

**PENEMUAN HUKUM OLEH HAKIM DALAM PERKARA PIDANA  
BERDASARKAN UNDANG-UNDANG NOMOR 48 TAHUN 2009  
TENTANG KEKUASAAN KEHAKIMAN**

*Oleh : Rian Kurniawan*

**Pembimbing 1 : Dr. Erdianto Effendi,S.H,M.Hum.**

**Pembimbing 2 : Erdiansyah, S.H.,M.H.**

**Alamat : Jl. Srikandi Perum. Griya Flamboyan II Blok F Nomor 10.**

**Email :kurniawanrian984@yahoo.com - Telepon : 085265567286**

**ABSTRACT**

*The discovery of the law is according Sudikno Mertokusumo , typically defined as the process of law-making by a judge or other officer law officer who was given the task of implementing the law or apply the common law rule against concrete legal events . But especially those in the criminal case judges in Indonesia are faced with a dilemma where on the one hand he had to perform legal discovery , but on the other hand he was blasted by a tight principle of legality that does not allow any punishment unless there is a law that regulates the actions that can be convicted . The purpose of this study , to determine the legal discovery in criminal cases based on Law No. 48 Year 2009 on Judicial Power , and to determine the barriers to discovery of the law by a judge in a criminal case based on Law No. 48 Year 2009 concerning Judicial Authority .This type of research is a normative legal research or can be referred to as the doctrinal legal research . The discovery of the law in criminal cases based on Law No. 48 Year 2009 concerning Judicial Authority , still has some issues ,one of which is the discovery of this law does not have a standard or special rules , such as law , legal discovery despite having some of the methods proposed by the legal experts , and the judges , but for its use is left entirely to the judge overseeing the case , the lack of legal discovery in criminal cases is still espoused understand the principle of legality set forth in Article 1 paragraph (1) Indonesian Criminal Code Plus after the Constitutional Court ruled in its decision No. 003 / PUU - IV / 2006 on July 25, 2006 which has been decided to remove the use tort understand the material in a positive sense . Efforts to overcome the weaknesses or shortcomings of this is to make a clear and unequivocal rule of the ability of judges to perform legal discovery , especially in criminal cases in Indonesia , and there are clear rules regarding the methods of the invention legitimate law and recognized by the laws of Indonesia . Soon the passing of the Bill Indonesian Criminal Code , to make it clear that in addition to the written law / legislation , there is also customary law recognized certain in the Draft Bill and the judges do not hesitate to dig , and find a sense of justice that live in society .*

**Keywords : The Discovery of Law - Judge – Phedofilia- Criminal Case**

## I. PENDAHULUAN

### A. Latar Belakang Masalah

Lembaga peradilan memainkan peranan penting, karena ia satu-satunya institusi formal yang diberi mandat untuk mengelola segala permasalahan hukum dari setiap warga negara yang mengalami kesulitan dalam mencari keadilan. Lembaga ini pula yang menjadi andalan masyarakat dan bahkan menjadi tumpuan harapan terakhir bagi mereka yang mencari keadilan melalui hukum.<sup>1</sup>

Dalam kenyataan konkret, kewenangan kekuasaan kehakiman dilaksanakan oleh hakim. Istilah hakim itu sendiri mempunyai dua pengertian, yaitu yang *pertama* adalah orang yang mengadili suatu perkara di pengadilan, dan pengertian *kedua* adalah orang yang bijak.<sup>2</sup> Sejatinya pelaksanaan tugas dan kewenangan seorang hakim dilakukan dalam kerangka menegakkan kebenaran dan keadilan, sebagaimana yang dicita-citakan selama ini, dengan berpedoman pada hukum, undang-undang, dan nilai-nilai keadilan yang hidup dalam masyarakat.

Dalam diri hakim diemban suatu amanah agar peraturan perundang-undangan diterapkan secara benar dan adil, dan apabila penerapan peraturan perundang-undangan akan menimbulkan ketidakadilan, maka hakim wajib berpihak pada keadilan (*moral justice*) dan mengenyampingkan hukum atau peraturan perundang-undangan (*legal justice*), hukum yang baik adalah hukum yang sesuai dengan hukum yang hidup dalam masyarakat (*the living law*) yang tentunya sesuai pula atau merupakan pencerminan dari

nilai-nilai yang berlaku dalam masyarakat (*social justice*).<sup>3</sup> Keadilan yang dimaksudkan disini bukanlah keadilan yang bersifat formil, tetapi keadilan yang bersifat materil /substantif yang sesuai dengan hari nurani hakim.<sup>4</sup>

Pada kenyataannya pembuat undang-undang hanya menetapkan peraturan umum saja, dan pertimbangan tentang hal-hal konkret terpaksa diserahkan kepada hakim. Karena pembuat undang-undang senantiasa terbelakang oleh kejadian-kejadian sosial (baru) maka hakim yang harus sering menambah undang-undang itu.<sup>5</sup>

Dalam Pasal 10 ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman menentukan bahwa : “Pengadilan dilarang menolak untuk memeriksa, mengadili, dan memutus suatu perkara yang diajukan dengan dalih bahwa hukum tidak ada atau kurang jelas, melainkan wajib untuk memeriksa, dan mengadilinya”.

Ketentuan pasal tersebut memberikan makna kepada hakim sebagai organ utama dalam suatu pengadilan dan sebagai pelaksana kekuasaan kehakiman, untuk menerima, memeriksa, mengadili suatu perkara dan selanjutnya menjatuhkan putusan, sehingga dengan demikian wajib hukumnya bagi hakim untuk menemukan hukumnya dalam suatu perkara meskipun ketentuan hukumnya tidak jelas ataupun kurang jelas.<sup>6</sup>

Maka dari itu untuk memperkecil jarak antara kekosongan hukum yang membutuhkan waktu legislasi atau pembentukan hukum atau undang-undang oleh parlemen yang tidak sebentar itu maka diberikanlah

---

<sup>1</sup> Satjipto Rahardjo, *Sisi Lain dari Hukum di Indonesia*, Kompas, Jakarta, 2003, hlm. 209.

