

PROBLEMATIKA PENERAPAN LOGIKA POSITIVISTIK DALAM PENEGAKAN HUKUM PIDANA TERHADAP TUNTUTAN KEADILAN SUBSTANTIF

Umi Rozah

Fakultas Hukum Universitas Diponegoro
Jl. Prof. Soedarto, SH. Tembalang, Semarang
Email : umi_rozah@yahoo.com

Abstract

In the criminal law enforcement, criminal law agencies in the criminal justice process in every stages (investigation, prosecution and the court examination) tend to take positivism or legism thinking. In the logic of positivistic, they only recognized of content of the Act. In this way, they just enforce the legal certainty as the main of purpose. Here they just enforce of the legality principle as formulated in the Article 1 (1) Indonesian Penal Code. We need methods to crash of deadlock in the positivistic thinking in the criminal justice process to fulfill of substantive justice, especially, in the de minimis or insignificant cases. The cases which substance of contradiction of legal values about the legal certainty, the legal benefit and the legal justice. and in the cases which involved of beyond of the law factors. The methods were needed to change the way of thinking/ conceptions / ideas of the criminal law agencies to interpret of every content of the Act by the hermeneutic method.

Keywords : Substantive Justice

Abstrak

Dalam praktik penegakan hukum pidana, para pelaku sistem peradilan pidana atau penegak hukum pidana mempunyai kecenderungan untuk berpikir secara positivisme atau legisme. Asas legalitas formil sebagaimana dirumuskan dalam Pasal 1 ayat (1) KUHP yang mengutamakan kepastian hukum (legal certainty) dianggap sebagai satu-satunya titik tolak dalam menegakkan hukum pidana sejak dari penyidikan, penuntutan, hingga pemidanaan dalam proses peradilan pidana Indonesia. Dengan demikian keadilan yang diperoleh pun semata-mata hanya keadilan formil procedural dan bukan keadilan materil/substantif yang mengandung nilai keadilan hakiki atau setidaknya mendekati hakikat keadilan. Terobosan-terobosan dibutuhkan dalam merubah pola pikir/ konsep/ ide berpikir para penegak hukum pidana yang terintegrasi dalam sistem peradilan pidana untuk tidak serta merta menerapkan pasal tanpa melakukan interpretasi dari peraturan yang bersangkutan. Para penegak hukum harus merubah konsep berpikirnya menjadi lebih konstruktif atau progresif dalam menerapkan aturan, dengan metode hermeneutik.

Kata Kunci: Keadilan Substantif

A. Pendahuluan

Hukum pidana mengatur tentang perbuatan konkret yang berupa perilaku jahat atau perbuatan pidana serta syarat-syarat perbuatan pidana itu sendiri beserta sanksinya, di mana kejahatan itu sendiri bersumber dari faktor-faktor sosial kemasyarakatan atau faktor-faktor non hukum yang senantiasa berkembang seiring dengan

perkembangan sosial kemasyarakatan. Hukum pidana dituntut untuk tidak sekedar menyelesaikan konflik yang ada berdasarkan aturan hukum yang telah ada dan sudah pasti, tetapi dituntut untuk berkembang mengikuti perkembangan yang ada di dalam masyarakat, baik dalam perundang-undangannya (substansi hukum), penegakan hukum (struktur hukum) maupun dalam kultur

hukumnya, sehingga di dalam penegakannya dapat memenuhi rasa keadilan substantif.

Berbagai kasus dalam penegakan hukum pidana yang terjadi dewasa ini justru menimbulkan ketimpangan dan melukai rasa keadilan masyarakat. Hal ini mencerminkan ketidakselarasan antara norma hukum pidana (KUHP) dengan aplikasinya. Dalam kasus-kasus yang bernilai kecil (*insignificant*) yang umumnya dilakukan oleh para terdakwa yang tergolong tidak mampu, seringkali hukum pidana tidak berpihak kepada mereka.

Mengapa penggunaan logika positivistik dalam penegakan hukum pidana seringkali justru menimbulkan problem dalam pemenuhan keadilan substantif? Dalam praktiknya, para penegak hukum pidana cenderung untuk berpikir secara positivisme atau legisme. Cara berpikir positivistik ini hanya mengakui dan mengacu kepada bunyi aturan atau undang-undang yang dianggapnya sebagai kebenaran tertinggi. Asas legalitas formal sebagaimana dirumuskan dalam Pasal 1 ayat (1) KUHP yang mengutamakan kepastian hukum (*legal certainty*), dianggap sebagai satu-satunya titik tolak dalam menegakkan hukum pidana. Keadilan yang diperoleh pun semata-mata hanya keadilan formil yang bersifat prosedural dan bukan keadilan materiil/substantif yang mengandung nilai-nilai keadilan hakiki atau setidaknya mendekati hakikat keadilan yang dikehendaki oleh tuntunan Tuhan.

