan ini sehingga mereka harus menghadapi kerusakan standar pelanggar hukum. Meskipun demikian, sama sekali tidak seperti sebagian besar prinsip peraturan baku yang masih berlaku di Indonesia, pedoman yang mengatur peraturan pidana baku, terutama yang berkaitan dengan beban disiplin standar, diberikan secara lisan dan tidak dilacak dalam peraturan yang tersusun atau tidak tertulis.

Mengenai kondisi pengerjaan, cara paling umum untuk menyusun buku harian ini, pencarian tulisan telah dilakukan sehubungan dengan buku harian logis masa lalu yang memiliki komponen komparatif sehubungan dengan masalah yang sah yang diperiksa. Sebut saja Desi Apriani dengan judul "Keputusasaan Peraturan Standar Dalam Pemberlakuan Kembali Peraturan Pidana di Indonesia" dari Perguruan Tinggi Islam Riau pada tahun 2015, dan buku harian yang disusun oleh Abdullah Rahmat dengan judul "Keberatan Peraturan Standar Dalam Pemulihan Peraturan Pidana Umum. dari Perguruan Tinggi Gadjah Mada tahun 2015. Meski begitu, dua diary masa lalu itu tidak sama dengan akibat dari diary ini. Menimbang bahwa persoalan sah

[1] Subroto, M. (2022). Optimalisasi Peran Lapas Terbuka Dalam Menerapkan Sistem Pembinaan Konsep Community Based Corrections Di Indonesia (Optimizing The Role of Open Prisions in Implementing The Community Based Corrections Concept Development System In Indonesia). *Jurnal Pendidikan Kewarganegaraan Undiksha*, *10*(2), 202-217.

[2] Apriyani, Rini, 2018, "*Keberadaan Sanksi Adat Dalam Penerapan Hukum Pidana Adat.*" Jurnal Hukum PRIORIS 6, no 3: 227-246."

yang dikaji dalam buku harian ini adalah mengenai pengaturan standar peraturan pidana dalam peraturan pidana umum.

1.2. Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang diatas, adapun rumusan masalah yang akan diteliti yaitu:

1. Bagaimana pembaharuan hukum pidana dalam hukum positif di Indonesia?
2. Bagaimana urgensi hukum pidana adat didalam sejarah terbentuknya hukum pidana nasional?

1.3. Tujuan Penulisan

Adapun tujuan dari penulisan ini yaitu:

1. Memahami pembaharuan hukum pidana dalam hukum positif di Indonesia.
2. Mengetahui urgensi hukum pidana adat didalam sejarah terbentuknya hukum pidana nasional.

2. Metode Penelitian

Penulisan jurnal ini dalam pengkajiannya menggunakan studi kepustakaan terhadap peraturan perundang-undangan yang bersumber dari bahan hukum, sehingga tulisan ini termasuk ke dalam metode penelitian hukum normatif.[3] Sumber hukum yang digunakan adalah sumber hukum primer yaitu "UU No.1 Tahun 1946 Tentang Peraturan Hukum Pidana *jo*. UU No.73 Tahun 1958 Tentang Menyatakan Berlakunya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946." "Dalam tulisan ini, selain menggunakan pendekatan perundang-undangan, penulis juga menggunakan doktrin/pemahaman para sarjana sebagai ilmu penunjang baik berasal dari buku-buku hukum maupun artikel yang mendukung penulis menganalisis mengenai masalah dalam tulisan ini.[4]

3. Hasil dan Pembahasan

3.1. Pembaharuan Hukum Pidana Dalam Hukum Positif di Indonesia

Menurut Wirjoyo Prodjodikoro, istilah peraturan pidana sudah ada sejak pendudukan Jepang di Indonesia untuk arti strafrecht dari bahasa Belanda, dan untuk mengenalinya dari istilah peraturan umum untuk arti penting burgerlijkrecht atau privaatrecht dari bahasa Belanda. Menurut Sudarto, "pidana adalah kesengsaraan yang diberikan oleh negara kepada seseorang yang mengabaikan pengaturan undang-undang (peraturan pidana), dengan sengaja untuk diberikan sebagai kesengsaraan dan peraturan pidana yang berlaku di Indonesia saat ini adalah peraturan pidana yang telah telah disistematisasikan, artinya sebagian besar dan prinsip-prinsipnya telah diatur dalam sebuah buku peraturan tersendiri (wetboek), yang dikenal sebagai Kitab Undang-undang Hukum Pidana".[5] Perubahan peraturan pidana di Indonesia dipandang sebagai kebutuhan yang mendesak, karena KUHP yang ditegakkan selama ini merupakan hasil dari peraturan warisan haji (WvS/*Wetboek van Strafrecht*) yang dinyatakan sah sebagai peraturan yang pasti di Indonesia mengingat Peraturan Nomor

[3] Diantha, I Made Pasek.,2016, *Metodelogi Penelitian Hukum Nornatif dalam Justifikasi Teori Hukum*.Prenada media Group, h 156.
[4] *Ibid,* h. 158.
[5] Moeljatno, (2015), *Asas-Asas Hukum Pidana*, Rineka Cipta. hlm 17.

