

# BAB I

## PENDAHULUAN

### I.1 Latar Belakang Pembahasan

Menjamurnya tindak pidana korupsi tentu membuat segenap bangsa Indonesia gundah gulana. Ternyata korupsi terjadi pada pelbagai sektor dan juga kekuasaan eksekutif, legislatif, dan yudikatif serta sektor swasta (*private sector*). Oleh karena itu pemberantasan korupsi merupakan salah satu fokus utama Pemerintah dan Bangsa Indonesia. Upaya-upaya telah ditempuh, baik untuk mencegah maupun memberantas korupsi secara serentak, mengingat tindak pidana korupsi sebagai white collar crime serta sebagai kejahatan luar biasa (*extra ordinary crime*).<sup>1</sup>

Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi *juncto* Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi yang menjadi landasan bagi upaya pencegahan dan pemberantasan tindak pidana korupsi mengalami perubahan mendasar. Perubahan pertama terjadi pada 24 Juli 2006 ketika Mahkamah Konstitusi melalui putusan Nomor 003/PUU-IV/2006 menyatakan norma Penjelasan Pasal 22 Ayat (1) UU Tindak Pidana Korupsi bertentangan dengan konstitusi sehingga menjadi norma formil. Perubahan kedua terjadi pada 25 Januari 2017, dimana Mahkamah Konstitusi dalam putusan nomor 25/PUU-XIV/2016 menghapus kata “dapat” dalam Pasal 2 ayat (1) dan Pasal 3 Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 seperti telah diubah dengan UU No. 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi (UU Tipikor).<sup>2</sup>

---

<sup>1</sup> Bambang Waluyo, *Optimalisasi Pemberantasan Korupsi Di Indonesia*, Jurnal Yuridis Vol. 1 No. 2, Desember 2014.

<sup>2</sup> Amar Putusan menyatakan; “Menyatakan kata ‘dapat’ dalam Pasal 2 ayat (1) dan Pasal 3 Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 *juncto* Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Perubahan Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi bertentangan dengan UUD 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat”. (Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 25/PUU-XIV/2016 hlm. 116). Putusan ini tidak diambil dengan suara bulat. Ada empat Hakim Konstitusi mengajukan dissenting opinion (pendapat berbeda) yakni I Dewa Gede Palguna, Suhartoyo, Aswanto, dan Maria Farida Indrati. Intinya, keempat hakim ini

Dengan begitu, delik korupsi yang selama ini sebagai delik formil berubah menjadi delik materil yang mensyaratkan ada akibat yakni unsur kerugian keuangan negara harus dihitung secara nyata/pasti. Ini berarti, Sejak diucapkannya putusan *a quo*, maka keberlakuan delik dalam Pasal 2 ayat (1) dan Pasal 3 Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 *juncto* Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Perubahan Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi telah bergeser maknanya karena sudah dinyatakan tidak berlaku dan bertentangan dengan UUD 1945.

Permohonan ini diajukan oleh 7 orang Pemohon dengan latar belakang PNS dan pensiunan PNS dari berbagai daerah yang berbeda. Tiga orang dari tujuh Pemohon mendudukan dirinya sebagai korban akibat keberlakuan Pasal 2 ayat (1) dan Pasal 3 Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 karena telah didakwa berdasarkan ketentuan *a quo*.<sup>3</sup> Sedangkan Pemohon lainnya mendalilkan bahwa ketentuan *a quo* berpotensi merugikan hak konstitusionalnya dalam kedudukannya sebagai Aparatur Sipil Negara (ASN). Sebagai ASN, para Pemohon kerap mengeluarkan keputusan dalam hal pelaksanaan kebijakan-kebijakan, berupa pelaksanaan proyek-proyek pembangunan di daerahnya masing-masing. Kebijakan tersebut berpotensi dipidana dengan keberlakuan ketentuan tersebut.

Keberatan para Pemohon, khususnya terhadap keberlakuan frasa “dapat” dan frasa “atau orang lain atau suatu korporasi”. Pemohon berargumentasi bahwa tidak mungkin sebagai pejabat negara, tidak mengeluarkan keputusan-keputusan yang bertujuan untuk melaksanakan proyek pembangunan di daerahnya masing-masing,

---

menolak pengujian Pasal 2 dan 3 UU Tipikor. Mereka beralasan kedua pasal yang diajukan tersebut tidaklah bertentangan dengan UUD 1945 dan tetap sebagai delik formil.

<sup>3</sup> Secara lengkap, rumusan Pasal 2 ayat (1) dan Pasal 3 UU Tipikor berbunyi: Pasal 2 ayat (1); “Setiap orang yang secara melawan hukum melakukan perbuatan memperkaya diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi yang dapat merugikan keuangan negara atau perekonomian negara, dipidana dengan penjara seumur hidup atau pidana penjara paling Pasal 3; singkat 4 (empat) tahun dan paling lama 20 (dua puluh) tahun dan denda paling sedikit Rp. 200.000.000,00 (dua ratus juta rupiah) dan paling banyak Rp. 1.000.000.000,00 (satu milyar rupiah).” “Setiap orang yang dengan tujuan menguntungkan diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi, menyalahgunakan kewenangan, kesempatan atau sarana yang ada padanya karena jabatan atau kedudukan yang dapat merugikan keuangan negara atau perekonomian negara, dipidana dengan pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara paling singkat 1 (satu) tahun dan paling lama 20 (dua puluh tahun) dan atau denda paling sedikit Rp. 50.000.000,00 (lima puluh juta rupiah) dan paling banyak Rp. 1.000.000.000,00 (satu milyar rupiah).”

Jefri Hardi, 2022

**DAMPAK PENENTUAN KERUGIAN KEUANGAN NEGARA DALAM PERKARA TINDAK PIDANA KORUPSI 2  
PASCAPUTUSAN MAHKAMAH KONSITUSI NOMOR 25/PUU-XIV/2016**

UPN Veteran Jakarta, Fakultas Hukum, Magister Hukum

[www.upnvj.ac.id-www.library.upnvj.ac.id-www.repository.upnvj.ac.id]

serta tidak mungkin pula proyek-proyek yang dimenangkan pihak penyelenggara proyek (pemenang tender) tidak mendapat keuntungan dari proyek yang diselenggarakannya. Sehingga keberlakuan norma *a quo*, sewaktu-waktu dapat dikenakan kepada para Pemohon, meski dalam posisi melaksanakan tugas dan fungsinya sebagai ASN sebagaimana diperintahkan oleh peraturan perundang-undangan.<sup>4</sup>

Secara gramatikal, kedua pasal tersebut menganut delik formiil yang membawa konsekuensi bahwa seseorang dianggap tersangka jika sudah menyelesaikan rangkaian perbuatan yang dimaksudkan dalam rumusan Pasal 2 ayat (1) dan Pasal 3 UU Tipikor. Sehingga kata “dapat” memberikan arti bahwa akibat “merugikan keuangan negara atau perekonomian negara” tidak harus benar-benar terjadi, yang penting (rangkaiannya) perbuatan pelaku sudah sesuai dengan rumusan delik ditambah dengan perbuatan tersebut memiliki peluang merugikan keuangan negara atau perekonomian negara.<sup>5</sup>

Dalam pertimbangannya, setidaknya terdapat empat tolok ukur yang menjadi *ratio legis* MK menggeser makna substansi terhadap delik korupsi. Keempat tolok ukur tersebut adalah (1) *nebis in idem* dengan Putusan MK yang terdahulu yakni Putusan MK Nomor 003/PUU-IV/2006; (2) munculnya ketidakpastian hukum (*legal uncertainty*) dalam delik korupsi formiil sehingga diubah menjadi delik materiil; (3) relasi/harmonisasi antara frasa “dapat merugikan keuangan negara atau perekonomian negara” dalam pendekatan pidana pada UU Tipikor dengan pendekatan administratif pada Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Administrasi Pemerintahan; dan (4) adanya dugaan kriminalisasi dari Aparatur Sipil Negara (ASN) dengan menggunakan frasa “dapat merugikan keuangan negara atau perekonomian negara” dalam UU Tipikor.<sup>6</sup>

Mahkamah Konstitusi mengabulkan keseluruhan permohonan para Pemohon, Mahkamah Konstitusi pada akhirnya memberikan tafsiran bahwa salah

---

<sup>4</sup> Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 25/PUU-XIV/2016 hlm. 6-8

<sup>5</sup> RB Budi Prastowo, 2006, “*Delik Formiil/Materiil, Sifat Melawan Hukum Formiil/Materiil dan 213 Putusan. MK Perkara No. 003/PUU-IV/2006*”, Jurnal Hukum Pro Justisia, Volume 24 No.3, Juli, hlm. 213.

