**ARTIKEL**

**ANALISIS LIVING LAW TERHADAP PEMBAHARUAN HUKUM PIDANA DALAM PERSEPEKTIF HUKUM POSITIF DI INDONESIA**

**Disusun Oleh :**

**Nama : Mumuh Ardiyansyah**

**NPM : 218040056**

**Konsentrasi : Hukum Pidana**

****

**PROGAM STUDI MAGISTER ILMU HUKUM**

**PROGRAM PASCASARJANA**

**UNIVERSITAS PASUNDAN**

**BANDUNG**

**2024**

**ABSTRAK**

Pembaharuan hukum, termasuk pembaharuan hukum pidana, secara mendasar merupakan transformasi dari gagasan atau konsep inti, bukan sekadar revisi tekstual terhadap ketentuan hukum. Meskipun formulasi tekstual penting, aspek esensial terletak pada nilai-nilai dan prioritas yang mendasarinya. Dalam pembaharuan hukum, termasuk pembaharuan hukum pidana, yang menjadi kebutuhan utama adalah pembaruan nilai-nilai, karena hukum sejatinya adalah refleksi dari sistem nilai. Tanpa mewujudkan nilai-nilai tersebut, hukum, apapun keindahan tekstualnya, tidak dapat dianggap sah atau efektif. Secara konseptual, pembaharuan hukum pidana nasional dipandu oleh beberapa gagasan atau prinsip dasar. Muladi mengidentifikasi setidaknya lima prinsip inti untuk pembaharuan hukum pidana nasional. Ia menekankan bahwa living law, hukum yang berkembang dalam masyarakat, memainkan peran penting dalam membentuk dan memandu reformasi, khususnya pembaharuan hukum pidana. Sistem hukum yang menekankan kepastian hukum melalui aturan normatif yang kaku sering kali menghasilkan penegakan hukum yang infleksibel, yang berkontribusi pada tantangan dalam mencapai hasil hukum yang efektif. Keadilan restoratif muncul sebagai respons terhadap masalah ini, menawarkan pendekatan alternatif dalam sistem peradilan pidana. Pendekatan ini fokus pada pemulihan kesejahteraan korban, pelaku, dan masyarakat yang lebih luas yang terpengaruh oleh kejahatan, sekaligus mencegah tindakan kriminal lebih lanjut. Keadilan restoratif bertujuan untuk memperbaiki kerusakan sosial yang disebabkan oleh perilaku kriminal, mencerminkan pengaruh dari Sosiological Jurisprudence yang mengakui peran living law dalam perkembangan masyarakat. Penerapan keadilan restoratif dalam perkara pidana, yang melibatkan pelaku, korban, keluarga mereka, dan masyarakat, dengan menggunakan prinsip restitusi, sangat sesuai dengan norma dan praktik budaya masyarakat Indonesia. Pendekatan ini memiliki akar historis dalam praktik keadilan adat di Indonesia. Penelitian ini menggunakan pendekatan yuridis normatif, menganalisis data sekunder yang berkaitan dengan hukum positif, khususnya dalam kaitannya dengan pembaharuan hukum pidana. Penelitian ini mengikuti metodologi deskriptif-analitis, yang bertujuan untuk menggambarkan secara sistematis permasalahan yang ada dan menganalisis undang-undang yang relevan, terutama dalam konteks mengintegrasikan living law ke dalam pembaharuan sistem peradilan pidana Indonesia.