1 Tahun 1946 tentang Pedoman Peraturan Pidana jo. Peraturan Nomor 73 Tahun 1958 tentang Pengucapan Peraturan Nomor 1 Tahun 1946[6] Akibatnya, perubahan peraturan pidana tidak hanya mencakup alasan politik (kebanggaan masyarakat memiliki KUHP sendiri), alasan humanistik (kepentingan sosial untuk memiliki KUHP dalam kerangka nilai publik) dan alasan akal sehat (adanya Kode unik Pelanggar Hukum Indonesia) . Selain tiga alasan yang disebutkan di atas, ada juga alasan yang tidak kalah penting, yaitu alasan khusus yang beragam, khususnya KUHP yang akan datang harus dapat menyesuaikan dengan pergantian peristiwa baru, terutama kemajuan dunia yang telah dianut oleh jaringan yang disosialisasikan. Humanis yang sah Satjipto Rahadjo mengungkapkan bahwa untuk mengakui kepastian yang sah tidak hanya berarti regulasi, karena regulasi lebih luas daripada regulasi; mengingat undang-undang tersebut memuat peraturan-peraturan yang tersusun (peraturan) dan peraturan-peraturan tidak tertulis seperti peraturan adat atau peraturan baku.[7] Pertimbangan lain, sebagai persoalan yang bersifat mendasar adalah hal-hal menyangkut heterogenitas kultur serta pluralisme hukum dalam masyarakat Indonesia baik yang bersifat hukum adat maupun yang bersifat religius yang mempunyai pengaruh terhadap hukum pidana.

"Pembentukan hukum pidana nasional, persoalannya tidak hanya terletak pada tiga substansi pokok hukum pidana, yakni yang menyangkut masalah:

(1) masalah tindak pidana;
(2) masalah kesalahan; dan
(3) masalah pidana".[8]

Menurut Barda Nawawi Arief, dari perspektif kebijakan hukum pidana, dalam artian kebijakan menggunakan, mengoperasikan dan mengfungsikan hukum pidana, persoalan pokok sebenarnya berkaitan dengan persoalan sejauh mana kewenangan/kekuasaan untuk mengatur dan membatasi manusia. Perilaku (warga negara/pejabat) dengan hukum pidana bisa pergi. Hak ini menunjukkan bahwa persoalan mendasar, yaitu persoalan hubungan kekuasaan/hak antara negara dan warga negara, berada di luar wilayah hukum pidana itu sendiri. Konsep nilai (pandangan/ideologi) suatu masyarakat, bangsa atau negara dengan demikian terkait dengan pertimbangan social-filosofis, social-politik dan social-budaya.[9]

Ringkasnya, makna dan hakikat pembaruan hukum pidana tampaknya erat kaitannya dengan sosial politik, filsafat sosial dan budaya sosial atau dari berbagai aspek kebijakan seperti kebijakan sosial, kebijakan kriminal dan kebijakan penegakan hukum. Oleh karena itu, pembaruan hukum pidana merupakan perwujudan dari perubahan dan pembaruan dalam segala aspek dan kebijakan yang diperlukan oleh pembaruan hukum pidana. Dari kenyataan tersebut, reformasi hukum pidana pada hakikatnya berarti reposisi dan reformasi hukum pidana sesuai dengan nilai-nilai sosial politik, sosial-filosofis, dan sosial budaya masyarakat Indonesia yang melandasi kebijakan sosial dan pidana. dan Kebijakan Penegakan Hukum Kebijakan Sosial di Indonesia. Secara singkat dapat dikatakan bahwa reformasi hukum pidana harus

---

[6] Harefa, S, (2019), *Penegakan Hukum Terhadap Tindak Pidana Di Indonesia Melaui Hukum Pidana Positif Dan Hukum Pidana Islam*. *University Of Bengkulu Law Journal*, *4*(1), 35-58.

[7] Abdullah, R.H., 2015, *Urgensi Hukum Adat dalam Pembaharuan Hukum Pidana Nasional*. *Fiat Justisia: Jurnal Ilmu Hukum*, *9*(2), hlm 176.

[8] Situngkir, D. A, (2018). "*Asas Legalitas Dalam Hukum Pidana Nasional Dan Hukum Pidana Internasional*." *Soumatera Law Review*, *1*(1), 22-42.