<sup>6</sup> Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 25/PUU-XIV/2016 hlm. 101-104

satu unsur delik korupsi adalah bersifat “*actual loss*” (kerugian negara yang nyata) dan bukan bersifat “*potential loss*” (potensi kerugian keuangan negara atau perkiraan kerugian keuangan negara) sebagaimana selama ini diatur dan dipraktikkan. Hal inilah yang membuat terjadinya pergeseran makna delik dalam Pasal 2 ayat (1) dan Pasal 3 UU Tipikor yang semula merupakan delik formil dan materiil menjadi delik materiil saja.<sup>7</sup>

Dalam praktik, ketentuan Pasal 2 ayat (1) dan Pasal 3 UU Tipikor kerap digunakan Jaksa Penuntut Umum (JPU) dalam mendakwa tersangka korupsi. Hal ini dapat dilihat dari 735 kasus korupsi yang diperiksa dan diputus pada tingkat kasasi sebagaimana data yang dilansir Lembaga Independen dan Advokasi untuk Independensi Peradilan (LeIP) tahun 2013. Berdasarkan jumlah perkara tersebut, 503 perkara atau 68,43% menggunakan ketentuan Pasal 3 UU Tipikor untuk menjerat pelaku tindak pidana korupsi, selebihnya menggunakan ketentuan Pasal 2 atau sekitar 147 perkara atau 20%, sedangkan sisa perkara lainnya menggunakan ketentuan berbeda. Hal yang menarik adalah, argumentasi para Pemohon yang menyatakan bahwa unsur “dapat merugikan keuangan negara atau perekonomian negara” dinilai bertentangan dengan UUD 1945. Padahal dalam faktanya sebagaimana telah diuraikan di atas, dan menjadi pengetahuan publik, penggunaan ketentuan Pasal 2 ayat (1) dan Pasal 3 UU Tipikor sangat dominan digunakan oleh JPU untuk mendakwa para koruptor. Penggunaan ketentuan tersebut, justru untuk menyelamatkan keuangan negara dan perekonomian negara, bukan sebaliknya. Sehingga permintaan para Pemohon untuk menyatakan agar ketentuan *a quo* bertentangan dengan UUD 1945 menjadi suatu paradoks dengan realitas publik.<sup>8</sup>

Namun sebaliknya, jika unsur delik “dapat merugikan keuangan negara atau perekonomian negara” dikeluarkan dalam Pasal 2 ayat (1) dan Pasal 3 UU Tipikor, hal ini memberikan tantangan baru bagi peran dan tugas kewenangan Kepolisian, Kejaksaan, serta Komisi Pemberantasan Korupsi (KPK) dalam memberantas korupsi. Sebagaimana Putusan MK Nomor 25/PUU-XIV/2016 yang telah

---

<sup>7</sup> Fatkhurohman, 2017, *Pergeseran Delik Korupsi dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 25/PUU-XIV/2016*, Jurnal Konstitusi, Volume 14, Nomor 1, Maret 2017.

<sup>8</sup> Emerson Yuntho, et al, 2004, “*Penerapan Unsur Merugikan Keuangan Negara dalam Delik Tindak Pidana Korupsi*”, (Laporan Hasil Penelitian, Indonesian Corruption Watch, 2004), h.19.

membatalkan frasa “dapat”, dalam kalimat “dapat merugikan keuangan negara atau perekonomian negara” yang tercantum Pasal 2 ayat (1) dan Pasal 3 UU Tipikor, maka delik yang semula merupakan delik formil telah berubah menjadi delik materiil. Karena makna kerugian negara tidak lagi bersifat *potential loss* melainkan harus merupakan kerugian yang nyata (*actual loss*).

Dalam salah satu pertimbangan putusannya, MK berpandangan bahwa penerapan unsur kerugian negara dengan menggunakan konsepsi *actual loss* lebih memberikan kepastian hukum yang adil dan bersesuaian dengan upaya sinkronisasi dan harmonisasi antar instrumen hukum.<sup>9</sup> Jika pertimbangan putusan ini merupakan upaya untuk menegakkan hukum materiil karena mengedepankan kerugian yang bersifat nyata, maka menjadi suatu pertanyaan, apakah pertimbangan putusan ini merupakan wujud keadilan substantif yang selama ini didengungkan oleh MK dengan bersandar kepada hukum progresif untuk melakukan terobosan-terobosan hukum dalam mencapai kemanfaatan dan keadilan hukum. Jika benar demikian, maka luaran pikiran ini tentunya bertujuan untuk mencegah dan memberantas korupsi yang merupakan musuh bersama (*common enemy*) oleh siapapun dan sampai kapanpun.<sup>10</sup>

Sebagaimana telah dijelaskan diatas, bahwa dalam praktik di tingkat penyidikan dan peradilan tipikor sering seseorang ditahan dan dihukum karena melakukan perbuatan melawan hukum korupsi Pasal 2 dan Pasal 3 UU Tipikor, sekalipun kerugian negara riil tak terbukti. Dari sisi penegakan hukum korupsi, adanya Putusan MK Nomor 25/PUU-XIV/2016 menjadikan unsur “merugikan keuangan negara atau perekonomian Negara” harus dibuktikan secara materiil dan hakim dalam membuat putusan harus mempertimbangkan pembuktian seluruh unsur pidana dalam Pasal 2 dan 3 UU Tipikor.

Selama ini yang terjadi, apabila terbukti unsur melawan hukum dan memperkaya diri, seseorang langsung dianggap terbukti dan dijatuhi hukuman, sekalipun unsur kerugian negara tak ada atau tidak terbukti, cukup “dapat diperkirakan” saja (*potential loss*).

---

<sup>9</sup> Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 25/PUU-XIV/2016 hlm. 83.

<sup>10</sup> Fatkhurohman, *op-cit*

Putusan MK Nomor 25/PUU-XIV/2016 jelas mempersempit serta membatasi kewenangan penyidik dan hakim untuk menjerat koruptor, tetapi dari sisi lain justru memperjelas dan memperkuat perlindungan, kepastian, dan keadilan hukum bagi semua pihak. Sekarang, tidak bisa lagi orang dihukum tanpa aturan hukum tertulis dan tanpa bukti riil adanya kerugian negara. Orang juga tidak bisa seenaknya ditangkap dan ditahan tanpa diproses hukum sehingga rumor penyidikan dan peradilan sesat bisa diatasi. Dampak hukum dalam praktik ke depannya adalah aparaturnya penegak hukum harus dapat membuktikan adanya kerugian negara yang riil sebelum melakukan penyelidikan perkara korupsi.

Berdasarkan Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 4 Tahun 2016 tentang pemberlakuan Rumusan Hasil Rapat Pleno Kamar MA tahun 2016, menjelaskan bahwa pada Bagian A angka (6) SEMA 4/2016 disebutkan bahwa Instansi yang berwenang menyatakan ada tidaknya kerugian keuangan Negara adalah Badan Pemeriksa Keuangan (BPK) yang memiliki kewenangan konstitusional. Artinya, badan-badan audit lain selain BPK tidak berwenang menyatakan ada atau tidaknya kerugian negara. Badan-badan audit lainnya termasuk BPKP, hanya berwenang mengaudit dan memeriksa pengelolaan keuangan negara. Tentunya hal ini menimbulkan polemik tersendiri mengenai penghitungan keuangan negara dan proses pemberantasan korupsi. KPK misalnya, tentu harus terlebih dahulu menunggu hasil audit BPK mengenai kerugian negara, tindakan KPK tentunya bisa terhambat karena menunggu terlebih dahulu dari hasil audit BPK, tentunya hal ini mempengaruhi progresivitas pemberantasan korupsi.

Belum lagi terkait durasi waktu bagi BPK dalam melakukan audit kerugian negara, apabila BPK lama dalam menyelesaikan audit tentunya itu berimplikasi terhadap tindakan KPK dalam melakukan pencegahan dan penindakan terhadap tindak pidana korupsi. Sehingga berdasarkan hal ini, KPK sangat bergantung sekali dengan BPK. Sebenarnya dalam persoalan yang terkandung dalam substansi Pasal 2 dan 3 UU Tipikor terkait kata "dapat", tidak terdapat persoalan atau pertentangan norma yang begitu urgen untuk dihapuskan, persoalan yang menjadi problematika adalah terkait dengan pembuktian dari adanya unsur kerugian negara, hal ini berdampak pada sulitnya pengusutan-pengusutan kasus tindak pidana korupsi

dikarenakan harus diperlukan pembuktian terlebih dahulu atas kerugian negara. Berdasarkan atas hal ini, dengan dihapusnya kata “dapat” berdasarkan Putusan MK Nomor 25/PUU-XIV/2016 maka konsekuensinya adalah jika akibat yang dilarang, yaitu merugikan keuangan negara atau perekonomian negara belum atau tidak terjadi, sedangkan unsur yang lainnya, seperti secara melawan hukum dan memperkaya diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi telah terpenuhi secara nyata, maka hal tersebut berarti belum terjadi tindak pidana korupsi.

