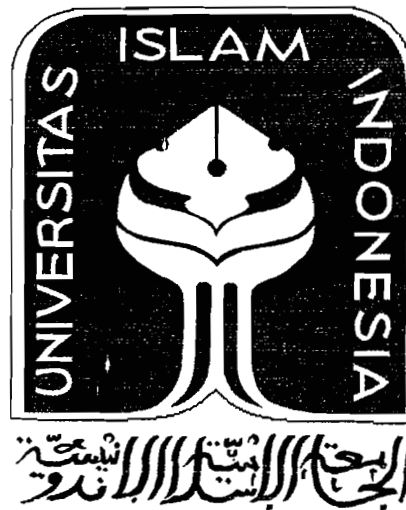


**PENERAPAN ASAS KEBEBASAN HAKIM DALAM MENGAMBIL
PUTUSAN PERKARA PIDANA**

TESIS

**Diajukan untuk memenuhi persyaratan guna memperoleh
Gelara Master (S2) pada Program Magister (S2) Ilmu Hukum
Universitas Islam Indonesia Yogyakarta**



Disusun oleh:

ELFI MARZUNI

**No. Mahasiswa : 02M0073
Program Studi : Ilmu Hukum
Bidang Kajian Utama : Hukum dan Sistem
Peradilan Pidana**

**PROGRAM MAGISTER (S2) ILMU HUKUM
UNIVERSITAS ISLAM INDONESIA
YOGYAKARTA**

2005

**PENERAPAN ASAS KEBEBASAN HAKIM DALAM MENGAMBIL
PUTUSAN PERKARA PIDANA**

TESIS

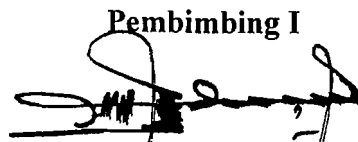
Disusun oleh:

ELFI MARZUNI

**No. Mahasiswa : 02M0073
Program Studi : Ilmu Hukum
Bidang Kajian Utama : Hukum dan Sistem
Peradilan Pidana**

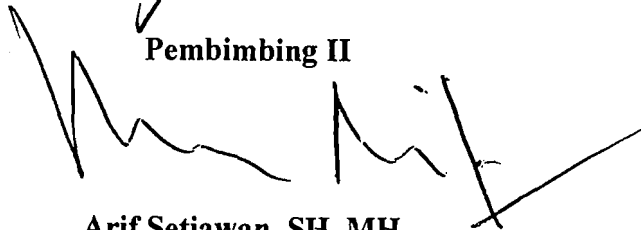
Telah disetujui Oleh :

Pembimbing I



Dr. Mudzakkir, SH. MH.

Pembimbing II



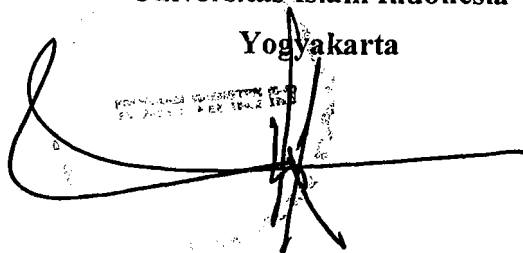
Arif Setiawan, SH. MH.

Mengetahui

Ketua Program Magister (S2) Ilmu Hukum

Universitas Islam Indonesia

Yogyakarta



Dr. Ridwan Khairandy, SH. MH.

**PENERAPAN ASAS KEBEBASAN HAKIM DALAM MENGAMBIL
PUTUSAN PERKARA PIDANA**

TESIS

**Disusun oleh:
ELFI MARZUNI**

**No. Mahasiswa : 02M0073
Program Studi : Ilmu Hukum
Bidang Kajian Utama : Hukum dan Sistem
Peradilan Pidana**

**Telah dipertahankan di depan Tim Penguji
Pada tanggal : 16 Nopember 2005
Dan dinyatakan LULUS**

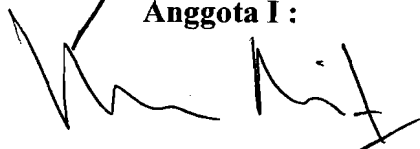
Tim Penguji :

Ketua :



Dr. Mudzakkir, SH. MH.

Anggota I :



Arif Setiawan, SH. MH.

Anggota II :



Salman Luthan, SH. MH.

Mengetahui

Ketua Program Magister (S2) Ilmu Hukum

Universitas Islam Indonesia

Jakarta



Dr. Ridwan Khairandy, SH. MH.

MOTTO :

Allah meninggikan orang yang beriman diantara kamu dan orang-orang yang diberi ilmu pengetahuan, beberapa derajat. (Q.S. Al Hujarat : 11)

Menuntut ilmu wajib hukumnya bagi umat muslim, baik laki-laki maupun perempuan. (Hadis)

Karya ini kupersembahkan kepada :

- ❖ *Istri dan anak-anak tercinta.*
- ❖ *Almamater tercinta.*

ABSTRAK

Hakim adalah sebagai pejabat yang melakukan tugas kekuasaan kehakiman, yang diberi tugas untuk mengadili, yaitu serangkaian tindakan untuk menerima, memeriksa dan memutus perkara pidana berdasarkan asas bebas, jujur dan tidak memihak di sidang pengadilan. Kepada hakim selalu dituntut untuk memberikan putusan sebenar-benarnya dan seadil-adilnya. Putusan hakim harus dapat dipertanggungjawabkan kepada Tuhan Yang Maha Esa, masyarakat dan bangsa. Karena hakim dalam menjalankan tugas kekuasaan kehakiman, maka kepadanya diberikan kebebasan, terutama kebebasan dalam mengambil putusan. Berkaitan dengan perkara pidana yang menganut asas legalitas, maka bagaimana penerapan kebebasan hakim dalam mengambil putusan perkara pidana. Hakim pada waktu mengambil putusan perkara pidana bertitik tolak dari surat dakwaan jaksa penuntut umum yang memuat rumusan tindak pidana yang didakwakan kepada terdakwa serta pasal-pasal dari tindak pidana yang didakwakan. Terhadap surat dakwaan tersebut hakim mempunyai kebebasan menurut undang-undang dan berdasarkan proses pemeriksaan serta fakta-fakta yang diperoleh di persidangan, untuk menentukan dakwaan mana yang terbukti atau tidak terbukti, selanjutnya memberikan putusan berupa jenis putusan pemidanaan, putusan bebas atau putusan lepas dari segala tuntutan hukum. Apabila diambil putusan pemidanaan, jenis pidana apa, berapa lamanya dan bagaimana pelaksanaannya, adalah termasuk kebebasan hakim dalam menentukannya. Tentu saja dengan suatu pertimbangan sehingga hakim menjatuhkan putusan pidana tertentu. Hakim dalam mengambil putusan dapat berkedudukan sebagai corong undang-undang sehingga ia adalah sebagai penerap undang-undang. Tetapi dapat pula hakim melakukan penafsiran terhadap undang-undang. Dalam mengambil putusan hakim selalu mempertimbangkan segala sesuatunya dan ia oleh undang-undang dilarang untuk tidak memberikan pertimbangan dalam mengambil putusan dengan ancaman batalnya putusan demi hukum. Dalam mengambil putusan hakim dapat berperan sebagai penerap hukum dengan menggunakan model silogisme, yang berarti hakim menjalankan ajaran heteronom, karena hakim tidak berani keluar dari undang-undang yang ada. Penerapan terhadap ajaran tersebut menyebabkan hakim tidak berani menafsirkan hukum, menghaluskan bahkan mengadakan penemuan hukum. Dipihak lain ada hakim yang berpandangan pada ajaran otonom sehingga berani keluar dari undang-undang yang ada. Ajaran ini lebih mendekatkan pada keberanian hakim untuk melakukan penafsiran (interpretasi) sehingga diperoleh suatu putusan yang berkualitas. Ajaran inilah yang lebih dekat dengan keadilan yang diharapkan masyarakat pencari keadilan (yustisiabelen). Dalam penelitian ini akan dianalisis apakah hakim mengambil putusan bersifat heteronom atau otonom atau hakim menerapkan keterpaduan antara keduanya. Disamping itu hakim didalam menjatuhkan pidana mempunyai kebebasan menentukan berat ringannya berdasarkan pertimbangan hal-hal yang memberatkan dan meringankan. Dari penelitian diperoleh hasil bahwa penerapan kebebasan hakim dalam mengambil putusan perkara pidana tidak mutlak sifatnya karena dibatasi oleh hukum pidana baik hukum pidana materiil maupun hukum pidana formil. Akan tetapi hakim tetap diberi kebebasan untuk menentukan pasal dakwaan mana yang terbukti atau tidak terbukti dan menerapkan kebebasan dalam menafsirkan pasal undang-undang yang tidak jelas pengertiannya karena sudah usang atau tidak sesuai dengan zaman sekarang. Disamping itu juga mempunyai kebebasan untuk menjatuhkan pidana sesuai dengan sistem alternatif dan kumulatif yang terdapat dalam setiap pasal ketentuan pidana, serta lamanya pidana sesuai dengan ketentuan minimum umum atau minimum khusus yang ditentukan berdasarkan pertimbangan hal-hal yang memberatkan dan meringankan.

KATA PENGANTAR

Puji syukur penulis panjatkan kehadiran Allah SWT atas rahmat, taufiq dan hidayahNya sehingga tesis yang berjudul “Penerapan Asas Kebebasan Hakim Dalam Mengambil Putusan Perkara Pidana” dapat penulis selesaikan. Selawat dan salam tak lupa penulis sampaikan kepada Nabi Muhammad SAW.

Tesis disusun untuk memenuhi salah satu syarat dalam memperoleh gelar Master pada Program Magister (S2) Ilmu Hukum Universitas Islam Indonesia. Disamping itu penulis menyusun tesis ini dengan maksud untuk memperoleh gambaran yang lebih jelas mengenai kebebasan hakim dalam mengambil putusan perkara pidana.

Kiranya penulisan tesis ini tidak mungkin akan selesai tanpa adanya bantuan dan bimbingan dari berbagai pihak yang berkaitan. Oleh karena itu pada kesempatan ini penulis sampaikan rasa terima kasih yang sebesar-besarnya kepada:

1. Bapak Dr. Mudzakkir, SH. MH.

Selaku pembimbing yang memberi masukan, saran dan kritik serta semangat dalam penyelesaian tesis ini.

2. Bapak Arif Setiawan, SH. MH.

Selaku pembimbing II yang telah juga memberikan banyak masukan serta koreksi dalam penyusunan tesis ini.

3. Bapak Dr. Ridwan Kkairandy, SH. MH

Selaku Ketua Program Magister (S2) Ilmu Hukum Universitas Islam Indonesia, yang memberikan saran dan semangat dalam penyelesaian tesis ini.

4. Staf pengajar dan staf pengelola Program Magister (S2) Ilmu Hukum

Yang telah memberikan materi kuliah dan kemudahan segala urusan selama penulis menempuh kuliah di Program Magister (S2) Ilmu Hukum Universitas Islam Indonesia.

5. *Rekan-rekan hakim disemua Pengadilan Negeri Daerah Istimewa Yogyakarta dan Pengadilan Negeri Muaro.*

Yang telah berkenan membantu memberikan informasi dalam penelitian ini.

6. *Dan semua pihak yang tidak dapat penulis sebutkan satu persatu.*

Semoga amal baik yang telah diberikan mendapat imbalan yang setimpal dari Allah SWT.

Akhirnya penulis menyadari bahwa tesis ini masih jauh dari sempurna. Oleh karena itu penulis mohon saran dan kritik dari pembaca demi kesempurnaan tesis ini.

Yogyakarta, Juli 2005

Penulis

DAFTAR ISI

	Hal.
HALAMAN JUDUL	i
HALAMAN PERSETUJUAN	ii
HALAMAN PENGESAHAN	iii
MOTTO DAN PERSEMBAHAN	iv
ABSTRAK	v
KATA PENGANTAR	vi
DAFTAR ISI	viii
BAB I PENDAHULUAN	1
A. Latar Belakang Masalah	1
B. Rumusan Masalah	9
C. Tujuan Penulisan	9
D. Kegunaan Penelitian	10
E. Tinjauan Pustaka	10
F. Metode Penelitian	21
G. Sistematika Penulisan	23
BAB II KEBEBASAN HAKIM	25
A. Dasar Kebebasan Hakim	25
B. Teori Tentang Kebebasan Hakim	41
C. Lingkup Kebebasan Hakim	47
D. Kebebasan Hakim Dalam Penerapan Hukum	52
E. Konsep dan Indikator Kebebasan Hakim Dalam Mengambil Putusan Perkara Pidana	59
BAB III PENGAMBILAN PUTUSAN PERKARA PIDANA	54
A. Proses Persidangan	54
B. Surat Dakwaan Sebagai Dasar Pemeriksaan dan Putusan	76
C. Pengambilan Putusan	90
D. Pertimbangan Putusan	111

BAB IV	PENERAPAN ASAS KEBEBASAN HAKIM DALAM MENGAMBIL PUTUSAN	118
A.	Kebebasan Hakim Mengambil Putusan Dari Pasal Tindak Pidana Yang Didakwakan	119
B.	Kebebasan Hakim Menerapkan Unsur Tindak Pidana	136
C.	Kebebasan Hakim Dalam Pemberian Pidana	153
BAB V	PENUTUP	168
A.	Kesimpulan	168
B.	Rekomendasi	170
	DAFTAR PUSTAKA	172

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Sistem Peradilan Pidana menunjukkan mekanisme kerja dalam usaha penanggulangan kejahatan dengan menggunakan dasar pendekatan sistem. Sistem penanggulangan kejahatan itu dilakukan oleh komponen-komponen yang saling bekerjasama, yaitu instansi atau badan yang kita kenal dengan nama kepolisian, kejaksaan, pengadilan dan lembaga pemasyarakatan. Sedangkan cakupan tugas dari Sistem Peradilan Pidana ini menurut Marjono Reksodipuro memang luas yaitu : a. mencegah masyarakat menjadi korban kejahatan, b. menyelesaikan kejahatan yang terjadi, sehingga masyarakat puas bahwa keadilan telah ditegakkan dan yang bersalah telah dipidana, serta c. berusaha agar yang pernah melakukan kejahatan tidak mengulangi lagi perbuatannya.¹

Salah satu komponen yang bekerja dalam sistem peradilan pidana ini adalah Pengadilan. Sebagai sub sistem dari sistem peradilan pidana, pengadilan tersebut bertugas untuk menerima, memeriksa dan mengadili serta menyelesaikan setiap perkara yang diajukan kepadanya. Dalam tugasnya tersebut pengadilan tidak dapat dipisahkan dengan aparatnya yang disebut Hakim, karena Hakim disini adalah sebagai pejabat negara yang diberi tugas untuk mengadili. Sedangkan mengadili ini

¹ Marjono Reksodiputro, *Kriminologi dan Sistem Peradilan Pidana*, Pusat pelayanan Keadilan dan Pengabdian Hukum (d/h Lembaga Kriminologi), Universitas Indonesia, Jakarta, 1994, hal.140.

menurut pengertian pasal 1 angka 9 KUHP adalah serangkaian tindakan hakim untuk memeriksa, menerima dan memutus perkara pidana berdasarkan asas bebas, jujur dan tidak memihak di sidang pengadilan.

Komponen pengadilan akan menghasilkan suatu putusan, sebagai pelaksanaan tugas hakim dalam mengadili perkara pidana yang diajukan kepadanya. Dalam memberikan putusan perkara pidana Hakim dijamin kebebasannya. Ketentuan mengenai kebebasan hakim dalam memberikan putusan ini dapat kita baca dalam pasal 4 ayat (3) UU No. 14 tahun 1970 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman dengan tegas menyebutkan, bahwa segala campur tangan dalam urusan peradilan oleh pihak diluar kekuasaan kehakiman dilarang kecuali dalam hal-hal yang disebut dalam undang-undang.² Dalam penjelasan pasal ini dinyatakan antara lain: agar supaya pengadilan dapat menunaikan tugasnya dengan baik-baiknya, yakni memberikan keputusan yang semata-mata berdasarkan kebenaran, keadilan dan kejujuran, maka tidak dapat dibenarkan adanya tekanan-tekanan atau pengaruh-pengaruh dari luar yang akan menyebabkan para hakim tidak bebas lagi dalam mengambil keputusan yang seadil-adilnya. Demikian jelas jaminan undang-undang terhadap kebebasan hakim. Hakim dijamin kebebasannya untuk memeriksa dan memutus perkara yang diajukan kepadanya dengan seadil-adilnya.

² Rumusan yang sama terdapat pada pasal 4 ayat (3) Undang-Undang No. 4 tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman, sebagai berikut: Segala campur tangan dalam urusan peradilan oleh pihak lain diluar kekuasaan kehakiman dilarang, kecuali dalam hal-hal sebagaimana disebut dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945.

Tuntutan akan kebenaran, keadilan, kemanfaatan atau mungkin kepastian hukum begitu besar diarahkan kepada hakim, apalagi setelah bergulirnya era Reformasi sejak tujuh tahun yang lalu. Sebab hanyalah hakim yang diberi wewenang oleh Undang-Undang untuk mengambil putusan dengan nama Tuhan sebagaimana disebut dalam setiap kepala putusan Hakim yang berbunyi: Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. Untuk itu kearifan, kebijaksanaan, kepandaian dan moralitas yang baik merupakan suatu keharusan untuk dimiliki oleh seorang hakim. Sifat-sifat baik yang dimiliki seorang hakim belum tentu juga dapat menghasilkan putusan yang baik, jika hukumnya sendiri masih belum jelas memihak kepada keadilan yang bagaimana. Disamping itu masih ada tarik menarik antara akan mendahulukan kebenaran atau keadilan atau kepastian hukum atau kemanfaatan.

Apabila kita melihat kepala putusan pengadilan yang berbunyi Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa, maka jelas keadilan itulah yang menjadi tujuan utama. Akan tetapi Mahkamah Agung sampai sekarang nampaknya tetap berpedoman pada kepastian hukum. Sebaliknya mantan Hakim Agung Bismar Siregar mengatakan, hakim tidak boleh kaku melaksanakan peraturan hukum “demi kepastian hukum”, tetapi wajib arif dan bijaksana, wajib memperhatikan nilai-nilai keadilan yang terdapat dalam masyarakat. Menurut hematnya bukan peraturan hukum an sich yang menjadi pokok, tetapi kepentingan masyarakat. Selain itu Bismar menghimbau kepada hakim agar jangan tumpukan kepada kepastian hukum. Urutan

tugas menjalankan peradilan yakni keadilan, kebenaran, ketertiban dan kepastian hukum.³

Asas kebebasan hakim mengambil putusan untuk mencapai keadilan di masyarakat khususnya dalam perkara pidana sampai sekarang masih menarik, karena dengan putusnya hakim menetapkan apa hukum dan keadilannya dalam sengketa atau pelanggaran hukum. Kalau dalam perkara pidana tentu saja apa hukum dan keadilannya dalam suatu tindak pidana yang diajukan Penuntut Umum dengan dakwaan ke Pengadilan. Dengan demikian tugas hakim dalam penegakan hukum, termasuk hukum pidana bersifat repressip, artinya menentukan hukum dan keadilan itu setelah terjadinya kasus-kasus yang konkrit dan pada gilirannya dengan putusnya hakim menciptakan hukum.