**Kata Kunci**: Living Law, Pembaharuan Hukum Pidana, Keadilan Restoratif, Hukum Positif, Pembaharuan Hukum

**ABSTRACT**

Law reform, including criminal law reform, fundamentally represents a transformation of core ideas or concepts, not just a textual revision of legal provisions. While the textual formulation is important, the essential aspect lies in the underlying values and priorities. In law reform, including criminal law reform, it is the renewal of values that forms the core need, as law is a reflection of a system of values. Without embodying these values, a law, regardless of its textual beauty, cannot be considered legitimate or effective. Conceptually, national criminal law reform is guided by several fundamental ideas or principles. Muladi identifies at least five core principles for reforming national criminal law. He underscores that living law, the law that evolves within society, plays a crucial role in shaping and guiding reforms, particularly criminal law reform. A legal system that emphasizes legal certainty through rigid normative rules often results in inflexible law enforcement, contributing to the challenges in achieving effective legal outcomes. Restorative justice emerges as a response to this issue, offering an alternative approach to criminal justice. It focuses on restoring the welfare of victims, offenders, and the broader community affected by crime while preventing further criminal acts. Restorative justice aims to repair the societal damage caused by criminal behavior, reflecting the influence of Sociological Jurisprudence, which acknowledges the role of living law in societal development. The application of restorative justice in criminal cases, involving perpetrators, victims, their families, and the community, using principles of restitution, aligns well with the cultural norms and practices of Indonesian society. This approach has historical roots in indigenous justice practices in Indonesia. The study uses a normative juridical approach, analyzing secondary data related to positive law, particularly in relation to criminal law reforms. The research follows a descriptive-analytical methodology, aiming to systematically describe the issues and analyze relevant laws, especially in the context of integrating living law into the reform of Indonesia’s criminal justice system.

**Keywords**: Living Law, Criminal Law Reform, Restorative Justice, Positive Law, Legal Reform

**RINGKESAN**

Pangwangunan hukum, kaasup pangwangunan hukum pidana, sacara dasarna ngagambarkeun transformasi tina gagasan atawa konsép inti, sanés ngan ukur révisi tékstual kana ketentuan hukum. Sanaos formulasi tékstual penting, unsur anu utama aya dina nilai-nilai sareng prioritas anu janten dasarna. Dina pangwangunan hukum, kaasup pangwangunan hukum pidana, anu jadi kabutuhan utami nyaéta pembaruan nilai-nilai, sabab hukum sabenerna mangrupakeun gambaran tina sistim nilai. Tanpa ngawujudkeun nilai-nilai éta, hukum, sanajan saé tékstualna, henteu tiasa dianggap sah atawa épéktif. Dina konsépna, pangwangunan hukum pidana nasional dipandu ku sababaraha gagasan atawa prinsip dasar. Muladi ngidentifikasi sahenteuna lima prinsip inti pikeun pangwangunan hukum pidana nasional. Anjeunna nekenkeun yén living law, hukum anu ngembang dina masyarakat, maénkeun peran penting dina ngawangun jeung ngarahkeun reformasi, hususna dina pangwangunan hukum pidana. Sistim hukum anu nekenkeun kapastian hukum ngaliwatan aturan normatif anu kaku sering nyababkeun penegakan hukum anu kaku, anu ngabalukarkeun kasulitan dina ngahontal hasil hukum anu épéktif. Keadilan restoratif muncul minangka réspon kana masalah ieu, nawarkeun pendekatan alternatif dina sistem peradilan pidana. Pendekatan ieu fokus pikeun mulangkeun kesejahteraan korban, palaku, sareng masarakat anu langkung lega anu kapangaruhan ku kajahatan, ogé pikeun nyegah kajahatan salajengna. Keadilan restoratif boga tujuan pikeun ngalereskeun karusakan sosial anu disababkeun ku kalakuan kriminal, anu ngagambarkeun pangaruh tina Sosiological Jurisprudence anu ngaku peran living law dina ngembangkeun masyarakat. Palaksanaan kaadilan restoratif dina perkara pidana, anu ngalibatkeun palaku, korban, kulawarga maranéhanana, jeung masyarakat, ngagunakeun prinsip restitusi, cocog sareng norma jeung kabiasaan budaya masarakat Indonesia. Pendekatan ieu mibanda akar sajarah dina prakték kaadilan adat di Indonesia. Panalungtikan ieu ngagunakeun pendekatan yuridis normatif, nganalisis data sékundér anu patali jeung hukum positif, hususna dina kaitanana jeung pangwangunan hukum pidana. Panalungtikan ieu ngagunakeun metodologi deskriptif-analitis, anu tujuanana pikeun ngajelaskeun sacara sistematis masalah anu aya jeung nganalisis undang-undang anu relevan, utamana dina konteks ngagabungkeun living law kana pangwangunan sistem peradilan pidana Indonesia.