Putusan MK bersifat *erga omnes* (berlaku untuk semua warga negara) sehingga putusan MK terkait dengan hukum pidana harus memperhatikan prinsip-prinsip dalam hukum pidana. Untuk kepastian, kemanfaatan, dan keadilan hukum, rumusan delik pidana harus memenuhi prinsip *lex previa* (tidak berlaku surut), *lex certa* (harus jelas), *lex stricta* (harus tegas), dan *lex scripta* (harus tertulis) untuk menopang konsepsi negara hukum sebagaimana dimaksudkan dalam Pasal 1 Ayat (3) dan Pasal 28D Ayat (1) UUD 1945. Apabila prinsip-prinsip di atas tidak terpenuhi, rumusan delik pidana demikian bertentangan dengan konstitusi kita. Rumusan delik yang tidak memenuhi syarat-syarat di atas jelas merugikan warga negara karena tak jelas, multitafsir, memperluas kewenangan, dan menimbulkan ketidakpastian hukum.<sup>11</sup>

## I.2 Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang masalah, dapat dirumuskan masalah penelitian sebagai berikut:

1. Bagaimana implikasi bagi proses penegakan hukum tindak pidana korupsi atas hapusnya kata “dapat” dalam Pasal 2 ayat (1) dan Pasal 3 Undang Undang Nomor 31 Tahun 1999 sebagaimana telah diubah dengan Undang Undang Nomor 20 Tahun 2001 yang termuat dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 25/PUU-XIV/2016?

---

<sup>11</sup> Amir Syamsudin, 2017, *Putusan MK dalam Penegakan Hukum Korupsi*, Harian Kompas 02

Februari 2017.

2. Bagaimana urgensi Lembaga yang memiliki kewenangan untuk menghitung kerugian keuangan negara dalam proses penegakan hukum dalam penggunaan Pasal 2 ayat (1) dan Pasal 3 Undang Undang Nomor 31 Tahun 1999 seperti telah diubah dengan Undang Undang Nomor 20 Tahun 2001 yang termuat dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 25/PUU-XIV/2016?.

### **I.3 Tujuan Penelitian**

Tujuan penelitian yang dilakukan bersifat deskriptif analitis yaitu dengan memberikan masalah hukum sebagaimana yang disebutkan dalam permasalahan tersebut diatas dan berusaha memahami secara lebih mendalam dengan kajian-kajian terhadap masalah hukum dimaksud serta hal-hal yang melatarbelakangi terjadinya masalah hukum itu, sehingga diharapkan hasil kajian ini melahirkan pemikiran prospektif dalam kerangka pembaharuan hukum berkaitan dengan masalah hukum yang menjadi fokus penelitian.

Berdasarkan rumusan masalah penelitian, maka tujuan dari penelitian ini adalah;

1. Untuk mengetahui, menganalisis, dan menjelaskan implikasi bagi proses penegakan hukum tindak pidana korupsi atas hapusnya kata “dapat” dalam Pasal 2 ayat (1) dan Pasal 3 Undang Undang Nomor 31 Tahun 1999 sebagaimana telah diubah dengan Undang Undang Nomor 20 Tahun 2001 yang termuat dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 25/PUU-XIV/2016.
2. Untuk menganalisis urgensi Lembaga yang memiliki kewenangan untuk menghitung kerugian keuangan negara dalam proses penegakan hukum dalam penggunaan Pasal 2 ayat (1) dan Pasal 3 Undang Undang Nomor 31 Tahun 1999 seperti telah diubah dengan Undang Undang Nomor 20 Tahun 2001 yang termuat dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 25/PUU-XIV/2016.

### **I.4 Manfaat Penelitian**

Penelitian ini diharapkan dapat memberikan manfaat secara teoritis maupun praktis.

## 1. Manfaat Teoritis

Temuan dari penelitian ini, secara teoritis diharapkan dapat memberikan sumbangan pengetahuan baru bagi pengembangan Ilmu Hukum, khususnya Hukum Pidana dan Hukum Acara Pidana. Lebih jauh lagi, secara teoritis diharapkan dapat menambah informasi atau wawasan serta memberikan masukan bagi berkembangnya kajian dalam ilmu hukum, terutama mengenai penentuan kerugian keuangan negara dalam perkara tindak pidana korupsi pasca putusan mahkamah konsitusi Nomor 25/PUU-XIV/2016 tanggal 25 Januari 2017.

## 2. Manfaat Praktis

Secara praktis penelitian ini bermanfaat untuk memberikan kontribusi dan informasi pemikiran dan pertimbangan bagi praktisi dalam menentukan kebijakan di bidang hukum pidana korupsi sehingga nantinya dapat diharapkan lebih menekankan pada perlindungan Hak Asasi Manusia khususnya pada rasa keadilan dan kepastian hokum, khususnya yang berkaitan dengan pemaknaan “penentuan kerugian keuangan negara”.

## I.5 Kerangka Teori dan Kerangka Konsep

### I.5.1 Kerangka Teoritis

#### I.5.1.1 Teori Tentang Penemuan Hukum dan Penciptaan Hukum

Mengutip pendapat Sudikno Mertokusumo dan A. Pitlo, juga bahwa oleh karena undang-undang tidak lengkap, maka hakim harus mencari hukumnya, harus menemukan hukumnya. Ia harus melakukan penemuan hukum (*rechtsvinding*). Penemuan hukum terutama dilakukan oleh hakim dalam memeriksa dan memutus perkara.<sup>12</sup> Paul Scholten, menyatakan bahwa hukum itu merupakan suatu sistem terbuka (*open system van het recht*). Pendapat ini lahir dari kenyataan bahwa dengan pesatnya kemajuan dan perkembangan masyarakat menyebabkan hukum menjadi dinamis, terus menerus mengikuti proses perkembangan masyarakat. Berhubungan dengan hal itulah telah menimbulkan konsekuensi, bahwa hakim

---

<sup>12</sup> Mertokusumo dan A.Pitlo, *Op. Cit.*, hlm 4-5.

dapat dan bahkan harus memenuhi kekosongan yang ada dalam sistem hukum, asalkan penambahan itu tidaklah membawa perubahan prinsipil pada hukum yang berlaku.<sup>13</sup>

Utrecht, mengemukakan bahwa tugas penting dari hakim adalah menyesuaikan undang-undang dengan hal-hal konkrit di masyarakat. Apabila undang-undang tidak jelas maka wajiblah hakim menafsirkannya sehingga dapat membuat suatu putusan yang sungguh-sungguh adil dan sesuai dengan maksud hukum yaitu mencapai kepastian hukum. Utrecht juga mengemukakan sejumlah metode interpretasi yang digunakan yakni : penafsiran menurut arti perkataan, penafsiran menurut sejarah, penafsiran menurut sistem yang ada menurut undang-undang dan penafsiran sosiologis.<sup>14</sup>

Teori lain yang berhubungan dengan Penemuan Hukum dan Penciptaan Hukum adalah Teori Hukum Alam Klasik, yang menyatakan bahwa hakim hanya melakukan penemuan hukum dan tidak penciptaan hukum. Menurut para penganut hukum alam klasik tidak ada sama sekali penciptaan hukum oleh hakim, tetapi yang ada hakim menemukan ketentuan. Dalam pandangan yang modern, senantiasa ada jawaban yang benar terhadap tiap masalah hukum, sebuah jawaban yang dapat dideduksi oleh hakim dari asas-asas hukum jika jawaban itu ditemukan dalam ketentuan undang-undang.<sup>15</sup>

Selain teori hukum alam, mazhab sejarah hukum oleh Von Savigny juga sering dirujuk sebagai dasar teoritis lahirnya konsep penemuan hukum. Inti dari ajaran mazhab sejarah hukum oleh Von Savigny adalah : *"law is found not made, the growth of law is essentially unconcious, popular consciousness can no longer manifest itself directly but represented by lawyer who formulated technical legal rule, lawyers therefore a relatively more important law-making agency than the legislator"*. Ajaran tersebut berarti menganggap hukum ditemukan dan tidak dibuat, pertumbuhan hukum pada hakekatnya berdasarkan kesadaran hukum masyarakat yang tidak terencana atau tanpa disadari, keadaan masyarakat tidak dapat

---

<sup>13</sup> Kansil, 1979, *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*, Balai Pustaka, hlm. 68.