<sup>2</sup> Dudu Duswara Machmudin, “Peranan Keyakinan Hakim dalam Memutus Suatu Perkara di Pengadilan, dalam Ahmad Rifa’i,” *Penemuan Hukum Oleh Hakim dalam Perspektif Hukum Progresif*”, Sinar Grafika, Jakarta, 2011, hlm. 2.

---

<sup>3</sup> Bagir Manan, *Wajah Hukum di Era Reformasi*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2000, hlm. 263.

<sup>4</sup> *Ibid.*

<sup>5</sup> Utrecht, *Pengantar dalam Hukum Indonesia*, Ichtiar, Jakarta, 1983, hlm. 216.

<sup>6</sup> *Ibid.*

kewenangan kepada hakim sebagai orang yang akan menerapkan hukum itu dari bentuk awal yang abstrak kepada bentuk yang *rill* atau nyata dalam bentuk putusan-putusannya. Peraturan perundang-undangan seperti yang telah dikemukakan di atas tidak lengkap dan tidak jelas. Oleh karena itu harus dilengkapi dan dijelaskan dengan jalan penemuan hukum.

Namun permasalahannya dalam penemuan hukum, hakim perdata memiliki radius kegiatan yang lebih luas daripada hakim pidana yang jangkauan penerapan normanya dibatasi secara ketat pada suatu norma yang dinyatakan dilanggar.<sup>7</sup> Hal ini berkaitan erat dengan asas legalitas dalam hukum pidana. Asas tersebut menyatakan bahwa suatu perbuatan tidak dapat di pidana, kecuali atas kekuatan undang-undang yang sudah ada terlebih dahulu sebelum perbuatan itu dilakukan.<sup>8</sup>

Berdasarkan latar belakang di atas maka menarik untuk diteliti yang dituangkan dalam bentuk skripsi dengan judul: "***Penemuan Hukum Oleh Hakim dalam Perkara Pidana Berdasarkan Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman***".

## B. Rumusan Masalah

1. Bagaimanakah penemuan hukum oleh hakim dalam perkara pidana berdasarkan Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman ?
2. Apa yang menjadi kelemahan penemuan hukum oleh hakim dalam perkara pidana berdasarkan Undang-

undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman ?

## C. Tujuan dan Kegunaan Penelitian

### 1. Tujuan Penelitian

- a. Untuk mengetahui penemuan hukum oleh hakim dalam perkara pidana berdasarkan Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman.
- b. Untuk mengetahui kelemahan penemuan hukum oleh hakim dalam perkara pidana berdasarkan Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman.

### 2)Kegunaan Penelitian

- a. Penelitian ini diharapkan dapat menambah khasanah pengetahuan penulis khususnya dan para pembaca umumnya dalam hal terkait penemuan hukum oleh hakim dalam perkara pidana berdasarkan Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman.
- b. Memberikan sumbangan pemikiran bagi perkembangan ilmu hukum pada umumnya, dan khususnya kepada institusi penegak hukum dalam hal ini instisusi kehakiman dalam hal melakukan salah satu fungsinya yaitu fungsi untuk melakukan penemuan hukum.
- c. Penelitian ini sebagai sumbangan dan alat mendorong bagi rekan-rekan mahasiswa untuk melakukan penelitian selanjutnya terkait penemuan hukum oleh hakim dalam perkara pidana berdasarkan Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman.

---

<sup>7</sup> Jan Remelink, "Hukum Pidana: Komentor Atas Pasal-Pasal Terpenting dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Belanda dan Padanannya dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Indonesia", dalam, Eddy O.S. Hiarij, "*Asas Legalitas dan Penemuan Hukum dalam Hukum Pidana*", Erlangga, Jakarta, 2009, hlm. 3.

<sup>8</sup> *Ibid.*

## D. Kerangka Teori

### 1. Teori Penemuan Hukum

Penemuan hukum bukanlah merupakan ilmu baru, tetapi telah lama dikenal dan dipraktikkan selama ini oleh hakim, pembentuk undang-undang dan para sarjana hukum yang tugasnya memecahkan masalah-masalah hukum. Dalam literatur Belanda telah banyak ditulis orang mengenai penemuan hukum (*rechtsvinding*) ini.<sup>9</sup>

N.E. Algra dan K. van Duyvendijk, sebenarnya lebih menyukai menggunakan istilah pembentukan hukum, tetapi keduanya masih tetap menggunakan istilah penemuan hukum, karena istilah penemuan hukum ini telah lazim digunakan oleh hakim, sedangkan istilah pembentukan hukum biasanya ditujukan bagi penciptaan hukum oleh pembuat undang-undang.<sup>10</sup>

## E. Metode Penelitian

### 1. Jenis Penelitian

Jenis penelitian yang digunakan dalam penelitian ini merupakan penelitian hukum normatif atau dapat disebut juga dengan penelitian hukum doktrinal. Dalam penelitian normatif ini hukum dikonsepsikan sebagai apa yang tertulis dalam peraturan perundang-undangan (*law in books*) ataupun juga hukum dikonsepsikan sebagai kaidah atau norma yang merupakan patokan berperilaku manusia yang dianggap pantas. Dalam penelitian hukum normatif ini penulis melakukan penelitian terhadap sinkronisasi hukum yang bertitik tolak dari hukum yang ada, dengan cara mengadakan identifikasi terlebih dahulu terhadap kaidah-kaidah

hukum yang telah dirumuskan di dalam perundang-undangan tertentu.

### 2. Sumber Data

#### a. Bahan Hukum Primer

Yaitu bahan hukum yang mempunyai kekuatan mengikat berupa peraturan-peraturan perundang-undangan Indonesia, peraturan perundang-undangan negara lain, dan konvensi-konvensi Internasional. Peraturan perundang-undangan yang meliputi :

- 1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.
- 2) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana.
- 3) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana.
- 4) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman.