Berbekal asas legalitas formal dan pengaruh kental dari positivisme sebagai warisan *civil law system* yang dibawa oleh Bangsa Belanda, para penegak hukum pidana hanya menegakkan bunyi undang-undang, bukan menegakkan keadilan sebagai substansi dari hukum itu sendiri, sehingga jauh dari suara nurani dan rawan terjadi penyalahgunaan atas celah atau kelemahan dari bunyi pasal-pasal undang-undang. Paradigma positivisme hukum, menjadikan undang-undang atau keseluruhan peraturan perundang-undangan sebagai sesuatu yang memuat hukum secara lengkap, sehingga menempatkan hakim hanya bertugas menerapkan ketentuan undang-undang secara mekanistik dan linier dalam menyelesaikan permasalahan yang terjadi dalam masyarakat, hukum pidana diterapkan dengan sangat tertatih-tatih dengan penuh keterbatasan dan tertinggal oleh

perkembangan tuntutan keadilan dalam masyarakat.

Dengan masih dipegangnya paradigma positivisme dalam menjalankan hukum pidana, para hakim pidana mengalami kesulitan manakala dihadapkan pada kasus-kasus tertentu yang berbenturan rasa keadilan di dalam masyarakat, sedangkan undang-undang atau KUHP menentukan kepastian hukumnya.

B. Pembahasan

1. Paradigma Positivisme dan Kelemahannya dalam Penerapan Hukum

Istilah positivisme pertama kali digunakan oleh Saint Simons (1760-1825) dari Perancis sebagai metode dan sekaligus merupakan perkembangan dalam pemikiran filsafat. Kemudian dikembangkan oleh August Comte (1789 – 1857) pada abad ke 19. Positivisme oleh Marret Leiboff dan Mark Thomas, diartikan sebagai berikut :¹

'Legal positivism is an approach to legal theory which is concerned with posited law, that is law which has been laid down, or posited by institutions like Parliament and the courts. This way looking at law takes law 'as it is' and analyses it within its own terms. One central characteristic of legal positivism is the idea that law is separate from, though not necessarily unrelated to, ideas of morality or other ways of assessing the value of human activities. Legal positivism distinction between the existence of law in one hand, and it's merit or demerit, that is, the moral value of content of the law, on other. So, legal positivist dont care whether law is good or bad'.

H.L.A. Hart sebagaimana dikutip oleh Khudzaifah Dimyati, membedakan arti positivisme sebagaimana dalam ilmu hukum kontemporer, yaitu: 1). Anggapan bahwa undang-undang adalah perintah manusia; 2). Anggapan bahwa tidak perlu ada hubungan antara hukum dengan moral atau hukum yang ada dengan hukum yang seharusnya; 3). Anggapan bahwa analisis dari konsep hukum (a) layak dilanjutkan; (b). Harus dibedakan dari penelitian historis mengenai sebab atau asal-usul dari undang-undang dari penelitian sosiologis mengenai hubungan hukum dengan gejala sosial

1 Marret Leiboff and Mark Thomas, 2004, *Legal Theories in Principle*, NSW, Lawbook.Co, hlm .139.

lainnya, dan kritik atau penghargaan hukum apakah dalam arti moral atau sebaliknya; 4). Anggapan bahwa sistem hukum adalah suatu sistem logis tertutup, artinya putusan-putusan hukum yang tepat dapat dihasilkan dengan cara-cara yang logis dari peraturan-peraturan hukum yang telah ditentukan terlebih dahulu tanpa mengingat tuntutan-tuntutan sosial, kebijaksanaan dan norma-norma moral; 5). Anggapan bahwa penilaian-penilaian moral tidak dapat diberikan atau dipertahankan, seperti halnya tentang fakta dengan alasan yang rasional, petunjuk, atau bukti.²

Arief Sidharta dan Darji Darmodiharjo berpendapat bahwa positivisme dimaknai sebagai norma-norma positif dalam sistem perundang-undangan. Hal ini mengacu kepada teori hukum kehendak (*the will theory of law*) dari John Austin dan teori hukum murni Hans Kelsen, yang berbeda dengan pemikiran hukum kodrat yang sibuk dengan validasi hukum buatan manusia pada positivisme hukum, aktivitasnya justru diturunkan kepada permasalahan konkret.³

Anton F. Susanto menyatakan bahwa menurut positivisme hukum, norma hukum hanya mungkin diuji dengan norma hukum pula, bukan dengan non norma hukum. Positivisme hukum mencoba menyingkirkan spekulasi tentang aspek metafisik dan hakikat hukum. Latar belakangnya tidak lain adalah usaha pembatasan dunia hukum dari segala sesuatu yang ada di balik hukum dan mempengaruhi hukum itu.⁴

Kesahihan doktrin positivisme dalam pemikiran ilmu hukum mulai dipertanyakan. Paradigma *everybody is equal before the law* atau bahwa *everybody is born free to pursue its happiness* atau bahwa hukum dan hakim adalah sesungguhnya suatu institusi yang netral dan independen, kian nyata hanya keinginan kosong yang terlalu idiil dan hanya retorika belaka. Perubahan-perubahan dalam tertib kehidupan sosial tidak tersimak dari kacamata ilmu hukum. Positivisme secara berangsur mulai kehilangan kemampuannya yang fungsional sebagai alat kontrol sosial guna mengawal dan merealisasikan apa yang telah dicita-citakannya.⁵