[9] Arief, B. N. (2011). "*Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana: (Perkembangan Penyusunan Konsep KUHP Baru)*", Kencana Prenada Media Group, Jakarta, hlm. 45-47

bersifat *policy oriented* dan *policy oriented.* Reformasi yang berorientasi nilai dilakukan dari perspektif kebijakan, karena reformasi pada hakikatnya merupakan bagian dari langkah kebijakan, yaitu politik hukum/penegakan hukum, politik hukum pidana, politik kriminal, dan sosial politik bahwa Setiap langkah kebijakan "kebijakan" juga memiliki pertimbangan nilai. Dari fakta inilah selain orientasi nilai, reformasi hukum pidana juga harus mempertimbangkan orientasi kebijakan .[10]

Secara umum, hukum nasional yang akan dilaksanakan harus mempertimbangkan variasi asal-usul sosiokultural dan variasi persyaratan hukum kelompok tertentu dari sistem hukum nasional. Sebisa mungkin, pelihara, perbarui dan bangun dengan memanfaatkan pengetahuan yang diperoleh dari perubahan hukum nasional. Untuk memastikan bahwa tujuan, nilai, dan persyaratan hukum banyak kelompok masyarakat dimasukan ke dalam sistem hukum nasional, kami mencari konsep kesatuan hukum di beberapa bidang hukum. Jika berbicara tentang hukum pidana negara, maka kata negara harus dipahami secara luas karena ruang lingkupnya harus mencakup hal-hal berikut:

1) Tuntutan ideologi nasional;
2) kondisi manusia, cita-cita alam dan tradisi nasional; dan
3) Tren internasional yang diakui oleh negara-negara beradab.

Ketiga ranah konten, terutama yang kedua, kondisi manusia, sifat, dan aspirasi tradisi nasional, merupakan fenomena independen, terutama dalam kaitannya dengan realitas multikultural masyarakat Indonesia, dan gagasan tentang apa yang jahat dalam setiap aspek perbuatan. Muladi mengemukakan bahwa "jembatan yuridis untuk aktualisasi atau rekriminalisasi hukum adat pidana dalam kerangka hukum pidana nasional, sudah jelas, yaitu Pasal 5 ayat (3) sub. b Undang-Undang Nomor 1 Darurat Tahun 1951 dan undang-undang tentang pokok-pokok Kekuasaan Kehakiman". Jembatan teoritiknya adalah ajaran sifat melawan hukum materiil dalam fungsinya baik positif maupun negatif yang di samping itu, perlu dicatat pula beberapa yurisprudensi yang memberikan kedudukan hukum adat pidana sebagai sumber hukum tidak tertulis dalam memeriksa dan memutus suatu kasus adat.

Secara sosiologis, hal-hal tersebut di atas didukung oleh "*legal community*" berupa rancangan hukum pidana, yang secara tegas mengakui adanya hukum pidana adat, sifat ajaran yang melanggar hukum materiil, dan jenis-jenis lainnya. Sebagai hukuman atas pelaksanaan kewajiban adat, pengakuan atas penyelesaian konflik merupakan salah satu tujuan pemidanaan.

Mengkaitkan asas legalitas dengan hukum pidana adat jelas tidak akan mencapai mufakat, karena di satu sisi hukum pidana adat didasarkan pada falsafah kerukunan dan "*communal morality*". "Di sisi lain, inti dari asas legalitas (*principle of legality*) adalah:

1) *legal difinition of crime;*
2) *punishment should fit the crime;*
3) *doctrine of free will;*
4) *death penalty for some offences;*
5) *no empirical research;* dan
6) *definite sentence."*

[10] Suhariyanto, B, (2018), "*Problema Penyerapan Adat Oleh Pengadilan Dan Pengaruhnya Bagi Pembaruan Hukum Pidana Nasional"*. Mimbar Hukum-Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada, *30*(3), 421-435.

Hal ini adalah karakteristik dari aliran klasik. Mencermati semua persoalan tersebut, maka asas legalitas yang menjamin kepastian hukum dengan pencegahan tindak pidana dan sanksi pidana serta adanya perbuatan sebagai unsur utamanya, harus dimaknai dalam kerangka neo-klasik, yang juga melihat pentingnya berlandaskan tentang tindak pidana natural (*natural crime*) konsep "*dader-daadstrafrecht*".

"Asas legalitas harus diartikan secara kontemporer dengan spirit yang berbeda dari aslinya dan lebih demokratis, spirit tersebut antara lain:

a) *Forward looking;*
b) *Restoratif justice;*
c) *Natural crime; dan*
d) *Integratif."*