#### b. Bahan Hukum Sekunder

Yaitu bahan hukum yang erat kaitannya dengan bahan hukum primer dan dapat membantu menganalisa, memahami, dan menjelaskan bahan hukum primer yang anatara lain adalah teori para sarjana, buku, artikel internet, artikel ilmiah, jurnal, tesis, surat kabar, dan makalah.

#### c. Bahan Hukum Tertier

Yaitu bahan hukum yang memberikan petunjuk maupun penjelasan atas hukum primer dan sekunder, misalnya ensiklopedia, kamus hukum, dan sebagainya.<sup>11</sup>

<sup>9</sup>Sudikno Mertokusumo, *Penemuan Hukum Sebuah Pengantar*, 2007, Liberty Yogyakarta, Yogyakarta, 2007, hlm. 1.

<sup>10</sup>Ahmad Rifa'i, *Op.cit.* hlm. 11.

<sup>11</sup> Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, cetak III, Jakarta, 1986, hlm.50-51.

### 3. Teknik Pengumpulan Data

Dalam pengumpulan data untuk penelitian normatif (*legal research*) digunakan metode kajian kepustakaan atau studi dokumenter. Sehingga data yang digunakan dalam penelitian ini adalah data sekunder.

### 4. Analisis data

Dalam penelitian normatif, pengolahan data hakikatnya kegiatan untuk mengadakan sistemisasi terhadap bahan-bahan tertulis.<sup>12</sup> Analisis yang dilakukan adalah analisis data secara kualitatif yaitu bertujuan memahami, menginterpretasikan, mendeskripsikan suatu realitas. Penulis menarik suatu kesimpulan secara deduktif, yaitu menarik kesimpulan dari hal-hal yang bersifat khusus, dimana kedua fakta tersebut dijumpai oleh teori-teori yang ada.

## II. HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

### A. Penemuan Hukum Oleh Hakim Dalam Perkara Pidana Berdasarkan Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009

Penemuan hukum merupakan kegiatan yang dilakukan oleh hakim dalam tugasnya, juga oleh orang-orang yang bekerja di bidang hukum, seperti dosen, jaksa, polisi, pengacara, dan orang-orang yang bekerja di biro hukum dalam memecahkan masalah konflik atau masalah hukum. Penemuan hukum, atau cara menemukan hukum ini, tidak ada pedomannya, tidak ada petunjuknya, tidak ada undang-undangnya. Bahkan tidak ada

PERMA atau SEMA-nya, sehingga penemuan hukum ini sepenuhnya diserahkan kepada kebijaksanaan atau kebebasan hakim.<sup>13</sup>

Dalam metode penemuan hukum di Indonesia ada tiga metode yang umumnya digunakan oleh hakim yaitu :

1. Metode Interpretasi;
2. Metode Konstruksi Hukum;
3. Metode Hermeneutika Hukum;

#### 1.1 Metode Interpretasi

Menurut Sudikno Mertokusumo, interpretasi atau penafsiran merupakan salah satu metode penemuan hukum yang memberikan penjelasan gamblang tentang teks undang-undang, agar ruang lingkup kaidah dalam undang-undang tersebut dapat diterapkan pada peristiwa hukum tertentu. Penafsiran oleh hakim merupakan penjelasan yang harus menuju kepada pelaksanaan yang dapat diterima oleh masyarakat mengenai peraturan hukum terhadap peristiwa konkret. Tujuan akhir penjelasan dan penafsiran aturan tersebut untuk merealisasikan fungsi agar hukum positif itu berlaku.<sup>14</sup>

Metode interpretasi itu sendiri terbagi lagi menjadi beberapa bagian, diantaranya sebagai berikut :

##### 1) Interpretasi Gramatikal

Metode penemuan hukum ini disebut interpretasi gramatikal atau penafsiran menurut bahasa dan merupakan penafsiran atau penjelasan undang-undang yang paling sederhana dibandingkan dengan metode interpretasi yang lain. Formulasi peraturan untuk membenarkan putusan pengadilan dalam hal ini merupakan

---

<sup>12</sup> Darmini Rosa, "Penerapan Sistem Presidensial dan Implikasinya dalam Penyelenggaraan Pemerintahan Negara di Indonesia" *Jurnal Ilmu Hukum*, Menara Yuridis, Edisi III, 2009, hlm. 71.

---

<sup>13</sup>Kata pengantar oleh Sudikno Mertokusumo dalam Eddy O.S Hiarij, *Asas Legalitas dan Penemuan Hukum Dalam Hukum Pidana*, *Op.cit.*

<sup>14</sup> Ahmad Rifai, *Op.cit.* hal. 76.

penafsiran atau penjelasan istilah atau bagian kalimat dari peraturan tersebut menurut bahasa sehari-hari atau bahasa hukum.<sup>15</sup>

2) Interpretasi Sistematis atau Logis

. Menafsirkan peraturan perundang-undangan dengan menghubungkannya dengan menghubungkannya dengan peraturan hukum atau undang-undang lain atau dengan keseluruhan sistem hukum disebut penafsiran sistematis. Menafsirkan undang-undang tidak boleh menyimpang atau keluar dari sistem perundang-undangan atau sistem hukum.<sup>16</sup>

3) Interpretasi Historis

Interpretasi historis adalah penafsiran makna undang-undang menurut terjadinya dengan jalan meneliti sejarah terjadinya. Interpretasi historis meliputi penafsiran menurut sejarah hukumnya dan penafsiran menurut sejarah terjadinya undang-undang. Undang-undang selalu merupakan reaksi terhadap kepentingan atau kebutuhan sosial untuk mengatur kegiatan kehidupan manusia yang dapat dijelaskan secara historis. Setiap pengaturan dapat dilihat sebagai satu langkah dalam perkembangan masyarakat, yang maknanya dapat dijelaskan dengan meneliti langkah-langkah sebelumnya. Ini meliputi seluruh lembaga yang terlibat dalam pelaksanaan undang-undang.<sup>17</sup>