Kenyataan di atas menimbulkan selisih yang melebar antara apa yang dimodelkan di alam ide normatif suatu kebijakan dan realitas yang sesungguhnya di alam kehidupan nyata. Lahirlah subordinasi-subordinasi dan hegemoni-hegemoni baru yang berkembang dalam wujud struktur-struktur kelas sosial ekonomi yang tidak lagi digambarkan secara normatif-idiil, menuai kritik terhadap kemapanan doktrin dalam ilmu hukum konservatif dengan paradigma positivisme dan legisme. Timbul kesadaran bahwa tertib hukum yang normatif dan tertib sosial yang aktual tidak lagi sama dan sebangun. Akibat perubahan kehidupan terjadi selisih melebar antara tuntutan secara normatif demi tegaknya hukum formal dengan fakta aktual dalam kehidupan bermasyarakat dan bernegara.⁶

2. Hukum Pidana dan Perkembangan Nilai-Nilai dalam Masyarakat

Realitas menunjukkan bahwa perkembangan masyarakat berpengaruh pada meningkatnya kejahatan baik kualitas maupun kuantitasnya. Mengingat kemampuan hukum pidana yang terbatas dalam mengantisipasi dan mengendalikan kejahatan-kejahatan yang muncul sebagai akibat dari perkembangan masyarakat, maka diperlukan pembaharuan hukum pidana. Hukum pidana berusaha menyelesaikan setiap konflik yang timbul berupa tindak pidana di dalam masyarakat melalui norma-norma dan sanksinya memaksa anggota masyarakat untuk mentaatinya. Sebagai penyelenggara tertib sosial dalam masyarakat, fungsi primer hukum pidana adalah fungsi penanggulangan kejahatan.⁷ Hukum pidana merumuskan dan mengancam pidana terhadap perbuatan-perbuatan jahat yang timbul dari faktor-faktor non hukum, seperti faktor sosial, ekonomi, budaya dan kemanusiaan yang merupakan faktor-faktor kondusif menyebabkan terjadinya tindak pidana.

Berdasarkan asas legalitas Pasal 1 ayat (1) KUHP, maka dalam menghadapi pengaruh perkembangan masyarakat terhadap hukum pidana positif tampak dalam penerapan hukum oleh hakim.

2 Khudzaifah Dimiyati, 2010, *Teorisasi Hukum*, Cetakan kelima, Yogyakarta, Genta Publishing, hlm. 68.

3 Darji Darmodiharjo dan Arief Sidharta, 2004, *Pokok-Pokok Filsafat Hukum, Apa dan Bagaimana Filsafat Hukum Indonesia*, Jakarta, Gramedia, hlm. 113.

4 Anton F. Susanto, 2010, *Ilmu Hukum Non Sistemik*, Cetakan I, Yogyakarta, Genta Publishing, hlm. 71 dan 77.

5 Soetandyo Wignyosoebroto, 2002, *Hukum, Paradigma, Metode, dan Dinamika Masalahnya*, Jakarta, Elsam, Huma, hlm. 66.

6 *Ibid*, hlm. 67

7 Sudarto, 1983, *Hukum Pidana dan Perkembangan Masyarakat*, Bandung, Sinar Baru, hlm. 42.

Selama ini hakim dalam memberikan putusan, menggunakan metode berpikir silogisme, di mana ditetapkan terlebih dahulu fakta-fakta atau perbuatan yang dilakukan oleh terdakwa kemudian ditetapkan hukumnya yang cocok untuk fakta-fakta itu, sehingga dengan jalan penafsiran dapat ditetapkan apakah perbuatan terdakwa dapat dipidana, dan terdakwa sendiri dapat dipidana pula, selanjutnya menyusun diktum keputusan sebagai konklusi. Di sini faktor perkembangan masyarakat untuk dipertimbangkan dalam proses pembuatan keputusan itu adalah dalam hal penafsiran dari undang-undang yang harus diterapkan dan pada pemberian pidana (*straftoemeting*).⁸

Begitu pula dalam penerapan asas melawan hukum materiil dalam fungsi negatif, sejalan dengan perkembangan masyarakat, hakim dapat menggunakan faktor perkembangan masyarakat atau modernisasi sebagai alasan penghapusan sifat melawan hukum materiil pula. Masyarakat, ilmu pengetahuan dan teknologi dapat berkembang sedemikian rupa, sehingga apa yang tercantum dalam undang-undang, atau apa yang dilarang oleh undang-undang pidana tidak cocok lagi, dan dapat dijadikan dasar bahwa dalam kasus tertentu perbuatan terdakwa dapat dibenarkan. Muncul kesulitan untuk menetapkan ukuran sampai seberapa jauh perkembangan itu dapat dijadikan alasan pembenar. Hal ini bersifat non hukum dan memerlukan bantuan dari ilmu pengetahuan non hukum lainnya.⁹