Atas dasar keempat tolak ukur tersebut di atas, akan dapat dilakukan suatu seleksi untuk dapat memahami, apakah delik adat dapat disejajarkan dengan hukum pidana tertulis (proses rekriminalisasi dan aktualisasi) dalam Persoalan ini menjadi sangat penting, karena sampai saat ini masih banyaknya orang mengartikan hukum adat dan asas legalitas secara "bebas nilai" (*value free*) serta Keempat tolak ukur sebagaimana dikemukakan di atas, memperoleh pembenarannya dari segi konseptual, yang untuk masing-masing tolok ukur tersebut dapat diberikan penjelasan sebagai berikut :

a) Spirit "*forward looking*" didukung oleh nilai bahwa penggunaan hukum pidana hendaknya jangan semata-mata sebagai sarana balas dendam;
b) Spirit "*Restoratif justice*" didukung oleh sistem nilai yang menegaskan bahwa kerugian yang ditimbulkan sebagai akibat penggunaan hukum pidana haruslah lebih kecil dari akibat tindak pidana;
c) Spirit "*natural crime*" dibenarkan sistem nilai bahwa, baik "*law making*" maupun "law enforcement" harus didukung oleh masyarakat; dan
d) Spirit "integratif" didukung oleh fungsi hukum pidana yang harus mencakup pengaturan yang serasi tentang perbuatan yang bersifat melawan hukum, pertanggungjawaban pidana pelaku, pidana dan tindakan serta perhatian terhadap korban tindak pidana.[11]

Jika disaring kembali, tujuan utama hukum adalah menegakkan ketertiban. Tentu saja tujuan ini sejalan dengan tujuan utama legislasi, yaitu mengatur. Sebuah komunitas harus menjaga ketertiban agar tetap berfungfsi. Fakta dan kebutuhan yang tak terbantahkan bagi setiap komunitas manusia adalah kebutuhan akan ketertiban. "kepastian hukum" adalah hasil hukum yang diinginkan, menurut para pendukung teori hukum positif. Positivisme hukum didasarkan pada premis bahwa ketertiban atau keteraturan tidak dapat dicapai tanpa aturan perilaky yang jelas dalam kehidupan sehari-hari. Keteraturan akan ada jika ada kepastian, dan untuk adanya kepastian hukum haruslah dibuat dalam bentuk tertulis. Sejumlah otoritas hukum mendukung anggapan ini dikarenakan benar adanya. Namun penting untuk mengingat kritik yang berbeda yang diberikan pada bentuk hukum tertulis karena dalam format ini hukum dapat terjebak dalam kekakuannya, sehingga sulit untuk meramalkan tuntutan hukum masyarakat. Berangkat dari perspektif ini, kepastian

[11] Hairi, P. J. (2017). "Kontradiksi Pengaturan "Hukum Yang Hidup Di Masyarakat" Sebagai Bagian Dari Asas Legalitas Hukum Pidana Indonesia (The Contradiction of "Living Law" Regulation as Part Of The Principle Of Legality In The Indonesian Criminal Law)". *Negara Hukum: Membangun Hukum Untuk Keadilan Dan Kesejahteraan*, *7*(1), 89-110.

tidak boleh ditafsirkan secara kaku, melainkan kepastian yang fleksibel, kepastian yang lengkap, konkrit, prediktif dan antisipatif, sebagai lawan dari kepastian yang dapat diartikan secara luas.

"Asas legalitas dalam pengertian kontemporer harus mencakup legalitas atas:

1) tindak pidana;
2) sanksi pidana dan tindakan;
3) pelaku, yang dalam hal ini orang atau badan hukum; dan
4) korban, maka akan sangat menarik apabila hal ini digunakan untuk mengevaluasi karakteristik hukum pidana adat." [12]

Di dalam melakukan evaluasi terhadap karakteristik hukum adat pidana, menurut Muladi sebagai berikut:

a. Tidak adanya pemisahan antara hukum pidana dengan hukum privat secara dikhotomi relatif dapat dibenarkan bahwa hal ini antara lain dicerminkan oleh "*ultima ratio principles*" atau "*principles of restraint*", sanksi yang saling menunjang (ganti rugi dalam hukum pidana), adanya hukum pidana administratif dan tindakan tata tertib.
b. Penonjolan "*communal morality*" hendaknya diimbangi dengan "*institusional morality*" dan "*civil morality*" dengan Contohnya adalah dengan adanya "*collective responbility*" tanpa landasan ajaran kesalahan sama sekali.
c. Hukum adat pidana hendaknya didudukkan secara komplementer (ingat peranannya sebagai environmental input) terhadap asas "*prae existence regels*".
d. Penyelesaian lewat perdamaian dalam delik-delik perseorangan yang tidak menyangkut persekutuan dalam hukum adat pidana, hendaknya dibatasi untuk tindak-tindak pidana ringan dan dalam kaitannya dengan hukum pidana nasional dapat dihubungkan dengan "*alternative sanction*".
e. Dalam beberapa delik adat, masalah kemampuan bertanggungjawab atas (orang gila, anak) dikesampingkan. Hal ini tidak mungkin diterima atas dasar doktrin "*daad-daderstrafrecht*". Secara universal, setiap tindak pidana harus mencakup dua elemen. Elemen pertama adalah elemen material yakni adanya perbuatan yang memenuhi rumusan undang-undang, dan elemen kedua adalah elemen mental dalam bentuk kesengajaan termasuk "*dolus eventualis*" dan kealpaan.
f. Dalam hal-hal tertentu dalam hukum adat pidana "*individualisasi pidana*" didasarkan atas stratifikasi sosial. Prinsip "*equality before the law*" harus dikembangkan pada alasan-alasan universal dan obyektif.
g. Dalam hukum adat pidana, perbuatan main hakim sendiri dalam hal-hal tertentu dapat dibenarkan. Hal ini perlu ditinjau, karena secara universal main hakim sendiri hanya dimungkinkan dalam "*self defence*" yang bersifat darurat.
h. Pedoman pemidanaan seringkali berorientasi pada prinsip "*daadstrafrecht*". Masalah kerugian atau korban, perlu dipertimbangkan untuk menentukan berat ringannya pidana seperti konsep KUHP".[13]