**Kecap Konci**: Living Law, Pangwangunan Hukum Pidana, Keadilan Restoratif, Hukum Positif, Pangwangunan Hukum

**PENDAHULUAN**

Pembaharuan hukum, termasuk pembaharuan hukum pidana, hakikatnya merupakan pembaharuan terhadap pokok-pokok pemikiran sering juga dimaknai sebagai pembaharuan konsep atau ide dasar bukan sekedar mengganti perumusan pasal secara tekstual . Meski paparan tekstualnya tak bisa diabaikan, nilai dasar dibalik yang tekstual itu adalah kepentingan prioritasnya. Artinya, dalam pembaharuan hukum, termasuk dalam pembaharuan hukum pidana, pembaharuan terhadap nilai-nilai itulah yang menjadi kebutuhan mendasarnya. Sebab substansi hukum adalah nilai. Hukum sejatinya merupakan gambaran atas sebuah tata nilai. Hukum bukanlah rangkaian kata-kata mati dan kosong. Karena itu, seindah dan sebaik apapun paparan tekstualnya, ia tak dapat diberi kualitas sebagai hukum, manakala tidak berisi dan tidak menjelmakan sebuah tata nilai.

Secara konseptual, terdapat sejumlah pokok pikiran atau ide dasar yang melandasi dan menjadi rambu-rambu dalam pembaharuan hukum pidana nasional. Muladi menyebut setidaknya ada lima pokok pikiran atau rambu-rambu dalam pembaharuan hukum pidana nasional. Narasi yang dikemukakan Muladi sesungguhnya menjadi penegasan, betapa hukum yang hidup dalam masyarakat merupakan bahan penting dalam pembaharuan hukum, termasuk pembaharuan hukum pidana nasional.

Sistem hukum yang mengedepankan kepastian hukum dalam bentuk aturan normatif berdampak pada proses penegakan hukum yang cenderung kaku dan menjadi salah satu penyebab belum berhasilnya penegakan hukum. Restorative justice merupakan reaksi terhadap permasalahan hukum saat ini. Restorative justice merupakan suatu pendekatan penyelesaian masalah hukum yang untuk mengembalikan kesejahteraan korban, pelaku dan masyarakat yang rusak oleh kejahatan, dan untuk mencegah pelanggaran atau tindakan kejahatan lebih lanjut.

Restorative Justice System bertujuan juga untuk mengembalikan kondisi masyarakat yang telah terganggu oleh adanya perbuatan kejahatan. Hal ini memperlihatkan pengaruh dari aliran Sosiological Jurisprudence, yang mengakui adanya hukum yang tumbuh dan berkembang di dalam masyarakat (Living law). Penyelesaian perkara tindak pidana dengan melibatkan pelaku, korban, keluarga pelaku, keluarga korban, masyarakat dengan prinsip restitusi atau yang dikenal dengan istilah keadilan restoratif merupakan suatu cara atau metode penyelesaian perkra yang sangat sesuai dengan kultur dan kebiasaan perilaku masyarakat Indonesia. Konsep restorative justice sebenarnya sudah lama diterapkan masyarakat adat Indonesia.

**METODE**

Penelitian ini menggunakan pendekatan metode yuridis normatif, yaitu penelitian hukum yang dilakukan dengan cara mengkaji dan menguji data sekunder yang berupa hukum positif khususnya di bidang hukum yang berkaitan dengan permasalahan yang diteliti. Spesifikasi penelitian yang digunakan adalah deskriptif analitis, yaitu menggambarkan secara sistematis permasalahan yang diteliti sekaligus menganalisis peraturan perundang-undangan yang berlaku dan dikaitkan dengan Analisis Living Law Terhadap Pembaharuan Hukum Pidana dalam Persepektif Hukum Positif di Indonesia.