4) Interpretasi Teleologis atau Sosiologis

Metode interpretasi ini digunakan apabila pemaknaan suatu aturan hukum ditafsirkan berdasarkan tujuan pembuatan

aturan hukum tersebut dan apa yang ingin dicapai dalam masyarakat. Itu sebabnya maka interpretasi teleologis juga sering disebut sebagai interpretasi sosiologis.<sup>18</sup>

5) Interpretasi Komparatif

Di samping metode-metode interpretasi tersebut di atas masih dikenal metode interpretasi komparatif dan antisipatif. Interpretasi komparatif adalah penafsiran dengan memperbandingkan. Dengan memperbandingkan hendak dicari kejelasan mengenai suatu ketentuan undang-undang. Pada interpretasi komparatif maka penafsiran peraturan itu dibenarkan dengan mencari titik temu pada penyelesaian yang dikemukakan di berbagai negara. Terutama bagi hukum yang timbul dari perjanjian internasional ini penting. Di luar hukum internasional kegunaan metode ini terbatas.<sup>19</sup>

6) Interpretasi Antisipatif atau Fururistis

Pada penafsiran antisipatif maka dicari pemecahannya dalam peraturan-peraturan yang belum mempunyai kekuatan berlaku, yaitu dalam rancangan undang-undang.

7) Interpretasi Restriktif

Disini untuk menjelaskan suatu ketentuan undang-undang ruang lingkup ketentuan undang-undang itu dibatasi. Ini adalah suatu metode penafsiran dengan mempersempit arti suatu peraturan dengan bertitik tolak pada artinya menurut bahasa. Menurut interpretasi gramatikal kata “tetangga” dalam Pasal 666 KUHPerd dapat diartikan setiap

<sup>15</sup> *Ibid.*

<sup>16</sup> *Ibid.*

<sup>17</sup> Sudikno Mertokusumo, *Op.cit.* hlm. 60.

<sup>18</sup> Ahmad Rifai, *Op.cit.* hlm. 68.

<sup>19</sup> Sudikno Mertokusumo, *Op.cit.* hlm. 62.

tetangga termasuk seorang penyewa dari pekarangan tetangga sebelah. Kalau tetangga ditafsirkan tidak termasuk tetangga penyewa, ini merupakan interpretasi restriktif.<sup>20</sup>

#### 8) Interpretasi Ekstensif

Interpretasi ekstensif, yaitu metode interpretasi yang membuat interpretasi melebihi batas-batas yang bisa dilakukan melalui interpretasi gramatikal.<sup>21</sup> Di sini dilampaui batas yang diberikan oleh penafsiran grammatikal.

#### 9) Interpretasi Autentik

Adakalanya pembuat undang-undang itu sendiri memberikan interpretasi tentang arti atau istilah yang digunakannya di dalam peraturan perundang-undangan yang dibuatnya. Interpretasi ini dinamakan dengan interpretasi autentik atau resmi. Di sini hakim tidak diperkenankan melakukan penafsiran dengan cara lain selain dari apa yang telah ditentukan pengertiannya di dalam suatu undang-undang itu sendiri.<sup>22</sup> Itu artinya, ketentuan pasal "x" yang ada dalam suatu undang-undang sudah sangat jelas, tegas, definitif/tertentu maksud yang dituju, sehingga tidak perlu penafsiran lagi dalam penerapannya.<sup>23</sup>

#### 10) Interpretasi Interdisipliner

Metode interpretasi interdisipliner dilakukan oleh hakim apabila ia melakukan analisis terhadap kasus yang ternyata substansinya menyangkut berbagai disiplin atau bidang kekhususan dalam lingkup ilmu hukum, seperti hukum perdata,

hukum pidana, hukum administrasi atau hukum internasional. Hakim akan melakukan penafsiran yang disandarkan pada harmonisasi logika yang bersumber pada asas-asas hukum lebih dari satu cabang kekhususan dalam disiplin ilmu hukum,<sup>24</sup> seperti halnya interpretasi atas pasal yang menyangkut kejahatan korupsi, maka hakim dapat menafsirkan ketentuan pasal ini dalam berbagai sudut pandang, yaitu hukum pidana, hukum administrasi negara, dan hukum perdata.<sup>25</sup>

#### 11) Interpretasi Multidisipliner

Dalam metode interpretasi multidisipliner, selain menangani dan berusaha membuat terang suatu kasus yang dihadapinya, seorang hakim juga harus mempelajari dan mempertimbangkan berbagai masukan dari disiplin ilmu lain di luar ilmu hukum. Dengan kata lain, di sini hakim membutuhkan verifikasi dan bantuan dari lain-lain disiplin ilmu untuk menjatuhkan suatu putusan yang seadil-adilnya serta memberikan kepastian bagi para pencari keadilan. Biasanya dalam melakukan interpretasi multidisipliner tersebut, dalam praktik pengadilan, hakim akan mendatangkan para ahli atau pakar dalam disiplin ilmu terkait untuk dimintakan ketetapan mereka sebagai saksi ahli yang memberikan keterangan dibawah sumpah.<sup>26</sup>

#### 12) Interpretasi Rasional (*Rationeele Interpretatie*)

<sup>20</sup> *Ibid.*

<sup>21</sup> Ahmad Rifai, *Op.cit.* hlm. 70.

<sup>22</sup> *Loc.cit.*

<sup>23</sup> *Loc.cit.*

<sup>24</sup> *Ibid.* hlm. 72.