---

[12] Anjari, Warih, 2019, "*Kedudukan Asas Legalitas Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 003/PUU-IV/2006 dan 025/PUU-XIV/2016*", *Jurnal Konstitusi* 16, no 1: 7."

[13] Manarisip, M. (2013). *Eksistensi Pidana Adat dalam Hukum Nasional*. *Lex Crimen*, *1*(4).

3.2. Urgensi Hukum Pidana Adat Didalam Sejarah Terbentuknya Hukum Pidana Nasional

Secara formal, ada aturan yang membuatkan legal, tetapi masyarakat sadar akan hukumnya dan menyadarinya selain memiliki kekuatan secara materiil. Realitas ini membantu mengangkat hukum adat pidana menjadi hukum pidana nasional yang mendorong dan membuka jalan bagi para professional hukum pidana dan terutama mereka yang mengembangkan undang-undang pidana nasional. Isu-isu utama dalam hukum pidana "tindak pidana", "kealahan" dan "pidana" adalah tempat munculnya ide ini. Asas legalitas telah dijadikan sebagai landasan untuk memutuskan suatu tindak pidana dapat ditentukan secara formal atau tidak. Identa telah berubah, sekarang ditentukan baik secara hukum (hukum yang tertulis) dan secara materi (hukum tidak tertulis). Mengingat penggunaan hukum adat pada masa sekarang tentu saja akan diperoleh jawaban bahwa roh daripada hukum adat sebagai cerminan falsafah hidup bangsa Indonesia tidak sepenuhnya bergantung pada KUHP tersebut.[14]

Hukum pidana adat dalam terbentuknya hukum pidana Nasional tidak dapat dipisahkan dari istilah hukum yaitu *ius constitutum* dan *ius constituendum*. Dikaji dari perspektif peraturan perundang-undangan Indonesia saat ini *(ius constitutum)* terminologi hukum adat dikaji dari perspektif asas, norma, teoretis dan praktik dikenal dengan istilah, "hukum yang hidup dalam masyarakat", "*living law*", "nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat", "hukum tidak tertulis", "hukum kebiasaan", dan lain sebagainya. Eksistensi asas legalitas materiil sebagaimana dikaji dari perspektif ius constituendum diatur dalam ketentuan Pasal 2 ayat (1) RUU KUHP Tahun 2012 yang berbunyi sebagai berikut: 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 peraturan perundang-undangan.[15]

M. Misbahul Mujib berpendapat bahwa keberadaan hukum adat di masa sekarang akan sangat dipengaruhi oleh keberlakuan hukum tertulis seperti konstitusi dan peraturan perundang-undangan lainnya. Hal yang demikian ini menurut sejarahnya merupakan salah satu dari bentuk resepsi sitem hukum kolonial dalam sistem hukum asli Indonesia. Pemerintah Belanda memberlakukan asas konkordasi atas hukum yang dibawanya ke Indonesia, delik adat diakui keberadaannya apabila memiliki sifat sebagai hukum. Pada hukum positif Indonesia atau *ius constitutum* dan memberikan penjelasan mengenai perspektif *ius constituendum* atau hukum yang dicita-citakan terkait penyerapan delik adat sebagaimana unsur-unsur dalam pembaharuan hukum positif atau pidana nasional yang akan datang serta pengaturan sanksi yang diberikan terhadap pelaku.[16]

Dari karya-karya besar Mochtar diketahui bahwa kepeduliannya terhadap fungsi hukum dalam masyarakat dan negara inilah yang memunculkan konsep "hukum pembangunan" (Indonesia). Mochtar kemudian memberikan beberapa pemikiran tentang sifat dan cara kerja hukum. Karakter menegaskan bahwa aturan masyarakat termasuk hukum tetapi tidak terbatas pada itu. Selain hukum, kode moral

---

[14] Apriani, D., 2015. *Urgensi Hukum Adat dalam Pembaharuan Hukum Pidana di Indonesia*. *Jurnal Ilmu Hukum*, *5*(1), hlm. 9-10.

[15] Mulyadi, L. (2013). Eksistensi Hukum Pidana Adat Di Indonesia: Pengkajian Asas, Norma, Teori, Praktik dan Prosedurnya. *Jurnal Hukum dan Peradilan*, *2*(2), 225-246.