Dalam hal putusan yang diambil oleh hakim adalah penjatuhan pidana atau pembedaan, maka dengan kebebasan dan yang dimilikinya hakim dapat menentukan jenis pidana, ukuran pidana dan pelaksanaan pidana (*strafsoort, strafmaat, strafmodus* atau *strafmodalitet*). Kebebasan hakim menentukan pilihannya menjatuhkan pidana melalui putusnya kadangkala memunculkan problema disparitas pidana (*disparity of sentencing*). Muladi mengartikan disparitas ini sebagai penerapan pidana yang berbeda-beda baik terhadap pelaku tindak pidana yang sama, terhadap pelaku tindak pidana yang berbeda-beda tapi berat ringan ancaman

³ Bismar Siregar, *Keadilan Hukum Dalam Berbagai Aspek Hukum Nasional*, CV. Rajawali, 1986, hal. 158.

pidananya dapat dibandingkan, maupun terhadap pelaku peserta tindak pidana.⁴ Pemberian pidana yang bersifat disparitas ini antara lain dikarenakan hukum positif kita sekarang ini tidak memberi pedoman secara pasti kepada hakim tentang pemberian pidana, sehingga hakim sering sangat bebas dalam menentukan pidana terhadap seorang terdakwa dalam putusannya.

Pemidanaan yang bercorak disparitas telah menimbulkan prasangka yang negatif di masyarakat. Putusan pemidanaan seperti ini sering dinilai masyarakat tidak mencerminkan rasa keadilan. Kebebasan hakim dalam menetapkan pidana tidak boleh sedemikian rupa sehingga memungkinkan terjadinya ketidaksamaan yang menyolok, hal mana akan mendatangkan perasaan yang tidak sreg (*onbehaaglijk*) bagi masyarakat.⁵ Padahal kita sering mendengar ungkapan (kiasan) bahwa pengadilan sebagai benteng terakhir keadilan. Tujuan putusan adalah untuk memberi keadilan atau hak (*equity*) dengan mempersamakan semua orang dimuka hukum (*equality before the law*).

Akan tetapi pada kenyataannya putusan hakim itu sering mengundang perhatian masyarakat. Banyak masyarakat mempertanyakan mengapa hakim mengambil putusan bebas terhadap seorang terdakwa dan mengapa pula hakim menjatuhkan pidana yang berat ringannya juga sering berbeda satu sama lain padahal dalam kasus yang sama. Sebagai contoh kasus korupsi yang terdakwaanya Ir. Akbar Tanjung dan kawan-kawan yang telah diputus oleh Mahkamah Agung baru-baru ini

⁴ Muladi, *Kapita Selekta Sistem Peradilan Pidana*, Badan Penerbit Universitas Diponegoro, Semarang, 1997, hal. 26.

⁵ Soedarto, *Hukum Dan Hukum Pidana*, Alumni, Bandung, 1977, hal. 61.

dengan amar putusan membebaskan terdakwa Akbar Tanjung sementara dua orang terdakwa lainnya dinyatakan terbukti bersalah dan dijatuhi pidana. Terhadap putusan Mahkamah Agung ini Riswandha Imawan mengatakan:

Bayangkan, tiga orang duduk dibangku terdakwa dalam kasus yang sama, diadili oleh majelis yang sama, namun satu dibebaskan sementara dua yang lainnya harus mendekam di bui. Ini saja sudah mengusik rasa keadilan rakyat.

Lalu seperti diduga, diputuskan yang satu bebas murni, sementara yang dua dijatuhi “hukuman hiburan” yang pas dengan bandrol oleh MA. Artinya tidak perlu berlama-lama lagi dibui, alias segera bebas juga. Rakyat benar-benar dibuat tak berdaya oleh permainan “petak umpet” para terdakwa dibalik pasal-pasal hukum yang ada.⁶

Sementara itu kita juga menjumpai dalam praktek pemidanaan yang bercorak *disparitas*, telah menimbulkan prasangka yang negatif dimana-mana. Putusan pemidanaan itu sering dinilai masyarakat tidak mencerminkan rasa keadilan. Fakta mengenai permasalahan pemidanaan yang bercorak *disparitas* berdasar perilaku *different judge different sentence* dapat diamati dalam praktek peradilan pidana. Lain hakim, lain berat ringannya pemidanaan yang dijatuhkan, meskipun kasus pidananya sama.⁷ Ada hakim yang berperilaku cenderung menjatuhkan ancaman pidana maksimum dengan pemidanaan yang keras dan berat. Ada hakim yang berperilaku moderat yang cenderung menjatuhkan pidana yang sedang-sedang saja. Sebaliknya ada pula hakim yang berperilaku lembek yang suka menjatuhkan pidana ringan mendekati batas minimum.

⁶ Riswandha Imawan, *Tambah Gelap*, Harian Kedaulatan Rakyat, Jumat Kliwon 13 Februari 2004, hal. 1.

⁷ Yahya Harahap, *Pemidanaan (Sentencing)*, makalah Rapat Kerja Tehnis Mahkamah Agung RI dengan Ketua Pengadilan Tingkat Banding dari Semua Lingkungan Peradilan Seluruh Indonesia, Denpasar, 1997, hal. 5

Dalam hal ini Ketua Mahkamah Agung, Bagir Manan juga sudah pernah mengatakan:

Hingga saat ini berita miring mengenai integritas hakim dan petugas peradilan pada umumnya masih menjadi bahan berita yang tidak menyenangkan bagi berbagai pihak. Bahkan ada cara baru untuk mendesak kehendak kepada pengadilan yaitu dengan menuntut Ketua Mahkamah Agung memeriksa setiap Majelis Hakim yang memutus perkara yang dirasa kurang sesuai dengan selera umum atau keinginan pihak tertentu. Kita menyadari masih ada Majelis Hakim yang kurang peka dalam menerapkan hukum yang sesuai dengan kesalahan terdakwa. Cukup wajar apabila ada reaksi terhadap putusan Majelis Hakim yang hanya menjatuhkan hukuman satu tahun terhadap satu perkara korupsi yang meliputi triliunan rupiah.⁸

Sebagaimana telah diuraikan, bahwa hakim harus bebas dalam mengambil putusannya dan tidak boleh dipengaruhi oleh siapapun (*non interference from extra judicial bodies*) dan mendasarkan putusannya semata-mata kepada hukum, kebenaran dan keadilan sesuai dengan rasa keadilan dan keyakinan hukum dan hati nuraninya yang bersih. Maka dapat saja terjadi bahwa suatu ketika hakim itu harus berani memberikan putusan yang kurang sesuai dengan nilai-nilai hukum atau perasaan hukum masyarakat. Ini terbukti adanya putusan hakim yang dipandang kontroversial yang kadang-kadang bertentangan dengan kemauan sebagian masyarakat.

Dalam kondisi seperti diatas seorang hakim dituntut keprofesionalannya dalam mengambil putusan, agar hakim itu dapat mengambil putusan yang benar dan seadil-adilnya dengan menggunakan kebebasan yang dimilikinya berdasarkan undang-undang.

⁸ Sambutan Ketua Mahkamah Agung pada pembukaan Rapat Kerja Nasional Terbatas Mahkamah agung RI tahun 2002, dengan Para Ketua Pengadilan Tingkat Banding Dari Semua Lingkungan Peradilan Seluruh Indonesia.

Dalam mengadili dan memberikan putusan perkara pidana yang diajukan kepadanya, adakalanya hakim merupakan terompet undang-undang dalam kasus yang hukumnya telah jelas sehingga hakim tinggal menerapkannya. Pada saat yang lain hakim harus menafsirkan undang-undang yakni apabila dalam kasus konkrit itu hukumnya tidak atau belum jelas sehingga memerlukan penafsiran dengan cara metode penafsiran yang dikenal dalam ilmu hukum. Pada saat yang lain lagi seorang hakim dituntut untuk menemukan hukumnya yakni saat undang-undang belum mengatur atas kasus tersebut (*rechtvinding*), karena hakim tidak boleh menolak untuk mengadili suatu perkara yang diajukan dengan alasan bahwa hukumnya belum atau tidak jelas, melainkan hakim wajib untuk memeriksa dan mengadilinya. Oleh karena itulah menurut pasal 28 ayat (1) Undang-Undang No. 4 tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman telah ditentukan, bahwa hakim sebagai penegak hukum dan keadilan wajib menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat dan dapat memberikan putusan yang sesuai dengan hukum dan rasa keadilan masyarakat.

Berdasarkan uraian tersebut penulis tertarik untuk melakukan suatu penelitian tentang bagaimana hakim menerapkan kebebasannya dalam mengambil putusan dalam perkara pidana. Dalam penelitian ini akan diteliti sampai seberapa jauh hakim menggunakan kebebasannya untuk mengambil putusan perkara pidana dengan memperhatikan peraturan perundangan yang berlaku baik yang berhubungan dengan hukum pidana materiil dan formil, maupun peraturan yang berhubungan dengan organisasi pengadilan, demikian pula perhatian hakim terhadap kode etik

profesinya, kedudukannya atau bahkan perhatian hakim terhadap terdakwa, korban atau masyarakat. Begitu juga bagaimana sikap hakim terhadap lembaga lain terutama yang ada kaitannya dengan proses pengambilan keputusan dalam perkara pidana.

Didalam penelitian ini akan dilakukan suatu analisa dengan harapan agar dapat diketahui bagaimana aparaturnya penegak hukum khususnya Hakim dalam melaksanakan fungsinya dengan memperhatikan berbagai aspek sehingga hasilnya akan memberikan keadilan bagi masyarakat.

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan uraian latar belakang masalah tersebut, maka rumusan masalah dalam penelitian ini adalah: **Bagaimanakah penerapan asas kebebasan hakim dalam memutuskan perkara pidana sehubungan dengan berlakunya asas legalitas yang secara yuridis membatasi hakim dalam menggunakan wewenangnya.**

Dari rumusan masalah pokok tersebut diatas, maka kajian penerapan asas kebebasan hakim dalam penelitian ini meliputi:

1. Asas kebebasan hakim dalam mengambil putusan dalam memilih pasal-pasal hukum pidana yang didakwakan oleh Jaksa Penuntut Umum.
2. Asas kebebasan hakim dalam menerapkan dan menafsirkan unsur-unsur perbuatan pidana.
3. Asas kebebasan hakim dalam memilih jenis pidana dan berat ringannya terhadap terdakwa yang terbukti bersalah melakukan tindak pidana.

C. Tujuan Penelitian

Penelitian ini bertujuan untuk mengetahui penerapan asas kebebasan hakim dalam pengambilan putusan perkara pidana, termasuk proses yang dilalui hakim sebelum sampai pada kesimpulan untuk mengambil putusan perkara pidana, yang meliputi pilihan ketentuan dan pasal hukum pidana, kebebasan menafsirkan unsur-unsur pasal dari aturan hukum pidana dan penentuan mengenai pemberian pidana (*sentencing*), dihadapkan dengan penerapan asas legalitas yang secara yuridis membatasi wewenang hakim.

D. Kegunaan Penelitian

Hasil penelitian ini secara teoritis diharapkan dapat memberikan sumbangan pengembangan ilmu hukum, khususnya ilmu hukum pidana yang berkenaan dengan masalah perlunya kebebasan hakim dalam mengambil suatu putusan. Secara praktis penelitian ini berguna bagi aparat penegak hukum terutama hakim agar dapat memahami dan menerapkan kebebasannya secara baik sehingga dapat memberikan putusan perkara pidana dengan benar dan seadil-adilnya.

E. Tinjauan Pustaka

Masyarakat pencari keadilan mengharapkan Pengadilan dapat mengeluarkan putusan yang mencerminkan rasa keadilan mereka untuk mencapai kehidupan yang aman, sejahtera lahir dan batin. Agar harapan pencari keadilan itu dapat tercapai

maka dituntut peranan yang maksimal dari lembaga Pengadilan, khususnya hakim sebagai aparat penegak hukum. Karena hakimlah yang mempunyai kebebasan untuk mengambil putusan. Hakim yang oleh Undang-Undang telah diberi kedudukan yang tinggi dan mulia itu diharapkan dapat memberikan putusan yang seadil-adilnya dan sebenar-benarnya untuk memberi kepastian hukum dan kemanfaatan hukum.

Menegenai kebebasan hakim ini Soepomo mengatakan :

Hakim dalam melaksanakan tugasnya menurut adat terikat dan bebas, artinya hakim terikat sistem hukum yang berlaku dan bebas untuk meninjau secara mendalam apakah putusan-putusan yang diambil pada waktu yang lampau masih dapat dipertahankan berhubung adanya perubahan-perubahan di dalam masyarakat disebabkan adanya pertumbuhan rasa keadilan yang baru dalam masyarakat.⁹

Selain itu Oemar Senoadji menyebutkan, bahwa dalam melaksanakan asas kebebasan guna menjatuhkan putusan yang tepat hakim melakukan interpretasi, *rechtverfijning* (penghalusan hukum) dan konstruksi hukum dengan sebaik-baiknya. Seorang yuris umumnya dan hakim khususnya harus terjun ketengah-tengah masyarakat untuk mengenal, merasakan dan mampu menyelami persaan hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat.¹⁰

Pendapat di muka memberi gambaran pada kita bahwa kebebasan hakim tidak pernah terlepas dari masalah rasa keadilan masyarakat yang aktuul dan dilain pihak kerja hukum harus memberi manfaat bagi masyarakat

Mengenai dimana letak kebebasan hakim tersebut Bismar Siregar mengatakan, bahwa dasar kemandirian dan kebebasan hakim sangat bergantung dari

⁹ Soepomo, *Bab-Bab Tentang Hukum Adat*, PT. Pradnya Paramita, Jakarta, 1996, hal 37-38.

¹⁰ Kartono, *Pradilan Bebas*, PT. Pradnya Paramitha, Jakarta, 1982, hal. 43.

pribadinya dan kemandirian hakim bukan terletak pada jaminan Undang-Undang tetapi pada iman.¹¹ Sejalan dengan pendapat tersebut Paul Scholten mengatakan: “Suatu putusan nurani (*gewetansbeslissing*) menurutnya merupakan inti putusan hakim”. Hakim melakukan sesuatu yang lain ketimbang hanya mengamati kearah untuk keuntungan siapa timbangan itu bergerak, ia memutuskan. Putusan itu adalah suatu tindakan yang mana akhirnya berakar dalam nurani orang yang melaksanakannya.¹²

Menurut Satjipto Rahardjo bagi ilmu hukum bagian yang terpenting dalam proses pengadilan terjadi pada saat hakim memeriksa dan pengadilan suatu perkara. Pada dasarnya yang dilakukan oleh hakim adalah memeriksa kenyataan yang terjadi, serta menghukumnya dengan peraturan yang berlaku. Pada waktu diputuskan tentang bagaimana atau apa hukum yang berlaku untuk suatu kasus, maka pada waktu itulah penegakan hukum mencapai pada puncaknya. Oleh Hans Kelsen proses penegakan hukum yang dijalankan hakim demikian disebut sebagai *konkretisering*.¹³

Mengenai proses pengambilan putusan oleh hakim, Mudzakkir mengatakan:

Pada hakekatnya tahapan proses pengambilan putusan pengadilan tiada lain merupakan proses pengujian dari statemen hukum (dugaan adanya pelanggaran hukum yang diatribusikan kepada subyek hukum tertentu) yang dibuat oleh pihak-pihak yang dirugikan (baik dalam perkara perdata, administrasi, pidana dan perkara lainnya). Pihak yang membuat statemen hukum tersebut dibebani kewajiban untuk membuktikan bahwa statemen

¹¹ Bismar Siregar, *Op.cit*, hal.73-74.

¹² J.H. Brugguik, alih bahasa Arief Sidharta, *Refleksi Tentang Hukum*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 1996, hal. 227.

¹³ Satipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 1996, hal. 182-183.

hukum tersebut adalah benar melalui proses pengujian di pengadilan yang dipimpin oleh hakim.¹⁴

Dalam perkara pidana kita melihat adanya dakwaan dari jaksa penuntut umum yang merupakan dasar dari pemeriksaan di persidangan. Jaksa penuntut umumlah yang akan dibebani untuk membuktikan kebenaran isi dakwaannya di persidangan dengan menggunakan alat bukti yang tersedia menurut hukum acara pidana. Terdakwa atau penasehat hukum dapat pula membantah dakwaan yang ditujukan kepadanya dan dapat pula mengajukan bukti untuk membenarkan bantahannya. Proses pemeriksaan itu bertujuan untuk mencari kebenaran materiil karenanya persidangan itu dipimpin oleh hakim yang bersifat aktif dan obyektif.

Pada proses pemeriksaan persidangan itu ada dua aspek yang perlu diperhatikan hakim berdasarkan pembuktian yang telah dilakukan, yaitu : Aspek pertama ialah kejadian yang nyata yaitu perbuatan-perbuatan dari terdakwa dan keadaan-keadaan yang menyertainya. Perbuatan-perbuatan itu pada saatnya akan diterjemahkan ke dalam bahasa hukum sebagai aspek kedua ialah aspek normatif atau yuridis. Berdasarkan kedua aspek itulah hakim mengambil keputusan apakah dakwaan yang diajukan jaksa penuntut umum terbukti dan hakim berdasarkan bukti bukti tersebut memperoleh keyakinan terdakwa dapat dipersalahkan. Kalau terbukti bersalah pidana apakah yang akan dijatuhkan kepadanya.

Dalam hal pengambilan keputusan ini Mudzakkir menyatakan bahwa proses pengambilan putusan pengadilan, substansinya memuat beberapa hal :

¹⁴ Mudzakkir, *Urgensi dan Relevansi Eksaminasi Publik*, makalah diskusi panel, Departemen Hukum Acara FH UII, Yogyakarta, 28 Juli 2003, hal. 3.

1. fakta empirik yakni perbuatan orang (subjek hukum yang melanggar aturan hukum)
2. peraturan hukum yang dijadikan dasar untuk memutus suatu perkara
3. legal reasoning yakni proses penarikan (pengujian) fakta empirik sebagai dasar untuk melakukan dugaan / dakwaan (*faktual guilt*) menjadi fakta hukum (*legal guilt*) atau proses penerapan hukum yang terkait dengan hukum formil dan hukum materiil, idealnya menggunakan ilmu pengetahuan hukum, dan
4. kesimpulan hukum atau diktum yang merupakan hasil pengujian dari fakta sosial non hukum menjadi fakta hukum.¹⁵

Apabila pendapat yang dikemukakan tersebut di atas dikaitkan dengan pengambilan keputusan dalam perkara pidana, maka proses yang terjadi sebelum sampai kepada kesimpulan atau diktum penjatuhan pidana, hakim secara berturut-turut memberi keputusan mengenai hal-hal sebagai berikut : *pertama*, keputusan tentang peristiwanya yaitu apakah terdakwa telah melakukan perbuatan yang didakwakan kepadanya, *kedua* tentang hukumnya yaitu apakah perbuatan yang dilakukan terdakwa merupakan tindak pidana dan apakah ia bersalah serta dapat dipidana dan *ketiga*, keputusan tentang pidananya apabila terdakwa memang dapat untuk dipidana.

