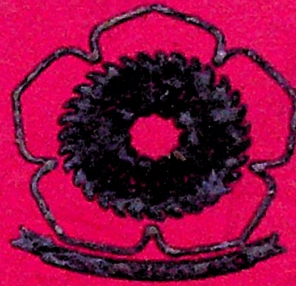


**PERANAN HAKIM DALAM PEMEBENTUKAN HUKUM YURISPRUDENSI
SEBAGAI SUMBER HUKUM**



SKRIPSI

**Ditajikan Untuk Memenuhi Salah Satu Syarat Memperoleh Gelar Sarjana Hukum
Di Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya**

OLEH

LENY NOVITA TARIGAN

NIM 02033109115

**FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS SRIWIJAYA
INDERALAYA**

2007

S
347.01407
Tar
p

**PERANAN HAKIM DALAM PEMBENTUKAN HUKUM YURISPRUDENSI
SEBAGAI SUMBER HUKUM**



SKRIPSI

**Diajukan Untuk Memenuhi Salah Satu Syarat Memperoleh Gelar Sarjana Hukum
Di Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya**

OLEH

LENY NOVITA TARIGAN

NIM 02033100115

R. 15899
16261

**FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS SRIWIJAYA
INDERALAYA**

2007

UNIVERSITAS SRIWIJAYA

FAKULTAS HUKUM

TANDA PERSETUJUAN SKRIPSI

Nama : Leny Novita Tarigan
Nim : 02033100115
Fakultas : Hukum
Program Kekhususan : Studi Hukum dan Sistem Peradilan Pidana
Judul Skripsi : **PERANAN HAKIM DALAM PEMBENTUKAN
HUKUM YURISPRUDENSI SEBAGAI SUMBER
HUKUM**

Inderalaya, Juli 2007

Disetujui oleh,

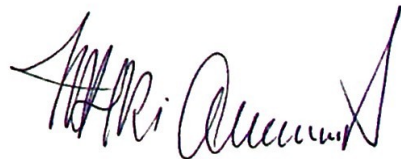
Pembimbing Utama,



Ruben Achmad, S.H., M.H.

NIP. 130 989 244

Pembimbing Pembantu,



Malkian Elvani, S.H., M. Hum.

NIP. 131 470 620

UNIVERSITAS SRIWIJAYA
FAKULTAS HUKUM

TANDA PENGESAHAN SKRIPSI

Telah diuji dan lulus pada :

Hari : Kamis
Tanggal : 26 Juli 2007
Nama : Leny Novita Tarigan
Nim : 02033100115
Fakultas : Hukum.
Program Kekhususan : Studi Hukum dan Sistem Peradilan Pidana.

Tim Penguji :

1. Ketua : A. Romson, S.H., M.H., L.L.M. ()
2. Sekretaris : Amrullah Arpan, S.H., S.U. ()
3. Anggota : Ridwan, S.H., M. Hum. ()
4. Anggota : Ruben Achmad, S.H., M.H. ()



Inderalaya, 26 Juli 2007

Mengetahui,

Dekan


H. M. Rasyid Ariman, S.H., M.H.

NIP. 130 604 256

MOTTO:

Ketika Ku berdoa mujizat itu nyata,

Bukan karena kekuatan namun roa Mu ya Tuhan

Kupersembahkan Untuk :

- ♥ Bapak & Mamak Tercinta.
- ♥ Abang & Kakak Iparkoe.
- ♥ Adik-adikkoe tersayang.
- ♥ Almamaterku.

UCAPAN TERIMA KASIH

Dalam Kesempatan ini, Penulis ingin menyampaikan ucapan terima kasih Penulis kepada pihak-pihak yang telah membantu:

1. Bapak H. M. Rasyid Ariman, S.H., M.H sebagai Dekan Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya.
2. Ibu Sri Turatmiyah, S.H., M.Hum. sebagai Pembantu Dekan I Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya.
3. Ibu Arfiana Novera, S.H., M.Hum. sebagai Pembantu Dekan II Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya.
4. Bapak Achmaturrahman, S.H. sebagai Pembantu Dekan III Fakultas Hukum Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya
5. Bapak Fahmi Yousmar AR, S.H., M. Hum. selaku Dosen Pembimbing Akademik.
6. Bapak Ruben Acmad, S.H., M.H. selaku Pembimbing Utama yang telah membimbing dan mengarahkan Penulis dengan tulus dalam melakukan penulisan skripsi ini.
7. Bapak Malkian Elvani, S.H, M. Hum selaku Ketua jurusan Studi Hukum Dan Sistem Peradilan Pidana dan selaku Pembimbing Pembantu yang selalu membimbing dalam penyelesaian skripsi ini.
8. Segenap Dosen dan Karyawan Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya yang selalu membantu penulis dalam penulisan skripsi ini.