<sup>25</sup> *Ibid.*

<sup>26</sup> *Ibid.*

Interpretasi ini didasarkan kepada *ratio* atau akal. Ini sering muncul dalam hukum perdata. Menurut Hazewinkel- Suringa pada umumnya, interpretasi bentuk ini jatuh bersamaan dengan interpretasi teleologis. Adagium yang terkenal untuk interpretasi rasional ini ialah *Cessante racione legis cessat lex ipsa*.<sup>27</sup>

13) Interpretasi Kreatif (*creatieve interpretatie*)

Interpretasi ini berlawanan dengan interpretasi ekstensif, di sini rumusan delik dipersempit ruang lingkungannya. Menurut Andi Hamzah, penafsiran yang disepakati oleh para hakim di Batu, Malang pada tahun 1978 untuk menafsirkan delik subversi menjadi lebih sempit dengan memakai penafsiran penghalusan hukum (*rechtsver fijning*) yang sama dengan hukum perdata, kurang tepat, lebih baik memakai penafsiran kreatif ini untuk delik subversi, bahwa suatu subversi harus ada kaitannya atau berlatar belakang politik.<sup>28</sup>

14) Interpretasi Tradisionalistik (*Traditionalistische Interpretatie*)

Dalam hukum pun ada tradisi yang kadang-kadang tersembunyi dan kadang-kadang jelas. *Arrest Hoge Raad* tanggal 19 Januari 1962, N.J. 1962 No. 107, menyebutkan tentang kecintaan kepada tradisi.<sup>29</sup>

15) Interpretasi Harmonisasi (*Harmoniserende Interpretatie*)

Interpretasi ini didasarkan kepada harmoni suatu peraturan dengan peraturan yang lebih tinggi.<sup>30</sup>

16) Interpretasi Doktriner (*Doctrinaire Interpretatie*)

Interpretasi ini didasarkan kepada doktrin, seperti putusan *Hoge Raad* tertanggal 19 Oktober 1931, N.J. 1932, 765, W. 12401 (*arrest avas*), yang berdasarkan ilmu hukum pidana.<sup>31</sup>

Telah diketahui beberapa metode interpretasi. Metode interpretasi yang mana dalam peristiwa konkrit tertentu yang harus digunakan oleh hakim? Undang-undang tidak memberi petunjuk bagaimana menafsirkan

1. 2. Metode Konstruksi Hukum

Selain metode interpretasi, dalam penemuan hukum dikenal pula metode konstruksi hukum, yang akan digunakan oleh hakim pada saat ia dihadapkan pada situasi adanya kekosongan hukum (*rechts vacuum*) atau kekosongan undang-undang (*wet vacuum*), karena pada prinsipnya hakim tidak boleh menolak perkara untuk diselesaikan dengan dalih hukumnya tidak ada atau belum mengaturnya (asas *ius curia novit*). Hakim harus terus menggali dan menemukan hukum yang hidup dan berkembang di tengah-tengah masyarakat, karena sebagai penegak hukum dan keadilan, hakim wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat.<sup>32</sup>

Metode konstruksi hukum bertujuan agar hasil putusan hakim dalam peristiwa konkret yang ditanganinya dapat memenuhi rasa keadilan serta memberikan kemanfaatan bagi para pencari keadilan. Adapun penemuan hukum melalui metode konstruksi hukum yang dikenal selama ini ada 4 (empat), yaitu sebagai berikut:

<sup>27</sup> Andi Hamzah, *Op.cit.* hlm. 115.

<sup>28</sup> *Ibid.* hlm. 116.

<sup>29</sup> *Ibid.*

<sup>30</sup> *Ibid.*

<sup>31</sup> *Ibid.*

<sup>32</sup> Ahmad Rifai, *Op.cit.* hlm.74.



a. Metode Argumentum Per Analogium (Analogi)

Analogi merupakan metode penemuan hukum di mana hakim mencari esensi yang lebih umum dari sebuah peristiwa hukum atau perbuatan hukum baik yang telah diatur undang-undang maupun yang belum ada peraturannya.

b. Metode Argumentum a Contrario

Metode ini memberikan kesempatan kepada hakim untuk melakukan penemuan hukum dengan pertimbangan bahwa apabila undang-undang menetapkan hal-hal tertentu untuk peristiwa tertentu, berarti peraturan itu terbatas pada peristiwa tertentu itu dan bagi peristiwa di luarnya berlaku sebaliknya. Karena ada kalanya suatu peristiwa tidak secara khusus diatur oleh undang-undang, tetapi kebalikan dari peristiwa tersebut diatur oleh undang-undang. Jadi, esensi metode ini adalah mengedepankan cara penafsiran yang berlawanan pengertiannya antara peristiwa konkret yang dihadapi dengan peristiwa yang dihadapi dengan peristiwa yang diatur dalam undang-undang. Metode *argumentum a contrario* menitikberatkan pada ketidaksamaan peristiwanya. Di sini diperlakukan segi negatif daripada suatu undang-undang.<sup>33</sup>

c. Metode Penyempitan/Pengkonkretan Hukum

Metode pengkonkretan hukum (*rechtsverviijnings*) bertujuan untuk mengkonkretkan/menyempitkan suatu aturan hukum yang terlalu abstrak, pasif serta sangat umum, agar dapat diterapkan terhadap suatu

peristiwa tertentu.<sup>34</sup> Dikatakan abstrak karena aturan hukum bersifat umum (norma luas) dan dikatakan pasif karena aturan hukum tersebut tidak akan menimbulkan akibat hukum kalau tidak terjadi peristiwa konkret. Dalam metode ini dibentuklah pengecualian-kecualian atau penyimpangan-penyimpangan baru dari peraturan yang bersifat umum. Peraturan yang bersifat umum ini ditetapkan terhadap peristiwa atau hubungan hukum yang khusus dengan penjelasan atau konstruksi dengan memberi ciri-ciri.<sup>35</sup>

d. Fiksi Hukum

Menurut Paton, metode penemuan hukum melalui fiksi hukum ini bersumber pada fase perkembangan hukum dalam periode menengah, yaitu setelah berakhirnya periode hukum primitif. Metode fiksi sebagai penemuan hukum ini sebenarnya berlandaskan pada asas bahwa setiap orang dianggap mengetahui undang-undang.<sup>36</sup>