Dalam penjatuhan pidana pun faktor perkembangan masyarakat sudah semestinya menjadi pertimbangan bagi hakim. Hal ini mengingatkan hakim dalam menjatuhkan pidana wajib mempertimbangkan segala sesuatu yang dapat memberatkan dan meringankan pidana. Faktor-faktor ini tidak hanya dicari pada diri si pembuat, akan tetapi juga pada hal-hal obyektif yang terletak di luar motif dan sifat si pembuat.¹⁰

Dalam bidang pelaksanaan hukum pidana, faktor perkembangan masyarakat dapat digunakan untuk mendatangkan keputusan hakim yang dapat memberikan kepuasan kepada para pihak karena sesuai dengan rasa keadilan.

3. Konsep Hukum Responsif dan Penegakan Hukum Pidana Progresif

Suasana berkurangnya kepercayaan kepada hukum pidana khususnya tampak jelas, kritik terhadap hukum pidana selalu ditujukan kepada tidak memadainya hukum pidana sebagai alat perubahan dan sebagai alat mencapai keadilan substantif.

Pencarian hukum responsif telah menjadi kegiatan teori hukum modern, dipelopori oleh gerakan realisme hukum, sebagaimana dikatakan oleh Jerome Frank yang dikutip oleh Philip Nonet dan Selznick, bahwa tujuan utama penganut realisme hukum (*legal realism*) adalah membuat hukum menjadi lebih responsif terhadap kebutuhan sosial, untuk itu perlu mendorong perluasan bidang-bidang yang memiliki keterkaitan secara hukum, agar pola pikir atau nalar hukum dapat mencakup pengetahuan di dalam konteks sosial dan memiliki pengaruh terhadap tindakan resmi para aparat hukum. Hal ini juga ditujukan untuk memberi kemampuan bagi institusi hukum untuk secara lebih menyeluruh dan cerdas mempertimbangkan fakta-fakta sosial di mana hukum itu berproses dan diaplikasikan.¹¹

Teori Roscoe Pound sebagaimana dikutip Nonet dan Selznick, mengenai kepentingan-kepentingan sosial merupakan usaha yang lebih eksplisit untuk mengembangkan suatu model hukum responsif. Dalam perspektif ini, hukum yang baik seharusnya memberikan sesuatu yang lebih daripada sekedar prosedur hukum. Hukum harus berkompeten dan juga adil, harus mampu mengenali keinginan publik dan punya komitmen terhadap tercapainya keadilan substantif.¹² Tipe hukum responsif berusaha untuk mengatasi permasalahan melalui adaptasi yang selektif dan tidak serampangan, di mana suatu institusi yang responsif mempertahankan secara kuat hal-hal esensial bagi integritasnya sembari tetap memperhatikan atau memperhitungkan keberadaan kekuatan-kekuatan baru di lingkungannya. Lembaga responsif ini menganggap tekanan-tekanan sosial sebagai sumber pengetahuan dan kesempatan untuk mengoreksi diri.¹³ Ciri khas hukum responsif

8 *Ibid.* hlm. 36.

9 *Ibid.* hlm. 37.

10 *Ibid.* hlm. 38

11 Philip Nonet dan Philip Selznick, 2003, *Hukum Responsif di Masa Transisi* (terjemahan), Jakarta, Huma Foundation, hlm. 59

12 *Ibid.* hlm. 60

adalah mencari nilai-nilai tersirat yang terdapat dalam peraturan dan kebijakan.

Sementara itu konsep hukum progresif adalah konsep hukum yang menganjurkan untuk merumuskan kembali strategi atau siasat hukum yang akan diimplementasikan dalam kehidupan berbangsa dan bernegara, serta melakukan peninjauan kembali basis teori hukum yang menjadi dasar pembangunan sistem hukum nasional. Anjuran untuk menolak status quo dan secara progresif melakukan pembebasan yang dirumuskan dalam gagasan dan tipe hukum progresif, yaitu mengubah dengan cara cepat, melakukan pembalikan yang mendasar dalam teori dan praksis hukum serta melakukan berbagai terobosan. Pembebasan tersebut didasarkan pada prinsip bahwa hukum adalah untuk manusia, dan bukan sebaliknya, dan hukum tidak ada untuk dirinya sendiri, melainkan untuk sesuatu yang lebih luas, yaitu untuk harga diri manusia, kebahagiaan, kesejahteraan dan kemuliaan manusia.¹⁴

Dalam hukum progresif menjalankan hukum tidak sama dengan menerapkan huruf-huruf dalam undang-undang begitu saja, tetapi mencari dan menemukan makna sebenarnya dari suatu peraturan. Paul Scholten berpendapat bahwa hukum memang ada dalam undang-undang, tetapi harus ditemukan. Mencari dalam peraturan adalah menemukan makna atau nilai yang terkandung dalam peraturan dan tidak hanya membacanya secara datar begitu saja. Hukum adalah sesuatu yang sarat makna dan nilai.¹⁵ Hukum modern dirancang secara formal rasional dan memiliki risiko bahwa hukum akan dijalankan berdasarkan tolok ukur formal rasional. Dengan cara ini makna sebenarnya yang terkandung dalam peraturan menjadi tidak perlu dicari lebih jauh. Ibaratnya, cukup pencet tombol putusan sudah dibuat dengan benar, tidak perlu berusaha menemukan makna, nilai, dan kandungan moral di belakangnya.¹⁶