Mengenai hal yang pertama hakim dalam proses persidangan mengarahkan pemeriksaan sesuai dengan surat dakwaan yang diajukan Jaksa Penuntut Umum, karena dakwaan itulah yang menjadi landasan bagi hakim dalam memeriksa perkara. Surat dakwaan itu pulalah yang menjadi titik tolak bagi hakim dalam memeriksa bukti-bukti yang diajukan guna menentukan kesalahan terdakwa. Gatot Supramono dalam hal ini mengatakan:

¹⁵ *Ibid*, hal.5

Hakim pada prinsipnya tidak dapat memeriksa dan mengadili keluar dari lingkup yang didakwakan. Apa yang terjadi di persidangan sangat menentukan, apabila kesalahan terdakwa dapat dibuktikan sebagaimana rumusan surat dakwaan, maka pengadilan akan menghukumnya. Sebaliknya apabila kesalahan terdakwa dapat dibuktikan, tapi tidak didakwakan, pengadilan akan membebaskan terdakwa.¹⁶

Mengenai hal yang kedua, sebagaimana diketahui bahwa peraturan hukum pidana itu tidak selalu lengkap dan tidak selalu jelas, karena adalah tidak mungkin suatu peraturan perundang-undangan mengatur atau mencakup seluruh kegiatan kehidupan manusia. Kadang-kadang peraturan pidana tersebut sudah usang dan ketinggalan zaman, karena zaman itu selalu berubah. Padahal hakim harus memberikan putusan terhadap perkara yang diajukan kepadanya, meskipun peraturannya tidak lengkap dan tidak jelas. Maka disini hakim harus menemukan hukum dengan menafsirkan hukum untuk melengkapi peraturan hukum yang tidak jelas tadi. Sudikno mengatakan, dalam hal peraturan perundang-undang tidak jelas, maka tersedialah metode interpretasi atau metode penafsiran. Telah lama ajaran interpretasi atau penemuan hukum ini dikenal, yang disebut hermeneutik yuridis atau metode yuridis.¹⁷

Mengenai hal yang ketiga yaitu putusan pidananya kita akan melihat bagaimana hukum yang berlaku mengaturnya tentang kebebasan hakim dalam menentukan pidana tersebut. Di dalam hukum pidana positif di Indonesia, hakim mempunyai kebebasan yang sangat luas untuk memilih jenis pidana (*strafsoort*) yang

¹⁶ Gatot Supramono, *Surat Dakwaan dan Putusan Hakim Yang Batal Demi Hukum*, Jambatan, Jakarta, 1991, hal. 5

¹⁷ Sudikno Mertokusumo, *Penemuan Hukum Sebuah Pengantar*, Liberty, Yogyakarta, 2001, hal. 56

dikehendaki, sehubungan dengan penggunaan sistem alternatif dalam pencantuman sanksi pidana dalam KUHP. Sebagian besar perumusan delik ada yang pilihannya dua, misalnya pidana penjara atau denda, ada pula mempunyai tiga pilihan yaitu pidana penjara atau kurungan atau denda. Dalam hal ini pilihan salah satu jenis pidana akan menutup kemungkinan untuk memilih yang lain. Akan tetapi delik delik di luar KUHP misalnya Undang Undang no 31 tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi digunakan sekaligus sistem alternatif dan kumulatif dalam rumusan ancaman pidananya.

Disamping kebebasan di atas, hakim mempunyai kebebasan pula untuk memilih berat ringannya pidana (*strafmaat*), yang akan dijatuhkan sebab aturan pembedaan (*straftoemetingstelsel*) yang ada hanya menentukan minimum umumnya misalnya pidana penjara atau kurungan satu hari kemudian maksimum umumnya misalnya untuk pidana penjara lima belas tahun yang dapat menjadi dua puluh tahun untuk hal hal tertentu. Di dalam Undang-Undang khusus di luar KUHP telah diatur tentang minimum khusus dalam penjatuhan pidana selain pengaturan maksimum umum. Hakim di dalam putusannya akan bergerak dalam putusannya dari minimum umum atau minimum khusus sampai kepada maksimum umum sesuai dengan kebebasannya. Selain itu masih ada lagi kebebasan pada hakim untuk menentukan cara bagaimana pidana tersebut akan dilaksanakan (*strafmodus* atau *strafmodaliteit*) misalnya dengan menerapkan pasal 14 a sampai dengan pasal 14 f KUHP yang mengatur pidana bersyarat (*voorwaardeelijke veroordeling*).

Dalam batas-batas maksimal dan minimal tersebut hakim mempunyai kebebasan bergerak, untuk mendapatkan pidana yang tepat. Yang sering menjadi masalah dalam penentuan ini adalah mengenai kriteria apa yang dianut oleh hakim. Di dalam KUHP ternyata tidak dijumpai pedoman yang mengaturnya. KUHP kita tidak mengatur mengenai pedoman pemberian pidana yang umum, yaitu suatu pedoman yang dibuat oleh pembuat undang-undang yang memuat asas-asas yang perlu diperhatikan oleh hakim sebelum menjatuhkan pidana. Yang ada selama ini seperti yang telah diuraikan diatas adalah aturan pemberian pidana.

Dalam hal pemberian pidana oleh hakim Soedarto mengatakan:

Sebenarnya masalah pemberian pidana itu adalah masalah kebebasan hakim. Sampai dimanakah pembentuk undang-undang memberikan kebebasannya dalam menentukan jenis pidana, ukuran pidana dan cara pelaksanaan pidana (*strafsoort, strafmaat dan strafmodus* atau *strafmodaliteit*)? Dalam aliran modern kebebasan itu adalah jauh lebih besar dari pada aliran klasik. Dalam konsep rencana KUHP kebebasan hakim lebih besar jika dibandingkan dengan peranannya dibawah WvS sekarang ini.¹⁸

Dalam konsep rancangan KUHP yang baru sekarang ini jumlah pemilihan jenis pidana jauh lebih banyak dan penentuan ukurannya lebih longgar. Dalam hal ini Prof. Soedarto mempertanyakan apakah para hakim kita sekarang sudah siap untuk melaksanakan perubahan yang fundamental dari pemikiran (neo) klasik kearah pemikiran modern itu. Selanjutnya dikatakan oleh Prof. Soedarto, SH:

Dapatkah para hakim atau para penegak hukum pada umumnya yang seumur hidupnya mempelajari dan melaksanakan sistem hukum pidana yang pada

¹⁸ Soedarto, *Op.cit*, hal. 61.

dasarnya mengikuti aliran (neo)-klasik dengan cepat meninggalkan pandangan mereka selama ini tentang hakekat dan tujuan pidana?¹⁹

Hakim dalam mengambil putusan dalam perkara pidana akan mempertimbangkan berbagai aspek terdakwa, korban, masyarakat dan negara. Akan tetapi disamping itu peranan organisasi birokrasi pengadilan juga akan mempengaruhinya. Pengaruh dari atasan, pihak lain atau bahkan teman seprofesi mungkin juga muncul. Dalam kondisi demikian bagaimana sikap dan perbuatan hakim dalam mengambil putusan perkara pidana dihubungkan dengan atribut-atribut yang dimiliki oleh Hakim serta berbagai faktor secara langsung atau tidak langsung mempengaruhi Hakim dalam mengambil putusan.

Undang-Undang nomor 8 tahun 1981 tentang KUHAP pasal 183 menyebutkan, bahwa hakim tidak boleh menjatuhkan pidana kepada seseorang kecuali apabila dengan sekurang-kurangnya dua alat bukti yang sah ia memperoleh keyakinan bahwa suatu tindak pidana benar-benar telah terjadi dan bahwa terdakwa yang bersalah melakukannya. Pembuktian berdasar pasal 183 tersebut didalam ilmu hukum pidana sering disebut dengan pembuktian dengan sistem *negatief wetterlijk* yaitu ada minimum (dua alat bukti) yang disyahkan oleh UU dan adanya keyakinan dari Hakim.

Kebebasan hakim dalam mengambil putusan pada dasarnya bukan bebas dalam arti yang sebebas-bebasnya tanpa batas tetapi bebas yang berdasar hukum, sebab oleh undang-undang hakim diwajibkan untuk menggali hukum yang hidup

¹⁹ *Ibid*, hal. 62.

dalam masyarakat. Di samping itu hakim juga harus mempertanggung jawabkan putusannya kepada Tuhan, masyarakat, bangsa dan negara serta terhadap dirinya sendiri. Kemampuan hakim dalam mendapatkan fakta-fakta kongkrit menjadi fakta hukum, selanjutnya dapat diterapkan dengan norma hukum yang ada serta bagaimana hakim memanfaatkan kemampuannya baik dari segi ilmu hukum atau ilmu yang lain serta peranan dan kedudukannya akan dapat dilihat dari hasil putusannya. Demikian pula putusan hakim akan dinilai oleh masyarakat apakah putusan itu sudah sesuai dengan hati nurani masyarakat (rasa keadilan masyarakat). Meskipun demikian sering tidak ada persamaan antara keadilan menurut Hakim dengan keadilan menurut masyarakat.

Di dalam pasal 51 konsep Rancangan KUHP mengatur tentang pedoman pemidanaan bagi hakim dalam mengambil suatu putusan. Dengan pedoman pemidanaan ini diharapkan hakim mempunyai pegangan agar putusannya menjadi lebih luas pertimbangannya serta diharapkan akan memberikan keadilan bagi masyarakat.

Pasal 51 konsep KUHP mengatur bahwa dalam pemidanaan hakim wajib mempertimbangkan:²⁰

ke-1 kesalahan pembuat tindak pidana.

ke-2 motif dan tujuan melakukan tindak pidana.

ke-3 cara melakukan tindak pidana.

²⁰ Rancangan Undang-Undang Republik Indonesia tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, Direktorat Hukum dan Perundang-Undangan Departemen Hukum dan Perundang-Undangan, 1999-2000.

ke-4 sikap batin pembuat tindak pidana.

ke-5 riwayat hidup dan keadaan sosial ekonomi pembuat tindak pidana.

ke-6 sikap dan tindakan pembuat sesudah melakukan tindak pidana.

ke-7 pengaruh pidana terhadap masa depan pembuat tindak pidana.

ke-8 pandangan masyarakat terhadap tindak pidana yang dilakukan.

ke-9 pengaruh tindak pidana terhadap korban atau keluarga korban, dan atau

ke-10 apakah tindak pidana dilakukan dengan berencana.

Keadilan adalah merupakan sesuatu yang didambakan oleh pencari keadilan (*yustisiabellen*). Keadilan sendiri lebih mudah untuk diucapkan dari pada dilaksanakan dan dirasakan, sebab keadilan sendiri ada yang merupakan keadilan struktural dan ada yang merupakan keadilan substansif. Keadilan substansif kiranya lebih banyak diharapkan akan memberikan manfaat dan perlindungan kepada masyarakat. Apabila kita melihat kepala putusan dari suatu perkara yang berbunyi “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa” maka disini nampak secara jelas bahwa putusan adalah demi keadilan, bukan demi kebenaran, demi kepastian hukum atau demi yang lain.

Pada akhirnya tindakan hakim dalam menggunakan kebebasan dan kemandiriannya dalam mengambil putusan haruslah berintikan keadilan. Untuk itu Hakim harus teliti dalam memeriksa, memutus dan menyelesaikan perkara dan disamping itu hakim harus dapat membatasi diri dari fungsi pemerintahan guna semata-mata untuk pemenuhan rasa keadilan yang diharapkan masyarakat. Putusan hakim akan memberikan keadilan apabila putusan tersebut berkualitas. Untuk itu

hakim harus dibekali dengan SDM yang berkualitas pula, baik berupa ilmu hukum maupun ilmu-ilmu yang lain . Dan yang sangat tidak kalah pentingnya adalah kualitas moral, yaitu Hakim yang beriman dan bertaqwa kepada Allah SWT, Tuhan Yang Maha Esa.

F. Metode Penelitian

1. Obyek Penelitian

- a. Penerapan dan pelaksanaan kebebasan hakim dalam mengambil putusan dalam perkara pidana.
- b. Bekerjanya lembaga Pengadilan khususnya Hakim di dalam mengambil putusan.

2. Nara Sumber

Hakim Pengadilan Negeri di wilayah hukum Pengadilan Tinggi Daerah Istimewa Yogyakarta.

3. Sumber Bahan

- a. Bahan hukum primer yang terdiri dari ::
 - 1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945
 - 2) Undang -Undang Nomor 4 tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman.
 - 3) Undang -Undang Nomor 2 tahun 1986 tentang Peradilan Umum.
 - 4) Undang -Undang Nomor 8 tahun 2004 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 2 tahun 1986 tentang Peradilan umum.
 - 5) Undang -Undang Nomor 8 tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana.

6) KUIHP.

7) Yurisprudensi Mahkamah Agung RI tahun 1995.

8) Putusan Pengadilan Negeri.

b. Bahan hukum sekunder, yaitu berupa hasil penelitian, karya ilmiah atau tulisan yang dikemukakan dari kalangan hukum dan buku bacaan lainnya yang ada kaitannya dengan asas kebebasan hakim dalam mengambil putusan perkara pidana.

c. Bahan hukum tertier, yaitu berupa kamus dan bahan-bahan lain yang berkaitan dengan asas kebebasan hakim dalam mengambil putusan perkara pidana.

4. Metode Pendekatan

Metode pendekatan yang penulis gunakan adalah yuridis normatif, yaitu bahan-bahan penelitian dihimpun dan dikaji dari aspek-aspek yuridis yang terkait dengan masalah penelitian.

5. Analisis Bahan

Dilakukan secara deskriptif kualitatif, yaitu bahan hukum yang diperoleh disajikan dalam suatu gambaran yang sistematis dengan berdasar pengetahuan ilmu hukum untuk memperoleh suatu kesimpulan. Bahan hukum yang disajikan berupa putusan-putusan hakim Pengadilan Negeri tingkat pertama, tingkat banding dan tingkat kasasi. Bahan-bahan tersebut diuraikan untuk dilihat pertimbangan-pertimbangan hukumnya. Berdasarkan pertimbangan-

pertimbangan hukum tersebut kemudian dianalisis tentang asas kebebasan hakim dalam memutus perkara pidana.

G. Sistemetika Penulisan

Bab I adalah pendahuluan, yang memuat latar belakang masalah, rumusan masalah, tujuan penelitian, kegunaan penelitian, tinjauan pustaka dan metode penelitian.

Dalam bab II penulis akan membahas mengenai kebebasan hakim. Bab ini menjelaskan mengenai asas kebebasan hakim ditinjau dari landasan yuridis sebagai jaminan kebebasan hakim serta landasan filosofis. Karena hakim dalam kedudukannya adalah sebagai pelaksana dari kekuasaan yudikatif dari sebuah negara hukum, maka dalam bab ini akan dibahas tentang teori kebebasan hakim juga mengenai kebebasan kedudukan intitusional badan peradilan, kebebasan hakim dari ekstra yudicial dan kebebasan hakim dalam penerapan hukum melalui putusannya. Disamping itu juga diuraikan tentang konsep dan indikator asas kebebasan hakim yang akan digunakan sebagai bahan analisis.

Dalam bab III penulis akan membahas mengenai pengambilan putusan dalam perkara pidana. Bab ini menjelaskan tentang proses pengambilan putusan yang dilakukan hakim sebelum memutus perkara pidana. Karena pengambilan suatu putusan melalui suatu proses, maka dalam bab ini dijelaskan juga tentang tahap-tahap pemeriksaan dan fungsi dakwaan sebagai dasar pengambilan putusan. Dan tentu saja

akan dibahas mengenai formalitas dari suatu putusan serta pertimbangan hakim dalam mengambil putusan.

Selanjutnya dalam bab IV penulis akan membahas tentang penerapan asas kebebasan hakim dalam mengambil putusan perkara pidana. Dalam bab ini akan dibahas mengenai kebebasan hakim dalam menentukan pilihan terhadap dakwaan yang dianggap terbukti atau tidak terbukti dan jenis putusan apa yang akan dijatuhkan. Selanjutnya akan dibahas pula tentang kebebasan hakim dalam menafsirkan unsur-unsur pasal yang didakwakan dalam rangka menerapkan hukum terhadap kasus-kasus konkrit, sehingga penggunaan kebebasan hakim dalam menerapkan hukum dibahas juga dalam bab ini. Selain kebebasan menerapkan hukum, dalam bab IV ini akan dibahas tentang penggunaan kebebasan hakim dalam pemberian pidana terhadap terdakwa yang telah dinyatakan terbukti bersalah.

Bab V sebagai penutup dari tesis, penulis akan menyimpulkan hasil penelitian ini disertai beberapa rekomendasi yang dianggap perlu demi terjaminnya kebebasan hakim dalam mengambil putusan perkara pidana.

BAB II

KEBEBASAN HAKIM

A. Dasar Kebebasan Hakim

1. Dasar Yuridis Konstitusional

Membicarakan dasar yuridis konstitusional kebebasan hakim tidak dapat dilepaskan dari konsep kemandirian kekuasaan kehakiman sebagai suatu institusi dari sebuah negara hukum Indonesia sebagaimana tersebut dalam Undang-Undang Dasar 1945. Hal ini dikarenakan kedudukan hakim tersebut adalah sebagai pejabat peradilan negara yang diberi wewenang untuk melaksanakan kekuasaan kehakiman itu. Hakim disini diartikan sebagai pejabat peradilan negara yang diberi wewenang oleh undang-undang untuk mengadili.²¹ Oleh karena itu akan diuraikan mulai dari Undang-Undang Dasar 1945 sampai dengan beberapa undang-undang organik yang menjadi dasar adanya kebebasan hakim.

Undang-Undang Dasar 1945 sebelum amandemen beserta penjelasannya telah mengatur tentang kekuasaan kehakiman tersebut. Ini bisa dibaca dalam pasal 24 dan pasal 25.

Pasal 24 :

- 1) Kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah agung dan lain-lain Badan Kehakiman menurut undang-undang.
- 2) Susunan dan kekuasaan badan kehakiman itu diatur dengan undang-undang.

²¹ Perhatikan pasal 1 angka 8 Undang-Undang Nomor 8 tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana.

Pasal 25:

Syarat-syarat untuk menjadi dan untuk diberhentikan sebagai hakim ditetapkan dengan undang-undang.