Esensi dari fiksi hukum merupakan metode penemuan hukum yang mengemukakan fakta-fakta baru, sehingga tampil suatu personifikasi baru di hadapan kita. Fungsi dari fiksi hukum di samping untuk memenuhi hasrat menciptakan stabilitas hukum, juga utamanya untuk mengisi kekosongan undang-undang. Dengan kata lain, fiksi hukum bermaksud untuk mengatasi konflik antara tuntutan-tuntutan baru dengan sistem hukum yang ada.<sup>37</sup>

1.3. Metode Hermeneutika Hukum

---

<sup>33</sup> *Ibid.*

---

<sup>34</sup> *Ibid.*

<sup>35</sup> Sudikno Mertokusumo, *Op.cit.* hal. 171.

<sup>36</sup> *Ibid.* hlm. 85.

<sup>37</sup> *Ibid.*

Pengertian hermeneutika hukum, menurut Gadmer adalah hermeneutika hukum dalam kenyataannya bukanlah merupakan suatu kasus yang khusus/baru, tetapi sebaliknya ia hanya merekonstruksikan kembali dari seluruh problem hermeneutika dan kemudian membentuk kembali kesatuan hermeneutika secara utuh, di mana ahli hukum dan teologi bertemu dengan para ahli humaniora.<sup>38</sup>

Esensi pengertian hermeneutika adalah ilmu atau seni menginterpretasikan (*the art of interpretation*) “teks”, sedangkan dalam perspektif yang lebih filosofis, hermeneutika merupakan aliran filsafat yang mempelajari hakikat hal mengerti atau memahami sesuatu.

Pada intinya dalam hal penemuan hukum, hakim diberikan kebebasan untuk menerapkan atau menggunakan metode penemuan hukum dengan bebas tergantung kebutuhannya dari berbagai kasus yang ia tangani, karena tidak ada aturan khusus yang mengatur tentang penggunaan metode penemuan hukum ini.

### **B. Kelemahan Penemuan Hukum Oleh Hakim Dalam Perkara Pidana Berdasarkan Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman**

Dalam penemuan hukum, hakim perdata memiliki radius kegiatan yang lebih luas daripada hakim pidana yang jangkauan penerapan normanya dibatasi secara ketat pada suatu norma yang dinyatakan dilanggar.<sup>39</sup> Hal ini berkaitan erat dengan asas legalitas

dalam hukum pidana. Asas tersebut menyatakan bahwa suatu perbuatan tidak dapat dipidana, kecuali atas kekuatan undang-undang yang sudah ada terlebih dahulu sebelum perbuatan itu dilakukan. Padahal dapatlah dikatakan bahwa penegakan hukum bukanlah semata-mata berarti pelaksanaan perundang-undangan, walaupun di dalam kenyataannya di Indonesia kecenderungannya adalah demikian.<sup>40</sup>

Pada dasarnya di Indonesia terdapat 2 (dua) hal pokok yang menjadi kelemahan penemuan hukum oleh hakim dalam perkara pidana, yaitu :

1. Asas Legalitas
2. Putusan Mahkamah Konstitusi 003/PUU-IV/2006 Tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 jo Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi.

#### **1. Asas Legalitas**

Asas ini tercantum pada Pasal 1 ayat (1) Kitab Undang-Undang Hukum Pidana yang isinya menyatakan tiada suatu perbuatan dapat dipidana melainkan sudah ada ketentuan peraturan perundang-undangan yang mengaturnya.

Artinya dengan masih dianutnya asas legalitas dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Indonesia, para hakim di Indonesia ketika menangani perkara pidana pertama-tama sekali harus mengacu terlebih dahulu kepada undang-undang yang telah ada sesuai dengan paham asas legalitas demi mewujudkan kepastian hukum. Namun Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman juga tidak menutup

<sup>38</sup> *Ibid.*

<sup>39</sup> Eddy O.S Hariej, *Op.cit.* hlm. 3.

<sup>40</sup> Soerjono Soekanto, *Faktor-Faktor Yang Mempengaruhi Penegakan Hukum*, Rajawali Pers, Jakarta, 2012, hlm. 7.

kemungkinan bagi hakim untuk menggali, mengikuti dan menemukan rasa keadilan yang hidup ditengah-tengah masyarakat, artinya tetap dibuka peluang bagi para hakim untuk melakukan penemuan hukum dengan cara memutus suatu perkara yang walaupun belum diatur oleh undang-undang itu sendiri, dalam rangka mewujudkan tujuan hukum yang lain yaitu keadilan, dan kemanfaatan.

2. Putusan Mahkamah Konstitusi 003/PUU-IV/2006 Tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 jo Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi.

mengenai isi dari putusan MK diatas, membahas terkait perbuatan melawan hukum materiil. Perbuatan melawan hukum merupakan istilah lain dari perbuatan pidana, tindak pidana, delik dan perbuatan yang dapat dihukum, dan secara umum lebih banyak dikenal dengan tindak pidana.<sup>41</sup>

Pada dasarnya dimensi sifat melawan hukum (*wederrechtelikeid*) dalam ilmu hukum dikenal dua macam yaitu sifat melawan hukum materiil dan sifat melawan hukum formil. Sifat melawan hukum materiil merupakan sifat melawan hukum yang luas yaitu melawan hukum itu sebagai suatu unsur yang tidak hanya melawan hukum yang tertulis saja, tetapi juga hukum yang tidak tertulis (dasar-dasar hukum pada umumnya). Jadi walaupun undang-undang tidak menyebutkannya maka melawan hukum adalah tetap merupakan unsur dari tiap tindak pidana.