SPECIAL THANKS

♥ First of all,

*I wanna thanks to my Almighty God, Jesus Christ,
who always give me the best. I believe that He never leave me alone. Just trust in Him, and you'll
see everything is alright for you.*

♥ My beloved family :

*Bapak dan Mama tersayang (R. Tarigan dan D. Surbakti) terima kasih udah sangat mendukung
setiap langkah penulis dengan selalu memberi semangat, motivasi, dan nasehat selama ini dan
juga berbagi dalam setiap suka maupun duka .*

*Buat Abang dan Kakakku (Briptu Deny & Dian Amkeb) terima kasih telah mendukung
perkuliahan Penulis, dengan kenyataan pahit yang dalam dan membekas menjadikan motivasi
yang kuat bagi penulis untuk menjadi lebih tegar. Buat adik-adikkoe (Dedy dan Eko) thanks ya
bro... kalian selalu membuat semangat baru dalam setiap langkah perkuliahan kakak untuk dapat
menjadi contoh.*

♥ My Dear (Baby Hui, Say...ur, Songong, centil)

*Johan Michael Pakpahan, tak ada kata yang bisa penulis ucapkan selain terimakasih tuch
keseharian penulis, keceriaan, kecentilan, kejailan yang selalu Ya2ng berikan,
Thanks 4 all n You will be in my Heart .*

♥ My Pals :

*My 'bulbul' : Natalita 'Grace' SH, Priska 'Icha' SH, kedanku Elis SH, makasih ya kawan udah
selalu bersamaku dalam setiap kekurangan penulis kalian selalu menemani dan selalu sabar
menghadapi ketinggalan penulis he...he*

*My 'Grobak' : bang Jek_uncong; Roni (mut_mut); Boy_Michael, jek_Torus, Tompunk SH,
Andre, Janto, Wandes_Cucubang, Angga dan Ganda, makasih ya tuk kebersamaan kita
walaupun tak banyak tapi seru dech.*

Buat temanku yang jauh dekat di hati

Mia, tina, ewis, oktris, lena, Qining, Qq, elvi, aminah, ito majid, Romel brother, jelly, Eddi_ma

karo ku, irwan, hendra_ma iting,

Thanks ya dah terus kasih semangat ke aq

Always remember that friendship never end.

Thanks for colouring a part my life..aku sayang kalian.

♥ *My friends in boarding house*

Thanks to my Bro... Mikael Depari, Jhon_Buncit, Torang, Rpy_Buncit, Jhon_Lingga, Ades,

Natal, iban Dion nice to join in HIMAHO and tetap kompaq aja yach cepat nyusul,

toek cu2 Edy thanks yach bro dah kasih semangat, Yallen and frisda makasih ya dek kekocakan

kalian membuat hari2 penuh ceria, marni, sonta and Stevi, ira, eiren.

chayo3x

♥ *Tuch teman-teman angkatan 2003*

NoVi, S.H. (teman seperjuangan). Yanti_slash (Woouiiii), Tika_tice, makasih ya girl dari awal

ketemu ampe akhir

tetap kompak aja and tetap ceriwis dimana aja.

Cen_cen & Ronni tetap kompak ya and cepat nyusul dech, toek Eva, Dita, Vera Cilaen, Nancy,

Vera, Q_q, Iin, Lamhot, si keci Intan, Oni and Boyong, julli, untung, Henry_copet, Meriko_suku

anak dalam, iban Indra, Beni, Cuplis, makasih ya teman kebersamaannya,

tuk musuh bebuyutan Juni_toepang thanks ya kata yang sedikit mengandung banyak makna itu.

Tuk temanku Ian Saragih makasih tuk semuanya

(jauh tak membuatku jauh darimu), and

Thanks to Kardo, Sholin, and Marthin, Sari, tetap kompaq yach

Uco & Yosephine, Praditta & Fransisca Cs, Priska PNS CS, tia, dewi, yulita, Gama, Dian,

Ravika, Meksi cepat nyusul, and all my frenz at FH'03,

Thank so much frenz.

Thanks for everything. Wish you all da best.

♥ *My family in Toga Simamora*

*Buat Henni, Ito Ebon, Manti, Dedi, Ito Edward_edu, Kak Eva. Sisca, Ribi, Melly, Jhonny,
bang Doen2, mega_Tigan, apiri L'Usi, bang Ponajo makasih ya tuch semuanya
kalian membuatku mengerti arti persaudaraan di perantauan ini.*

♥ *My family in Raja Oloan*

*Buat Tante Okta, impal DEdy Barus, bang Chris. Lang Nataf, Lang Simon, Lang izzet. Lang
JimotTTTTT, Jhon Lingga, lang Bintannnnnnng, Lang Hiras,
thanks yach tuk kebersamaannya*

♥ *SMKSJI Family*

*Andre, Ediston, Rados, bang Hendra, Bene, Agustina, Ibu dan Bapak Simatupang and keluarga,
Tari, Dasril, Ella, Frans, Tommy, anak2 stasi, terimakasih dah bersama sama dalam pelayanan
Amicio in Christo*

♥ *My 'ating' in Law faculty*

*Melita, Shinto, Lidya, Roni, Ester, Vincen, Eep, Marcel Cs, Rostini Cs, Chika Cs, si centil
Maria, Niko, Lungguk, Andika, Fajar Cs,
Ayo smangat kuliahnya!!!!*

*The last, but not the least,
for everyone who helped me colouring my life.*

Thankyou.....Thankyou.....Thankyou.....

KATA PENGANTAR

Puji syukur kepada Tuhan Yesus Kristus, atas segala berkat, kesempatan dan kemurahan tangan pengasihannya kepada Penulis sehingga dapat menyelesaikan penulisan skripsi yang berjudul ***PERANAN HAKIM DALAM PEMBENTUKAN HUKUM YURISPRUDENSI SEBAGAI SUMBER HUKUM.***

Skripsi ini disusun adalah sebagai salah satu syarat untuk mengikuti ujian akhir Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya. Dengan tulisan ini diharapkan dapat memberikan kontribusi yang baik bagi ilmu pengetahuan, khususnya di bidang hukum pidana serta dapat bermanfaat dan menambah pengetahuan bagi para pembaca.