<sup>14</sup> Utrecht, Dalam Takdir Rahmadi, *Loc. Cit.*

<sup>15</sup> M.W. Hesslink, *Op. Cit.*, hlm. 4.

mewujudkan dengan sendirinya tetapi diwakili oleh para pelaku dan ahli hukum dalam proses peradilan yang merumuskan aturan-aturan hukum teknis. Peran para ahli hukum dalam proses peradilan relatif lebih penting dari pada legislator atau badan pembuat undang-undang.<sup>16</sup>

Menurut Moh. Askin, hendaknya tidak dipertentangkan antara penemuan hukum dan penciptaan hukum oleh karena keduanya sama-sama menggunakan logika untuk menemukan penyelesaian hukum *in concreto*. Penciptaan hukum (*rechtsschepping*) dilakukan melalui penemuan hukum dengan menggunakan metode tertentu berupa analogi, *argumentum a contrario*, dan penghalusan hukum (*verwijning*); sedangkan penemuan hukum (*rechtsvinding*) dilakukan dengan metode interpretasi. Penggunaan metode penemuan hukum amupun penciptaan hukum, diharapkan dapat melahirkan sebuah putusan pengadilan yang mempunyai nilai autoritatif. Sehingga putusan pengadilan dapat merupakan bahan hukum primer dalam penelitian hukum.<sup>17</sup>

Metode interpretasi sebagai upaya penemuan hukum sudah dikenal sejak lama baik dalam sistem *Common Law* yang dikenal dengan sistem preseden, maupun pada sistem *Civil Law* yakni hakim tidak terikat pada preseden. Perlunya interpretasi ini dilakukan oleh hakim dalam menghadapi perkara oleh karena tidak semua norma atau kaidah yang tertulis dalam perundang-undangan dapat digunakan untuk menyelesaikan perkara yang dihadapi. Dalam keadaan ketentuan perundang-undangan tidak jelas maka disitulah perlunya hakim melakukan upaya penemuan hukum dengan melakukan intrepretasi.

Dalam doktrin dikenal beberapa teori tentang interpretasi yang lazim digunakan, yakni:<sup>18</sup> (a) interpretasi menurut bahasa, (b) interpretasi teleologis atau sosiologi, (c) interpretasi secara sistematis, (d) interpretasi secara historis, (e) interpretasi secara komparatif, (f) interpretasi secara futuristik restriktif dan ekstensif. Selain yang disebutkan diatas masih ditemukan metode interpretasi lainnya yakni : (h) interpretasi multidisipliner, (i) interpretasi interdisipliner, (j)

---

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

<sup>17</sup> Moh. Askin, 2015, *Kompilasi Penerapan Hukum Oleh Hakim*, Biro Hukum dan Humas Mahkamah Agung RI, hlm. 9.

<sup>18</sup> Mertokusumo, *Op.Cit*, hlm. 15-20.

interpretasi kontrak perjanjian, (k) interpretasi autentik/resmi dan (l) interpretasi subsumtif. Dalam keadaan demikian penggunaan logika adalah suatu keharusan yang dikenal dengan penggunaan metode deduktif dan metode induktif. Menurut Philipus M. Hadjon<sup>19</sup> penanganan perkara di pengadilan selalu berawal dari langkah induksi dengan memulai kegiatan dari perumusan fakta dalam penanganan perkara sebagai langkah induktif.

Indonesia merupakan sebuah negara yang menganut sistem hukum sipil (*Civil Law*) atau disebut juga sistem Eropa Continental yang seringkali dibedakan dari sistem *Common Law* yang berlaku di Inggris dan semua negara bekas jajahan Inggris. Sistem hukum sipil menempatkan undang-undang sebagai sumber utama dari sistem hukum yang berlaku. Hakim di negara dengan tradisi hukum sipil pada umumnya mendasarkan putusannya atas sebuah kasus pada ketentuan dalam undang-undang. Metode kerja hakim dalam mengadili dan memutus perkara dalam sistem hukum sipil didasarkan pada apa yang dinamakan silogisme hukum. Silogisme hukum terdiri atas tiga unsur yaitu: (1) *premisse major*, (2) *premisse minor*, dan (3) kesimpulan yang dideduksi dari *premisse major*. Ketentuan dalam undang-undang menjadi *premisse major*, kasus yang sedang diperiksanya menjadi *premisse minor*, dan putusan atas kasus yang diperiksanya merupakan hasil deduksi dari silogisme hukum itu.<sup>20</sup>

Ketentuan undang-undang menjadi amat penting bagi para hakim di negara penganut hukum sipil seperti halnya Indonesia karena ketentuan dalam undang-undang menjadi acuan dalam membuat putusan. Akan tetapi para hakim dalam sistem hukum sipil tidak jarang menghadapi hambatan-hambatan dalam menjalankan fungsinya sebagai pemutus perkara berdasarkan prinsip silogisme hukum itu. Hambatan-hambatan itu muncul setidaknya karena tiga faktor. Pertama, perkembangan pembuatan undang-undang tidak akan mampu mengikuti perkembangan masyarakat atau peristiwa-peristiwa yang muncul dalam masyarakat. Dengan kata lain undang-undang menjadi cepat usang karena

---

<sup>19</sup> Marzuki, *Op.Cit*, hlm. 46.

<sup>20</sup> Sudikno Mertokusumo, 2004, *Penemuan Hukum Suatu Pengantar*, Liberty, Jogjakarta Bandung, hlm. 41-42.

masyarakat senantiasa berubah cepat, sementara pembuat undang-undang tidak akan dapat dengan cepat karena selalu melalui proses politik yang melelahkan dan memakan waktu. Kedua, adanya ketentuan undang-undang yang meragukan atau multitafsir, sehingga menghasilkan putusan-putusan yang bertentangan satu sama lainnya. Ketiga, adanya kontradiksi atau pertentangan antara ketentuan atau dua lebih perundang-undangan yang berlaku sehingga mempersulit hakim untuk memilih yang mana akan diberlakukan sebagai *premissa major*.<sup>21</sup>

Penegakan hukum dan pelaksanaan hukum sering merupakan penemuan hukum dan tidak sekedar penerapan hukum.<sup>22</sup> Di dalam proses pembentukan hukum, Hakim harus memilih dan menentukan peraturan hukum yang akan diterapkannya. Hakim akan menginterpretasikan, menafsirkan makna serta maksud dan tujuan dari peraturan hukum yang bersifat umum dan abstrak tersebut, guna menerapkannya dalam perkara konkrit yang diperiksanya. Kegiatan demikian merupakan proses konkretisasi dan individualisasi peraturan hukum yang bersifat umum dan abstrak itu dalam perbuatan konkrit.<sup>23</sup>

Dalam memberikan penyelesaian perselisihan hukum yang dihadapkan kepadanya, Hakim memberi penyelesaian definitif yang hasilnya dirumuskan dalam bentuk putusan yang disebut vonnis.<sup>24</sup> Vonnis maupun pertimbangan-pertimbangan hakim dalam vonnis itu sendiri akan menjadi hukum bagi perkara yang sama ke depannya. Dengan demikian melalui penyelesaian perkara konkrit dalam proses peradilan dapat terjadi juga pembentukan hukum.<sup>25</sup>

Sudikno Mertokusumo mengungkapkan bahwa penegakan dan pelaksanaan hukum sering merupakan penemuan hukum (*rechtsvinding*) dan tidak sekedar penerapan hukum. Penemuan hukum lazim diartikan sebagai proses pembentukan

---

<sup>21</sup>Takdir Rahmadi, "Peran Hakim Agung Dalam Penemuan HUKUM (*Rechtsvinding*) dan Penciptaan Hukum (*Rechtsschepping*)", Makalah

<sup>22</sup> Sri Soemantri, M., 1992, *Bunga Rampai Hukum Tata Negara Indonesia*, Alumni Bandung, 1992, hlm. 29-30.

<sup>23</sup> Van Eikema Hommes, *Logica an Rechtsvinding*, Roneografie Universiteit, hlm.32

<sup>24</sup> Istilah "Vonnis" aslinya berarti penemuan atau pendapat, Vide R. Subekti, 1975, *Pembinaan Hukum Nasional*, Bandung, hlm.41

<sup>25</sup> B. Arief Sidarta, 1999, "Peranan Praktisi Hukum Dalam Perkembangan Hukum di Indonesia", *Jurnal Hukum*, Pusat Penelitian Perkembangan Hukum, Lembaga Penelitian Unpad, Nomor Perdana I-1999, Bandung, hlm.15.

hukum oleh hakim.<sup>26</sup> Menurut Sunaryati Hartono, pengadilan tidak hanya merupakan mulut atau teropet undang-undang dan peraturan pemerintah belaka, akan tetapi pengadilan ikut membentuk hukum baru, sekalipun dibatasi oleh cara-cara penafsiran yang dapat dipergunakan olehnya.<sup>27</sup>

Para ahli hukum membagi yurisprudensi atas dua macam, yaitu: (1) yurisprudensi tetap; dan (2) yurisprudensi tidak tetap. Yurisprudensi tetap ialah putusan-putusan hakim yang berulang kali digunakan pada kasus-kasus yang serupa. Dengan kata lain bahwa yurisprudensi tetap terjadi, karena suatu rangkaian putusan-putusan serupa, atau karena beberapa putusan yang diberi nama *standaardarrenten*. Putusan standar yang dimaksud adalah putusan Mahkamah Agung yang telah menjadi dasar dan baku, yang secara prinsipil memberi suatu penyelesaian tertentu bagi hakim lainnya. Adapun yurisprudensi tidak tetap adalah yurisprudensi yang belum masuk dalam kategori yurisprudensi tetap.<sup>28</sup>