Menurut penjelasan pasal 24 dan 25 UUD 1945 tersebut diatas ditegaskan, bahwa kekuasaan kehakiman adalah kekuasaan yang merdeka yang terlepas dari pengaruh kekuasaan pemerintah. Berhubungan dengan itu harus diadakan jaminan dalam undang-undang tentang kedudukan para hakim. Penjelasan pasal 24 dan 25 ini mengandung arti bahwa kekuasaan kehakiman di negara RI tidak dapat dicampuri atau dipengaruhi oleh kekuasaan lain, diluar kekuasaan kehakiman, kecuali yang diatur dan diijinkan oleh undang-undang. Kemudian karena pejabat yang akan melaksanakan kekuasaan kehakiman itu adalah hakim, maka ditegaskan pula dalam penjelasan pasal itu, bahwa harus diadakan jaminan tentang kedudukan hakim dalam sebuah undang-undang.

Setelah Undang-Undang Dasar 1945 amandemen ketiga, maka ketentuan tentang kemandirian kekuasaan kehakiman tidak lagi dalam penjelasan, akan tetapi sudah dimasukkan dalam rumusan pasal Undang-Undang Dasar. Ketentuan itu dapat kita baca dalam pasal 24 Undang-Undang Dasar 1945 amandemen sebagai berikut:

Pasal 24:

- 1) Kekuasaan kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan.
- 2) Kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada dibawahnya dalam lingkungan peradilan umum,

lingkungan peradilan agama, lingkungan peradilan militer, lingkungan peradilan tata usaha negara dan oleh sebuah Mahkamah Konstitusi.

Dimasukkannya aturan kekuasaan kehakiman yang merdeka dalam pasal tersendiri dalam Undang-Undang Dasar, terpisah dari ketentuan kekuasaan pemerintahan lainnya menunjukkan, bahwa kekuasaan kehakiman sebagai kekuasaan yudikatif dalam negara Indonesia secara yuridis konstitusional telah diakui akan kemerdekaan dan kebebasannya. Apalagi kalau kita perhatikan dalam Undang-Undang Dasar kekuasaan kehakiman itu diatur dalam bab tersendiri yaitu dalam Bab IX, sedangkan kekuasaan pemerintahan diatur dalam Bab III. Ini menunjukkan bahwa kekuasaan kehakiman yang merdeka tersebut memang harus dipisahkan dengan kekuasaan pemerintahan, untuk terselenggaranya peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan.

Mengenai pemisahan kekuasaan pemerintahan dengan kekuasaan kehakiman ini Soemantri mengatakan:

Munculnya pandangan bahwa UUD 1945 pada prinsipnya menganut ajaran politik *separation of power* dapat dilihat pada ketentuan yang berkaitan dengan pemisahan kekuasaan pemerintahan negara yang secara khusus diatur dalam Bab III dan ketentuan mengenai kekuasaan kehakiman yang secara khusus diatur pula dalam Bab IX.²²

Secara tegas sebagai mana telah dikutip diatas, bagian penjelasan pasal 24 dan 25 UUD 1945 menyatakan, kekuasaan kehakiman adalah kekuasaan yang merdeka artinya terlepas sama sekali dari pengaruh kekuasaan pemerintah. Penegasan

²² Soemantri dalam Benny K. Hriman, *Konfigurasi Politik & Kekuasaan Kehakiman di Indonesia*, Elsam, Jakarta, 1997, hal. 211

semacam itu tidak ditemukan dalam pasal-pasal yang mengatur tentang cabang-cabang kekuasaan negara lainnya.

Selain UUD 1945 mengenai kemerdekaan kekuasaan kehakiman ini ditemui juga dalam Undang-Undang Nomor 4 tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman. Ada dua pasal terpenting dari undang-undang tersebut yang mengatur tentang kemandirian kekuasaan kehakiman yaitu pasal 1 dan pasal 4 ayat (3) yang masing-masing berbunyi sebagai berikut:

Pasal 1: Kekuasaan kehakiman adalah kekuasaan Negara yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan berdasarkan Pancasila, demi terselenggaranya Negara Hukum Republik Indonesia.

Pasal 4 ayat (3):

Segala campur tangan dalam urusan peradilan oleh pihak-pihak lain diluar kekuasaan kehakiman dilarang, kecuali di dalam hal-hal sebagaimana tersebut dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Bila diperhatikan rumusan pasal 1 Undang-Undang No. 4 tahun 2004 dan rumusan pasal 24 ayat (1) UUD amandemen ketiga diatas, maka dapatlah ditarik kesimpulan, bahwa ternyata rumusan pasal 1 undang-undang nomor 4 tahun 2004 dengan segala penambahan diambil dari rumusan pasal 24 ayat (1) UUD amandemen. Oleh karenanya untuk mengetahui pengertian kemerdekaan kekuasaan kehakiman itu cukup dilihat dari penjelasan pasal 1 Undang-Undang No. 4 tahun 2004. Mengenai

pengertian kemerdekaan kekuasaan kehakiman tersebut selanjutnya dalam penjelasan pasal 1 disebutkan, bahwa kekuasaan kehakiman yang merdeka dalam ketentuan ini mengandung pengertian bahwa kekuasaan kehakiman bebas dari segala campur tangan pihak extra yudicial, kecuali dalam hal-hal sebagaimana disebut dalam UUD Negara RI Tahun 1945. Ketentuan ini nampaknya mempertegas pengertian penjelasan pasal 24 dan 25 UUD 1945 yang hanya mengartikan kemandirian kekuasaan kehakiman hanyalah terlepas dari pengaruh kekuasaan pemerintah.

Sejauhmana kemandirian kekuasaan kehakiman itu dilaksanakan, maka dalam penjelasan pasal 1 undang-undang Nomor 4 tahun 2004 disebutkan lebih lanjut: Kebebasan dalam pelaksanaan wewenang yudicial bersifat tidak mutlak karena tugas hakim adalah untuk menegakkan hukum dan keadilan berdasarkan Pancasila, sehingga putusannya mencerminkan rasa keadilan rakyat Indonesia.²³ Rumusan penjelasan pasal ini sudah menunjukkan, bahwa kemandirian kekuasaan kehakiman itu dalam pelaksanaannya diserahkan kepada hakim, karena sebagaimana disebutkan hakim itu adalah sebagai pejabat peradilan negara yang diberi wewenang oleh undang-undang untuk mengadili.

Mengenai kebebasan hakim dalam tugas peradilan, penjelasan pasal 4 ayat (3) Undang-Undang Nomor 4 tahun 2004 menegaskan, bahwa agar supaya Pengadilan dapat menunaikan tugasnya dengan sebaik-baiknya, yakni memberikan

²³ Bandingkan dengan Rumusan Penjelasan Pasal 1 Undang-undang Nomor 14 tahun 1970 sebagai berikut : Kebebasan dalam pelaksanaan wewenang yudicial tidak mutlak sifatnya, karena tugas daripada hakim adalah untuk menegakkan hukum dan keadilan berdasarkan Pancasila dengan jalan menafsirkan hukum dan mencari dasar-dasar serta asas-asas yang jadi landasannya, melalui perkara-perkara yang dihadapinya, sehingga keputusannya mencerminkan rasa keadilan bangsa dan rakyat Indonesia.

keputusan yang semata-mata berdasarkan kebenaran, keadilan dan kejujuran, maka tidak dapat dibenarkan adanya tekanan-tekanan atau pengaruh-pengaruh dari luar yang akan menyebabkan para Hakim tidak bebas lagi dalam mengambil keputusan yang seadil-adilnya.

Dari ketentuan pasal-pasal UUD 1945 dan pasal-pasal Undang-Undang Nomor 4 tahun 2004 yang disebutkan di atas, kekuasaan kehakiman yang bebas dan mandiri tersebut harus diikuti dan didukung oleh aparat atau pejabat peradilan. Para hakim juga harus memiliki kebebasan dalam menjalankan tugas peradilannya. Hal ini dikarenakan didalam tubuh kekuasaan kehakiman yang bebas dan mandiri tersebut terkandung pula pejabat (para hakim) yang memiliki kebebasan dalam menjalankan peradilan. Hakim Pengadilan adalah pejabat yang melakukan tugas kekuasaan kehakiman yang diatur dalam undang-undang.²⁴

Bagaimana kaitan kekuasaan kehakiman yang merdeka dengan kebebasan hakim, H. Pontang Moerad, BM mengatakan, bahwa kebebasan hakim merupakan wujud dari kebebasan kekuasaan kehakiman.²⁵ Selanjutnya H. Pontang Moerad, BM mengatakan:²⁶

Kekuasaan kehakiman yang merdeka mengandung pengertian di dalamnya terdapat kekuasaan kehakiman yang bebas dari campur tangan kekuasaan lembaga lainnya dan kebebasan dari paksaan, direktiva atau rekomendasi yang datang dari ekstra yudicial, kecuali yang diperbolehkan oleh undang-undang. Implementasi dari kekuasaan kehakiman yang merdeka adalah tercermin dalam kebebasan hakim dalam memeriksa dan mengadili perkara.

²⁴ Lihat pasal 31 Undang-Undang No. 4 tahun 2004.

²⁵ H. Pontang Moerad, BM, *Pembentukan Hukum Melalui Putusan Pengadilan Dalam Perkara Pidana*, cetakan pertama, penerbit Alumni, Bandung, 2005, hal 24

²⁶ *Ibid*, hal 46

Selanjutnya dikatakan H. Pontang Moerad, BM, bahwa kekuasaan kehakiman yang merdeka yang implementasinya adalah kebebasan hakim dalam memeriksa dan memutus perkara yang dihadapkan kepadanya.²⁷

Kedudukan hakim yang bebas itu harus dijamin oleh undang-undang yang mengatur tentang syarat-syarat untuk menjadi dan diberhentikan sebagai hakim ditetapkan menurut undang-undang. Amanat Undang-Undang Dasar 1945 yang memberikan jaminan akan kedudukan hakim yang bebas dari segala campur tangan oleh kekuasaan lain, kemudian dalam Undang-Undang No. 4 tahun 2004 Pasal 34 Ayat (2) menyebutkan: Ketentuan mengenai syarat dan tata cara pengangkatan dan pemberhentian hakim diatur dengan Undang-undang.

Ketentuan pokok tersebut diatas merupakan jaminan kedudukan kebebasan hakim yang diberikan oleh undang-undang sebagai pelaksanaan amanat Undang-Undang Dasar 1945. Selanjutnya prinsip kebebasan hakim tersebut diatas lebih dikukuhkan lagi dalam perundang-undangan yang menjadi dasar pengaturan Badan Peradilan Indonesia sebagai pelaksanaan dari Undang-Undang Kekuasaan Kehakiman, yaitu Undang-Undang Nomor 8 tahun 2004 tentang Perubahan atas Undang-Undang No. 2 Tahun 1986 tentang Peradilan Umum. Didalam undang-undang No 8 tahun 2004 ini ditegaskan sebagai berikut:

- Bahwa peradilan umum adalah salah satu pelaku kekuasaan kehakiman bagi rakyat pencari keadilan pada umumnya,

²⁷ *Ibid*, hal. 64

- Hakim pengadilan adalah pejabat yang melakukan tugas kekuasaan kehakiman.
- Hakim pengadilan diangkat dan diberhentikan oleh presiden atas usul Ketua Mahkamah Agung,
- Syarat-syarat pengangkatan dan pemberhentian hakim diatur dalam Pasal 12 sampai dengan Pasal 26 dari undang-undang ini.

Kemudian dalam pasal lain ditegaskan tentang kebebasan hakim dalam memeriksa dan memutus perkara sebagai berikut :

- Pasal 5 Ayat (2) : Pembinaan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak boleh mengurangi kebebasan hakim dalam memeriksa dan memutus perkara.
- Pasal 13 Ayat (2) : Pembinaan dan pengawasan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak boleh mengurangi kebebasan hakim dalam memeriksa dan memutus perkara.
- Pasal 53 ayat (4) : Pengawasan tersebut dalam ayat (1), ayat (2) dan ayat (3) tidak boleh mengurangi kebebasan hakim dalam memeriksa dan memutus perkara.

Dari ketentuan undang-undang tersebut, dapat disimpulkan bahwa undang-undang memberikan jaminan akan kebebasan hakim dalam melaksanakan kekuasaan kehakiman di negara Republik Indonesia ini, terutama dalam memutus perkara yang ditanganinya.

Akan tetapi dalam sejarahnya, nampaknya apa yang diamanatkan oleh Konstitusi tersebut pernah mengalami suatu keadaan yang tak terelakkan, berupa adanya beberapa ketentuan dalam Undang-Undang Nomor 14 tahun 1970 yang menurut pengamatan beberapa pihak dapat menggoyahkan sendi-sendi kebebasan

hakim dalam melaksanakan kekuasaan kehakiman seperti yang diamanatkan Konstitusi. Ketentuan yang dimaksud adalah pasal 11 ayat (1) Undang-Undang No. 14 tahun 1970 yang menentukan, bahwa kekuasaan kehakiman yang dilakukan oleh pengadilan dalam keempat lingkungan peradilan tersebut, yang menyangkut : Organisatoris, administratif dan finansil ada dibawah kekuasaan masing-masing Departemen yang bersangkutan. Ketentuan ini mengandung arti, bahwa Badan Peradilan sebagai pelaksana kekuasaan kehakiman, pengawasan dan pembinaannya dilakukan masing-masing oleh dua lembaga. Bidang tehnik yuridis dilakukan oleh Mahkamah Agung dan bidang organisatoris, administratif dan finansil diatur oleh Departemen yang bersangkutan.

Berbagai upaya perjuangan dilakukan oleh berbagai kalangan agar kekuasaan kehakiman itu dijadikan satu atap yaitu dibawah Mahkamah Agung. Termasuk perjuangan dari Ikatan Hakim Indonesia, karena dihindangi rasa kekuatiran akan timbulnya masalah yang bisa mengurangi kebebasan hakim. Tuntutan IKAHI yang disampaikan dalam Munasnya ke V di Yogyakarta tahun 1970 didasari oleh pemikiran, bahwa kebebasan hakim merupakan ciri' dan jaminan Kekuasaan Kehakiman yang merdeka dan terlepas dari pengaruh pemerintah itu akan dapat terjamin, bilamana pemerintah tidak lagi ikut membina para hakim. Hakim cukup dikelola oleh satu atap yaitu Mahkamah Agung.²⁸

²⁸ Ali Boediarto, dalam *Panel Diskusi Kebebasan Hakim Dalam Negara Indonesia Yang Berdasarkan Atas Hukum*, Ditjen Badan Peradilan Umum dan Peradilan Tata Usaha Negara, Depkeh, 1995, hal. 139.

Dua puluh sembilan tahun sejak berlakunya Undang-Undang No. 14 tahun 1970 lalu diundangkanlah Undang-Undang No. 35 tahun 1999 tentang Perubahan Undang-Undang Nomor 14 tahun 1970 Tentang Ketentuan-Ketentuan Kekuasaan Kehakiman. Keluarnya undang-undang ini tidak dilepasakan dari amanat TAP MPR-RI Nomor X/MPR/1998 khususnya BAB IV C tentang Hukum menegaskan perlunya reformasi di bidang hukum dengan salah satu agenda yang harus dijalankan adalah pemisahan yang tegas antar fungsi-fungsi yudikatif dan eksekutif.²⁹ Dengan Undang-Undang No. 35 tahun 1999 ini, maka badan-badan peradilan sebagai dimaksud dalam pasal 10 ayat (1), secara organisatoris, administratif dan finansial berada di bawah kekuasaan Mahkamah Agung.³⁰ Terakhir Undang-undang Nomor 4 tahun 2004 secara jelas mempertegas lagi bahwa organisasi, administrasi dan finansial Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada di bawahnya berada di bawah kekuasaan Mahkamah Agung.³¹ Undang-Undang ini merupakan dasar yuridis yang sangat penting artinya bagi terjaminnya kebebasan hakim sebagai pelaksana kekuasaan kehakiman pada era reformasi ini.

2. Dasar Filosofis

Di dalam suatu negara hukum, kekuasaan kehakiman merupakan badan yang sangat menentukan terhadap substansi dan kekuatan kaidah-kaidah hukum positif. Karena melalui badan inilah konkretisasi hukum positif dilakukan oleh hakim

²⁹ Lihat Penjelasan Undang-Undang No. 35 tahun 1999 tentang Perubahan atas Undang-Undang No. 14 tahun 1970 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman, pada bagian I. Umum.

³⁰ Lihat pasal 1 Undang-Undang No. 35 tahun 1999.

³¹ Lihat Pasal 13 UU No. 4 Tahun 2004.

pada putusan-putusannya di depan pengadilan. Dengan ungkapan lain dapat dikatakan, bahwa bagaimanapun baiknya segala peraturan hukum yang diciptakan dalam suatu negara, dalam usaha menjamin keselamatan masyarakat menuju kesejahteraan rakyat, akan tetapi peraturan-peraturan itu tidak ada artinya apabila tidak ada kekuasaan kehakiman yang dilakukan oleh hakim yang mempunyai kewenangan untuk memberi isi dan kekuatan kepada norma-norma hukum dalam undang-undang dan lain-lain peraturan hukum.

Disini tampaklah bahwa hakim sebagai pelaksana kekuasaan kehakiman merupakan tumpuan dari segala lapisan masyarakat pencari keadilan (*yustisiabelen*) untuk mendapat keadilan serta menyelesaikan persoalan-persoalan tentang hak dan kewajibannya masing-masing menurut hukum. Oleh karenanya dapatlah dimaklumi akan adanya dan terselenggaranya peradilan yang baik, teratur serta memenuhi rasa keadilan masyarakat. Penyelenggaraan peradilan itu dilakukan oleh kekuasaan kehakiman yang merdeka dan hakim yang bebas, guna menegakkan kebenaran dan keadilan berdasarkan Pancasila.