Penulis menyadari bahwa skripsi ini jauh dari sempurna dan masih memerlukan penyempurnaan dalam keseluruhan bagiannya baik dari isi maupun teknik penulisan. Untuk ini penulis mengharapkan segala saran dan kritik yang membangun untuk skripsi ini agar dapat dipergunakan sebagai sumbangsih bagi keperluan akademis. Demikianlah harapan Penulis, semoga berguna bagi khalayak yang lebih luas.

Inderalaya, Juli 2007

Penulis

DAFTAR ISI

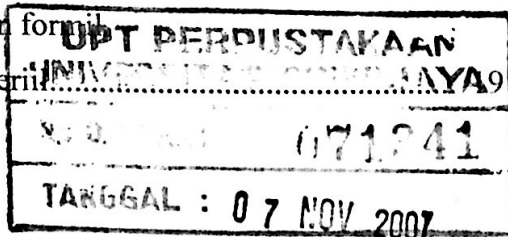
	Halaman
Halaman Judul	i
Halaman Persetujuan	ii
Halaman Pengesahan.....	iii
Motto	iv
Kata Pengantar	ix
Daftar Isi	x

BAB I PENDAHULUAN

A. Latar Belakang.....	1
B. Permasalahan.....	11
C. Tujuan Penelitian.....	11
D. Manfaat Penelitian.....	12
E. Ruang Lingkup.....	12
F. Metode Penelitian	
1. Tipe Penelitian.....	13
2. Sumber Data.....	13
3. Lokasi Penelitian.....	14
4. Tehknik Pengumpulan Data.....	15
5. Analisis Data.....	15

BAB II TINJAUAN PUSTAKA

A. Pengertian Peranan.....	17
B. Sumber hukum	
1. Pengertian sumber hukum.....	18
2. Sumber hukum materiil dan formil	
2. a. Sumber Hukum Materiil.....	



2. b. Sumber Hukum Formil.....	20
C. Yurisprudensi.....	23
D. Pengertian Penemuan Hukum / <i>rechtvinding</i>	30
E. Peristilahan Dalam Penemuan Hukum.....	32
F. Kaidah lahirnya hukum dalam <i>common law system</i> dan <i>statute law system</i>	
1. Kaidah lahirnya hukum dalam. <i>Common Law System</i>	34
2. Kaidah lahirnya hukum dalam <i>Statute Law System</i>	36

BAB III PEMBAHASAN

A. Peran Hakim dalam Pembentukan Hukum Yurisprudensi	
1. Peran Hakim dalam <i>Statute Law System</i>	38
2. Peran Hakim dalam <i>Common Law System</i>	39
3. Peran Hakim dalam Sistem hukum Indonesia.....	41
B. Cara Menentukan Suatu Putusan Pengadilan Menjadi Yurisprudensi.....	48
C. Penemuan Hukum Baru Melalui Yurisprudensi.....	54

BAB IV PENUTUP

A. Kesimpulan.....	57
B. Saran.....	59

DAFTAR PUSTAKA.....	60
---------------------	----

BAB I

PENDAHULUAN

A. LATAR BELAKANG

Hukum mengatur seluruh aspek kehidupan manusia yang tumbuh dan berkembang seiring dengan pertumbuhan dan perkembangan ideologi, politik, ekonomi, sosial, budaya, pertahanan dan keamanan, ilmu pengetahuan dan teknologi, globalisasi, komunikasi, transportasi, dll. Perkembangan hukum tersebut merupakan hubungan timbal balik yang erat antara hukum dengan masyarakat yang terus berubah dari waktu ke waktu. “Para ahli hukum memiliki pendapat yang berbeda tentang rumusan dan substansi definisi hukum karena memiliki banyak segi dan bentuk serta luasnya substansi yang terkandung di dalamnya”¹.

Hukum sering di konsepsikan sebagai peraturan perundang-undangan yang berlaku, hukum positif, atau undang-undang dengan komitmen bahwa di luar itu bukanlah hukum. Selain itu, “hukum juga dapat dikatakan sebagai keberlakuan empiric atau faktual dari hukum yang hidup dalam kenyataan kemasyarakatan”². Dan menurut aliran legisme yaitu aliran dalam ilmu hukum dan peradilan yang tidak mengakui hukum di luar undang-undang, mereka mengatakan bahwa “hukum adalah

¹ Van Apeldorn, *Pengantar Ilmu Hukum*, Pradnya Paramita, Jakarta, Cet. XXII, hlm. 13

² J.J. H. Bruggink, *Refleksi Tentang Hukum*, (Alih Bahasa, Arief Sidarta), PT. Citra Adya Bakti, Bandung, 1996, hlm. 163.

identik dengan undang-undang sedangkan kebiasaan dan ilmu pengetahuan hukum diakui sebagai hukum apabila undang-undang menunjuknya”³.

Akan tetapi apabila hukum harus dipahami terbatas pada undang-undang, maka apabila hukum tertulis tersebut tidak lengkap atau belum dapat menjawab permasalahan yang ada untuk menyelesaikan sengketa yang dihadapi barulah dicari kelengkapannya dalam sumber hukum yang lain.

Sumber hukum tersebut dapat berupa sumber hukum dalam arti materiil dan sumber hukum dalam arti formiil.