Teknik pengumpulan data merupakan suatu langkah penting dalam sebuah penelitian ini. Karena tujuan utama dari penelitian adalah untuk mendapatkan data. Secara umum metode pengumpulan data terbagi atas observasi atau pengamatan, dan dokumentasi. Teknik pengumpulan data dalam penelitian kualitatif, umumnya bersifat fleksibel dan menggunakan aneka kombinasi dari berbagai teknik untuk mendapatkan data yang valid dengan peneliti sebagai instrument utamanya. Pengumpulan data dapat dilakukan dalam berbagai setting, sumber dan berbagai cara. Dalam penelitian kualitatif, pengumpulan data dilakukan dengan kondisi yang alamiah (natural setting). Dalam penelitian ini, mengunakan dua (2) jenis Teknik pengumpulan data yaitu teknik observasi dan dokumentasi.

Analisis data yang digunakan dalam penelitian ini yaitu mengunakan teknik analisis data secara interaktif. Milis and Huberman mengemukakan bahwasannya “aktivitas analisis data dalam penelitian kualitatif dilakukan secara interaktif dan berlangsung secara terus menerus sampai tuntas” aktivitas dalam menganalisis data yaitu data reduction, data display dan data conclusion drawing/verification. Aktivitas analisis data dalam penelitian ini diantaranya yaitu reduksi data, penyajian data dan penarikan kesimpulan.

**HASIL PENELITIAN**

**Posisi Living Law Terhadap Pembaharuan Hukum Pidana dalam Persepektif Hukum Positif di Indonesia**

Memosisikan hukum yang hidup dalam masyarakat (living law) dalam pembaharuan hukum pidana nasional akan dihadapkan pada kemapanan teoretis yang mengungkungnya. Pertama, secara embryonal, pemikiran Comte, Hans Kelsen yang telah mendominasi dan menghegemoni pemikiran hukum, tidak memberi ruang pada berlakunya hukum yang hidup dalam masyarakat dalam kerangka sistem hukum nasional. Kedua, berbagi dengan pemikiran Cartesian-Newtonian, teori resepsi yang digagas Snouck Hurgronje memperkuat dominasi pemikiran hukum yang demikian. Karena itu, dapat dipahami manakala dalam perdebatan intelektual yang mengiringi pembaharuan hukum pidana nasional muncul pemikiran untuk membersihkan anasir tradisional (hukum yang hidup dalam masyarakat) dalam sistem hukum pidana nasional. Masuknya hukum yang hidup dalam masyarakat dalam pembaharuan hukum pidana nasional dikhawatirkan akan menimbulkan persoalan sebagaimana dinarasikan I Dewa Made Suartha (2015) yang dikutip Budi Suhariyanto, yang pada intinya menyatakan, rencana pembaruan hukum pidana yang menyandingkan asas legalitas dengan pengakuan terhadap hukum yang hidup dalam masyarakat ini bukan tanpa persoalan. Batasan tindak pidana diperluas, tidak saja pada yang tertulis dalam undang-undang tetapi juga menurut hukum (pidana) adat baik yang tertulis maupun tidak tertulis. Dalam konteks ini penyimpangan terhadap asas lex certa sangat mungkin terjadi.

Posisi *Living Law* Terhadap Pembaharuan Hukum Pidana dalam Persepektif Hukum Positif di Indonesia adalah diadopsinya hukum yang hidup dalam masyarakat dalam pembaharuan hukum nasional merupakan langkah yang dapat dipertanggungjawabkan secara ilmiah. Ada penjelasan teoretis tentang masuknya hukum yang hidup dalam masyarakat dalam pembaharuan hukum pidana. Demikianpun secara yuridis, masuknya hukum yang hidup dalam masyarakat dalam pembaharuan hukum pidana memperoleh pembenaran secara kuat, tidak saja oleh instrumen hukum nasional, tetapi juga oleh instrumen hukum internasional.