Iskandar Kamil memberikan pendapat mengenai tugas itu hakim sebagai berikut:

Tugas hakim adalah sebagai pelaksana Kekuasaan Kehakiman yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan, yang pada dasarnya adalah mengadili. Kata mengadili merupakan rumusan yang sederhana, namun di dalamnya terkandung pengertian yang sangat mendasar, luas dan mulia, yaitu meninjau dan menetapkan sesuatu hal secara adil atau memberikan keadilan. Pemberian keadilan tersebut harus dilakukan secara bebas dan mandiri. Untuk dapat mewujudkan fungsi dan tugas hakim tersebut, penyelenggaraan peradilan harus bersifat teknis profesional dan non politis serta non partisan. Peradilan dilakukan sesuai

standart profesi berdasarkan ketentuan hukum yang berlaku, tanpa pertimbangan-pertimbangan politis dan pengaruh kepentingan pihak-pihak.³²

Dari uraian dan pandangan diatas maka penegakan kebenaran dan keadilan inilah yang menjadi dasar filosofi dari kebebasan hakim ini. Mengingat dasar filosofi untuk menegakkan kebenaran dan keadilan inilah, maka kepada hakim perlu diberi kebebasan dari pengaruh kekuasaan ekstra judisial dalam melaksanakan fungsi dan kewenangan kekuasaan kehakiman. Akan tetapi kebebasan itu harus disadari hanya merupakan kebebasan yang diberikan undang-undang atau hukum (*legal right*) bukan kebebasan yang bersifat alami (*natural right*). Oleh karena itu Ketua Mahkamah Agung dalam keynote speech mengatakan, bahwa kebebasan hakim itu hanya terbatas pada: a. bebas dari campur tangan kekuasaan negara lainnya, b. bebas dari paksaan siapapun, dan d. bebas dari direktiva atau rekomendasi yang datang dari pihak ekstra yudisial.³³

Sebagai landasan filosofi dari kebebasan hakim, keadilan itu sendiri mempunyai makna yang begitu kaya, sehingga selalu menimbulkan perbedaan dan petentangan dalam menafsirkannya. Walaupun demikian kiranya diusahakan suatu pemahaman yang pokok dan mendasar sehingga dapat disepakati oleh banyak pihak bahwa keadilan itu menjadi tujuan yang hendak dicapai dari kebebasan hakim.

³² Iskandar Kamil, *Kode Etik Profesi Hakim*, dalam *Pedoman Perilaku Hakim (Code of Conduct) Code Etik Hakim dan Makalah Berkaitan*, Mahkamah Agung RI, Jakarta, 3003, hal. 9.

³³ Ketua Mahkamah Agung RI, *Hakim Sebagai Pemegang Mandat Yang Sah Menerapkan, Menafsirkan dan Melaksanakan Tegaknya Hukum*, keynote speech pada diskusi panel Kebebasan Hakim dalam Negara Indonesia Yang Berdasarkan Atas Hukum, Ditjen Badan Peradilan Umum dan Peradilan Tata Usaha Negara Depkeh, 1995, hal. 26.

Plato menegaskan bahwa makna pokok dari keadilan adalah kemampuan memperlakukan setiap orang sesuai dengan haknya masing-masing.³⁴ Pemahaman ini diteruskan sepanjang sejarah kebudayaan Barat melalui Aristoteles, Cicero, Agustinus dan terutama oleh sistem hukum Romawi yang masih punya pengaruh kuat sampai dewasa ini. Meskipun pemahaman keadilan cukup singkat dan jelas tetapi dalam pelaksanaannya sering timbul kesukaran praktis, karena masih dipertanyakan sejauh mana hak orang itu. Manakah hak orang itu dan dari mana datangnya hak itu. Tanpa memberikan kejelasan seperti itu tindakan yang dimaksudkan sebagai pemberian keadilan, ternyata malah merupakan ketidakadilan.

Oleh karenanya kemudian dikatakan keutamaan keadilan terwujud pada tindakan-tindakan kepada orang lain, yakni orang yang memiliki hak atas perlakuan itu. Hal itu antara lain ditegaskan oleh Thomas Aquinas dengan rumusan “keadilan adalah untuk orang lain”.³⁵ Perlakuan yang adil dilaksanakan bukan karena kasih sayang, hubungan persaudaraan atau persahabatan dan sebagainya, melainkan karena pengakuan atas hak orang lain.

Pengertian keadilan ini pada periode berbagai sudut pandang. Ada yang melihat keadilan yaitu keadilan yang sesuai dengan hukum. Para perundang-undangan yang berlaku dan dapat mencerminkan keadilan hukum negara dalam

³⁴ Arbijoto, *Kebebasan Hakim Refleksi Terhadap Mahkamah Agung RI*, 2000, hal. 43.

³⁵ *Ibid*, hal. 44.

tidaknya suatu peraturan perundang-undangan atau putusan hakim sangat pula ditentukan oleh representasi keadilan moral (*moral justice*) dan keadilan sosial (*social justice*), sebagai dua sudut pandang yang lain melihat keadilan itu sendiri.

Keadilan moral (*moral justice*) tidak lain dari keadilan yang berdasarkan moralitas yang berbicara tentang baik dan buruk. Moralitas berasal dari berbagai sumber, yang terpenting disini adalah agama. Agamalah yang menetapkan tentang norma-norma baik dan buruk, benar dan salah, adil dan tidak adil. Perundang-undangan Indonesia sangat mendukung keadilan hukum yang berdasarkan keadilan moral agama. Ini terlihat secara umum dari pasal 4 ayat (1) UU No. 4 tahun 2004 yang menyatakan: Peradilan dilakukan “DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA”. Setiap putusan hakim harus memuat kata-kata tersebut sebagai kepala putusannya. Putusan hakim yang tidak memuat kata-kata tersebut diatas diancam batal demi hukum.

Keadilan sosial (*social justice*) adalah menjadi salah satu dasar negara, sebagai sila kelima dari Pancasila yang berbunyi: Keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia. Dalam pembukaan UUD 1945 disebutkan bahwa selain melindungi segenap bangsa dan tanah air Indonesia, Pemerintah Indonesia juga ingin berpartisipasi melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial.

Ada pula pendapat yang mengelompokkan keadilan legal (*legal justice*) kedalam dua kategori yaitu aspek substantif dan prosedural. Pendapat ini dikemukakan oleh Majid Khadduri sebagai berikut:

Syariat tidak memberikan ukuran khusus untuk membedakan antara perbuatan-perbuatan yang adil dan zalim. Oleh karena itu ia berpindah kepada pakar-pakar (*mujtahid*) untuk mengindikasikan prinsip-prinsip pokok dari keadilan yang berfungsi sebagai garis-garis pedoman untuk membedakan antara perbuatan-perbuatan yang adil dan zalim. Walaupun prinsip-prinsip ini tidak dibawa bersama dan dikorelasikan kedalam suatu teori koheren tentang keadilan legal, tetapi mereka boleh dikelompokkan kedalam dua kategori, masing-masing meliputi suatu aspek dari keadilan yang berbeda. Aspek-aspek ini boleh kita namakan aspek substantif dan prosedural, dan makna keadilan dalam setiap aspek bervariasi dari satu hingga lainnya.³⁶

Selanjutnya Majid Khadduri mengatakan, bahwa keadilan substantif merupakan suatu aspek internal dari suatu hukum dan elemen-elemen keadilan yang terkandung dalam suatu hukum merupakan deklarasi tentang kebenaran-kebenaran dan kesalahan-kesalahan. Dalam kosa kata Islam, ini kita namakan halal dan haram (*al-halal wa al-haram*) dan membentuk beberapa kaidah umum dan khusus dalam Syariat Islam (*Islamic corpus juris*).³⁷ Sedangkan keadilan prosedural adalah aspek eksternal dari syariat yang berdasar atasnya, keadilan substantif dicapai. Aspek keadilan ini yang sering disebut keadilan formal, dimanifestasikan pada tingkatan regularitas, ketelitian dan netral dalam penerapan (aplikasi) Syariat.³⁸

Berkaitan dengan pengelompokan keadilan legal di atas, maka putusan Pengadilan yang diambil hakim secara normatif mengandung dua aspek yaitu *prosedural justice* dan *substantive justice*. Dalam kaitan ini Mudzakkir mengatakan bahwa *prosedural justice* hubungannya dengan hukum acara dan hukum pembuktian,

³⁶ Majid Khadduri, terjemahan Mochtar Zoermi dan Joko S. Kahhar, *Teologi Keadilan Perspektif Islam*, Risalah Gusti, Surabaya, 1999, hal.199- 200.

³⁷ *Ibid*, hal. 201.

³⁸ *Ibid*, hal. 213.

sedangkan *substantive justice* berkaitan dengan diktum putusan atau pemidanaan (dalam perkara pidana).³⁹ Hukum acara dan hukum pembuktian bersifat obyektif dengan parameter aturan hukum acara dan hukum pembuktian yang konkrit dengan standar yang tegas. Proses pembuktian ini biasanya memerlukan ilmu pengetahuan yang obyektif dan oleh karenanya, hasil proses pembuktian dapat diuji secara ilmiah (obyektif) oleh siapa saja. Sedangkan untuk *substantive justice* tidak memiliki ukuran yang seobyektif *procedural justice*, karena suatu diktum atau pemidanaan adalah suatu kesimpulan dari kegiatan penafsiran terhadap kaedah hukum (*in abstrakto*) yang dilakukan oleh hakim terhadap fakta-fakta hukum yang telah diuji di Pengadilan (*in concreto*).

Penafsiran terhadap kaedah hukum ditujukan untuk mencapai tujuan hukum yaitu terciptanya keadilan dalam masyarakat. Tuntutan keadilan yang diajukan masyarakat agar penerapan hukum pidana sesuai dengan apa yang dianggap adil oleh masyarakat dalam setiap kasus pidana di depan hakim. Ini biasanya terkait dengan situasi konkrit dan kondisi sosial setempat. Masyarakat tidak akan menilai menurut prinsip-prinsip abstrak sebagai dirumuskan hukum, melainkan menurut apa yang dalam situasi konkrit terasa adil. Jadi tuntutan keadilan disini agar hakim mempunyai kebebasan penuh untuk memperhatikan semua unsur konkrit dalam kasus yang dihadapi.

³⁹ Mudzakkir, *Eksaminasi Publik Terhadap Putusan Pengadilan: Beberapa Pokok Pikiran dan Prospeknya ke Depan*, dalam Wasingatu Zakiyah dkk, *Eksaminasi Publik Partisipasi Masyarakat Mengawasi Peradilan*, Indonesia Corruption Watch, Jakarta, 2003, hal. 72.

Dilain pihak kepastian hukum pidana selalu menuntut agar hukum dirumuskan secara sempit dan ketat agar tidak terjadi kekaburan sedikitpun. Akan tetapi semakin sempit dan terperinci perumusan hukum, maka hakim itu makin kaku dan makin sempit pula ruang kebebasannya. Sehingga mungkin saja suatu putusan hakim sesuai dengan norma-norma hukum, tapi tidak sesuai dengan keadilan menurut pandangan masyarakat. Dalam kondisi dan situasi demikian hakim hendaklah membebaskan diri pengaruh tekanan baik yang datang dari pemerintah, maupun pejabat pembuat undang - undang serta pihak luar yang akan memaksakan kehendaknya. Hakim hanya mendasarkan putusannya pada rasa keadilan yang dirumuskan waktu itu, yaitu apa yang dirasakan adil menurut perasaan keadilan hakim itu sendiri. Keadilan itulah yang menjadi dasar filosofi dari kebebasan hakim itu.

B. Teori Tentang Kebebasan Hakim

Salah satu masalah pokok di dalam sistem peradilan pidana adalah masalah pengambilan putusan dalam perkara pidana, karena masalah ini merupakan suatu keluaran (*out put*) pengadilan sebagai sub sistem peradilan pidana. Pengambilan putusan dalam perkara pidana ini tidak dapat dilepaskan dari aparat pengadilan yang disebut hakim. Hakimlah yang diberi wewenang oleh undang-undang untuk memutuskan suatu perkara yang diajukan ke pengadilan. Untuk mendapatkan putusan hakim yang obyektif dan mempunyai nilai keadilan dalam masyarakat, maka kepadanya itu diberi jaminan akan kebebasan hakim.

Apa yang tersurat di dalam Undang-Undang Dasar 1945 mengenai masalah kebebasan hakim atau kebebasan peradilan di negara kita secara konstitusional sudah mempunyai jaminan yang kuat. Dan dengan adanya kebebasan peradilan adalah merupakan syarat mutlak bagi adanya negara hukum, karena tanpa adanya kebebasan peradilan itu kita tidak bisa untuk menyebut suatu negara sebagai negara hukum, karena dalam negara tersebut masih diragukan adanya supremasi hukum diatas segala-galanya. Berkaitan dengan adanya asas legalitas dalam hukum pidana dan dalam KUHP kita, maka kebebasan hakim dalam mengambil putusanannya merupakan suatu masalah yang cukup dilematis dan dapat merawankan dalam usaha penegakan hukum dan keadilan di negara hukum Indonesia ini. Oleh karena adanya permasalahan tersebut maka penulis membahas terlebih dahulu sub bab teori tentang kebebasan hakim, dengan maksud mengkaji ulang apakah kebebasan hakim masih dapat dan relevan diterapkan dalam mengambil putusan perkara pidana.

Pembicaraan mengenai teori kebebasan hakim, GJ Wiarda mengingatkan akan ketiga jenis tata negara yang diuraikan oleh Montesquieu yang juga sesuai dengan tiga jenis peradilan dan hakim yang berbeda.⁴⁰ Selanjutnya dikatakan Wiarda, bahwa bentuk tata negara yang menurut pandangan Montesquieu lebih diutamakan adalah negara republik, yakni negara dengan undang-undang yang dirumuskan dengan baik dan hakim yang taat pada undang-undang itu. Hakim disini adalah heteronom, karena sepenuhnya dibawah kuasa undang-undang yang diterapkannya

⁴⁰ Van Gerven, W, alih bahasa Hartini Trenggono, SH, *Kebijaksanaan Hakim*, Erlangga, Jakarta, 1990 hal. 22

hampir secara mekanis pada kasus konkrit. Lawan republik adalah negara despotis buruk, yang berarti bahwa hakim memutuskan tiap kasus menurut kehendaknya sendiri dan sewenang-wenang sesuai dengan penilaian pribadi. Jenis hakim sesuai dengan metode penemuan hukum otonom dimana hakim menetapkan aturan sendiri untuk kasus konkrit. Bentuk ketiga dari tata negara menurut Montesquieu adalah negara monarkhis. Bentuk tata negara ketiga ini sesuai sesuai dengan sistem peradilan, memuat undang-undang dengan cermat yang dapat diikuti secara otomatis oleh hakim dan juga kurang teliti dan tidak dapat begitu saja diikuti oleh hakim melainkan harus ditafsirkannya dengan mencari jiwa (*esprit*)nya. Disamping sebagai corong suara dalam hal itu hakim juga sebagai juru bahasa.⁴¹

Berdasarkan pemikiran yang dikemukakan Wiarda tersebut, maka untuk memperjelas tentang teori kebebasan hakim dalam kaitannya dengan pengambilan putusan perkara pidana disini akan dikemukakan tentang perkembangan kebebasan hakim pada umumnya menurut Ketua Mahkamah Agung Republik Indonesia. Menurut perkembangan kebebasan hakim itu dapat dilihat dari tiga teori, yaitu: teori deklarasi hukum, teori hakim pembuat undang-undang dan teori adil tidaknya undang-undang berada di pundak hakim.⁴²

Teori yang pertama ditegakkan diatas doktrin yang mengajarkan paham supremasi legislatif (*legislative supremacy*) sesuai dengan sistem *trias politica* berdasarkan *separation of power* (*doctrine of parliamentary sovereignty*) yang

⁴¹ *Ibid*

⁴² Ketua Mahkamah Agung, *op cit*, hal. 18

menggariskan beberapa patokan, yang tidak memberi otonomi kebebasan kepada hakim sebagai pelaksana kekuasaan kehakiman (*judicial power*). Paham ini dilandasi dengan pemikiran, bahwa hanya parlemen yang berwenang menetapkan semua kebijaksanaan negara dan pemerintah (*implementing government power*). Oleh karenanya kebijakan yang dibuat parlemen sudah sesuai dan sudah membuat antisipasi perubahan sosial. Untuk menambah dan memodifikasi setiap perubahan harus diserahkan kembali kepada parlemen. Dengan demikian hanya parlemen yang berhak membangun dan memperbaharui hukum (*development and reform the law*) yang dilakukan melalui jalur formil dalam bentuk kodifikasi atau amandemen.

Berdasarkan paham ini selanjutnya ditegakkan patokan yang membatasi kebebasan hakim yang berisi prinsip, bahwa hukum yang diciptakan oleh parlemen berada diatas segalanya, oleh karenanya suatu undang-undang tidak boleh dipertanyakan oleh hakim pada saat menerapkannya dalam kasus konkreto. Hakim mesti memutus kasus yang dihadapinya sesuai dengan syarat-syarat yang ditetapkan undang-undang (*the court to decide the case in accordance with the requirement of the statutes*). Dari ajaran ini akhirnya diletakkan tempat dan kewenangan hakim hanya sebagai cerobong atau terompet undang-undang (*la bushe de laloi*). Dalam hal seperti ini hakim tidak memiliki kebebasan, sehingga dapat dikatakan hakim sebagai makhluk yang tidak berjiwa.

Teori yang kedua adalah paham yang menentang paham supremasi legislatif yang sangat ekstrim di atas, yang mengajarkan bahwa hakim pembuat hukum atau *judge is a law maker*. Lazim juga disebut dengan *judge made law*. Ada dua alasan

kuat yang mendasari paham ini yaitu alasan pertama undang-undang langsung konservatif dan alasan kedua tidak ada undang-undang yang sempurna. Menurut alasan pertama ini dikatakan undang-undang dibuat langsung menjadi konservatif, karena undang-undang itu akan menjadi rumusan huruf mati dan akan menjadi statis berhadapan dengan perubahan sosial yang tidak mengenal berhenti. Apalagi dalam era globalisasi sekarang, dimana kehidupan sosial bergerak dengan cepat, ekonomi dan moral berpacu mengalami perubahan perspektif. Oleh karenanya setiap undang-undang yang dibuat parlemen, harus setiap saat didinamisir dan diaktualkan dalam penerapan. Yang berwenang untuk mengaktualkan undang-undang itu itu adalah hakim. Kewenangan ini diberikan kepada hakim dengan tujuan agar hukum dan undang-undang yang diterapkan dapat mengikuti perubahan dan perkembangan, sehingga dengan demikian undang-undang yang bersangkutan berefleksi dan mentransformasi nilai-nilai dan kebutuhan perkembangan sosial, ekonomi, budaya dan moral yang terjadi. Selanjutnya undang-undang yang konservatif tadi dapat berfungsi sebagai hukum yang hidup (*living law*). Oleh karenanya tanpa memberi hak dan kebebasan kepada hakim berperan sebagai law maker, tidak mungkin ditegakkan doktrin interaktif antara perubahan sosial dengan perkembangan hukum.