Dikatakan sumber hukum materiil yaitu faktor-faktor yang turut serta menentukan isi hukum, sedangkan sumber hukum formiil yaitu sumber hukum diartikan sebagai kenyataan-kenyataan yang menimbulkan hukum yang berlaku mengikat setiap orang atau sumber hukum formal berdasarkan pemikiran kepada segi bentuknya tanpa mempersoalkan mengenai asal mula timbulnya isi peraturan hukum itu⁴.

Menurut Sudikno Mertokusumo, “sumber hukum adalah peraturan perundang-undangan, kebiasaan, yurisprudensi, perjanjian internasional, kemudian doktrin”⁵. Akan tetapi, apabila hukum hanya dipahami terbatas pada undang-undang, maka kedudukan hakim terposisikan hanya sebagai juru bicara undang-undang yang tidak memiliki kewenangan untuk menafsir atau menyimpangi undang-undang walaupun rumusannya sudah dimakan zaman, substansinya telah ketinggalan zaman, dan kurang dari rasa keadilan.

³ Sudikno Mertokusumo dan A. Pitlo, *Bab-bab Tentang Penemuan Hukum*, Jakarta, P.T, Citra Aditya Bakti, 1993, hlm. 10

⁴ Dedi Soemardi, *Sumber-Sumber Hukum Positif*, Bandung, Alumni, 1986, hlm.5

⁵ Sudikno Mertokusumo, *Penemuan Hukum Sebuah Pengantar*, cet. II, Liberty, Yogyakarta, 2001, hlm. 48

Namun sebaliknya, apabila hukum dipandang sebagai kenyataan yang hidup dan berkembang dalam kenyataan kemasyarakatan maka Hakim mempunyai kewenangan untuk menciptakan hukum. Atau dengan kata lain "kedudukan hakim adalah sebagai *judge made law* (Hakim mempunyai kewenangan untuk menciptakan hukum)"⁶.

Hakim dalam menjalankan tugas pokoknya tidak boleh menolak untuk memeriksa, mengadili, dan memutus perkara yang diajukan dengan dalil bahwa hukum tidak ada atau kurang jelas, melainkan hakim wajib untuk memeriksa dan mengadilinya dengan cara menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat⁷.

Dari ketentuan Pasal 16 ayat (1) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 diatas, tersirat secara yuridis maupun filosofis bahwa "...Hakim Indonesia mempunyai kewajiban atau hak untuk melakukan penemuan hukum dan penciptaan hukum agar putusan yang diambilnya dapat sesuai dengan hukum dan rasa keadilan masyarakat"⁸. Oleh karena itu, Hakim dituntut agar dalam setiap putusan Hakim tersebut harus sesuai dengan hukum dan rasa keadilan masyarakat.

Hakim menghadapi kenyataan bahwa di dalam memeriksa, mengadili dan memutus perkara, hukum tertulis tidak selalu dapat menyelesaikan masalah yang dihadapi. Sehingga seringkali Hakim harus menemukan sendiri hukum itu (*rechtsvinding*) dan/atau menciptakan hukum (*Rechtsheping*) untuk melengkapi hukum yang sudah ada dalam memutus suatu perkara. "Hakim atas inisiatifnya

⁶ Ahmad Kamil dan M. Fauzan, *Kaidah - Kaidah Hukum Yurisprudensi*, Prenada Media, Jakarta, 2005, Cet. II, hlm. 9

⁷ Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman, Pasal 16 ayat (1).

⁸ H.M. Fauzan, *Hakim Sebagai Pembentuk Hukum Yurisprudensi di Indonesia*, dalam *Varia Peradilan*, Majalah Hukum Tahun XXI, Nomor 244, Maret 2006, hlm. 10.

sendiri harus menemukan hukum”⁹. Atas dasar bahwa hukum tertulis tidak selalu menyelesaikan masalah yang dihadapi, masyarakat menaruh harapan banyak kepada para hakim untuk dapat melahirkan hukum yurisprudensi sebagai pengisi kekosongan hukum dan sebagai pengharmonisasi dengan hukum dalam pengertian undang-undang dan hukum yang hidup dalam masyarakat.

“Dalam kajian ilmu hukum, yurisprudensi sebagai sumber hukum telah didudukkan bersama-sama dengan sumber hukum lainnya setelah undang-undang, kebiasaan (*custom*), traktat, dan pendapat para sarjana hukum (*doktrin*)”¹⁰. “Hukum yurisprudensi tersebut merupakan putusan Hakim yang dapat dijadikan dasar putusan Hakim lainnya di kemudian hari untuk mengadili perkara yang memiliki unsur-unsur yang sama, dan putusan hakim tersebut menjadi sumber hukum di pengadilan”¹¹. Penulis berpendapat bahwa yurisprudensi itu adalah putusan hakim tingkat pertama maupun putusan hakim tingkat banding yang telah berkekuatan hukum tetap dan putusan tersebut telah menjelma menjadi “Hukum Yurisprudensi”.

Dalam tataran praktek peradilan di Indonesia, yurisprudensi di konsepsikan sebagai suatu keputusan Hakim yang berisikan suatu peraturan sendiri yang menjadi dasar keputusan Hakim lainnya di kemudian hari untuk mengadili perkara serupa, dan keputusan Hakim tersebut lalu menjadi sumber hukum bagi pengadilan. Kasasi tidak membedakan antara putusan Hakim Agung, Hakim Tingkat Banding, atau Hakim

⁹ Sudikno Mertokusumo, *opcit*, hlm. 7.