[16] Mujib, M. Misbahul, "Eksistensi Delik Adat dalam Kontestasi Hukum Pidana Indonesia", Supremasi Hukum 2, No. 2, (2013).

manusia, agama, moralitas, kesusilaan dan konvensi juga menjadi pedoman perilaku manusia dalam masyarakat. Menurut pengertian yang diberikan oleh Sebagian besar masyarakat Indonesia, adat benar-benar dapat dianggap sebagai suatu jenis peraturan perundang-undangan. Karena adat pada dasarnya dianggap sebagai aturan yang mengatur dan dijunjung tinggi dalam masyarakat untuk kepentingan anggotanya.[17]

Kenyataan tersebut diakui oleh Barda Nawawi Arief, yang menyatakan bahwa "Berbeda dengan perumusan asas legalitas di dalam KUHP yang sekarang berlaku, konsep memperluas perumusannya sebagaimana ditegaskan pada pasal 1 ayat (3). Perluasan perumusan asas legalitas inipun tidak dapat dilepaskan dari usaha mewujudkan dan sekaligus menjamin asas keseimbangan antara kepentingan individu dan kepentingan masyarakat."[18] Dasar pemikiran adanya pergeseran asas legalitas ke arah dasar hukum pidana yang tidak tertulis atau perluasan asas legalitas secara materiil sebetulnya bukan hal yang baru, namun hanya melanjutkan dan mengimplementasikan kebijakan/ide yang sudah ada dan Dasar pengakuan tersebut antara lain didasarkan kepada ketentuan-ketentuan sebagaimana telah diuraikan terdahulu. Hukum Nasional sejauh mungkin diusahakan dalam bentuk tertulis. Disamping itu hukum yang tidak tertulis tetap merupakan bagian dari hukum Nasional bahwa Adanya perumusan asas legalitas secara materiil, secara konstitusional pernah pula dirumuskan dalam Pasal 14 ayat (2) Undang-Undang Dasar Sementara Tahun 1950 "Tiada seorang juapun boleh dituntut untuk dihukum atau dijatuhi hukuman, kecuali karena aturan hukum yang sudah ada dan berlaku terhadapnya."

Tujuan umum dari pidana dan hukum pidana, dimana tujuan pidana dan hukum pidana tersebut berupa perlindungan masyarakat *(social defence)* untuk mencapai kesejahteraan masyarakat *(social welfare) bahwa* Apabila diidentifikasikan beberapa aspek atau bentuk perlindungan masyarakat untuk mencapai kesejahteraan masyarakat tersebut, meliputi:

1. Dilihat dari sudut perlindungan masyarakat atas perbuatan anti sosial (kejahatan) yang merugikan dan membahayakan masyarakat, maka tujuan pidana adalah penanggulangan kejahatan sebagaimana Tujuan tersebut sering dipakai dengan berbagai istilah, seperti: penindasan kejahatan, pengurangan kejahatan, pencegahan kejahatan ataupun pengendalian kejahatan.
2. Dilihat dari sudut perlunya perlindungan masyarakat terhadap sifat berbahayanya pelaku, maka tujuan pidana adalah untuk memperbaiki si pelaku dan Tujuan tersebut sering diistilahkan dengan: rehabilitasi, reformasi, *treatment of offenders*, reedukasi, readaptasi sosial, resosialisasi, Adanya pengakuan terhadap hukum yang hidup dalam masyarakat/hukum adat pidana, dapat ditemukan pula dalam konsep terhadap ketentuan mengenai masalah pidana dan pemidanaan dengan Ketentuan tersebut merupakan ketentuan baru dimana dalam KUHP yang sekarang berlaku tidak ada pengaturannya serta Adanya ketentuan yang mengakui hukum adat pidana merupakan refleksi dari adanya perkembangan/kebijakan dalam hal tujuan pidana dan hukum pidana dengan dari berbagai teori mengenai tujuan pidana, secara pemasyarakatan, atau pembebasan maka tujuan utama dari

[17] Lukito, Ratno. *Tradisi Hukum Indonesia: disertai postcript baru oleh Pranoto Iskandar*. Vol. 5. Institute for Migrant Rights Press, 2013.hlm. 8.

[18] Barda Nawawi Arief, *Tindak Pidana Mayantara Perkembangan Kajian Cyber Crime di Indonesia*, (Jakarta: RajaGrafindo Persada, (2006), hlm. 20.

perlindungan masyarakat ini adalah mempengaruhi tingkah laku si pelaku sehingga dapat mencegah terjadinya penggulangan tindak pidana (*recidive*).