Alasan lain dari teori kedua ini dikatakan undang-undang tidak ada yang sempurna, karena pada saat undang-undang dibahas di parlemen, orang berpendapat bahwa undang-undang tersebut adalah baik dan sempurna. Akan tetapi tidak lama setelah diundangkan serta berhadapan dengan berbagai kasus konkrit yang tidak terpikirkan pada saat undang-undang itu dibahas di parlemen. Selain itu terdapat

berbagai permasalahan yang melekat pada kebanyakan substansi undang-undang sebagai dikatakan Ketua Mahkamah Agung, diantaranya adalah:

1. Sulit dipahami pengertian rumusannya. Secara teori dan praktek sering ditemukan undang-undang yang bersifat sulit dipahami pengertian yang terkandung didalamnya (*elusive term*) disebabkan karena tidak jelas artinya (*unclear term*), pengertiannya kabur atau samar (*vague out line*) dan pengertian yang mendua atau ambiguitas (*ambiguity*).
2. Isinya kemungkinan bertentangan dengan konstitusi (unconstitutionnal) berupa tanpa tujuan yang rasional atau juga melanggar atau mengancam hak asasi individu.
3. Isinya bertentangan dengan akal sehat (*contrary to common sense*). Undang-undang seperti ini disebut juga *ill-condition*.
4. Adakalanya ketentuan undang-undang menimbulkan akibat yang tidak layak. Hal demikian bisa terjadi oleh karena undang-undang yang bersangkutan terlampau formalistik, tidak sederhana, tidak dapat dipahami, sehingga tidak memberi kepastian.⁴³

Menghadapi kondisi undang-undang yang digambarkan diatas, sudah pada tempatnya apabila hakim tidak berdiam diri. Adalah layak bila tidak berpegang lagi kepada paham suprenasi legislatif dan adalah wajar bila diberi kebebasan kepada hakim untuk mencari dan menemukan hakekat makna yang sebenarnya, dengan cara melakukan penafsiran dan penyesuaian dengan kondisi perkembangan sosial. Apalagi jika belum ada *precedent*. Sangat layak memberi kebebasan kepada hakim agar hukum yang diterapkan sesuai dengan hukum yang hidup dalam masyarakat.

Teori yang ketiga adalah adil tidaknya undang-undang berada di pundak hakim. Paham ini juga telah meninggalkan supremasi legislatif dengan kerangka pemikiran, bahwa setelah pembuat undang-undang selesai menciptakan undang-undang, kemudian diundangkan maka selesailah sudah tugas dan tanggung jawab

⁴³ *Ibid*, hal. 21-22.

legislatif. Secara teori dapat dikatakan, setelah undang-undang diundangkan selesailah tugas legislatif dan badan ini tidak berurusan lagi apakah ketentuan undang-undang itu adil atau tidak, manusiawi atau tidak. Hal itu dikarenakan sejak undang-undang diundangkan, tanggung jawab penerapannya beralih kepada hakim sebagai penegak hukum.

Dalam hal demikian, adil tidaknya suatu undang-undang sepenuhnya menjadi penilaian hakim. Oleh karena itu menurut paham ini sangat penting jika hakim menerapkan ketentuan undang-undang yang dipandang tidak adil atau undang-undang yang dipandang tidak membawa maslahat dan ketentraman kepada masyarakat, agar sesuai dengan keadilan hendaklah memberi kebebasan kepada hakim untuk menilai dalam penerapan hukum

C. Lingkup Kebebasan Hakim

Setelah membicarakan dasar dan teori kebebasan hakim seperti sub bab tersebut diatas, sekarang kita melihat sejauh mana jangkauan dan ruang lingkup kebebasan hakim yang dianggap proporsional dalam negara hukum Republik Indonesia. Untuk mengkaji kebebasan hakim yang dianggap proporsional, pertama-tama harus didekati dari landasan konstitusional sebagaimana digariskan pasal 24 UUD dan Undang-Undang No. 4 tahun 2004 sebagaimana telah diuraikan diatas. Akan tetapi selain dari pendekatan konstitusi perlu juga dibangun dengan pendekatan teori umum maupun atas dasar praktek yang berkembang di negara kita Indonesia.

Sekarang akan diuraikan sejauhmana jangkauan atau ruang lingkup otonomi kebebasan hakim yang dianggap proporsional dalam negara hukum Republik Indonesia. Mengkaji kebebasan yang dianggap proporsional, pertama-tama hendaklah didekati dari dasar yuridis konstitusional tersebut diatas, yaitu sebagaimana digariskan pasal 24 UUD 1945 dan Undang-Undang No. 4 tahun 2004.

Dari sudut pendekatan yang dikemukakan tersebut, maka otonomi kebebasan hakim dapat dijabarkan sebagai berikut:

1. Kebebasan Dalam Kedudukan Institusional

Pasal 24 dan penjelasan pasal 24 dan 25 UUD 1945 serta pasal Undang-Undang No. 4 tahun 2004 maupun pasal 2 Undang-Undang No. 5 tahun 2004, menggariskan sistem ketata negaraan badan kekuasaan kehakiman (*judicial power*). Badan ini ditempatkan sebagai salah satu alat perlengkapan negara, dimana peran dan fungsinya dilaksanakan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan-badan peradilan yang berkedudukan sebagai peradilan negara yang pembentukannya berdasarkan Undang-Undang sebagaimana diatur pasal 10 Undang-Undang No. 4 tahun 2004 yang selanjutnya diatur dalam UU No. 8 tahun 2004 tentang Perubahan atas UU No. 2 tahun 1986 tentang Peradilan Umum, UU No. 9 tahun 2004 tentang Peradilan Tata usaha Negara dan UU No. 7 tahun 1989 tentang Peradilan Agama dan UU No. 31 tahun 1997 tentang Peradilan Militer.

Semua peradilan tersebut berpuncak ke Mahkamah Agung sebagaimana digariskan pasal 2 Undang-Undang No. 5 tahun 2004 yang mengatakan Mahkamah Agung adalah sebagai Peradilan Negara Tertinggi.

Berdasarkan ketentuan perundang-undangan di atas secara konstitusional telah diletakkan kedudukan kekuasaan kehakiman yang merdeka dalam kapasitas terlepas dari kekuasaan pemerintah (*executive power*). Oleh karenanya kekuasaan itu tidak merupakan subordinasi dari alat kekuasaan negara lainnya.

Dalam kedudukan institusional yang merdeka, maka keterkaitan kekuasaan kehakiman dengan alat negara lain, menurut Ketua Mahkamah Agung hanya terbatas dalam bentuk:⁴⁴

- a. Bentuk Konsultatif baik konsultatif yang khusus maupun konsultatif yang umum. Bentuk konsultatif yang khusus diatur dalam pasal 35 Undang-Undang No 5 tahun 2004, berupa memberi nasehat hukum kepada Presiden selaku Kepala Negara, dalam rangka pemberian Grasi. Sedangkan dalam bentuk konsultatif yang umum diatur dalam pasal 27 Undang-Undang No. 4 tahun 2004 beserta penjelasannya, berupa memberi keterangan, pertimbangan dan nasehat hukum kepada semua lembaga Negara di Pusat dan Daerah yang sifatnya tidak mengikat (*non binding advisory*).
- b. Bentuk Hak Uji Materiil Mahkamah Agung terhadap produk *delegated legislation* yang dimiliki eksekutif. Pasal 11 Ayat (2) b Undang-Undang No. 4 tahun 2004 dan pasal 31 ayat (1) Undang-Undang No. 5 tahun 2004, secara institusional memberi hak kepada Mahkamah Agung untuk menyatakan tidak sah semua peraturan perundang-undangan dari tingkat yang lebih rendah dari Undang-Undang, dengan syarat apabila ketentuan yang bersangkutan

⁴⁴ Ketua Mahkamah Agung, *op cit*, hal 25

dianggap bertentangan isi dan jiwanya dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi. Pelaksanaan hak dan kewenangan Mahkamah Agung ini , telah diatur lebih lanjut dalam PERMA No.1 tahun 2004 tanggal 23 Maret 2004.

2. Kebebasan Dari Ekstra Yudisial

Landasan konstitusionalnya diatur dalam penjelasan pasal 24 dan 25 UUD1945, serta penjelasan pasal 1 Undang-Undang No. 4 tahun 2004. Sedangkan landasan filosofinya bertitik tolak dari pandangan demi untuk tegaknya kebenaran dan keadilan (*to inforce the truth and justice*) dalam Negara Hukum RI yang berdasarkan Pancasila. Oleh karenanya kepada hakim perlu diberi kebebasan dari pengaruh kekuasaan ekstra yudisial dalam melaksanakan fungsi dan kekuasaan kehakiman. Akan tetapi kebebasan itu harus pula diasadari hanya merupakan kebebasan yang diberikan undang-undang atau hukum (*legal right*) bukan kebebasan yang bersifat alami (*natural right*). Dengan demikian bentuk kebebasan fungsional disini hanya terbatas kepada, bebas dari campur tangan kekuasaan lainnya, bebas dari paksaan siapapun dan bebas dari direktiva atau rekomendasi yang datang dari pihak ekstra yudisial.

3.Kebebasan Fungsional Secara Instansional

Landasan hukumnya diatur dalam penjelasan pasal 1 dikaitkan dengan pasal 10 ayat (1) dan pasal 11 ayat (4) Undang-Undang No. 4 tahun 2004 dihubungkan dengan pasal 5 ayat (1) dan (2) serta pasal 13 ayat(1) dan (2) Undang-Undang No. 8 tahun 2004 yang pada pokoknya mengatur bahwa yang dilarang secara mutlak

mencampuri, kepada hakim dalam melaksanakan fungsinya, ditujukan kepada alat kekuasaan lain atau kepada pihak ekstra judicial. Dengan demikian larangan itu tidak meliputi institusi peradilan secara intitusional. Oleh karenanya meskipun sistem peradilan Indonesia tidak bersifat hirarki, peradilan yang lebih tinggi secara institusional sesuai dengan fungsi pembinaan dan pengawasan yustisial yang diberikan undang-undang kepadanya, dapat dan berwenang melakukan campur tangan terbatas kepada para hakim pada saat melaksanakan fungsi peradilan, sesuai dengan fungsi pembinaan dan pengawasan yang dimilikinya.

Sedangkan batas campur tangan peradilan yang lebih tinggi itu harus tunduk kepada patokan yang ditentukan pasal 11 ayat (4) Undang-Undang No. 4 tahun 2004 dan Undang-Undang No. 8 tahun 2004, yaitu terbatas pada kewenangan memberi pembinaan dan pengawasan. Campur tangan pembinaan dan pengawasan dimaksud tidak boleh mengurangi kebebasan hakim dalam memeriksa dan memutus perkara.⁴⁵

Oleh karena itu adalah keliru anggapan yang menyatakan bahwa peradilan yang lebih tinggi secara institusional tidak dapat mencampuri jalannya proses peradilan yang dilakukan hakim dalam memeriksa perkara dalam bentuk pembinaan dan pengawasan. Peradilan yang lebih tinggi berwenang memberi petunjuk, tegoran atau peringatan tanpa mengurangi kebebasan hakim dalam memeriksa dan memutus perkara. Mengenai hal ini Surat Edaran Mahkamah Agung No. 5 tahun 1966 menyebutkan, selama pemeriksaan berjalan sampai dengan pemutusannya maka

⁴⁵ Selanjutnya baca Pasal 5 Ayat (2), Pasal 13 Ayat (2) dan 53 Ayat (4) UU no. 8 Tahun 2004. Pasal-pasal tersebut di atas pada intinya menyebutkan bahwa pembinaan dan pengawasan terhadap hakim tidak boleh mengurangi kebebasan hakim dalam memeriksa dan memutus perkara.

arahan, bimbingan dan petunjuk-petunjuk tersebut hanya dapat diberikan oleh Ketua Pengadilan atau Pimpinan Pengadilan atasannya atas permintaan hakim/hakim-hakim yang bersangkutan.

Sedangkan peringatan atau tegoran oleh Kepala Pengadilan atau Pimpinan Pengadilan atasan, baik terhadap penyelenggaraan atau jalannya peradilan maupun perbuatan hakim dapat diberikan secara umum atau khusus dengan tulisan atau lisan mengenai suatu perkara, pada dasarnya hanya setelah perkaranya selesai (*"geminuteerd"*).⁴⁶

D. Kebebasan Hakim Dalam Penerapan Hukum

Pada prinsipnya yang dilakukan hakim apabila menghadapi perkara yang dilimpahkan ke Pengadilan adalah memecahkan atau menyelesaikannya. Untuk itu seorang Hakim harus mengetahui, mencari atau menemukan hukumnya untuk diterapkan terhadap setiap kasus perkara yang dihadapinya itu. Hakim hendaklah melakukan penerapan hukum, karena tiap hari ia dihadapkan pada peristiwa konkrit atau konflik untuk diselesaikannya. Hasil penerapan dan penemuan hukum oleh hakim itu merupakan hukum dan mempunyai hukum yang mengikat sebagai hukum karena dituangkan dalam bentuk putusan.

⁴⁶ Isi SEMA No. 5 tahun 1966 tentang: Pedoman Dalam Bidang Teknis Peradilan tersebut, kemudian diambil alih oleh SEMA No. 10 tahun 2005 tentang: Bimbingan Dan Petunjuk Pimpinan Pengadilan Terhadap Hakim/Majelis Hakim Dalam Menangani Perkara. SEMA No. 10 tahun 2005 ini ditujukan kepada Ketua Pengadilan Tingkat Banding dan Ketua Pengadilan Tingkat Pertama dari empat Lingkungan Peradilan. Dalam SEMA ini juga menyebutkan, bahwa prinsip kebebasan hakim berada di dalam kerangka kebebasan lembaga peradilan. Hakim adalah sub sistem dari lembaga peradilan, yaitu sebagai pejabat yang melaksanakan kekuasaan kehakiman, sehingga kebebasan hakim haruslah selalu berada di dalam koridor kemerdekaan Kekuasaan Kehakiman.

Apa yang dibicarakan dalam penerapan hukum ini akan terkait dengan teori tentang kebebasan hakim sebagaimana dibicarakan di muka. Ini akan terlihat manakala diajukan pertanyaan mengenai apa yang dilakukan oleh hakim apabila ia melaksanakan atau menerapkan undang-undang, khususnya Undang-Undang Hukum Pidana.

Penerapan hukum heteronom menurut pandangan klasik yang dikemukakan oleh Montesquieu dan Kant, hakim dalam menerapkan undang-undang terhadap peristiwa hukum sesungguhnya tidak menjalankan peranannya secara mandiri. Hakim hanyalah penyambung lidah atau corong undang-undang (*bouche de la loi*), sehingga tidak dapat mengubah kekuatan hukum undang-undang, tidak dapat menambah dan tidak dapat pula mengurangnya. Ini disebabkan karena menurut Montesquieu undang-undang adalah satu-satunya sumber hukum positif. Oleh karena itu demi kepastian hukum, kesatuan hukum serta kebebasan warga negara yang terancam oleh kebebasan hakim, maka hakim harus ada dibawah undang-undang.

Berdasarkan pandangan ini peradilan tidak lain hanyalah bentuk sillogisme.

Sillogisme menurut Sudikno Mertokusumo diartikan :⁴⁷

Sillogisme adalah bentuk berfikir logis dengan mengambil kesimpulan dari hal yang umum (*premis mayor*) dan hal-hal yang khusus (*premis minor*). *Premis Mayor* adalah undang-undang (Barang siapa mencuri dihukum) *Premis minornya* adalah peristiwa atau kasusnya (Suto mencuri), sedangkan putusan hakim merupakan kesimpulan yang logis (Karena Suto mencuri, maka harus dihukum). Karena kesimpulan logis itu tidak pernah berisi lebih dari isi premis, maka undang-undang tidak akan berisi lebih dari yang terdapat dalam undang-undang dalam hubungannya dengan peristiwa hukum. Demikian pula suatu putusan hakim tidak akan berisi atau meliputi

⁴⁷ Sudikno Mertokusumo, *op cit*, hal. 40.

lebih dari apa yang terdapat dalam undang-undang yang berhubungan dengan peristiwa konkrit.

Adanya ketentuan *Algemene Bepalingen van Wetgeving* (disingkat AB) pasal 20 dan 21 berasal dari pandangan tersebut di atas. Bunyi pasal 20 AB adalah Hakim harus mengadili menurut undang-undang, ia dilarang menilai isi dan keadilan dari undang-undang. Disini hakim tidak boleh menilai isi dan keadilan dari undang-undang. Lain halnya dengan ketentuan Pasal 5 Ayat (1) UU No. 4 Tahun 2004 yang berbunyi: Pengadilan mengadili menurut hukum dengan tidak membedakan orang. Pengertian “menurut hukum” adalah lebih luas dari pada menurut undang-undang, sehingga membuka peluang bagi hakim untuk melaksanakan kebebasan yang sebebas-bebasnya, sebaliknya pengertian menurut undang-undang lebih membatasi kebebasan hakim.

Bunyi pasal 21 AB adalah sebagai berikut : hakim dilarang, berdasarkan peraturan umum, penetapan atau peraturan memutus perkara yang tergantung kepadanya. Ini berarti bahwa hakim hanya boleh memeriksa dan mengadili peristiwa konkrit dan tidak boleh menciptakan peraturan-peraturan umum dalam putusannya.

Menurut pandangan klasik ini semua hukum terdapat secara lengkap dan sistematis dalam undang-undang dan tugas hakim adalah mengadili sesuai atau menurut bunyi undang-undang. Oleh karenanya dapat dipahami bahwa pasal 15 AB mengatakan bahwa kebiasaan hanya merupakan sumber hukum kalau undang-undang menetapkan demikian.

Metode yang seharusnya digunakan dalam menerapkan undang-undang sebagaimana diuraikan diatas adalah *model sillogisme*, yang sering disebut juga *subsumptie logis* atau *deduksi*. Subsumptie yang berarti anggapan, tidak lain adalah menyimpulkan dari *premis mayor* (hal yang umum) dengan *premis minor* (hal yang khusus) : Barang siapa mencuri dihukum (*premis mayor*), Suto mencuri (*premis minor*), Suto harus dihukum (kesimpulan). Teori ini disebut *legisme* atau *positivisme* undang-undang. Penemuan hukum disini dianggap sebagai kejadian yang teknis dan kognitif yang mengutamakan undang-undang yang tidak diberi tempat pada pengakuan subyektivitas atau penilaian. Hakim tidak diberi kesempatan untuk berkreasi. Positivisme undang-undang ini didasarkan pada jalan pikiran, bahwa apa yang mempunyai bentuk lahir sebagai hukum adalah *legitim* sebagai hukum, tidak peduli nilai isinya. Ini oleh van Eikema Hommas disebut sebagai pandangan peradilan yang *typis logicistis*.⁴⁸

Wiarda menyebutkan jenis penemuan hukum yang diuraikan diatas sebagai penemuan hukum *heteronom*, oleh karena hakim mendasarkan pada peraturan-peraturan diluar dirinya : hakim tidak mandiri karena harus tunduk pada undang-undang.⁴⁹

Sebagai prototipe penerapan hukum heteronom terdapat dalam sistem peradilan negara-negara kontinental termasuk Indonesia. Disini hakim bebas, tidak terikat pada putusan hakim lain yang pernah dijatuhkan mengenai perkara sejenis.

⁴⁸ *Ibid*, hal. 41.

⁴⁹ *Ibid*.

Hakim berpikir deduktif dari bunyi undang-undang (umum) menuju ke peristiwa khusus dan akhirnya sampai pada putusan.