¹⁰ C.S.T. Kansil, *Pengantar Tata Hukum dan Ilmu Hukum di Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta, 1986, hlm. 49.

¹¹ Ahmad Kamil dan M. Fauzan, *opcit*, hlm. 10.

Tingkat Pertama, yang penting dalam putusan tersebut adalah putusan yang memiliki nilai pertimbangan hukum tersendiri yang belum diatur secara jelas dalam undang-undang atau penerapan hukum yang menyimpangi ketentuan positif yang ada dengan pertimbangan sosiologis, filosofis, dan psikologis yang membuat kagum bagi hakim lainnya dan kemudian tertarik untuk mengikutinya dan memutus perkara yang sama dengan secara berulang-ulang dalam waktu yang lama.

Sebagai ilustrasi penulis mengambil contoh yaitu:

...sebelum berlakunya KUHAP (berlaku 31 Desember 1981) telah terwujud yurisprudensi yang bersifat konstan yaitu bahwa terhadap Putusan Bebas yang dijatuhkan Pengadilan Tingkat Pertama dapat diajukan Banding dan Kasasi, apabila pembebasan itu sifatnya “ tidak murni” . Hal itu antara lain dilihat dalam Putusan Mahkamah Agung 19-10-1980, No. 122 K/Kr/1979. Lantas pada Pasal 67 dan Pasal 244 KUHAP menutup pintu upaya banding dan kasasi terhadap putusan bebas.¹²

Ironisnya setelah berlakunya KUHAP timbul gejala yang menjurus kearah negatif. Timbul keresahan dalam kehidupan masyarakat karena peradilan tingkat pertama cenderung menjatuhkan putusan bebas dalam kasus-kasus perkara tertentu, terutama yang menyangkut tindak pidana korupsi dan tindak pidana ekonomi.

Penegakan hukum yang seperti ini sangat menyakiti rasa keadilan masyarakat. Seolah-olah putusan-putusan pengadilan tidak dapat diharapkan sebagai katup penyelamat kepentingan perlindungan ketertiban umum. Karena dengan ditutupnya upaya banding dan kasasi oleh Pasal 67 dan Pasal 244 KUHAP, putusan bebas yang menimbulkan keresahan tidak dapat diluruskan dan dikoreksi oleh tingkat banding dan kasasi.

¹² Ibid, hlm. 47

Sudah seharusnya hal diatas harus cepat dihentikan. Satu-satunya jalan yaitu dengan mempertahankan yurisprudensi terhadap Pasal 244 KUHAP. Sebagai tindakan antisipasi, Mahkamah Agung dalam putusannya pada tanggal 15 Desember 1983 Nomor 275 K/ Pidana/1983 melakukan *contra legem* terhadap pasal 244 KUHAP. Tindakan ini didasarkan atas alasan pertimbangan bahwa ketentuan yang menutup pintu upaya hukum terhadap putusan bebas dianggap bertentangan dengan perlindungan ketertiban umum. Melihat kondisi sekarang belum waktunya menegakkan ketentuan Pasal 244 KUHAP, oleh karena itu apabila putusan bebas bersifat tidak murni dapat diajukan permohonan kasasi.

Dari ilustrasi di atas dapat dilihat bahwa apabila nilai bobot yurisprudensi lebih potensial dan lebih efektif mempertahankan tegaknya keadilan dan perlindungan kepentingan umum, undang-undang yang disuruh mundur dengan cara *contra legem* sehingga yurisprudensi yang sudah mantap ditegakkan sebagai dasar dan rujukan hukum dalam menyelesaikan perkara.

Menurut Soebekti, "...yurisprudensi tersebut adalah putusan-putusan hakim Agung sebagai pengadilan kasasi, atau putusan Mahkamah Agung sendiri yang sudah tetap..."¹³, maka terbentuknya hukum yurisprudensi harus memenuhi unsur :

1. Putusan hakim adalah putusan yang sudah memiliki kekuatan hukum tetap.
2. Putusan hakim yang sudah memiliki kekuatan hukum tetap tersebut harus dibenarkan oleh Mahkamah Agung.

¹³ Soebekti, *Hukum Adat Indonesia dalam Yurisprudensi Mahkamah Agung*, Alumni, Bandung, 1974, hlm. 117.

3. Kasus hukum yang diputus oleh hakim tersebut belum diatur dalam undang-undang.

Jadi tidak semua putusan Hakim Tingkat Pertama atau putusan Hakim Tingkat Banding yang walaupun telah berkekuatan hukum tetap secara merta menjelma menjadi hukum yurisprudensi, karena untuk dapat dikategorikan sebagai hukum yurisprudensi masih harus melalui tahapan eksaminasi dan notasi dari Mahkamah Agung dengan rekomendasi sebagai putusan yang telah memenuhi standar hukum yurisprudensi tetap.

Kelemahan mendasar pandangan tersebut yaitu terletak pada istilah “hakim” yang di kerucutkan hanya pada Hakim Agung saja, sehingga Hakim Tingkat Pertama dan Hakim pada Tingkat Banding tidak memiliki legalitas pembentukan hukum yurisprudensi. Padahal dalam praktek peradilan justru Hakim Tingkat Pertama yang langsung bersentuhan dengan masyarakat pencari keadilan, mereka dapat merasakan dari jarak dekat tentang nilai-nilai hukum yang hidup dan rasa keadilan masyarakat setempat, sehingga Hakim dapat mempertimbangkannya dari aspek sosiologis dan psikologis yang memungkinkan putusan Hakim tersebut lebih berbobot dan memuaskan masyarakat dan dalam kasus yang sama telah lama diikuti oleh Hakim berikutnya.