Hal ini sejalan dengan pendapat Utrecht menyatakan bahwa seorang hakim selalu mengikuti putusan hakim yang lebih tinggi disebabkan karena 3 (tiga) faktor, yaitu: pertama, sebab *psychologis*, yaitu disamping dianggap banyak pengalamannya juga selaku pengawas terhadap hakim bawahannya. Kedua, sebab praktis, yaitu apabila hakim tersebut memberikan putusan berbeda dengan hakim yang lebih tinggi, maka pihak yang dikalahkan pasti akan melakukan banding dan seterusnya kasasi. Ketiga, sebab dirasakan sudah adil, sudah tepat, sudah patut sehingga tidak ada alasan untuk keberatan mengikuti putusan hakim yang terdahulu itu.<sup>29</sup>

Menurut Soepomo, yurisprudensi dari hakim atasan merupakan sumber penting bagi hakim bawahan dalam menemukan hukum obyektif. Meski seorang hakim tidak terikat dengan putusan hakim lain, namun sudah menjadi kebiasaan bahwa hakim bawahan sangat memperhatikan putusan hakim atasan, karena

---

<sup>26</sup> Mertokusumo, Op.Cit, *Pembinaan Hukum Nasional*, Himpunan Karang, Pidato dn Ceramah, Alumni, Bandung, hlm. 41.

<sup>27</sup> C.F.G Sunaryati Hartono, 1975, *Peranan Peradilan Dalam Rangka Pembinaan dan Pembaharuan Hukum Nasional*, Binacipta, Bandung, hlm.9.

<sup>28</sup> R. Soeroso, *Yurisprudensi Hukum Acara I*, Sinar Grafika, Jakarta, 2010, hlm.163-164.

<sup>29</sup> Utrecht, 1962, *Pengantar dalam Hukum Indonesia (Terjemahan)*, PT Penerbit dan Balai Buku Ichtiar, Jakarta, hlm. 204

perkara yang dihadapinya kemungkinan banding dan kasasi.<sup>30</sup> Hal senada diungkapkan oleh E. Utrecht yang mengatakan bahwa apabila putusan-putusan hakim yang memuat peraturan tersendiri, kemudian dijadikan pedoman oleh hakim yang lain, maka putusan hakim yang pertama menjadi sumber hukum bagi peradilan.<sup>31</sup>

Di negara *Common Law*, yurisprudensi merupakan sumber hukum utama, sehingga *judge made law* mempunyai kedudukan penting disamping *statute law* (undang-undang). Indonesia sebagai negara penganut sistem hukum *Civil Law* berbeda dengan negara penganut sistem hukum *Common Law*. Negara *Civil Law* lebih mengutamakan *statute law* (undang-undang) dibandingkan yurisprudensi, sementara terkadang undang-undang itu sendiri bersifat sangat umum dan abstrak sehingga memerlukan peran hakim untuk penafsiran dan penerapannya.

### **I.5.1.2 Teori Sistem Peradilan Pidana**

Konsepsi kebijakan penanggulangan kejahatan yang integral mengandung konsekuensi, bahwa segala usaha yang rasional untuk menanggulangi kejahatan harus merupakan satu kesatuan yang terpadu (*integral*) ini berarti kebijakan penanggulangan kejahatan dengan menggunakan kebijakan penal harus pula dipadukan dengan kebijakan atau usaha-usaha lain yang bersifat non penal.

Salah satu sarana dari politik kriminal adalah sarana penal atau penegakan hukum pidana yang tercakup dalam sistem peradilan pidana. Sistem peradilan pidana merupakan suatu jaringan (*network*) peradilan yang menggunakan hukum pidana sebagai sarana utamanya, baik hukum pidana materiil, hukum pidana formil maupun pelaksanaan pidana. Namun demikian lembaga ini harus dilihat dalam kerangka atau konteks sosial.<sup>32</sup> Sifat yang terlalu formal apabila dilandasi hanya untuk kepentingan kepastian hukum saja akan membawa “bencana” berupa ketidakadilan. Dengan demikian yang dikatakan sebagai *precise justice*, maka ukuran-ukuran yang bersifat materiil, yang nyata-nyata dilandasi oleh asas-asas

---

<sup>30</sup> R. Soeroso, *Op. Cit.*, hlm. 166

<sup>31</sup> *Ibid*, hlm. 165

<sup>32</sup> Romli Atmasasmita, 1983. *Hukum Acara Pidana*, Bina Cipta, Bandung, hlm. 4

keadilan yang bersifat umum benar-benar harus diperhatikan dalam penegakan hukum.

Peradilan adalah pemutusan perselisihan yang timbul, baik antara warga negara yang satu dengan yang lain, maupun antara warga negara dan pemerintah, ataupun antara alat-alat pemerintah sesamanya.<sup>33</sup> Alat negara yang semata-mata mempunyai kekuasaan melakukan peradilan di Indonesia ialah kekuasaan peradilan (yudikatif).

Dikatakan Marjono Reksodiputro bahwa sistem peradilan pidana adalah<sup>34</sup> “sistem pengendalian kejahatan yang terdiri atas lembaga-lembaga kepolisian, kejaksaan, pengadilan dan pasyarakatan terpidana”. Lebih lanjut sistem ini dikatakan Marjono sebagai bejana berhubungan.

Sistem peradilan pidana yang terdiri dari komponen kepolisian, kejaksaan, pengadilan dan lembaga pasyarakatan merupakan suatu proses yang diharapkan masyarakat untuk dapat gerak terpadu dalam mencapai suatu tujuan yang dikehendaki bersama yaitu mencegah terjadinya kejahatan. Untuk mencapai suatu sistem peradilan pidana terpadu diperlukan perbaikan atau pembaharuan (reformasi) perangkat hukumnya, yaitu hukum pidana itu sendiri, baik menyangkut hukum formal (acara) maupun hukum pidana materiil (aturan-aturan yang ada di dalam maupun di luar KUHP).<sup>35</sup>

Dikatakan Hulsman bahwa :<sup>36</sup>

“sistem peradilan pidana oleh karenanya merupakan sistem yang berbeda bila dibandingkan dengan sebagian besar sistem sosial lain karena menimbulkan keadaan yang tidak sejahtera bagi yang dikenai”.Hulsman mengkiaskan sistem peradilan pidana sebagai kotak hitam (*black box*).

Proses pemeriksaan perkara pada mulanya berdasarkan sistem *inquisitor*, di mana pemeriksaan dimulai dengan adanya inisiatif penyidik atau kehendak sendiri

---

<sup>33</sup> R. Soesilo, 1982, *Hukum Acara Pidana, (Prosedur penyelesaian perkara pidana menurut KUHP bagi penegak hukum)*, Politea, Bogor, hlm. 20

<sup>34</sup> M. Yahya Harahap, 1993, *Pembahasan Permasalahan dan Penerapan KUHP*, Cet.1, Pustaka Kartini, Jakarta, hlm.51.

<sup>35</sup> Indrianto Seno Adji, 2001, *Arah Sistem Peradilan Pidana*, Jakarta, hlm.48

<sup>36</sup> H.C, Hulsman, 1984, *Sistem Peradilan Pidana (dalam perspektif perbandingan hukum)*, terpetik dalam Soedjono Dirdjosisworo, CV.Rajawali, Jakarta, hlm.1.

untuk menyelidiki kejahatan. Cara penyelidikan dan pemeriksaan dilakukan secara rahasia. Satu-satunya tujuan pemeriksaan adalah untuk memperoleh pengakuan dari tersangka”.

Secara historis gambaran yang sangat buruk terhadap pelaksanaan sistem *inquisitoir* sesungguhnya disebabkan karena kejamnya hukum (acara) pidana yang berlaku saat itu. Juga berasal dari anggapan yang keliru bahwa “lembaga penyiksaan” *torture* merupakan hal yang sangat penting dan harus selalu ada dalam sistem *inquisitoir*.<sup>37</sup>

Khusus dalam bidang peradilan pidana muncul bentuk atau model baru, sebagai pengganti sistem *inquisitur*, yakni *the mixed type*, yang menggambarkan suatu peradilan pidana modern di daratan Eropa, yang dikenal dengan *the modern continental criminal procedure*<sup>38</sup>

Sebelum dikeluarkannya Undang-undang RI Nomor : 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana, sistem peradilan pidana di Indonesia dilandaskan pada *Het Herziene Reglement (HIR) Staatblad (STBL)* 1941 Nomor 44. Dengan berlakunya Undang-undang Hukum Acara Pidana telah menimbulkan perubahan fundamental baik secara konsepsional maupun implementasi terhadap tata cara penyelesaian perkara pidana di Indonesia.