Ternyata kemudian pandangan terhadap hakim *heteronom* dari peradilan ini tidak dapat dipertahankan, karena sejak awal abad ke-20 perhatian ditujukan kepada peran penerapan hukum yang mandiri. Pada abad itu mulai dipikirkan kebebasan hakim dalam menerapkan undang-undang. Ajaran ini menghendaki penerapan hukum secara bebas disebut *Diefreirechtslehre*. Disini hakim tidak lagi dipandang sebagai corong undang-undang, tetapi sebagai pembentuk hukum yang secara mandiri memberi bentuk kepada isi undang-undang dan menyesuaikannya dengan kebutuhan-kebutuhan. Pandangan ini dikenal sebagai pandangan *materiil yuridis* atau *otonom*.

Menurut pandangan ini pelaksanaan hukum oleh hakim bukanlah semata-mata masalah logika murni dan penggunaan ratio yang tepat, tetapi lebih merupakan pemberian bentuk yuridis pada asas-asas hukum materiil yang menurut sifatnya tidak logis dan tidak mendasarkan pada pikiran yang abstrak, tetapi lebih-lebih pada pengalaman dan penilaian yuridis. Juga dikemukakan bahwa undang-undang itu tidak mungkin lengkap. Undang-undang hanyalah merupakan suatu tahap tertentu dalam proses pembentukan hukum dan bahwa undang-undang wajib mencari pelengkap-pelengkap dalam praktek hukum yang teratur dari hakim (yurisprudensi), dimana asas yang merupakan dasar undang-undang dijabarkan lebih lanjut dan dikonkritisasi, diisi dan diperhalus dengan asas-asas baru.

Mengenai pandangan ini Sudikno mengatakan :⁵⁰

Memang tepatlah kiranya karena merupakan sifat pembentukan hukum dalam tata hukum modern yang memaksa ke arah pandangan dinamis penemuan hukum oleh hakim atau pejabat-pejabat lainnya yang dibebani tugas dengan pelaksanaan undang-undang. Oleh karenanya diakui bahwa dalam hal kekosongan atau ketidakjelasan undang-undang hakim mempunyai tugas sendiri, yaitu memberi pemecahan dengan penafsiran undang-undang. Meskipun orang makin lama meninggalkan pandangan *legistis* atau *positivisme* undang-undang, tapi pangkal tolak penemuan hukum adalah sistem : semua hukum terdapat dalam undang-undang dan hanya kalau ada kekosongan atau ketidakjelasan dalam undang-undang saja maka hakim boleh menafsirkan. Dalam pemecahan semacam ini sistem menjadi titik tolak (sistem hukum).

Alasan yang diajukan bahwa undang-undang selalu tidak lengkap dan selalu ada kesenjangan didalamnya merupakan suatu kebenaran. Tidak pernah ada undang-undang yang buatan manusia itu dapat bertahan tetap sesuai dengan keadaan masyarakat yang terus berkembang menjadi hukum dalam masyarakat. Tidak kurang pentingnya dalam hal ini peranan para hakim yang selalu harus mendekatkan diri pada masyarakat dan membuat keputusan-keputusan yang hidup dan diterima oleh masyarakat umum berupa yurisprudensi disamping penemuan baru oleh para sarjana hukum berupa doktrin.

Menurut pandangan otonom tersebut, penerapan hukum bukan semata-mata hanya penerapan peraturan-peraturan hukum terhadap peristiwa konkrit, tetapi sekaligus juga merupakan penciptaan dan pembentukan hukum.

Sebagai prototipe penemuan hukum otonom terdapat dalam sistem peradilan Anglo Saks yang menganut asas *the binding force of precedent* atau *stare decisis* it

⁵⁰ *Ibid.*, hal. 43

queta non movere. Disini hakim terikat pada putusan hakim yang telah dijatuhkan mengenai perkara sejenis dengan perkara yang akan diputus hakim yang bersangkutan.

Hakim Anglo Saks berpikir secara induktif, yaitu dari peristiwa khusus yang satu (putusan hakim terdahulu) ke peristiwa khusus yang lain (peristiwa konkrit yang dihadapi) akhirnya sampai pada peristiwa khusus yang lain (putusan).⁵¹ Pada penemuan hukum yang materiil yuridis atau otonom hakim memeriksa dan memutus perkara menurut apresiasi pribadinya. Ia dibimbing oleh pandangan atau pikirannya sendiri.

Penemuan hukum bebas dalam perkembangannya dari dua sistem penemuan dan penerapan hukum yang dilakukan hakim dalam memutus perkara yang dihadapinya tampak saling mempengaruhi, sehingga penemuan hukum tidak lagi murni otonom dan murni heteronom. Bahkan ada kecenderungan bergeser ke arah penerapan hukum otonom.

Dalam praktek antara penerapan hukum yang heteronom dan otonom tidak ada batas yang tajam. Penerapan hukum itu dalam praktek kita jumpai kedua unsur tersebut yaitu heteronom dan otonom.

Hukum di Indonesia mengenal penerapan hukum heteronom sepanjang hakim tidak terikat pada undang-undang, tetapi penerapan hukum ini juga mempunyai unsur-unsur otonom yang kuat, karena hakim seringkali harus menjelaskan atau melengkapi undang-undang menurut pandangannya sendiri.

⁵¹ *Ibid.*, hal. 44.

Pandangan yang terakhir ini didasari atas pendirian bahwa hukum pidana adalah kitab undang-undang (*codex*) dan karena sifatnya sebagai *codex*, jauh dari sempurna. Karena itu hakim sering mencari keadilan dalam nilai-nilai masyarakat . Oleh karenanya hakim hendaklah diberi kebebasan dalam menerapkan undang-undang.

Akan tetapi yang sangat mencolok dalam hukum pidana adalah penegakan norma-normanya, karena penegakan hukum pidana sesungguhnya banyak ditentukan oleh asas legalitas. Asas legalitas disini mengandung makna, bahwa setiap putusan hakim harus didasarkan pada ketentuan hukum pidana yang sudah ada sebelum putusan itu dijatuhkan. Pengertian hukum yang sudah ada meliputi hukum materiil (substentif) maupun hukum formal (prosedural). Keharusan ada hukum sebagai dasar memutus dimaksudkan untuk mencegah hakim berlaku sewenang-wenang dalam menggunakan kebebasannya.

E. Konsep Dan Indikator Kebebasan Hakim Dalam Memutus Perkara Pidana

Untuk menutup bab ini penulis akan menguraikan konsep dan indikator kebebasan hakim dalam mengambil putusan perkara pidana. Konsep kebebasan hakim yang dimaksud diambil dari uraian terdahulu dan akan digunakan sebagai analisis putusan hakim.

Dari berbagai peraturan perundang-undangan di bidang kekuasaan kekuasaan kehakiman yang menjadi dasar kebebasan hakim, tampak kebebasan hakim telah memperoleh jaminan, baik kebebasan dalam arti negatif maupun dalam

arti positif. Menurut Isaiah Berlin kebebasan dalam arti negatif mencakup kebebasan dari campur tangan dan paksaan dari pihak lain, yang lebih terkait dengan hambatan fisik dan campur tangan terhadap tindakan. Sedangkan kebebasan dalam arti positif ialah kebebasan untuk melakukan sesuatu, yang berhubungan dengan aspek kehendak dan rasionalitas.⁵² Dengan kata lain dapat dikatakan kebebasan dalam arti negatif adalah bebas dari....., dan kebebasan dalam arti positif adalah bebas untuk.....⁵³

Dalam pembahasan tesis ini penulis akan mengambil kebebasan hakim dalam arti positif. Dalam arti positif kebebasan hakim diartikan adanya kemampuan untuk menentukan pilihan secara bebas dan rasional dalam mengambil putusan menurut keyakinannya dengan didasari oleh hukum dalam menegakkan keadilan dan kebenaran. Dalam mengambil putusan perkara pidana hakim bebas untuk mempersepsikan dan menginterpretasikan hukum dan memutus menurut persepsi dan interpretasinya itu.

Fungsi utama hakim adalah mengambil putusan terhadap perkara pidana yang diajukan kepadanya. Dalam melaksanakan fungsinya memutus perkara pidana, hakim mempunyai kebebasan. Asas kebebasan hakim tersebut adalah merupakan perwujudan dari kemerdekaan kekuasaan kehakiman. Kebebasan hakim mengambil putusan dalam perkara pidana perlu diperhatikan pembatasan yaitu asas legalitas.

⁵² Oka Mahendra, dalam *Kebebasan Hakim Dalam Negara Indonesia Yang Berdasarkan Hukum*, Ditjen Badan Peradilan Umum dan Peradilan Tata Usaha Negara, Departemen Kehakiman, Jakarta, 1995, hal. 177 - 178

⁵³ Arbiyoto, *op cit*, hal. 103

Karena asas inilah yang akan membatasi kebebasan hakim, agar hakim dalam menggunakan kebebasannya tidak sewenang-wenang.

Kebebasan hakim, asas legalitas dan pengambilan putusan adalah merupakan tiga konsep dasar yang saling berhubungan satu sama lain. Putusan yang akan diambil hakim dalam perkara pidana harus berdasarkan hukum yang telah ada sebelumnya. Untuk mewujudkan putusan yang adil, harus ada jaminan atas kebebasan hakim, dan kebebasan hakim ini juga dibatasi oleh asas legalitas dalam hukum pidana.

Setiap putusan hakim harus dapat menunjukkan secara tegas ketentuan hukum yang diterapkan dalam suatu perkara konkrit. Hal ini merupakan perwujudan asas legalitas, bahwa suatu putusan hakim haruslah berdasarkan hukum. Asas legalitas ini pulalah yang menuntut suatu kepastian hukum bahwa seseorang terdakwa yang dinyatakan bersalah melakukan suatu perbuatan yang didakwakan kepadanya, memang telah ada sebelumnya suatu ketentuan peraturan perundang-undangan yang mengatur perbuatan pidana tersebut, sebagai perbuatan yang dilarang dilakukan seseorang. Segala putusan hakim selain memuat alasan-alasan dan dasar-dasar putusan, juga harus pula memuat pasal-pasal tertentu dari peraturan yang bersangkutan.

Atas dasar konsep yang dikehendaki di atas, maka yang dapat dijadikan indikator kebebasan hakim dalam mengambil putusan perkara pidana adalah, bahwa aliran yang dianut pada penemuan hukum dalam mengambil putusan adalah penemuan hukum bebas atau penemuan hukum modern, yang menganggap bukan

sistem perundang-undangan yang merupakan titik tolak, akan tetapi masalah kemasyarakatan yang harus diselesaikan. Undang-undang hukum pidana hanya sebagai sarana untuk menyelesaikan masalah.

Metode penafsiran yang digunakan dalam mempertimbangkan suatu putusan adalah terutama penafsiran teleologis atau sosiologis. Dalam penafsiran ini suatu peraturan perundang-undangan disesuaikan dengan situasi sosial yang baru. Peraturan perundang-undangan yang sudah usang tapi masih berlaku, diaktualisasikan sedemikian rupa sehingga dapat memenuhi kebutuhan hukum masa kini.⁵⁴ Metode penafsiran ini digunakan apabila kata-kata dalam undang-undang dapat ditafsirkan dengan berbagai cara.

Sedang keadilan yang hendak dicapai dalam mengambil putusan adalah keadilan yang bersifat *social justice* atau *moral justice*.

Sebagai perbandingan ketidak bebasan hakim dalam mengambil putusan perkara pidana, akan diuraikan pula indikator-indikator sebagai berikut. Penemuan hukum dalam mengambil putusan perkara pidana adalah aliran *legisme* atau *posivisme* undang-undang, yang menganggap satu-satunya sumber hukum adalah undang-undang, yang dianggap cukup jelas dan lengkap dan berisi semua jawaban terhadap persolan hukum.

Pola berpikir hakim dalam mengambil dan mempertimbangkan suatu putusan adalah dengan model berpikir *sillogisme*, *subsumtie* atau *deduktif*, yaitu dengan mengambil kesimpulan dari hal yang umum berupa rumusan undang-undang

⁵⁴ Sudikno, *op cit*, hal. 57

hukum pidana (*premis mayor*) dan hal-hal yang khusus berupa peristiwa konkrit yang terbukti dipersidangan (*premis minor*). Putusan hakim disini merupakan kesimpulan yang logis dari undang-undang kepada peristiwa konkrit tersebut.

Metode penafsiran yang digunakan hakim terhadap pasal-pasal perbuatan pidana yang didakwakan terutama penafsiran gramatikal, yaitu penafsiran menurut bahasa yang merupakan penafsiran atau penjelasan undang-undang. Untuk mengetahui makna ketentuan undang-undang lalu ditafsirkan atau dijelaskan dengan menguraikannya menurut bahasa umum sehari-hari.⁵⁵

Sebagai indikator lain dari ketidak bebasan hakim dalam mengambil putusan perkara pidana, maka keadilan yang hendak dicapai dalam mengambil putusan adalah keadilan yang bersifat *legal justice*

Berdasarkan konsep, teori dan indikator yang diauraikan diatas diharapkan dapat dijadikan dasar kajian terhadap penerapan asas kebebasan hakim dalam pengambilan putusan perkara pidana. Putusan-putusan yang akan dijadikan bahan kajian nantinya berupa putusan-putusan Pengadilan Negeri, Putusan Pengadilan Tinggi dan putusan Mahkamah Agung yang telah berkekuatan hukum tetap. Karena menurut administrasi pengadilan hanya putusan yang berkekuatan hukum tetaplah yang bisa menjadi bahan penelitian ilmiah.

⁵⁵ Sudikno, *op cit*, hal. 57

BAB III

PENGAMBILAN PUTUSAN PERKARA PIDANA

A. Proses Persidangan

Sebelum Hakim sampai kepada pengambilan putusan dalam setiap perkara yang ditanganinya, terlebih dahulu melalui proses pemeriksaan persidangan yang merupakan tahap-tahap dalam pemeriksaan itu. Tanpa melalui proses pemeriksaan persidangan ini hakim tidak akan dapat mengambil putusan dalam perkara pidana yang ditanganinya, karena hanya dengan melalui proses inilah akan didapatkan peristiwa konkrit yang dilakukan terdakwa. Melalui proses persidangan ini pula semua pihak, baik jaksa penuntut umum maupun terdakwa / penasehat hukum diberi kesempatan yang sama untuk mengemukakan pendapatnya serta menilai hasil pemeriksaan persidangan menurut perspektifnya masing-masing. Pada akhir dari proses pemeriksaan persidangan hakim akan mengambil putusan. Proses persidangan ini merupakan salah satu aspek yuridis formil yang harus dilakukan hakim untuk dapat mengambil putusan dalam perkara pidana.

Pada aspek yuridis formil ini hakim tidak memiliki kebebasan, karena harus mengikuti hukum pidana formil yaitu hukum acara pidana. Di Indonesia hukum acara pidana tersebut sudah dihimpun dalam sebuah kitab undang-undang, yang dikenal dengan Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHP).

Proses pemeriksaan persidangan perkara pidana di Pengadilan yang dilakukan oleh hakim secara umum diatur dalam KUHAP (Undang-undang No. 8 tahun 1981) dan beberapa peraturan pelaksanaan lainnya, seperti PP No. 27 tahun 1983 tentang pelaksanaan KUHAP dan Peraturan Menteri Kehakiman RI No. M.06.UM.01.06 tahun 1983 tentang Tata Tertip dan Tata Ruang Sidang. Disamping itu dalam praktek seringkali pelaksanaan tahap-tahap dan tata cara persidangan disesuaikan dengan keadaan berdasarkan kebijakan hakim / ketua majelis hakim atau atas kesepakatan antara pihak-pihak yang terkait dalam pemeriksaan perkara pidana, sejauh tidak menyimpang dari asas dan tujuan pemeriksaan perkara pidana.

Pada garis besarnya proses persidangan pidana pada peradilan tingkat pertama di Pengadilan Negeri untuk memeriksa perkara biasa terdiri dari 4 (empat) tahap sebagai berikut :

1. Sidang Pembacaan Surat Dakwaan, Eksepsi dan Putusan Sela.

Pada hari sidang yang telah ditetapkan oleh hakim/majelis hakim, sidang pemeriksaan perkara pidana oleh ketua majelis hakim dibuka dan dinyatakan terbuka untuk umum kecuali dalam perkara mengenai kasulilaan atau terdakwa anak-anak.⁵⁶ Pemeriksaan itu dilakukan secara lisan dalam bahasa Indonesia yang

⁵⁶ Periksa pasal 153 ayat (3) KUHAP. Pasal ini berkaitan dengan asas hukum acara pidana yang pada prinsipnya persidangan terbuka untuk umum kecuali sidang untuk perkara-perkara tertentu, misalnya perkara kesulilaan atau terdakwa anak-anak, dimana harus dilakukan pada sidang yang tertutup untuk umum, maka kata-kata " terbuka untuk umum " diganti dengan kata-kata "tertutup untuk umum". Setelah itu memerintahkan petugas untuk menutup pintu dan jendela, supaya jalannya persidangan tidak dapat dilihat atau didengar oleh umum.

dimengerti oleh terdakwa dan saksi-saksi.⁵⁷ Kalau kedua ketentuan tersebut tidak tidak dipenuhi, maka mengakibatkan batalnya putusan demi hukum.⁵⁸

Pada tahap ini penuntut umum sebagai pihak yang diberi wewenang melakukan penuntutan, diberi kesempatan oleh hakim ketua sidang untuk membacakan surat dakwaan. Apabila pihak terdakwa tidak mengerti tentang isi surat dakwaan yang diajukan kepadanya, penuntut umum atas permintaan hakim ketua sidang wajib memberi penjelasan yang diperlukan.

Terdakwa atau penasehat hukumnya dapat mengajukan keberatan (eksepsi) terhadap surat dakwaan penuntut umum. Keberatan (eksepsi) terdakwa dan penasehat hukum itu meliputi:⁵⁹

- a). Pengadilan tidak berwenang mengadili (berkaitan dengan kompetensi absolut / relatif).
- b). Dakwaan tidak dapat diterima (karena dakwaan dinilai kabur / *obscur libel*).
- c). Dakwaan harus dibatalkan (karena keliru, kadaluarsa atau *nebis in idem*).

Sesudah pembacaan keberatan (eksepsi) dari terdakwa atau penasehat hukum, hakim ketua sidang memberi kesempatan pada penuntut umum untuk mengajukan tanggapan atas keberatan (eksepsi) yang biasanya disebut replik.⁶⁰ Didalam praktek sering juga sebelum menjatuhkan putusan sela hakim ketua masih memberikan kesempatan pada terdakwa / penasehat hukum untuk mengajukan

⁵⁷ Periksa pasal 153 ayat (2) KUHP.

⁵⁸ Periksa pasal 153 ayat (4) KUHP.

⁵⁹ Periksa pasal 156 ayat (1) KUHP.

⁶⁰ *Ibid.*

tanggapan sekali lagi yang disebut duplik. Kesempatan yang terakhir ini tidak diatur dalam KUHAP, akan tetapi merupakan kebijaksanaan hakim berdasarkan asas keseimbangan pada pemeriksaan.