Tetapi karena tidak banding dan tidak kasasi, meskipun telah berkekuatan hukum tetap, putusan Hakim Tingkat Pertama tidak dapat lolos kualifikasi hukum

yurisprudensi, karena tidak terpenuhinya syarat belum dibenarkan oleh Mahkamah Agung dan hanya karena belum direkomendasikan sebagai yurisprudensi tetap.

Yurisprudensi di kalangan para Hakim dan peradilan Indonesia memiliki pengaruh yang besar, lebih-lebih mengingat pada saat awal negara baru saja merdeka membutuhkan terobosan-terobosan hukum dalam waktu yang cepat. Bahkan menurut hasil kajian hukum yang diselenggarakan oleh BPHN pada tanggal 25-29 Juli 1994 yaitu merekomendasikan bahwa :

1. Yurisprudensi merupakan kebutuhan yang fundamental untuk melengkapi berbagai peraturan perundang-undangan dalam penerapan hukum karena dalam sistem hukum nasional memegang peranan penting dalam sumber hukum.
2. Tanpa yurisprudensi, fungsi kewenangan peradilan sebagai pelaksana kekuasaan kehakiman akan dapat meyebabkan kemandulan dan kekosongan hukum.
3. Yurisprudensi bertujuan agar undang-undang tetap aktual dan berlaku secara efektif bahkan dapat meningkatkan wibawa badan-badan peradilan, karena mampu memelihara kepastian hukum, keadilan sosial dan pengayoman.
4. Diperlukan langkah yang sistematis untuk meningkatkan yurisprudensi tetap sebagai sumber hukum nasional.
5. Atas kebesaran hakim jangan dipertentangkan dengan yurisprudensi tetap sebagai sumber hukum nasional. Dan asas kebebasan hakim menunjuk kepada kebebasan hakim terhadap pengaruh eksekutif¹⁴.

Dari hasil kajian hukum yang diselenggarakan oleh BPHN tersebut, maka tulisan tersebut hanya sebagai alat untuk menyampaikan pesan hukum. Tulisan tersebut tidak mampu mengungkapkan semua keinginan yang sesungguhnya masih tersimpan di tengah-tengah masyarakat, di dalam keyakinan masyarakat yang hidup

¹⁴ Ahmad Kamil dan M. Fauzan, *opcit*, hlm 11.

dipelihara serta dijunjung tinggi oleh masyarakat. Apalagi pesan hukum tersebut memiliki kompleksitas persoalan, sangatlah tidak mungkin seluruhnya dapat disampaikan melalui rumusan tulisan yang tersusun dalam undang-undang.

Menyadari hal itu, maka upaya untuk optimalisasi penerapan yurisprudensi dipandang sebagai kebutuhan yang fundamental untuk melengkapi berbagai peraturan perundang-undangan yang memiliki celah-celah kelemahan dalam perkembangan budaya masyarakat yang berkaitan dengan penegakan hukum. Sehingga Hakim dituntut perannya dalam mengembangkan aturan hukum yang masih tersembunyi dibalik undang-undang yang penuh dengan keterbatasan dan kekurangan dalam mengantisipasi perkembangan zaman. Selain itu, bila dikaji secara teoritis dan praktis belum ada pedoman yang menunjukkan secara langsung putusan pengadilan menjadi yurisprudensi. Padahal yurisprudensi tersebut merupakan sumber hukum diantara sumber hukum lainnya.

“Dalam kajian akademis, yurisprudensi dibagi dua bentuk yaitu yurisprudensi tetap dan yurisprudensi tidak tetap...”¹⁵. Namun belum ada definisi baku antara perbedaan yurisprudensi tetap dengan yurisprudensi tidak tetap. Akan tetapi, dari beberapa pendapat para praktisi hukum mengenai definisi yurisprudensi tersebut di atas, maka dapat diperoleh pengertian bahwa yurisprudensi tetap adalah putusan-putusan hakim atau pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap dan dibenarkan oleh Mahkamah Agung sendiri yang sudah tetap (*constant*), “putusan Hakim tersebut dijatuhkan dalam kasus hukum yang belum diatur dalam undang-undang kemudian

¹⁵ C.S.T. Kansil, *opcit*, hlm. 50

diikuti oleh Hakim-hakim berikutnya secara tetap berulang-ulang dalam tempo waktu yang lama”¹⁶ , sehingga putusan Hakim yang sedemikian itu akan serta merta menjelma menjadi hukum yurisprudensi sebagai kaidah hukum yang membimbing Hakim dan mengikat untuk mengikutinya dalam menerapkan kasus hukum yang sama.

Sedangkan yurisprudensi tidak tetap adalah putusan hakim yang belum diikuti oleh hakim berikutnya secara tetap dan berulang-ulang dalam tempo yang lama untuk memutus kasus yang sama sehingga masih ada perbedaan putusan, ia masih mencari dukungan dan simpatik dari hakim lain di masa-masa datang, maka sangat penting untuk mempublikasikan putusan hakim secara luas.