Menurut Bernard Arief Sidharta, untuk mewujudkan tujuan hukum yang sesungguhnya, artinya untuk membuat hukum menjadi hukum yang progresif, yakni hukum yang mengabdikan kepada manusia, untuk mewujudkan keadilan di dalam

masyarakat dan kebahagiaan para warga masyarakatnya, maka secara hermeneutis semua metode interpretasi perlu dikerahkan. Jadi, menetapkan makna hukum yang tercantum dalam suatu aturan perundang-undangan dilakukan berdasarkan aturan hukum positif yang dipahami (diinterpretasi) berdasarkan makna kata dan struktur kalimatnya (gramatikal) dalam konteks latar belakang sejarah (historikal) dalam kaitan dengan tujuannya (teologikal) yang menentukan isi aturan hukum positif tersebut, serta dalam konteks hubungan aturan-aturan positif yang lainnya (sistematis), dan secara kontekstual merujuk pada faktor-faktor sosiologikal dan ekonomikal dengan mengacu nilai-nilai kultural dan kemanusiaan yang fundamental dalam proyeksi ke masa depan; ini adalah pendekatan hermeneutikal.¹⁷

4. Keterbatasan Penegakan Hukum Pidana terhadap Tuntutan Keadilan Substantif dan Solusinya

Dalam hukum pidana dikenal asas tiada pidana tanpa kesalahan atau yang dikenal dengan asas kesalahan / asas kulpabilitas yang melihat sisi sifat kemanusiaan yang paling khas sebagai manusia yang bertanggung jawab, dan asas tidak akan ada pidana tanpa adanya suatu ketentuan pidana dalam undang-undang yang telah berlaku sebelumnya atau dikenal dengan asas legalitas formal. Menurut Mr. Roeslan Saleh, orang yang telah bersalah melakukan suatu kejahatan, telah melakukannya di bawah pengaruh-pengaruh tertentu dan walaupun tidak terpaksa, tetapi terdesak, baik oleh sifat-sifat keturunan atau karena faktor lingkungan, kelemahan psikologis, maupun faktor sosial, sehingga pelaku berada dalam situasi yang berbahaya baik bagi dirinya sendiri maupun bagi masyarakat.¹⁸ Bertolak dari pernyataan-pernyataan Mr. Roeslan Saleh tentang hukum pidana di atas, sangat menarik sebagai ilustrasi, jika disandingkan dengan dua (2) kasus yang menarik perhatian, yaitu kasus Minah dan kasus Basar, keduanya sama-sama disangka, didakwa, diadili dan dijatuhi pidana karena kasus pencurian dengan nilai kerugian yang sangat kecil dan dianggap oleh masyarakat tempat

13 *Ibid.* hlm. 62.

14 Satjipto Rahardjo, 2006, *Membedah Hukum Progresif*, Jakarta, Buku Kompas, hlm. 154

15 Paul Scholten dikutip, Sudikno Mertokusumo dan Pitlo, 1993, *Bab-Bab Penemuan Hukum*, Yogyakarta, Citra Aditya Bakti, hlm. 9

16 *ibid.*, hlm. 20 - 21

17 Bernard Arief Sidharta, 2007, *Positivisme Hukum*, Jakarta, UPT Penerbitan Universitas Tarumanegara, hlm. 112

18 Mr. Roeslan Saleh, 1983, *Hukum Pidana Sebagai Konformasi Manusia dan Manusia*, Jakarta, Ghalia Indonesia, hlm. 30.

dilakukannya perbuatan, perbuatan memetik 3 biji kakao oleh Minah, dan memetik sebutir semangka untuk dimakan oleh Basar adalah hal wajar dan bukan pencurian. Namun kasusnya tetap dibawa ke pengadilan. Adilkan vonis hakim yang pada akhirnya memidana keduanya?

Putusan hakim yang memidana Minah dan Basar terjadi karena pola pikir hakim dan para penegak hukum lainnya terbelenggu pada paradigma positivisme atau legisme, sehingga ketika dihadapkan pada kasus-kasus yang sangat menonjol perselisihan antara nilai kepastian hukum, keadilan, dan kemanfaatan dari hukum pidana, hakim menjadi tidak bisa berbuat banyak karena terbelenggu pada asas legalitas formal saja. Dalam pemikiran paradigma legisme atau positivisme ini sumber hukum yang digunakan oleh hakim dalam mengadili dan memutus perkara pidana adalah hukum positif (undang-undang), dalam pengertian ini tugas hakim bukanlah menciptakan hukum (*rechtsvorming*) melainkan menerapkan hukum. Dalam paradigma legisme atau positivisme ini hakim tidak ubahnya sebagai corong atau terompet undang-undang (*La bouche de la loi atau mouthpiece of the law*). Hakim hanya sebagai *subsumptie automat atau the machine like loudspeake of the law*, tidak ubahnya hanya pelaksana undang-undang. Sebagai corong undang-undang beban hakim diringankan, tidak perlu mempertimbangkan keadilan hukum itu sendiri karena hakim membatasi diri pada penerapan hukum terhadap kasus yang dihadapinya dengan menggunakan logika tertutup.¹⁹