---

<sup>41</sup> Mukhlis R, "Pergeseran Kedudukan dan Tugas Penyidik Polri Dengan Perkembangan Delik-Delik Di Luar KUHP", *Jurnal Ilmu Hukum*, Fakultas Hukum Universitas Riau, Vol. III, No. 1 Agustus 2012, hlm. 55.

Sedangkan sifat melawan hukum formal adalah merupakan unsur dari hukum positif yang tertulis saja sehingga baru merupakan unsur dari tindak pidana apabila dengan tegas disebutkan dalam rumusan tindak pidana.<sup>42</sup>

Sifat melawan hukum materiil terdiri dari sifat melawan hukum materiil dalam fungsi positif dan sifat melawa hukum dalam fungsi negatif. Pengertian sifat melawan hukum secara materiil dalam arti positif akan merupakan pelanggaran asas legalitas, pada Pasal 1 ayat (1) KUHP, artinya ajaran sifat melawan hukum dalam fungsi positif yaitu meskipun suatu perbuatan secara materiil merupakan perbuatan melawan hukum apabila tidak ada aturan tertulis dalam perundang-undangan pidana, perbuatan tersebut tidak dapat dipidana.<sup>43</sup> Ajaran sifat melawan hukum materiil hanya diterima dalam fungsinya yang negatif, dalam arti bahwa suatu perbuatan dapat hilang sifatnya sebagai melawan hukum, apabila secara materiil perbuatan itu tidak bertentangan dengan hukum.<sup>44</sup> Hukum pidana Indonesia sendiri menganut pendirian sifat melawan hukum dalam fungsinya yang negatif, hal ini adalah sebagai konsekuensi dari asas legalitas. Adanya permohonan pengujian Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 31 Tahun 1999 tentang Tindak Pidana Korupsi sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang perubahan Undang-

---

<sup>42</sup>

[http://www.ariefdwi.dosen.narotama.ac.id/files/2001/05/perbuatan\\_melawan\\_hukum\\_materiil\\_dalam\\_tipikor\\_pada\\_praktik\\_peradilan\\_in\\_donesia.pfd](http://www.ariefdwi.dosen.narotama.ac.id/files/2001/05/perbuatan_melawan_hukum_materiil_dalam_tipikor_pada_praktik_peradilan_in_donesia.pfd), diakses, tanggal, 9 januari 2015.

<sup>43</sup> *Ibid.*

<sup>44</sup> *ibid.*

Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia yang diajukan oleh Ir. Dawud Djatmiko, yang tersangkut perkara dugaan korupsi dalam Jakarta Outer Ring Road dan telah diputus oleh Mahkamah Konstitusi melalui putusannya Nomor 003/PUU-IV/2006 Tanggal 25 Juli 2006 berdampak pada penerapan unsur perbuatan melawan hukum materiil dalam Undang-undang Tipikor tersebut.

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 003/PUU-IV/2006 Tanggal 25 Juli 2006 telah memutuskan rumusan Penjelasan Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 yang berkaitan dengan unsur perbuatan melawan hukum materiil bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan karenanya tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat.<sup>45</sup> Akan tetapi, walaupun demikian pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 003/PUU-IV/2006 Tanggal 25 Juli 2006 tersebut dalam praktiknya Mahkamah Agung Republik Indonesia tetap menganut ajaran perbuatan melawan hukum materiil sebagaimana dari sekian banyak putusan tersebut nampak diantaranya adalah Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 2064K/Pid/2006 tanggal 8 Januari 2007 atas nama Terdakwa H.Fahrani Suhaimi, Putusan Mahkamah Agung RI Nomor 996 K/Pid/2006 Tanggal 16 Agustus 2006 atas nama Terdakwa Hamdani Amin, Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1974K/Pid/2006 Tanggal 13 Oktober

2006 atas nama Terdakwa Prof. Dr. Rusnadi Kantaprawira, S.H, kemudian Putusan Pengadilan Negeri Kapanen Nomor 91/Pid.B/2008/PN/Kpj.Tanggal 29 April 2008 atas nama terdakwa Abdul Mukti dan Putusan Pengadilan Negeri Kapanen Nomor 1079/Pid.B/2007/PN.Kpj.Tanggal 23 April 2008 atas nama Terdakwa Prayitno.<sup>46</sup>

Pada dasarnya, keseluruhan putusan tersebut yaitu baik yang telah diputus oleh Mahkamah Agung Republik Indonesia maupun oleh Pengadilan Negeri tersebut telah mempunyai kekuatan hukum tetap. Kendati Mahkamah Konstitusi telah memutuskan bahwa penerapan perbuatan melawan hukum materiil dalam artian yang positif itu inkonstitusional, namun Mahkamah Agung tetap berpendapat lain dengan tetap menggunakan paham bahwa perbuatan melawan hukum materiil dalam arti yang positif ini pada beberapa kasus tertentu yang dianggap perlu, demi terwujudnya keadilan dan kemanfaatan dalam putusannya.

### III. PENUTUP

#### A. Kesimpulan

1. Penemuan hukum oleh hakim dalam perkara pidana berdasarkan Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman, Bahwa penemuan hukum, atau cara menemukan hukum ini, tidak ada pedomannya, tidak ada petunjuknya, tidak ada undang-undangnya yang sah. Bahkan tidak ada PERMA atau SEMA-nya, sehingga penemuan hukum ini dengan segala macam metodenya sepenuhnya diserahkan kepada kebijaksanaan atau kebebasan hakim.

---

<sup>45</sup> *Ibid.* hlm.7.

---

<sup>46</sup> *Ibid.* hlm. 9.

2. Kelemahan penemuan hukum oleh hakim dalam perkara pidana berdasarkan Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman, Yaitu pada dasarnya di Indonesia terdapat 2 (dua) hal pokok yang menjadi kelemahan penemuan hukum oleh hakim dalam perkara pidana, yaitu masih dianutnya asas legalitas secara kaku pada KUHP Indonesia tepatnya pada Pasal 1 ayat (1), dan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 003/PUU/IV/2006 Tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 Jo Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, dan pembatasan penggunaan pengertian perbuatan melawan hukum materiil, menjadi hanya perbuatan melawan hukum materiil dalam arti yang negatif saja.