Dari pengertian yurisprudensi tersebut, apabila hakim hendak menjatuhkan keputusan, maka ia harus selalu berusaha agar putusannya nanti dapat diterima oleh masyarakat, setidaknya berusaha agar putusannya diketahui seluas mungkin. Putusan Hakim (Yurisprudensi) tersebut dapat dijadikan patokan dalam mencapai perlindungan hukum dan kepastian hukum dalam masyarakat, karena Putusan Hakim (Yurisprudensi) tersebut dapat mengisi kekosongan hukum yang tidak sempat dirumuskan secara rinci oleh pembentuk undang-undang, dan oleh sebab itu Hakim dituntut perannya dalam pembentukan hukum yurisprudensi.

Dari berbagai pendapat tentang yurisprudensi di atas dan permasalahan yang timbul dari pengertian yurisprudensi tersebut, menjadikan hal-hal yang melatar belakangi penulisan skripsi ini.

¹⁶ Ahmad Kamil dan M. Fauzan, *opcit*, hlm. 12

Penulis tertarik untuk membahas tentang putusan hakim serta peranan hakim dalam pembentukan yurisprudensi sebagai sumber hukum lebih dalam lagi khususnya dari sudut pandang hukum pidana. Sehingga penulis mengambil judul tentang ***PERANAN HAKIM DALAM PEMBENTUKAN HUKUM YURISPRUDENSI SEBAGAI SUMBER HUKUM.***

B. PERMASALAHAN

Berdasarkan latar belakang tersebut yang menjadi permasalahan bagi penulis yaitu:

1. Bagaimana peranan Hakim dalam pembentukan Hukum Yurisprudensi?
2. Bagaimana menentukan Putusan Pengadilan tersebut menjadi suatu Yurisprudensi?

C. TUJUAN PENELITIAN

Tujuan Penulis dalam penulisan ini yaitu:

1. Untuk mengetahui bagaimana peranan seorang Hakim dalam pembentukan hukum yurisprudensi.
2. Untuk mengetahui bagaimana menentukan suatu Putusan Pengadilan menjadi suatu hukum Yurisprudensi.



D. MANFAAT PENELITIAN

Adapun manfaat penelitian yang diharapkan dalam penulisan dan penelitian skripsi ini yaitu:

1. Secara teoritis, memberikan sumbangan terhadap ilmu pengetahuan terutama terhadap perkembangan Hukum Nasional dan diharapkan dapat memberikan manfaat bagi para akademisi dan masyarakat mengenai peranan Hakim dalam pembentukan Hukum Yurisprudensi serta cara menentukan suatu putusan pengadilan menjadi yurisprudensi.
2. Secara praktis, dapat memberikan sumbangan pemikiran di bidang hukum untuk menambah wawasan bagi mahasiswa hukum maupun Hakim yang berkaitan dengan peranan Hakim dan dalam menentukan suatu putusan pengadilan menjadi suatu yurisprudensi.

E. RUANG LINGKUP

Agar skripsi ini terarah dan tidak menyimpang dari judul serta permasalahan tidak melebar kemana-mana, maka ruang lingkup penulisannya hanya membahas mengenai peranan Hakim Pidana dalam pembentukan hukum yurisprudensi sebagai sumber hukum.

Selain itu, penulis membatasi penulisan ini hanya mengenai Hukum Yurisprudensi yang berkaitan dengan Hukum Pidana.

F. METODE PENELITIAN

1. Tipe Penelitian

Penelitian ini dilakukan dengan cara “penelitian deskriptif dengan pendekatan normatif dan didukung dengan data empiris yang dianalisis secara kualitatif”¹⁷.

2. Sumber Data

a. Data primer

Dilakukan dengan wawancara bebas terpimpin yaitu dengan mempersiapkan terlebih dahulu pertanyaan sebagai pedoman tetapi masih dimungkinkan adanya variasi-variasi pertanyaan yang disesuaikan dengan situasi ketika wawancara.

b. Data sekunder

Dilakukan dengan penelitian kepustakaan guna memperoleh landasan teori berupa teoritis berupa pendapat-pendapat atau tulisan para ahli atau pihak-pihak lain yang berwenang dan juga untuk memperoleh informasi baik dalam bentuk formal maupun data melalui naskah resmi yang ada.

Data sekunder terdiri dari:

1. Bahan Hukum Primer

Berupa himpunan perundang-undangan yaitu : Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman,

¹⁷ Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, Jakarta, VI, press, 1986, hlm. 10.

Undang-undang Nomor 5 tahun 2004 tentang Mahkamah Agung, Undang-undang Dasar 1945, Peraturan Pemerintah, serta bahan hukum lainnya

2. Bahan Hukum Sekunder

Bahan yang memberi penjelasan mengenai bahan hukum primer seperti tulisan atau pendapat ahli hukum pidana yang berhubungan dengan yurisprudensi, hasil seminar, jurnal hukum, majalah, dan buku-buku karya kalangan ilmiah.

3. Bahan Hukum Tersier

Bahan hukum yang memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer dengan sekunder seperti: Kamus Besar Bahasa Indonesia, Kamus Hukum, Kamus Bahasa Belanda, dan Kamus bahasa Inggris.

3. Lokasi Penelitian

Penelitian ini mengambil lokasi di Kota Palembang. Di lokasi ini penulis mengumpulkan data-data yang diperlukan dalam penulisan, lokasi tersebut antara lain yaitu :

- a. Pengadilan Negeri Klas I Palembang, Jalan Kapten A.Rivai Palembang
- b. Perpustakaan UNSRI
- c. Perpustakaan Daerah Wilayah Sumatera Selatan, Jalan Demang Lebar Daun nomor 47.