**Prinsip-prinsip Living Law diterapkan dalam penegakan hukum untuk pembaharuan hukum pidana di Indonesia**

Keadilan restoratif merupakan alternatif penyelesaian perkara tindak pidana yang dalam mekanisme tata cara peradilan pidana berfokus pada pemidanaan yang diubah menjadi proses dialog dan mediasi yang melibatkan pelaku, korban, keluarga pelaku/korban, dan pihak lain yang terkait untuk bersama-sama menciptakan kesepakatan atas penyelesaian perkara pidana yang adil dan seimbang bagi pihak korban maupun pelaku dengan mengedepankan pemulihan kembali pada keadaan semula, dan mengembalikan pola hubungan baik dalam masyarakat. Indonesia sudah menerapkan konsep restorative justice, hal itu dapat dibuktikan berdasarkan Keputusan Direktur Jenderal Badan Peradilan Umum Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1691/DJU/SK/PS.OO/12/2020 Tentang Pemberlakun Pedoman Penerapan Keadilan Restoratif (Restorative Justice), Peraturan Kejaksaan Republik Indonesia Nomor 15 Tahun 2020 Tentang Penghentian Penuntutan Berdasarkan Keadilan Restoratif, Peraturan Kepolisian Negara Republik Indonesia Nomor 08 Tahun 2021 Tentang Penanganan Tindak Pidana Berdasarkan Keadilan Restoratif. Konsep restorative justice yang diberlakukan di indonesia hanyalah berbentuk surat keputusan, belum dijadikan suatu undang-undang yang mengatur secara keseluruhan.

Polri telah menerbitkan regulasi untuk pelaksanaan restorative justice oleh lembaga kepolisian yaitu Peraturan Polri Nomor 8 Tahun 2021 tentang Penanganan Tindak Pidana Berdasarkan Keadilan Restoratif (Perpol No. 8 Tahun 2021). Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2024 Tentang Pedoman Mengadili Perkara Pidana Berdasarkan Keadilan Restoratif. Penerapan Restorative Justice terhadap pelaku, bukan berarti bahwa si pelaku tidak bersalah, karena memang pelaku tindak pidana tetaplah bersalah karena melakukan perbuatan yang menyimpang. Akan tetapi perbuatan salahnya tersebut tidak harus dipertanggungjawabkan dengan cara menghukum si pelaku, tetapi perlu pertimbangan lain seperti melihat jumlah narapidana dalam Lapas dan keadilan hukum.

Sehingga prinsip-prinsip Living Law yang diterapkan dalam penegakan hukum untuk pembaharuan hukum pidana di Indonesia adalah Keadilan restoratif merupakan alternatif penyelesaian perkara tindak pidana yang dalam mekanisme tata cara peradilan pidana berfokus pada pemidanaan yang diubah menjadi proses dialog dan mediasi yang melibatkan pelaku, korban, keluarga pelaku/korban, dan pihak lain yang terkait untuk bersama-sama menciptakan kesepakatan atas penyelesaian perkara pidana yang adil dan seimbang bagi pihak korban maupun pelaku dengan mengedepankan pemulihan kembali pada keadaan semula, dan mengembalikan pola hubungan baik dalam masyarakat. Indonesia sudah menerapkan konsep restorative justice, hal itu dapat dibuktikan berdasarkan Keputusan Direktur Jenderal Badan Peradilan Umum Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1691/DJU/SK/PS.OO/12/2020 Tentang Pemberlakun Pedoman Penerapan Keadilan Restoratif (Restorative Justice), Peraturan Kejaksaan Republik Indonesia Nomor 15 Tahun 2020 Tentang Penghentian Penuntutan Berdasarkan Keadilan Restoratif, Peraturan Kepolisian Negara Republik Indonesia Nomor 08 Tahun 2021 Tentang Penanganan Tindak Pidana Berdasarkan Keadilan Restoratif. Konsep restorative justice yang diberlakukan di indonesia hanyalah berbentuk surat keputusan, belum dijadikan suatu undang-undang yang mengatur secara keseluruhan.