Dalam pola pikir penganut paradigma positivisme, penalaran dilakukan dengan metode deduktif, sistem logika tertutup yang memerlukan premis mayor sebagai faktor penentu. Premis Mayor dibangun dari norma positif dalam sistem peraturan perundang-undangan dan kemudian disandingkan dengan fakta yang merupakan premis minor, maka akan menghasilkan konklusi yang tak terbantahkan. Karena logika deduktif sangat bergantung pada perumusan premis mayor, maka dari formulasi dalam premis mayor dapat dipastikan bagaimana putusan hakim akan dijatuhkan.²⁰ Menurut Bernard Arief Sidharta, walaupun silogisme penting dan

perlu, dalam praktik penalaran hukum tidak sesederhana dan linier itu. Aturan hukum yang dipandang sebagai premis mayor selalu memerlukan interpretasi dalam konteks kenyataan faktual konkret. Selain itu, dinamika kehidupan selalu memunculkan situasi baru yang terhadapnya belum ada aturan eksplisit yang secara langsung dapat diterapkan. Itu sebabnya, aturan hukum selalu mengalami pembentukan dan pembentukan ulang (dengan interpretasi). Premis minornya berupa fakta yuridis, yakni fakta-fakta dari sebuah kasus dalam masalah hukum, juga tidak begitu saja terberi, melainkan harus dipersepsi dan dikualifikasi berdasarkan katagori-katagori hukum. Jadi fakta yuridis bukan bahan mentah, melainkan fakta yang sudah diinterpretasi dan dievaluasi. Namun yang menjadi persoalan, interpretasi dalam silogisme bagaikan dalam sangkar besi (*iron cage*), karena jawaban (konklusi) diam-diam sebenarnya sudah tersedia dalam premis mayornya. Dalam silogisme, norma yang didudukan sebagai premis mayor diasumsikan lebih luas dari fakta (premis minor). Premis mayor berposisi sebagai "konsep ortodoksi" yang secara aksiomatis dianggap mampu mencakup, melingkupi, bahkan mengantisipasi semua persoalan di masyarakat. Semua fakta ditampung dalam norma, sehingga norma dalam premis mayor mengikat dan menyerap fakta apa pun permasalahannya. Ketika norma hukum menjadi ukuran seragam bagi semua perbuatan manusia, cenderung akan mereduksi perbuatan manusia yang unik dalam standar tertentu. Cara bernalar demikianlah mendapat tempat dalam ajaran "hakim adalah terompet undang-undang".²¹

Dengan paradigma positivisme, nilai keadilan dan kemanfaatan dari penerapan undang-undang tidak mendapatkan tempat, karena hakim hanya bernalar dengan metode deduksi yang bersifat tertutup bagi faktor-faktor lain selain premis mayor dan premis minor sehingga menghasilkan konklusi yang sebenarnya sudah ada dalam premis mayornya. Penalaran ini dalam hukum pidana sering disebut sebagai model yuridis, yang mempunyai ciri: strukturnya relatif tetap dan tertutup terhadap bidang-bidang lain.²²

Dalam angka mendukung bekerjanya hukum

19 Satjipto Rahardjo, *Sisi-Sisi Lain dari Hukum di Indonesia*, Penerbit Buku Kompas, hlm, 224

20 Bernard Arief Sidharta, *Op. Cit.* hlm.54

21 Bernard Arief Sidharta, *Struktur Ilmu Hukum*, Bandung, Mandar Maju, hlm. 21

22 Mr. Roeslan Saleh, *Op. Cit.* hlm..9.

agar sejalan dengan perkembangan dan tuntutan masyarakat Arief Sidharta mengemukakan pandangan bahwa hukum adalah dinamis, Hukum pada dirinya sendiri tidak pernah merupakan suatu tujuan, melainkan suatu sarana untuk mencapai suatu tujuan non-yuridikal. Finalitas dari hukum itu tidak yuridikal dan hukum karena itu memperoleh dorongan pertumbuhannya (groeï stimulus) dari luar hukum. Faktor-faktor ekstra-yuridikal memelihara proses pertumbuhan dinamik berlangsung terus. Situasi faktual dan keyakinan-keyakinan idiil yang berkembang berkenaan dengan situasi faktual tersebut bersama-sama berlaku sebagai faktor-faktor untuk pembentukan hukum baru. Baik perangkat faktor-faktor yang satu maupun yang lainnya berbeda menurut waktu dan tempat serta secara permanen mengalami perubahan dan perkembangan. Hukum yang mereka bentuk dengan demikian tidak dapat lain kecuali bersifat historikal dan evolutif, namun lebih dari itu dengan itu juga jelas bahwa hukum itu memperoleh dinamikanya dari luar hukum.²³