4. Teknik Pengumpulan Data.

a. Data primer

Dalam penelitian ini data yang diperoleh dengan melakukan wawancara kepada Hakim Pidana di Pengadilan Negeri Klas I Palembang

b. Data sekunder

Data yang diperoleh dari penelitian kepustakaan, dokumentasi yang merupakan hasil penelitian dan pengolahan oleh para ahli serta peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan masalah ini.

5. Analisis Data

Data-data sekunder diperoleh dari hasil penelitian kepustakaan kemudian dikumpulkan, disusun, diolah dan dipisahkan ke dalam bagian-bagian tertentu dan dihubungkan satu dengan yang lainnya dalam bentuk kata-kata dan seterusnya dianalisis.

“Analisis yang digunakan dalam penelitian ini bersifat analisis kualitatif”¹⁸, yang dilakukan dengan mengkaji konsep, pengertian dan asas-asas berbagai peraturan hukum yang berlaku dan teori-teori pendapat ahli sarjana yang terdapat dalam bahan hukum yang diperoleh kemudian dipergunakan sebagai acuan untuk memperoleh suatu kumpulan yang menggambarkan jawaban permasalahan dalam penelitian ini.

¹⁸ Ibid, hlm. 69.

Kemudian dilanjutkan dengan studi lapangan untuk melengkapi dan mengetahui secara langsung peranan Hakim dengan mewawancarai Hakim yang berkaitan dengan masalah.

DAFTAR PUSTAKA

A. Buku

- Ahmad Kamil dan M. Fauzan, 2005, *Kaidah-kaidah Hukum Yurisprudensi*, Prenada Media, Jakarta, Cetakan Kedua.
- Bruggink, 1995, *Refleksi Tentang Hukum*, (Alih Bahasa, Arief Sidarta), PT. Citra Adya Bakti, Bandung.
- C.S.T. Kansil, 1986, *Pengantar Tata Hukum dan Ilmu Hukum di Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta.
- Dedi Soemardi, 1986, *Sumber-Sumber Hukum Positif*, Bandung, Alumni, Bandung.
- Departemen Pendidikan dan Kebudayaan Kamus Besar Bahasa Indonesia, 1990, Balai Pustaka, Jakarta.
- Henry Campbell Black, 1990, *Blacks Law Dictionary*, By West Publishins Co.
- Jhon M. Echols, dan Hasan Shadily, 2003, *Kamus Inggris Indonesia*, Gramedia, Jakarta, cetakan XXV.
- M. Yahya Harahap, 1997, *Beberapa Tinjauan Mengenai Sistem Peradilan dan Penyelesaian Sengketa*, PT. Citra Aditya, Bandung.
- Paulus E. Lotulung, 1998, *Peranan Yurisprudensi Sebagai Sumber Hukum*, Badan Pembinaan Hukum Nasional, Departemen Kehakiman, Jakarta.
- Purnadi Purbacaraka dan Soerjono Soekanto, 1993, *Perundang-undangan dan Yurisprudensi*, Citra Aditya Bhakti, Bandung.
- R. Soeroso, *Pengantar Ilmu Hukum*, Sinar Grafika, Jakarta.
- R. Sudarsono, 2004, *Pengantar Ilmu Hukum*, PT. Rineka Cipta, Jakarta, Jalan Jendral Sudirman, Jakarta.
- Soebekti, 1974, *Hukum Adat Indonesia dalam Yurisprudensi Mahkamah Agung*, Alumni, Bandung.
- Soerjono Soekanto, 1986, *Pengantar Penelitian Hukum*, Jakarta, VI, Press, Jakarta.

_____, 2002, *Faktor-faktor yang Mempengaruhi Penegakan Hukum*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta.

Sudikno Mertokusumo dan A. Pitlo, 1993, *Bab-Bab Tentang Penemuan Hukum*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung.

Sudikno Mertokusumo, 1999, *Mengenal Hukum Suatu Pengantar*, Penerbit Liberty, Jogjakarta, edisi keempat,

_____, 2001, *Penemuan Hukum Sebuah Pengantar*, Penerbit Liberty, Jogjakarta, cetakan Kedua, Juni.

Titik Tutik Triwulan, 2006, *Pengantar Ilmu Hukum*, Prestasi Pustakaraya, Jakarta.

Van Apeldorn, 1986, *Pengantar Ilmu Hukum*, Pradnya paramita, Jakarta, Cet. XXII.

Van Pramadya Puspa, 1983, *Kamus Hukum*, CV Aneka Semarang Indonesia.

W.J.S Poerwadarminta, 1993, *Kamus Umum Bahasa Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta.

B. Undang-undang

Undang-undang Dasar 1945.

Undang-undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman.

Undang-undang Nomor 5 Tahun 2004 tentang Mahkamah Agung,

Kitab Undang-undang Hukum Pidana

Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana

C. Majalah

Varia Peradilan, Majalah Hukum Tahun XXI, Nomor 244, Maret 2006.

_____, Majalah Hukum Tahun XXI, Nomor 251, Oktober 2006.

_____, Majalah Hukum Tahun XXI, Nomor 252, November 2006.

_____, Majalah Hukum Tahun XXII, Nomor 254, January 2007.

D. Data Lapangan

Wawancara dengan H.Yahya Barlian, S.H., Hakim Pengadilan Negri Klas I Palembang, tanggal 12 Juni 2007.