**KESIMPULAN**

Dalam penelitian ini, penulis menemukan bahwa posisi living law terhadap pembaruan hukum pidana dalam perspektif hukum positif di Indonesia adalah pengadopsian hukum yang hidup dalam masyarakat ke dalam pembaruan hukum nasional. Langkah ini, menurut penulis, merupakan pendekatan yang dapat dipertanggungjawabkan secara ilmiah. Penulis melihat adanya penjelasan teoretis yang kuat mengenai masuknya hukum yang hidup dalam masyarakat ke dalam pembaruan hukum pidana. Secara yuridis, penulis juga mengamati bahwa hal ini memperoleh legitimasi tidak hanya melalui instrumen hukum nasional, tetapi juga didukung oleh instrumen hukum internasional.

Penulis memahami bahwa prinsip-prinsip living law diterapkan dalam penegakan hukum melalui pendekatan keadilan restoratif. Menurut pandangan penulis, keadilan restoratif merupakan alternatif yang efektif dalam penyelesaian perkara tindak pidana, di mana mekanisme pemidanaan diubah menjadi proses dialog dan mediasi yang melibatkan pelaku, korban, keluarga mereka, serta pihak lain yang terkait. Penulis percaya pendekatan ini mampu menciptakan kesepakatan penyelesaian perkara yang adil dan seimbang, dengan mengutamakan pemulihan kondisi awal serta memperbaiki hubungan dalam masyarakat. Penulis juga mencatat bahwa Indonesia telah menerapkan konsep restorative justice, seperti yang terlihat dari Keputusan Direktur Jenderal Badan Peradilan Umum Mahkamah Agung, Peraturan Kejaksaan, dan Peraturan Kepolisian tentang penerapan keadilan restoratif. Namun, penulis menyadari bahwa konsep ini baru diwujudkan dalam bentuk surat keputusan dan belum diatur secara komprehensif dalam undang-undang.

**DAFTAR PUSTAKA**

Abdurahman, H. Beberapa Aspek tentang Pembangunan Hukum Nasional, Bandung : PT. Citra Aditia Bakti, 1995

Abidin, Zainal. Pemidanaan, Pidana dan Tindakan dalam Rancangan KUHP, Position Paper Advokasi RUU KUHP. Elsam. Jakarta, 2005

Ahmad Mujahidin, *Peradilan Satu Atap di Indonesia*, PT. Refika Aditama. Bandung, 2007.

Anthon F. Susanto, *Semiotika Hukum*, Refika Aditama, Bandung 2005.

\_\_\_\_\_\_\_\_, *Wajah Peradilan Kita,* Refika Aditama, Bandung, 2004

Bagir Manan, *Suatu Tinjauan Terhadap Kekuasaan Kehakiman Indonesia dalam Undang-Undang nomor 4 tahun 2004*, Jakarta, Mahkamah Agung RI. 2005,

Barda Nawawi Arif, Masalah Penegak Hukum dan Kebijakan Hukum Pidana dalam Penanggulangan Kejahatan, 2008.

\_\_\_\_\_\_, Penyelesaian Perkara di Luar Pengadilan. Pustaka Magister Pawennei, Semarang, 2008.

Bemmelen, J. M. Van, Mr. Hukum Pidana 1. Hukum Pidana  
Material Bagian Umum, terjemahan Hasnan, Binacipta,  
1994.

Cetak Biru Pembaharuan Peradilan 2010-2035, Jakarta, Mahkamah Agung Dory, Reiling, Technology for Juctice: How Informaton Technology Can Support Judicial Reform, Leiden University Press, 2009

Chazami, Adami. Pelajaran Hukum Pidana 2: Penafsiran Hukum Pidana, Dasar Peniadaan, Pemberatan & Peringan Pidana, Kejahatan Aduan, Perbarengan & Ajaran Kausalitas. Rajawali Pers, Jakarta, 2007.

Darmoko Yuti Witanto dan Arya Putra Negara Kutawaringin., *Diskresi Hakim Sebuah Instrumen Menegakkan Keadilan Substantif Dalam Perkara-Perkara Pidana,* Bandung, Alfabeta. 2013.

Djamil Abdoel, Pengantar Hukum Indonesia, PT.  
RajaGrafindo Persada, Jakarta. 2014.