3. Dilihat dari sudut perlunya perlindungan masyarakat terhadap penyalahgunaan kekuasaan dalam menggunakan sanksi pidana atau reaksi terhadap pelanggar pidana, maka tujuan pidana adalah untuk mengatur atau membatasi kesewenangan penguasa maupun warga masyarakat pada umumnya.
4. Aspek lain dari perlindungan masyarakat adalah mempertahankan keseimbangan nilai yang terganggu.[19]

Dengan demikian tujuan pidana adalah untuk memelihara atau memulihkan keseimbangan masyarakat dengan Pemenuhan kewajiban adat setempat dan/atau kewajiban menurut hukum yang hidup dalam masyarakat tersebut merupakan pidana pokok atau yang diutamakan, terhadap tindak pidana adat. "Kewajiban adat setempat dan/atau kewajiban menurut hukum yang hidup dalam masyarakat dianggap sebanding dengan pidana denda Kategori I dan dapat dikenakan pidana pengganti untuk pidana denda, jika kewajiban adat setempat dan/atau kewajiban menurut hukum yang hidup dalam masyarakat itu tidak dipenuhi atau tidak dijalani oleh terpidana."[20]

Menurut argument penulis apabila dipadankan dengan asas legalitas formal dan materiil hendaknya diatur dalam peraturan perundang-undangan dan diimplementasikan secara integral. Pada asas legalitas dasar patut dipidana suatu perbuatan adalah undang-undang yang sudah ada sebelum perbuatan tersebut dilakukan. Kemudian asas legalitas materiil menentukan bahwa dasar patut dipidana suatu perbuatan adalah hukum yang hidup dalam masyarakat yaitu hukum tidak tertulis atau hukum adat.

4. Kesimpulan

Pembaharuan hukum pidana di Indonesia yang dinyatakan berlaku sebagai hukum positif di Indonesia berdasarkan UU No.1/1946 Tentang Peraturan Hukum Pidana jo. "UU No.73/1958 Tentang Menyatakan Berlakunya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 yang kemudian telah diubah dan dicabut oleh UU No. 1 Tahun 2023 tentang Kitab Undang – Undang Hukum Pidana" yang dimana Sebagai pemenuhan kewajiban adat setempat dan/atau kewajiban menurut hukum yang hidup dalam masyarakat tersebut merupakan pidana pokok atau yang diutamakan, selain itu sanksi adat dapat dijatuhkan dan masuk kategori Pidana Tambahan, sebagaimana diatur dalam Pasal 66 ayat 1 huruf f, serta sebagaimana dalam Pasal 97 "Pidana tambahan berupa pemenuhan kewajiban adat setempat dapat dijatuhkan walaupun tidak tercantum dalam perumusan Tindak Pidana dengan tetap memperhatikan ketentuan Pasal 2 ayat (2)," Oleh sebab itu, delik pidana adat ditegaskan dalam Pasal 597 yang berbunyi: (1) Setiap Orang, yang melakukan perbuatan yang menurut hukum yang hidup dalam masyarakat dinyatakan sebagai perbuatan yang dilarang, diancam dengan pidana (2) Pidana sebagaimana dimaksud pada ayat (1) berupa pemenuhan kewajiban adat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 66 ayat (1) huruf f.

---

[19] Abdullah, Rahmat Hi.,2015, "*Urgensi Hukum Adat dalam Pembaharuan Hukum Pidana Nasional*." *Fiat Justisia: Jurnal Ilmu Hukum* 9, no 2, 173-174.

[20] Igom, Silfester.,2014, "*Kebijakan Legislatif dalam Rangka Penetapan Sanksi Pidana Penjara dalam Perkara Pidana*." *Lex Crimen* 3, no 1, 73-74.

Oleh karenanya, pembaharuan hukum pidana tidak saja meliputi alasan yang bersifat politis (kebanggaan nasional untuk memiliki KUHP sendiri), alasan sosiologis (merupakan tuntutan sosial untuk memiliki KUHP yang bersendikan sistem nilai nasional) dan alasan praktis (adanya KUHP yang asli berbahasa Indonesia). Makna dan hakikat pembaharuan hukum pidana, berkaitan erat dengan aspek sosio-politik, aspek sosio-filosofis dan aspek sosio-kultural ataupun dari berbagai aspek kebijakan, baik kebijakan sosial, kebijakan kriminal maupun kebijakan penegakan hukum. Pembaharuan "hukum pidana merupakan perwujudan dari perubahan dan pembaharuan berbagai aspek dan kebijakan yang melatarbelakangi perlunya pembaharuan hukum pidana."