Untuk menjawab kebuntuan-kebuntuan paradigma positivisme legisme dalam hukum pidana, sebagai solusi dalam menangani kasus yang mengandung faktor-faktor non hukum, diperlukan terobosan-terobosan yang progresif. Terobosan-terobosan dibutuhkan dalam merubah pola pikir/ konsep/ ide berpikir para penegak hukum pidana yang terintegrasi dalam sistem peradilan pidana untuk tidak serta merta menerapkan pasal tanpa melakukan interpretasi untuk menemukan maknanya yuridis dari peraturan yang bersangkutan. Pencarian makna yuridis dalam sebuah peraturan dilakukan dengan pendekatan hermeneutik, yang pada hakikatnya dalam kegiatan pengembangan Ilmu Hukum, sebagaimana disimpulkan dari oleh Arief Sidharta dari pendapat Gadamer bahwa Filsafat Hermeneutik memberikan landasan kefilosofan (ontologikal dan epistemologikal) pada keberadaan Ilmu Hukum, atau filsafat ilmu dari Ilmu Hukum. Bahkan dapat dikatakan bahwa Ilmu Hukum adalah sebuah eksemplar Hermeneutik in optima forma, yang diaplikasikan pada aspek hukum kehidupan bermasyarakat. Yang diaplikasikan pada aspek hukum kehidupan bermasyarakat.²⁴

Untuk mewujudkan tujuan hukum yang sesungguhnya, artinya untuk membuat hukum menjadi hukum yang progresif, yakni hukum yang mengabdikan manusia, untuk mewujudkan keadilan di dalam masyarakat dan kebahagiaan para warga masyarakatnya, maka secara hermeneutis semua metode interpretasi perlu dikerahkan. Jadi, menetapkan makna hukum yang tercantum dalam suatu aturan perundang-undangan dilakukan berdasarkan aturan hukum positif yang dipahami (diinterpretasi) berdasarkan makna kata dan struktur kalimatnya (gramatikal) dalam konteks latar belakang sejarah (historikal) dalam kaitan dengan tujuannya (teologikal) yang menentukan isi aturan hukum positif tersebut serta dalam konteks hubungan aturan-aturan positif yang lainnya (sistematis), dan secara kontekstual merujuk pada faktor-faktor sosiologikal dan ekonomikal dengan mengacu nilai-nilai kultural dan kemanusiaan yang fundamental dalam proyeksi ke masa depan.²⁵

Barda Nawawi Arief menawarkan solusi untuk tidak sekedar menegakan kepastian/penegakan hukum yang formal (*formal/legal certainty atau formal law enforcement*), tetapi "*substantive/material certainty*" atau "*substantive law enforcement*". Terlebih dengan penegasan, bahwa "peradilan negara menerapkan dan menegakkan hukum dan keadilan berdasarkan Pancasila" (Psl. 3:2 UU:4/ 2004) dan peradilan dilakukan "Demi keadilan berdasarkan Ketuhanan YME" (Psl. 4:1 UU:4/ 2004), jelas mengandung makna penegakan nilai-nilai substansial. Dalam konteks Pancasila perlu dikembangkan keadilan bercirikan Indonesia, yaitu "keadilan Pancasila, yang mengandung makna "keadilan berketuhanan", "keadilan berkemanusiaan (huma-nistik)", "keadilan yang demokratis, nasionalistik, dan berkeadilan-sosial". Ini berarti, keadilan yang ditegakkan juga bukan sekedar keadilan formal, tetapi keadilan substansial.²⁶

Dengan demikian hukum pidana harus bersifat terbuka dan kontekstual dalam penegakannya, dan hendaknya selalu dilihat aspek kultural dari bangsa Indonesia yang berfalsafah Pancasila, sehingga keadilan yang ditegakkan pun merupakan keadilan yang mengandung nilai-nilai dalam Pancasila

23 Bernard Arief Sidharta, *Bahan Kuliah Teori Hukum*, hlm. 13.

24 Bernard Arief Sidharta, *Op. Cit.*, hlm. 17

25 *Ibid.*, hlm. 20

26 Barda Nawawi Arief, *Pembaharuan Sistem Penegakan Hukum Dengan Pendekatan Religius Dalam Konteks Siskumnas dan Bangkumnas*, makalah, hlm. 16

sebagai keadilan substantif bagi masyarakat Indonesia. Oleh karena itu dalam penegakan keadilan substantif dibutuhkan kecerdasan spiritual para aparat hukum dalam menegakan keadilan sehingga mampu memberikan terobosan-terobosan dari cara berlogika linier dan tertutup dalam penegakan hukum pidana, dengan mengandalkan pemaknaan hukum secara kontekstual dalam putusan yang berkeadilan Pancasila, sehingga akan dihasilkan putusan yang bersifat konstruktif bagi keadilan substantif.