Perubahan sistem peradilan yang dianut melalui Undang-undang tersebut di atas mengakibatkan adanya perubahan dalam cara berfikir, cara bertindak para aparat pelaksana penegak hukum secara keseluruhan. Dilihat dari segi ilmu pengetahuan hukum acara pidana, perubahan cara berfikir ini sangat penting artinya dalam keterkaitannya terhadap cara bersikap dan bertindak khususnya bagi aparat penegak hukum pidana. Suatu Undang-undang yang secara konseptual baik, dalam kontekstual terkadang bukan hanya tidak efektif tetapi sekaligus menjadi tidak memiliki nilai-nilai (*values*) yang dianggap baik dan adil, apabila tidak didukung oleh penghayatan yang baik atas nilai yang terkandung pada konsep Undang-undang yang dimaksud.<sup>39</sup>

---

<sup>37</sup> Leden Marpaung, 1995, *Proses Penanganan Perkara Pidana*, Sinar Grafika, Jakarta.

<sup>38</sup> Ibid

<sup>39</sup> Romli Atmaasmita, 1983, *Hukum Acara Pidana*, Bina Cipta, Bandung, hlm.1-2

Dengan demikian seluruh serangkaian bekerjanya sub-sub sistem peradilan pidana dari mulai *in-put* sampai *out-put* nya hendaknya memiliki pemahaman-pemahaman yang sama dalam kerangka menanggulangi kejahatan.

Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana, UU No. 8 Tahun 1981 telah meletakkan dasar humanisme dan merupakan suatu era baru dalam dunia peradilan di Indonesia. Dalam KUHAP tampak adanya tujuan mencapai ketertiban dan kepastian hukum tidak lagi menjadi tujuan utama, melainkan yang diutamakan dan merupakan masalah dasar adalah bagaimana mencapai tujuan tersebut sedemikian rupa sehingga penindasan, perampasan terhadap harkat dan martabat manusia sejauh mungkin dapat dihindarkan. Bertitik tolak dari masalah dasar tersebut, maka tujuan perlindungan atas harkat dan martabat seorang tersangka atau terdakwa bahkan terpidana sekalipun dalam penegakan hukum pidana merupakan tujuan utama. Di sinilah letak perbedaan fundamental antara Undang-undang No. 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana dengan H.I.R. Sedangkan dalam H.I.R tujuan utama justru adalah mencapai ketertiban dan kepastian hukum tanpa mempersoalkan lagi secara khusus sejauh mana peraturan yang ada dapat memberikan perlindungan atas harkat dan martabat tersangka atau terdakwa.

Jika ditelaah secara teliti isi ketentuan sebagaimana dimuat dalam UU No. 8 Tahun 1981, maka sistem peradilan pidana Indonesia yang terdiri dari komponen kepolisian, kejaksaan, pengadilan dan lembaga pemasyarakatan sebagai aparat penegak hukum, setiap komponen dari sistem tersebut seharusnya secara konsisten menjaga agar sistem tetap berjalan secara terpadu. Keempat aparat tersebut mempunyai hubungan yang sangat erat satu sama lain bahkan, bahkan sebagai konsekuensinya bila salah satu sub sistem mengalami kegagalan dalam bertindak maka berakibat kegagalan bagi sub sistem lainnya dalam usaha menanggulangi kejahatan.

Pelaksanaan penegakan hukum berdasarkan UU No. 8 Tahun 1981 secara imperatif merupakan suatu usaha yang sistematis dan saling melakukan keterpaduan. Terpadu yang dimaksud dalam penegakan hukum pidana ini merupakan penegasan sistem peradilan pidana yang berarti terdapat suatu keterpaduan pendapat, sikap dan langkah terhadap pencegahan serta pemberantasan

kejahatan dalam suatu masyarakat. Masing-masing komponen dalam proses peradilan pidana tidak mungkin dapat melakukan pemberantasan terhadap kejahatan yang terjadi kalau saja hanya mengutamakan kepentingan bagi lembaganya sendiri-sendiri tanpa melakukan koordinasi dan melihat kepentingan terbesar dari suatu sistem.

Masing-masing komponen merupakan sub-sistem dalam keseluruhan sistem peradilan pidana.<sup>40</sup> Dalam sistem peradilan pidana terpadu, bekerjanya sub-sistem harus terintegrasi (terpadu) dengan sub sistem lainnya, harus ada persamaan persepsi dalam memahami persoalan hukum pidana yang terjadi dengan tetap melihat tujuan pokok adanya sistem peradilan pidana. Oleh karena itu apabila sejak awal telah terjadi ketidakterpaduan sudah dapat dipastikan bekerjanya sistem sebagai sarana hukum pidana dapat mengalami kegagalan yang pada gilirannya maka kepercayaan masyarakat terhadap sub-sistem tersebut secara keseluruhan akan hilang. Bahkan lebih ekstrim lagi, masyarakat tidak lagi mempercayai sub-sistem secara institutif dalam arti sempit dan sistem peradilan pidana dalam arti yang lebih luas.<sup>41</sup>

Pusat perhatian dari lembaga-lembaga tersebut tentunya ialah terjadinya tindak pidana dan juga keempat lembaga tersebut mempunyai hubungan yang sangat erat satu sama lain, bahkan saling menentukan. Hal ini berarti Undang-Undang No. 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana dapat dikatakan sebagai landasan bagi terselenggaranya proses peradilan pidana yang benar-benar bekerja dengan baik dan berwibawa dengan amanat Undang-undang harus benar-benar memberikan perlindungan hukum terhadap harkat dan martabat tersangka, terdakwa, terpidana sebagai manusia mahluk Allah.

Sehingga dengan diundangkannya Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana ini diharapkan tidak akan terjadi lagi penyiksaan Tersangka oleh Polisi hanya untuk mendengar pengakuan, salah penangkapan, rehabilitasi, penyalahgunaan wewenang dalam hal penahanan tersangka “*sebagai*

---

<sup>40</sup> Loebby Loqman, 2002, *Pidana dan Pemidanaan*, Datacom, Jakarta, hlm. 27

<sup>41</sup> Indrianto Seno Adji, *Arah Sistem*, hlm.12

*penyimpangan dari pelaksanaan asas legalitas hukum acara pidana”.*<sup>42</sup> Atau diabaikannya rasa ketidakadilan hukum terhadap terdakwa yang semula dinyatakan bebas oleh institusi pengadilan secara proposional tetapi dilakukan pemeriksaan ulang dengan dilandasi kepentingan subjektif semata agar Terdakwa yang semula dibebaskan menjadi dipidana.<sup>43</sup>

Sistem peradilan pidana harus merupakan kesatuan terpadu dari usaha-usaha menanggulangi kejahatan yang sesungguhnya terjadi dalam masyarakat. Apabila kita hanya menggunakan alat ukur dari ukuran statistik kriminalitas, maka keberhasilan sistem peradilan pidana akan dinilai berdasarkan jumlah tindak pidana sampai pada alat penegak hukum. Namun hendaknya melakukan penghayatan bahwa suatu penegakan hukum pidana itu dianggap berhasil manakala tingkat kejahatan setidaknya mengalami perubahan menurun bukan sebaliknya kejahatan saat ini baik dari segi kualitas maupun kuantitas telah menunjukkan peningkatan yang amat cepat.

Suatu sistem peradilan pidana yang baik harus menyadari keterbatasannya dalam menyampaikan kepada masyarakat bahwa tugas mereka memang adalah hanya menjaga ketertiban umum (*public order maintenance*)<sup>44</sup> di dalam pengertian ketertiban umum di sini dimaksudkan pula melindungi masyarakat terhadap tindak pidana-tindak pidana yang secara nyata telah merugikan dan meresahkan masyarakat.

Keterlibatan berbagai badan penegak hukum dengan fungsi yang berbeda-beda tetapi dengan tujuan yang sama memerlukan persepsi sistem, artinya lembaga sub sistem kepolisian, sub sistem penuntutan, subsistem pengadilan, subsistem lembaga pemasyarakatan bahkan subsistem Advokat yang melaksanakan proses tersebut hendaknya dilihat sebagai suatu sistem, yaitu sistem penyelenggaraan peradilan pidana (*criminal justice system*).

---

<sup>42</sup> Kursif penulis

<sup>43</sup> Pemeriksaan terhadap terdakwa Drs. Anisi SY Roni dalam Putusan Kasasi Mahkamah Agung Nomor 1148K/Pid/2003 Jo. Putusan Sela No. 50/Pid.B.K/2002/PT.Bdg jo Putusan PN Ciamis No. 47/Pid.B.K/2002/PN.Cms tertanggal 4 Juli 2002, Mahkamah Agung dalam amar putusannya memerintahkan kepada Pengadilan Negeri Ciamis untuk membuka kembali persidangan untuk memeriksa dan memutus pokok perkara.