#### B. Saran

1. Sudah seharusnya ada aturan yang jelas dan tegas mengenai kebolehan hakim untuk melakukan penemuan hukum khususnya dalam perkara pidana di Indonesia, dan ada aturan yang jelas mengenai metode-metode penemuan hukum yang sah dan diakui oleh hukum Indonesia.
2. Segera disahkannya Rancangan Undang-Undang Kitab Hukum Pidana Indonesia, agar jelas bahwa selain hukum tertulis/undang-undang, juga ada hukum adat yang diakui secara pasti dalam RUU KUHP tersebut dan para hakim tidak ragu lagi untuk menggali, dan menemukan rasa keadilan yang hidup di masyarakat. Juga penting bagi Mahkamah Agung dan Mahkamah Konstitusi untuk menyamakan persepsi mengenai mana perbuatan melawan hukum yang sah dan diakui negara, dan mana yang sudah dinyatakan inkonstitusional dan tidak dapat digunakan lagi dalam sistem hukum di Indonesia, hal ini agar tidak menimbulkan kerancuan dan keraguan bagi para hakim di

Indonesia, terkhusus yang menangani perkara pidana ketika akan melakukan penemuan hukum.

#### DAFTAR PUSTAKA

##### A. BUKU

- Aburaera, Sukarno, 2013, *Filsafat Hukum Teori dan Praktik*, Kencana Prenadamedia Group, Jakarta.
- Dirdjosisworo, Soedjono, 2010, *Pengantar Ilmu Hukum*, Rajawali Pers, Jakarta.
- Djamali, Abdoel, 2007, *Pengantar Hukum Indonesia*, Rajawali Pers, Jakarta.
- Effendi, Erdianto, 2011, *Hukum Pidana Suatu Pengantar*, Reflika Aditama, Bandung.
- Effendi, Tolib, 2013, *Sistem Peradilan Pidana*, Pustaka Yustisia, Yogyakarta.
- Erdiansyah, 2010, dalam "Faktor-Faktor yang Melahirkan Peradilan Massa dalam Perspektif Carut Marut Hukum Indonesia", dalam *Problematika Hukum di Indonesia*, Alaf Riau, Pekanbaru
- Hamzah, Andi, 2010, *Asas-Asas Hukum Pidana di Indonesia & Perkembangannya*, PT Soft Media, Jakarta.
- \_\_\_\_\_, 2012, *Hukum Acara Pidana Indoneisa Edisi Kedua*, Sinar Grafika, Jakarta.
- Hiariej, O.S Eddy, 2009, *Asas Legalitas dan Penemuan Hukum dalam Hukum Pidana*, Erlangga, Jakarta.
- Kamil, Ahmad dan M. Fauzan, 2004, *Kaidah-Kaidah Hukum Yurisprudensi*, Kencana, Jakarta.
- Manan, Bagir, 2000, *Wajah Hukum di Era Reformasi*, Citya Aditya Bakti, Bandung.

Mertokusumo, Sudikno, 2007, *Penemuan Hukum Sebuah Pengantar*, Liberty Yogyakarta, Yogyakarta.

\_\_\_\_\_, 1986, *Mengenal Hukum*, Liberty, Yogyakarta.

Moeljatno, 2008, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Rineka Cipta, Jakarta.

Moerad, Pontang, 2005, *Pembentukan Hukum Melalui Putusan Pengadilan dalam Perkara Pidana*, P.T. Alumni, Bandung.

Rahardjo, Satjipto, 2003, *Sisi Lain dari Hukum di Indonesia*, Kompas, Jakarta.

Rifai, Ahmad, 2011, *Penemuan Hukum oleh Hakim Dalam Perspektif Hukum Progresif*, Sinar Grafika, Jakarta.

Soekanto, Soerjono, 1986, *Pengantar Penelitian Hukum*, Cetak III, Jakarta.

\_\_\_\_\_, 2012, *Faktor-Faktor Yang Mempengaruhi Penegakan Hukum*, Rajawali Pers, Jakarta.

Soeroso, R, 2008, *Pengantar Ilmu Hukum*, Sinar Grafika, Jakarta.

Utrecht, 1983, *Pengantar dalam Hukum Indonesia*, Ichtiar, Jakarta.

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

## B. Jurnal/Kamus

Suharso dan Ana Retnoningsih, 2005, *Kamus Besar Bahasa Indonesia Edisi Lux*, Widya Karya, Semarang.

Hizair MA, 2013, *Kamus Lengkap Bahasa Indonesia*, Tamer, Jakarta.

Mukhlis R, 2012, "Pergeseran Kedudukan dan Tugas Penyidik Polri Dengan

Perkembangan Delik-Delik di Luar KUHP", *Jurnal Ilmu Hukum*, Fakultas Hukum Universitas Riau, Vol. III.

Rosa, Darmini, 2009, "Penerapan Sistem Presidensial dan Implikasinya Dalam Penyelenggaraan Pemerintahan Negara di Indonesia" *Jurnal Ilmu Hukum*, Menara Yuridis, Edisi III.

## C. Peraturan Perundang-Undangan

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana.

Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana.

Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Pokok-Pokok Kekuasaan Kehakiman.

## D. Website

[http://www.ariefdwi.dosen.narotama.ac.id/files/2001/05/perbuatan\\_melawan\\_hukum\\_materiil\\_dalam\\_tipikor\\_pada\\_praktik\\_peradilan\\_indonesia.pfd](http://www.ariefdwi.dosen.narotama.ac.id/files/2001/05/perbuatan_melawan_hukum_materiil_dalam_tipikor_pada_praktik_peradilan_indonesia.pfd), diakses, tanggal, 9 januari 2015.