C. Simpulan

Penegakan hukum pidana dalam praktik seringkali justru menimbulkan masalah/ problematika manakala dihadapkan pada kasus-kasus yang bermuatan non hukum dan sarat dengan pertentangan tiga nilai hukum yaitu antara kepastian hukum, kemanfaatan dan keadilan. Hakim cenderung mengalami kesulitan untuk lebih mengutamakan nilai keadilan sebagai substansi dari hukum dengan mengorbankannya demi kepastian hukum. Keadaan ini justru sangat melukai rasa keadilan masyarakat, khususnya dalam pemidanaan terhadap kasus bernilai kecil yang marak terjadi. Kesulitan para penegak hukum karena mereka terjebak dengan logika positivistik yang menerapkan logika deduktif yang bersifat linier dan tertutup (closed logical system). Solusi dari kebuntuan ini adalah terobosan-terobosan progresif untuk menjalankan hukum pidana secara responsive sesuai kebutuhan masyarakat yang mendambakan keadilan substantif. Metode hermeneutika dengan mengerahkan semua interpretasi diperlukan untuk menemukan nilai dan makna yang berada di balik rumusan norma aturan pidana, sebagai solusi atas kebuntuan dalam mengatasi problematika pemenuhan keadilan substantif, yang di dalam konteks keindonesiaan dikenal sebagai keadilan Pancasila.

DAFTAR PUSTAKA

Arief, Barda Nawawi, 2010. *Perumusan Pidana Dalam Peraturan Perundang-Undangan Sebagai Parameter Keadilan Dalam Penjatuhan Pidana*, Makalah, Semarang.

Arief, Barda Nawawi, *Pembaharuan Sistem Penegakan Hukum Dengan Pendekatan Religius Dalam Konteks Siskumnas dan*

Bangkumnas, makalah.

Algra N.E. dan K. Van Duyvendijk, *Rechtanvaang* (Diterjemahkan oleh Simorangkir, Mula Hukum, BinaCipta).

Meuwissen, 2009, *Tentang Pengembangan Hukum, Ilmu Hukum, Teori Hukum dan Filsafat Hukum*, (Diterjemahkan oleh : Bernard Arief Sidharta, Jakarta : Refika Aditama.

Nonet, Philip dan Philip Selznick, 2003, *Hukum Responsif di Masa Transisi* (terjemahan), Jakarta : Huma Foundation.

Leiboff Marett and Mark Thomas, 2004, *Legal Theory In Principles*, Thomson Legal & Regulatory Limited, NSW.

Saleh, Mr. Roeslan, 1983, *Hukum Pidana Sebagai Konfortasi Manusia dan Manusia*, Jakarta: Ghalia Indonesia.

Rahardjo, Satjipto, 2006, *Membedah Hukum Progresif*, Jakarta: Buku Kompas.

Rahardjo, Satjipto, 2009, *Hukum dan Perubahan Sosial*, Cetakan III, Yogyakarta: Genta Publishing.

Rahardjo, Satjipto, 2010, *Pemanfaatan Ilmu-Ilmu Sosial Bagi Pengembangan Ilmu Hukum*, Cetakan II, Yogyakarta: Genta Publishing.

Rahardjo, Satjipto, *Sisi – Sisi Lain dari Hukum di Indonesia*, Jakarta: Penerbit Buku Kompas

Rahardjo, Satjipto, *Masalah Penegakan Hukum Suatu Tinjauan Sosiologis*, Bandung: Sinar Baru.

Wignyosoebroto, Soetandyo, 2002, *Hukum, Paradigma, Metode, dan Dinamika Masalahnya*, Jakarta: Elsam, Huma.

Sidharta, Bernard Arief, 2000, *Refleksi Tentang Struktur Ilmu Hukum*, Cetakan II, Bandung: Mandar Maju.

Sidharta, Bernard Arief, 2007, *Positivisme Hukum*, Jakarta: UPT Penerbitan Universitas Tarumanegara.

Sidharta, Bernard Arief, 17 Februari 1995, *Posmodernisme dan Ilmu Hukum*, Makalah.

Sidharta Bernard Arief, *Teori Hukum*, Makalah Bahan Perkuliahan.

Sudarto, 1983, *Hukum Pidana dan Perkembangan Masyarakat*, Bandung: Sinar Baru

Mertokusumo, Sudikno dan Pitlo, 1993, *Bab- Bab Penemuan Hukum*, Yogyakarta: Citra Aditya Bakti.

Susanto, Anton F, 2010, *Ilmu Hukum Non Sistemik*, Cetakan I, Yogyakarta: Genta Publishing.

- Sumaryono, E. 2002, *Etika Hukum, Relevansi Teori Hukum Kodrat*, Thomas Aquinas, Yogyakarta: Kanisius.
- Tanya, Bernard L dkk, 2010, *Teori Hukum Strategi Tertib Manusia Lintas Ruang dan Generasi*, Yogyakarta: Genta Publishing.