<sup>44</sup> Indrianto, *Op. Cit*

## I.5.2 Kerangka Konseptual

Agar terdapat pemahaman yang sama terhadap berbagai istilah yang digunakan dalam penelitian ini, maka perlu diberikan batasan terhadap beberapa istilah tersebut. Batasan-batasan konsep yang penulis gunakan dalam penelitian ini yang berhubungan dengan judul akan dijelaskan sebagaimana rumusan berikut:

### I.5.2.1 Korupsi

Menurut Fockema Andreae, istilah korupsi berasal dari bahasa Latin *corruption* atau *corruptus*. *Corruption* berasal dari kata *corrumpere*, kata Latin yang lebih tua. Dari bahasa Latin tersebut turun ke banyak bahasa Eropa, seperti Inggris, yaitu *corruption*, *corrupt*; Prancis, yaitu *corruption*; dan Belanda, yaitu *corruptie*, *korruptie*. Dari bahasa Belanda kata itu turun kebahasa Indonesia, yaitu korupsi.<sup>45</sup>

Dalam bahasa Arab dikenal istilah *riswah*, artinya penggelapan, kerakusan, amoralitas, dan segala penyimpangan kebenaran. Suatu tindakan dapat digolongkan sebagai perbuatan korupsi kalau tindakan itu menyalahgunakan sumber daya publik, yang tujuannya untuk memenuhi kepentingan pribadi atau kelompok. Istilah korupsi yang terdapat di Kamus Besar Bahasa Indonesia diartikan sebagai perbuatan buruk, seperti penggelapan uang, penerimaan, dan uang sogokan. H.A. Brasz sebagaimana dikutip oleh Mochtar Lubis dan James Scott mendefinisikan korupsi sebagai suatu yang berhubungan dengan penghianatan terhadap kekuasaan. Korupsi merupakan penggunaan secara diam-diam kekuasaan untuk menguntungkan diri sendiri atau orang lain, dengan menyalahgunakan wewenang yang dimiliki.<sup>46</sup>

Korupsi di dalam *Black's Law Dictionary* adalah "suatu perbuatan yang dilakukan dengan maksud untuk memberikan suatu keuntungan yang tidak sesuai dengan kewajiban resmi dan hak-hak dari pihak-pihak lain, secara salah menggunakan jabatannya atau karakternya untuk mendapatkan suatu keuntungan

---

<sup>45</sup> Andi Hamzah, 2005, *Pemberantasan Korupsi melalui Hukum Pidana Nasional dan Internasional*, PT Raja Grafindo Persada, hlm.2

<sup>46</sup> Mochtar Lubis dan James Scott, 1985, *Bunga Rampai Korupsi*, LP3S, Jakarta, hlm.4.

untuk dirinya sendiri atau untuk orang lain, bersamaan dengan kewajibannya dan hak-hak dari pihak lain.<sup>47</sup>

### **I.5.2.2 Pidana Korupsi**

Pidana korupsi merupakan frasa yang terbentuk dari pengertian “hukum pidana” dan “korupsi” sehingga memiliki arti sebagai pengertian hukum pidana khusus. W.L.G. Lemaire, mendefinisikan hukum pidana sebagai norma-norma yang berisi keharusan-keharusan dan larangan-larangan yang (oleh pembentuk undang-undang) telah dikaitkan dengan suatu sanksi berupa hukuman yaitu suatu penderitaan yang bersifat khusus. Pengertian hukum pidana merupakan suatu sistem norma yang menentukan terhadap tindakan-tindakan yang mana (hal melakukan sesuatu atau tidak melakukan sesuatu dimana terdapat suatu keharusan untuk melakukan sesuatu) dan dalam keadaan-keadaan bagaimana hukuman itu dapat dijatuhkan bagi tindakan tersebut.<sup>48</sup>

Sedangkan menurut Moeljatno, hukum pidana sebagai keseluruhan hukum yang berlaku di suatu negara, terdapat cara bagaimana ppidanaan dapat dilaksanakan apabila ada orang yang disangka telah melanggar larangan hukum pidana.<sup>49</sup> Pengertian ini mencakup istilah hukum pidana formal (*criminal procedure/* hukum acara pidana) dan hukum pidana material (*substantive criminal-law*). Hal ini sangat penting dalam mewujudkan tegaknya negara hukum yang berkeadilan.

Sementara Menurut Peter Mahmud Marzuki, pengertian hukum pidana dapat dilihat dari pengertian tentang kepastian hukum yang mengandung dua pengertian, yaitu:<sup>50</sup> *pertama*, adanya aturan yang bersifat umum membuat individu mengetahui perbuatan apa yang boleh atau tidak boleh dilakukan; dan *kedua*, berupa keamanan hukum bagi individu dari kesewenangan pemerintah karena adanya aturan yang

---

<sup>47</sup> Black, Henry Campbell, 1990, *Black's Law Dictionary, Edisi VI*, West Publishing, St. Paul Minnesota.

<sup>48</sup> P.A.F Lamintang, 1984, *Dasar-dasar Hukum Pidana Indonesia*, Sinar Baru, Bandung, hlm.1-2

<sup>49</sup> Moeljatno, 2008, *Asas-asas Hukum Pidana, Edisi Revisi*, Rineka Cipta, Jakarta, hlm.1

<sup>50</sup> Peter Mahmud Marzuki, 2013, *Ilmu Hukum, Edisi Revisi*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, hlm.137.

bersifat umum itu individu dapat mengetahui apa saja yang dibebankan atau dilakukan oleh negara terhadap individu.

Adapun korupsi, menurut *Transparency International Indonesia* (TI-I) mendefinisikan sebagai penyalahgunaan kekuasaan (*public power*) dan kepercayaan publik untuk kepentingan pribadi.<sup>51</sup> Pemahaman ini meliputi 3 (tiga) tiga unsur: menyalahgunakan kekuasaan yang dipercayakan (baik di sektor publik ataupun swasta); memiliki akses bisnis dan keuntungan materi; dan keuntungan pribadi (yang tidak selalu diartikan hanya untuk pribadi orang yang menyalahgunakan kekuasaan, tetapi juga anggota keluarga atau teman-temannya).

Secara eksplisit, Undang-undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi tidak memberikan pengertian khusus mengenai pengertian korupsi. Namun di dalam Undang-undang tersebut, terdapat beberapa indikator suatu perbuatan yang dapat dikategorikan sebagai korupsi:<sup>52</sup> tindakan melawan atau melanggar hukum; tindakan itu bertujuan untuk memperkaya diri sendiri atau kelompok/korporasi; tindakan itu dapat merugikan negara atau perekonomian Negara; penyalahgunaan wewenang dan jabatan serta sarana yang melekat padanya karena jabatan atau kedudukannya.

Dalam konteks ini, pidana korupsi merupakan gabungan pengertian antara hukum pidana secara umum dengan korupsi sebagai bagian dari tindak pidana itu sendiri yang menghasilkan pemahaman tentang pidana korupsi atau tindak pidana korupsi sebagai perbuatan-perbuatan korupsi yang dilarang oleh undang-undang.

#### **I.5.2.2.1 Kerugian Negara**

Kerangka konsep mengenai kerugian negara berkaitan erat dengan tindak pidana korupsi dan keuangan negara. Undang-undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi tidak mengatur secara tegas apa itu kerugian negara. Namun dalam penjelasan Pasal 32 ayat (1) undang-undang tersebut ditemukan mengenai pengertian keuangan negara sebagai “*yang dimaksud*

---

<sup>51</sup> Jeremi Pope, 2003, Strategi Memberantas Korupsi, Elemen Sistem Integritas Nasional, Yayasan Obor Indonesia, Jakarta, hlm.6.

<sup>52</sup> Undang Undang RI Nomor 17 Tahun 2003, Op.Cit, Pasal 2 dan Pasal 3.

dengan “secara nyata telah ada kerugian keuangan negara” adalah kerugian yang sudah dapat dihitung jumlahnya berdasarkan hasil temuan instansi yang berwenang atau akuntan publik yang ditunjuk”.

Sedangkan Undang-undang Nomor 1 Tahun 2004 tentang Perbendaharaan Negara mengatur lebih tegas mengenai pengertian keuangan negara. Hal ini dapat dilihat dalam ketentuan Pasal 1 angka 22, yang berbunyi “*Kerugian Negara/Daerah adalah kekurangan uang, surat berharga, dan barang, yang nyata dan pasti jumlahnya sebagai akibat perbuatan melawan hukum baik sengaja maupun lalai*”.