Urgensi hukum pidana adat didalam sejarah terbentuknya hukum pidana nasional adalah sebagai Pemenuhan kewajiban adat setempat dan/atau kewajiban menurut hukum yang hidup atau yang disebut sebagai *living law* dalam masyarakat tersebut merupakan pidana pokok atau yang diutamakan, terhadap tindak pidana adat Dalam tinjauan Secara sosiologis hal-hal di atas telah memperoleh dukungan dari "*legal community*" dalam bentuk rancangan KUHP, yang secara jelas mengakui eksistensi hukum adat pidana, mengakui sifat ajaran melawan hukum materiil, mengakui jenis pidana tambahan pemenuhan kewajiban adat, mengakui penyelesaian konflik sebagai salah satu tujuan pemidanaan dan mengkaitkan asas legalitas dengan hukum pidana adat, jelas tidak akan memperoleh titik temu, karena di satu sisi hukum pidana adat dilandasi oleh falsafah harmoni dan "*communal morality*", sedangkan di sisi lain, asas legalitas (*principle of legality*) berporos pada *legal difinition of crime; punishment should fit the crime; doctrine of free will; death penalty for some offences; no empirical research; dan definite sentence.*

DAFTAR PUSTAKA

Buku:

Amrani, Hanafi, 2019, *Politik pembaruan hukum pidana*. UII Press.

Arief, B. N. (2011). Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana: (Perkembangan Penyusunan Konsep KUHP Baru), Kencana Prenada Media Group, Jakarta

Barda Nawawi Arief, 2006, *Tindak Pidana Mayantara Perkembangan Kajian Cyber Crime di Indonesia*, RajaGrafindo Persada, Jakarta

Diantha, I Made Pasek. 2016, *Metodelogi Penelitian Hukum Normatif dalam Justifikasi Teori Hukum*.Prenada media Group.

Lukito, Ratno. *Tradisi Hukum Indonesia: disertai postcript baru oleh Pranoto Iskandar*. Vol. 5. Institute for Migrant Rights Press, 2013.

Moeljatno, (2015). *Asas-Asas Hukum Pidana*. Rineka Cipta.

Rahman Syamsuddin, S.H., 2019. *Pengantar Hukum Indonesia*. Prenada Media.

Jurnal:

Abdullah, Rahmat Hi. 2015, "Urgensi Hukum Adat dalam Pembaharuan Hukum Pidana Nasional." *Fiat Justisia: Jurnal Ilmu Hukum* 9(2).

Anjari, Warih. "Kedudukan Asas Legalitas Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 003/PUU-IV/2006 dan 025/PUU-XIV/2016." *Jurnal Konstitusi* 16, no. 1 (2019).

Apriani, D., 2015. Urgensi Hukum Adat dalam Pembaharuan Hukum Pidana di Indonesia. Jurnal Ilmu Hukum, *5*(1).

Apriyani, Rini. "*Keberadaan Sanksi Adat Dalam Penerapan Hukum Pidana Adat.*" *Jurnal Hukum PRIORIS* 6, no. 3 (2018).

Hairi, P. J. (2017). Kontradiksi Pengaturan "Hukum Yang Hidup Di Masyarakat" Sebagai Bagian Dari Asas Legalitas Hukum Pidana Indonesia (The Contradiction of "Living Law" Regulation As Part Of The Principle Of Legality In The Indonesian Criminal Law). *Negara Hukum: Membangun Hukum Untuk Keadilan Dan Kesejahteraan*, *7*(1).

Harefa, S. (2019). Penegakan Hukum Terhadap Tindak Pidana Di Indonesia Melaui Hukum Pidana Positif Dan Hukum Pidana Islam. *University Of Bengkulu Law Journal*, *4*(1).

Igom, Silfester. "Kebijakan Legislatif dalam Rangka Penetapan Sanksi Pidana Penjara dalam Perkara Pidana." *Lex Crimen* 3, no. 1 (2014).

Manarisip, M. (2013). Eksistensi Pidana Adat dalam Hukum Nasional. *Lex Crimen*, *1*(4).

Mujib, M. Misbahul, (2013), "Eksistensi Delik Adat dalam Kontestasi Hukum Pidana Indonesia", *Supremasi Hukum*, 2(2)

Mulyadi, L. (2013). Eksistensi Hukum Pidana Adat Di Indonesia: Pengkajian Asas, Norma, Teori, Praktik dan Prosedurnya. *Jurnal Hukum dan Peradilan*, *2*(2), 225-246.

Situngkir, D. A. (2018). Asas Legalitas Dalam Hukum Pidana Nasional Dan Hukum Pidana Internasional. *Soumatera Law Review*, *1*(1).

Suhariyanto, B. (2018). *Problema Penyerapan Adat Oleh Pengadilan Dan Pengaruhnya Bagi Pembaruan Hukum Pidana Nasional.* Mimbar Hukum-Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada, *30*(3).

Peraturan Perundang-Undangan:

Kitab Undang-Undang Hukum Pidana

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945

Undang-Undang Nomor 1 Darurat Tahun 1951 tentang Tindakan-Tindakan Sementara untuk Menyelenggarakan Kesatuan Susunan Kekuasaan dan Acara Pengadilan-Pengadilan Sipil (Lembaran Negara dan Tambahan Lembaran Negara Tahun 1951).

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 Tentang Peraturan Hukum Pidana

Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Desa

Undang-Undang Nomor 73 Tahun 1958 Tentang Menyatakan Berlakunya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman (Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5076).