Dalam konteks tindak pidana korupsi, kerugian negara/kerugian keuangan negara ini merupakan salah satu unsur dari tindak pidana korupsi. Kerugian tersebut terjadi karena disebabkan oleh perbuatan melawan hukum/penyalahgunaan wewenang/sarana, kemampuan yang dimiliki pegawai/pejabat organisasi pemerintahan baik pusat maupun daerah.

## **I.6 Metode Penelitian**

### **I.6.1 Metode Pendekatan**

Penelitian yang berkaitan dengan asas-asas hukum atau kaidah-kaidah hukum termasuk dalam kategori penelitian hukum normatif<sup>53</sup> dan berada dalam tataran filsafat hukum.<sup>54</sup> Penelitian hukum normatif adalah penelitian hukum yang meletakkan hukum sebagai sebuah bangunan sistem norma. Sistem norma yang dimaksud adalah mengenai asas, norma, kaidah dari peraturan perundangan, putusan pengadilan, perjanjian serta doktrin (ajaran).<sup>55</sup> Karena penelitian ini mengkaji perluasan wewenang praperadilan sebagai lembaga pencari keadilan, maka penelitian ini masuk kategori penelitian hukum normatif (*legal research*). Penelitian hukum normatif dilakukan (terutama) terhadap bahan hukum primer, sekunder, tersier, sepanjang mengandung kaidah-kaidah hukum.<sup>56</sup>

---

<sup>53</sup> Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, 2010, *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*, Rajawali Pers, Jakarta, hlm. 24.

<sup>54</sup> Peter Mahmud Marzuki, 2005, *Penelitian Hukum*, Kencana, Jakarta, hlm.77

<sup>55</sup> Mukti Fajar dan Yulianto Achmad, *Op. Cit*, hlm.34.

<sup>56</sup> Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Op.Cit*, hlm.62

Untuk mengungkapkan permasalahan penelitian yang diajukan, penelitian ini menggunakan pendekatan dengan tipologi metode penelitian hukum normatif (doktrinal).<sup>57</sup> Sunaryati Hartono menyebut dengan pendekatan yuridis normatif.<sup>58</sup> Metode pendekatan normatif digunakan untuk mengkaji implikasi Putusan Mahkamah Konsitusi Nomor 25/PUU-XIV/2016 terhadap penentuan kerugian keuangan negara dalam perkara tindak pidana korupsi.

Penelitian ini juga menggunakan pendekatan historis. Sunaryati Hartono menyatakan, apabila meneliti sejarah norma hukum, metode yang digunakan adalah metode penelitian normatif, di samping metode historis.<sup>59</sup> Pendekatan historis digunakan untuk memahami perubahan dan perkembangan filosofi yang melandasi peraturan hukum.<sup>60</sup> Pendekatan historis juga dipakai untuk mengadakan identifikasi terhadap tahap-tahap perkembangan hukum, khususnya perkembangan peraturan perundang-undangan.<sup>61</sup> Perkembangan terkait penelitian ini adalah perkembangan peraturan perundang-undangan yang mengatur masalah tindak pidana korupsi dan regulasi terkait penentuan kerugian keuangan negara dalam perkara tindak pidana korupsi.

## **1.6.2 Bahan-bahan Hukum**

Penelitian ini merupakan penelitian hukum normatif atau yuridis normatif. Penelitian hukum normatif hanya menggunakan data sekunder.<sup>62</sup> Pengumpulan data sekunder dilakukan melalui studi dokumentasi atau studi kepustakaan (*library research*). Data sekunder yang dikumpulkan melalui studi dokumentasi untuk penelitian ini adalah sebagai berikut:

- a. Bahan hukum primer yang berkaitan langsung dengan pengaturan hukum pidana formil dan materiil, meliputi:
  - 1) Undang-Undang Dasar 1945;

---

<sup>57</sup> Soerjono Soekanto, 1986, *Pengantar Penelitian Hukum*, UI Pers, Jakarta, hlm. 51.

<sup>58</sup> C.F.G Sunaryati Hartono, 2006, *Penelitian Hukum Di Indonesia Pada Akhir Abad ke-20*, Alumni, Bandung, hlm. 142

<sup>59</sup> C.F.G Sunaryati Hartono, *Op.Cit*, hlm. 144-145

<sup>60</sup> Peter Mahmud Marzuki, *Op. Cit*, hlm. 126.

<sup>61</sup> *Ibid*, hlm. 88

<sup>62</sup> Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Op.Cit*, hlm 14-15.

- 2) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana;
  - 3) Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi sebagaimana telah diubah dengan Undang-undang Nomor 20 Tahun 2001;
  - 4) Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 Tentang Kejaksaan Republik Indonesia;
  - 5) Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2002 Tentang Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi; dan
  - 6) Naskah akademik atau kajian akademik terkait dengan peraturan perundang-undangan yang diteliti.
- b. Bahan hukum sekunder, yaitu bahan hukum yang memberikan penjelasan terhadap bahan hukum primer. Bahan hukum sekunder ini dijadikan sebagai petunjuk dalam melaksanakan penelitian<sup>63</sup>. Bahan hukum sekunder yang diperlukan dalam penelitian ini adalah: jurnal ilmiah, makalah, hasil penelitian, artikel, buku teks, dan dokumen lain yang relevan dengan objek penelitian.
- c. Bahan hukum tersier, yaitu bahan yang memberikan petunjuk terhadap bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder, seperti kamus, ensiklopedia, indeks kumulatif, dan seterusnya.<sup>64</sup> Mukti Fajar dan Yulianto Achmad menggunakan istilah bahan hukum tersier dengan istilah bahan non hukum, tetapi sangat dianjurkan menggunakan istilah bahan non hukum.<sup>65</sup>

Upaya untuk mendapatkan bahan hukum primer, sekunder, dan non hukum dilakukan dengan penelusuran, baik melalui teknologi elektronik (situs internet) maupun secara konvensional. Penelusuran dengan teknologi elektronik dilakukan dengan cara mengunduh situs internet yang terkait dengan objek penelitian. Sedangkan penelusuran secara konvensional dilakukan dengan mengunjungi atau mendatangi perpustakaan atau instansi terkait.

---

<sup>63</sup> Peter Mahmud Marzuki, Op.Cit, hlm 155.

<sup>64</sup> Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, Op.Cit, hlm. 14-15.

<sup>65</sup> Mukti Fajar dan Yulianto Achmad, Op.Cit, hlm.43

### **I.6.3 Metode Pengolahan Bahan-bahan Hukum**

Setelah semua data terkumpul lengkap, data tersebut diolah,<sup>66</sup> diorganisasikan,<sup>67</sup> dan dikelompokkan dalam klasifikasi menurut pokok permasalahan dan pembahasan.

### **I.6.4 Metode Analisis Bahan-bahan Hukum**

Analisis data merupakan gabungan kata analisis dan data. Analisis diartikan sebagai suatu proses penguraian secara sistematis dan konsisten terhadap gejala-gejala tertentu.<sup>68</sup> Sedangkan data diartikan sebagai keterangan yang benar dan nyata. Analisis yang dimaksud di sini adalah analisis terhadap bahan hukum primer, bahan hukum sekunder, dan bahan non hukum. Mengingat penelitian ini termasuk dalam kategori penelitian hukum normatif, maka analisis bahan hukum tersebut dilakukan dengan analisis kualitatif.<sup>69</sup>

Analisis kualitatif terhadap data deskriptif atau data *textular* dilakukan terhadap dan menurut isi (*content analysis*)<sup>70</sup> data atau informasi yang diperoleh dari hasil penelitian, baik yang berupa isi dari peraturan perundang-undangan maupun pendapat para ahli sebagaimana dikemukakan pada hasil-hasil penelitiannya. Analisis isi yang dilakukan dalam penelitian ini adalah analisis terhadap substansi<sup>71</sup> (materi) peraturan perundang-undangan yang terkait dengan praperadilan dan kekuasaan kehakiman secara lebih luas penentuan kerugian keuangan negara dalam tindak pidana korupsi. Setelah dilakukan pengujian (verifikasi) dengan teknik content analysis, selanjutnya data atau informasi tersebut diinterpretasikan dan kemudian dideskripsikan secara naratif dan argumentatif.

---

<sup>66</sup> Soetandyo Wignyosoebroto, 1989, *Pengolahan dan Analisis Data, dalam Metode-metode Penelitian Masyarakat*, Gramedia, Jakarta, hlm.270.

<sup>67</sup> Lexy J.Moleong, 2002, *Metodologi Penelitian Kualitatif*, Remaja Rosdakarya, Bandung, hlm.112-113.

<sup>68</sup> Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Op.Cit*, hlm.63

<sup>69</sup> Soerjono Soekanto dan Abdurrahman, *Op.Cit*, hlm.56.

<sup>70</sup> Sumadi Suryabrata, 1987, *Metodologi Penelitian*, Rajawali Pers, Jakarta, hlm.94

<sup>71</sup> Achmad Ali, *Op.Cit*, hlm.226.