Atas eksepsi beserta tanggapan-tanggapan tersebut selanjutnya hakim ketua sidang menjatuhkan putusan sela.⁶¹

Model putusan sela dalam praktek ada dua macam :

- a). Tidak dibuat secara khusus. Biasanya untuk putusan sela yang pertimbangannya sederhana, majelis hakim cukup menjatuhkan putusan sela secara lisan, selanjutnya putusan tersebut dicatat dalam berita acara persidangan dan nantinya akan dimuat dalam putusan akhir.
- b). Dibuat secara khusus dalam suatu naskah putusan untuk putusan sela yang memerlukan pertimbangan yang rumit / kompleks, majelis hakim biasanya menyusun putusan sela secara sistematis dalam suatu naskah putusan yang dibacakan dalam sidang.

Secara garis besar ada tiga macam kemungkinan isi putusan sela :⁶²

- a). Eksepsi terdakwa/penasehat hukum diterima, sehingga pemeriksaan terhadap perkara tersebut tidak dapat dilanjutkan.
- b). Eksepsi terdakwa / penasehat hukum ditolak, sehingga terhadap perkara tersebut harus dilanjutkan.

⁶¹ Dalam pasal 156 ayat (1) KUHAP istilahnya bukan putusan sela akan tetapi keputusan.

⁶² Periksa : ketentuan pasal 156 ayat (2) KUHAP.

c). Eksepsi terdakwa / penasehat hukum baru dapat diputus setelah selesai pemeriksaan, sehingga sidang harus dilanjutkan.

Setelah putusan sela diucapkan atau dibacakan hakim ketua menjelaskan seperlunya mengenai garis besar isi putusan sela sekaligus menyampaikan hak penuntut umum, terdakwa dan penasehat hukum untuk mengambil sikap menerima atau akan mengajukan perlawanan.⁶³

2. Sidang pembuktian.

Apabila hakim/majelis hakim menetapkan dalam putusan sela sidang pemeriksaan perkara harus dilanjutkan, maka acara persidangan memasuki tahap pembuktian, yaitu pemeriksaan terhadap alat-alat⁶⁴ dan barang bukti⁶⁵ yang diajukan. Dari keseluruhan proses peradilan pidana tahap pembuktian ini sangat penting, karena dari hasil pembuktian ini nantinya akan dijadikan dasar pertimbangan bagi hakim untuk menentukan bersalah atau tidaknya terdakwa dalam putusan.

Bagaimana pentingnya tahap sidang pembuktian ini, digariskan dalam pasal 183 KUHAP yang berbunyi, hakim tidak boleh menjatuhkan pidana kepada seseorang kecuali dengan sekurang-kurangnya dua alat bukti yang sah, ia memperoleh keyakinan bahwa suatu tindak pidana benar-benar terjadi dan bahwa terdakwalah yang bersalah melakukannya.

⁶³ Baca : prosedur pengajuan perlawanan terhadap putusan sela dalam pasal 156 ayat (3) sampai ayat (7) KUHAP.

⁶⁴ Dalam pasal 184 KUHAP ditentukan alat bukti yang sah : keterangan saksi, keterangan ahli, surat, petunjuk dan keterangan terdakwa.

⁶⁵ Barang bukti adalah sesuatu barang atau benda yang dapat dijadikan sebagai sarana untuk mendukung alat bukti , atau barang yang berhubungan langsung dengan tindak pidana, misalnya : barang yang merupakan obyek delik, hasil delik maupun alat / sarana, untuk melakukan delik.

Pengertian dari pasal 183 KUHAP tersebut dapat disimpulkan, bahwa untuk menentukan salah tidaknya seseorang dan selanjutnya hakim menjatuhkan pidana, maka harus dipenuhi syarat-syarat sebagai berikut:

- kesalahan dipandang telah terbukti jika telah dipenuhi, sekurang-kurangnya dua alat bukti yang sah.
- dan sekurang-kurangnya dua alat bukti yang sah itu hakim memperoleh keyakinan bahwa tindak pidana telah terjadi dan yang melakukan adalah terdakwa.

Mengenai pasal 183 KUHAP ini H. Pontang Moerad, BM berpendapat:⁶⁶

..... Hal ini menunjukkan adanya kebebasan hakim dalam menjatuhkan putusan. Ia bebas untuk menentukan timbulnya keyakinan dalam dirinya berdasarkan alat-alat bukti yang dihadapkan kemuka sidang. Diluar kerangka itu, tidak boleh ada hal yang dapat mempengaruhi dirinya dalam menjatuhkan putusan.

Dengan memperhatikan bunyi pasal 183 KUHAP, maka jelaslah bahwa KUHAP menganut sistem pembuktian menurut undang-undang secara negatif. Sistem ini merupakan perpaduan antara sistem pembuktian menurut keyakinan hakim (*conviction intime*) dengan sistem pembuktian menurut undang-undang secara positif (*positief wettelijke*). Dalam sistem pembuktian menurut undang-undang secara negatif ini, tidak cukup keterbuktian itu hanya didasarkan pada alat-alat bukti yang sah menurut undang-undang saja, akan tetapi juga bersamaan dengan itu harus ada keyakinan hakim.

⁶⁶ H. Pontang Moerad, BM, *op cit*, hal. 24

Dengan uraian tersebut dapat disimpulkan, untuk menentukan salah atau tidaknya terdakwa menurut sistem pembuktian menurut undang-undang secara negatif, harus dipenuhi dua komponen:

- Pembuktian harus dilakukan atas ketentuan, cara-cara dan alat-alat bukti yang sah menurut undang-undang.
- Keyakinan hakim juga harus didasarkan atas ketentuan, cara dan alat-alat bukti yang sah menurut undang-undang.

Dengan demikian ternyata bahwa pembuktian harus didasarkan kepada undang-undang (KUHP), yaitu alat bukti yang sah sebagaimana tersebut dalam pasal 184 KUHP, disertai dengan keyakinan hakim yang diperoleh dari alat-alat bukti tersebut.

Alat-alat bukti yang sah menurut undang-undang yaitu:

- keterangan saksi
- keterangan ahli
- surat
- petunjuk
- keterangan terdakwa

Pada persidangan tahap pembuktian ini penuntut umum dibebani untuk mengajukan alat-alat bukti sebagaimana tersebut dalam pasal 184 KUHP. Pengajuan alat bukti oleh penuntut umum ini dimaksudkan untuk meneguhkan dan membuktikan dakwaannya. Sebaliknya terdakwa/penasehat hukum diberi kesempatan pula untuk mengajukan alat-alat bukti yang sama untuk melemahkan dakwaan penuntut umum terhadap dirinya.

3. Sidang Pembacaan Tuntutan Pidana, Pembelaan dan Tanggapan Tanggapan.

a) Pembacaan Tuntutan Pidana (*requisitoir*)

Apabila sidang tahap pembuktian dinyatakan selesai, maka hakim ketua memberi kesempatan kepada penuntut umum untuk membacakan tuntutan pidana.⁶⁷ Tuntutan pidana yang dibuat penuntut umum pada hakikatnya adalah kesimpulan yang diambil dari fakta yang terungkap dipersidangan menurut versi penuntut umum, disertai dengan tuntutan sanksi pidana / atau tindakan yang akan dijatuhkan pada terdakwa.⁶⁸ Tuntutan pidana ini diajukan secara tertulis dan setelah dibacakan segera diserahkan kepada hakim ketua sidang dan turunannya kepada pihak yang berkepentingan.

Oleh karena surat tuntutan pidana dilakukan secara tertulis dan merupakan kesimpulan berdasarkan keseluruhan hasil pemeriksaan di persidangan, maka dengan sendirinya tuntutan pidana tersebut harus disusun kedalam suatu surat tuntutan pidana secara sistematis. KUHAP tidak menentukan syarat-syarat penyusunan surat tuntutan pidana, akan tetapi berdasarkan pengamatan penulis dalam persidangan pidana, secara umum surat tuntutan pidana harus lengkap menggambarkan / memuat :

1. Identitas terdakwa.
2. Dakwaan.
3. Fakta - fakta yang terungkap di persidangan dengan diawali dengan uraian tentang :

⁶⁷ Baca pasal 182 ayat (1) a KUHAP.

⁶⁸ Al.Wisnubroto, *Praktek Paradilan Pidana. Proses Persidangan Perkara Pidana*, penerbit PT Galaxy Pustaka Nusa, Bekasi, hal . 78.

- Keterangan saksi-saksi.
 - Keterangan ahli, surat dan petunjuk (kalau ada).
 - Keterangan terdakwa.
 - Barang bukti yang diajukan dipersidangan.
4. Analisis yuridis (pembuktian mengenai unsur-unsur tindak pidana yang didakwakan).
 5. Aspek pertimbangan pemidanaan (hal-hal yang memberatkan dan meringankan terdakwa).
 6. Amar tuntutan yang berisi pernyataan kesalahan terdakwa terbukti atau tidak terbukti, lamanya pidana yang akan dijatuhkan atau pembebasan terdakwa. Selain itu juga hal-hal yang berkaitan dengan barang bukti, penahanan dan lain-lain.

Isi dari tuntutan pidana tidak selalu berupa penjatuhan pidana, hal ini tergantung dari hasil pembuktian penuntut umum. Apabila menurut penuntut umum fakta yang terungkap di persidangan memenuhi unsur tindak pidana yang didakwakan, maka penuntut umum menyatakan terdakwa terdakwa terbukti bersalah dan mengajukan permohonan agar terdakwa dijatuhi pidana. Namun, apabila ternyata fakta di persidangan menunjukkan ada unsur dakwaan yang tidak terpenuhi maka secara objektif penuntut umum harus menyatakan bahwa terdakwa tidak terbukti bersalah dalam tuntutannya harus mengajukan permohonan agar majelis hakim membebaskan terdakwa.

b). Pengajuan / Pembacaan Nota Pembelaan (*pledoi*).

Pengajuan pembelaan ini merupakan salah satu hak yang diberikan kepada terdakwa dalam kaitannya dengan asas praduga tak bersalah (*presumption of innocence*), disamping hak terdakwa untuk menanggapi setiap keterangan yang diajukan saksi-saksi.

Dalam kaitannya dengan prosedur pemeriksaan perkara pidana, maka pembelaan menurut KUHAP adalah merupakan jawaban terdakwa / penasehat hukum atas tuntutan pidana yang diajukan penuntut umum kepadanya.

KUHAP tidak mengatur secara terperinci apa hakikat pembelaan dan apa syarat sahnya suatu nota pmbelaan. Akan tetapi dalam praktek peradilan di Indonesia pembelaan yang diajukan oleh terdakwa secara langsung adalah merupakan pembelaan bebas, artinya pembelaan tersebut, mengemukakan sangkalan-sangkalan, tanggapan-tanggapan atas tuntutan penuntut umum yang disertai dengan ungkapan situasi kondisi mengenai dirinya, keluarganya, dan rasa penyesalannya. Sebenarnya itu diajukan dengan tujuan agar tidak dihukum atau sekedar untuk memohon keringanan hukuman.

Lain halnya dengan pembelaan yang diajukan melalui penasehat hukum, pada umumnya disusun secara sistematis, kritis dan logis. Biasanya sangkalan-sangkalan atas tuntutan penuntut umum disertai dengan dasar bukti / fakta yang terungkap selama persidangan yang relevan dan disertai analisis yuridis yang akurat. Pembelaan yang seperti ini akan sangat menolong majelis hakim dalam menyusun

putusan, sehingga tidak mudah terbawa arus menurut kemauan penuntut umum sebagaimana tertera dalam tuntutan pidananya.

c). Pengajuan Tanggapan-Tanggapan (*replik dan duplik*).

Setelah terdakwa dan atau penasehat hukum mengajukan pembelaan hakim ketua sidang akan memberi kesempatan kepada pihak jaksa penuntut umum untuk menanggapi pembelaan tersebut. Tanggapan jaksa penuntut umum atas pembelaan terdakwa / penasehat hukum tersebut dinamakan replik. Selanjutnya atas replik penuntut umum, terdakwa / penasehat hukum diberi kesempatan untuk menanggapi. Tanggapan terdakwa / penasehat hukum atas replik penuntut umum dalam perkara pidana disebut duplik.

Dalam praktek persidangan penulis sering mendapati replik dan duplik ini disampaikan secara singkat (dapat secara lisan maupun tertulis) yakni langsung menanggapi poin-poin yang dipandang perlu, karena ada perbedaan pendapat disertai dengan argumentasinya. Berbeda dengan perkara perdata, dalam perkara pidana hal-hal yang tidak ditanggapi tidak secara otomatis dianggap sebagai suatu pengakuan atau suatu kebenaran, karena tujuan pemeriksaan perkara pidana adalah untuk menemukan kebenaran materiil, sehingga pada akhirnya semuanya diserahkan pada penilaian hakim yang tertuang dalam pertimbangan putusannya terhadap semua hal yang diajukan selama proses persidangan.

4. Sidang Pembacaan Putusan.

Sebagai tahap akhir dari seluruh rangkaian proses persidangan perkara pidana, adalah sidang pengambilan putusan. Sebelum menjatuhkan putusan ini, majelis hakim akan mempertimbangkan segala sesuatunya berdasarkan atas surat dakwaan, segala sesuatu yang terbukti di persidangan, tuntutan pidana, pembelaan dan tanggapan-tanggapan. Dasar-dasar pertimbangan dalam putusan hakim harus dimusyawarahkan oleh majelis hakim.⁶⁹

Ada tiga kemungkinan putusan hakim ini yaitu ;

- 1). Terdakwa dinyatakan bersalah dan dijatuhi pidana, disini terdakwa dinyatakan dalam putusan bahwa perbuatan yang didakwakan jaksa penuntut umum terbukti secara sah dan meyakinkan.
- 2). Terdakwa dinyatakan bebas dari dakwaan, disini terdakwa tidak terbukti secara sah dan meyakinkan melakukan tindak pidana yang didakwakan.
- 3). Terdakwa dinyatakan lepas dari segala tuntutan hukum, disini perbuatan terdakwa terbukti, namun bukan merupakan tindak pidana atau terdapat alasan pemaaf pada diri terdakwa.⁷⁰

Mengenai hal-hal apa saja yang akan dimuat dalam suatu putusan, serta bagaimana hakim akan mempertimbangkan faktor yang terungkap dengan metode sillogisme, akan penulis bahas dalam sub bab tersendiri.

⁶⁹ Prosedur musyawarah hakim untuk mengambil putusan dapat dibaca pada pasal 182 ayat (4) sampai dengan ayat (8) KUHAP.

⁷⁰ Baca pasal 191 dan pasal 193 KUHAP.

Setelah majelis hakim menjatuhkan putusan kepada terdakwa dijelaskan hak-hak para pihak terhadap putusan itu. Hakim ketua sidang menawarkan pada terdakwa untuk menentukan sikapnya, apakah akan menyatakan menerima putusan tersebut, menyatakan menerima dan akan mengajukan grasi, menyatakan naik banding atau berpikir-pikir. Hal yang sama juga diberikan kepada penuntut umum.

Sebagai penutup dari uraian ini, perlu kiranya dikemukakan bahwa peranan hakim ketua sebagai pemimpin sidang sangatlah besar dalam mengatur jalannya persidangan, sehingga persidangan dapat berjalan dengan lancar dan tertib. Oleh sebab itu, hakim ketua memiliki kewenangan untuk melakukan tindakan-tindakan dalam rangka memelihara tata tertib persidangan, termasuk menegur, memperingatkan dan mengeluarkan dari ruang sidang siapapun yang mengganggu jalannya persidangan atau bersikap tidak sopan di persidangan. Perintah hakim ketua dalam rangka memelihara tertibnya persidangan harus segera dilaksanakan dan semua yang hadir di persidangan harus menunjukkan sikap hormat pada pengadilan.⁷¹

B. Surat Dakwaan Sebagai Dasar Pemeriksaan dan Putusan.

1. Pengertian

Dari tahap-tahap pemeriksaan sidang pengadilan sebagaimana diuraikan diatas, dapat diketahui bahwa tahap pertama setelah sidang dibuka hakim ketua sidang, adalah pembacaan surat dakwaan oleh penuntut umum. Akan tetapi dalam

⁷¹ Baca selengkapnya pada pasal 217-221 KUHP.

KUHAP tidak terdapat pengertian atau definisi tentang apa yang disebut surat dakwaan.

Pasal-pasal KUHAP yang menyangkut kata-kata surat dakwaan terdapat pada :

Pasal 140 ayat (1) :

Dalam hal penuntut umum berpendapat bahwa dari hasil penyidikan dapat dilakukan penuntutan, ia dalam waktu secepatnya membuat surat dakwaan.

Pasal 143 ayat (1) :

Penuntut umum melimpahkan perkara ke Pengadilan Negeri dengan permintaan agar segera mengadili perkara tersebut disertai surat dakwaan.

Pasal 143 ayat (2) :

Penuntut umum membuat surat dakwaan yang diberi tanggal dan ditanda tangani serta berisi :

- a). Nama lengkap, tempat lahir, umur atau tanggal lahir, jenis kelamin, kebangsaan, tempat tinggal, agama dan pekerjaan tersangka.
- b). Uraian secara cermat, jelas dan lengkap mengenai tindak pidana yang didakwakan dengan menyebutkan waktu dan tempat tindak pidana itu dilakukan.

Dari ketentuan pasal-pasal tersebut ada beberapa orang penulis merumuskan pengertian surat dakwaan diantaranya adalah :

Al Wisnubroto memberikan pengertian sebagai berikut: ⁷²

Surat dakwaan ialah surat yang berisi dakwaan bahwa seseorang telah melakukan tindak pidana. Surat dakwaan pada hakekatnya adalah kesimpulan dari penuntut umum tentang apa yang dilakukan tersangka berdasarkan hasil penyidikan dan dasar bagi penuntut umum dalam mengajukan terdakwa ke sidang pengadilan.

Sejalan dengan rumusan yang dikemukakan Al. Wisnubroto, M.Yahya Harahap merumuskan sebagai berikut: ⁷³

Surat dakwaan adalah surat atau akte yang memuat rumusan tindak pidana yang didakwakan kepada terdakwa yang disimpulkan dan ditarik dari hasil pemeriksaan penyidikan dan merupakan dasar serta landasan bagi hakim dalam pemeriksaan dimuka sidang pengadilan.

Rumusan tersebut tampaknya sudah menyesuaikan dengan jiwa dan ketentuan KUHAP, karena sudah menggunakan istilah didakwakan dan istilah hasil pemeriksaan penyidikan yang merupakan istilah baru dalam KUHAP yang menggantikan istilah tuduhan dan istilah pemeriksaan pendahuluan / permulaan dalam HIR. Selain itu juga sudah menyebutkan fungsi dakwaan sebagai landasan bagi hakim dalam pemeriksaan di muka sidang pengadilan.

Ada satu rumusan yang agak lengkap, dikemukakan oleh A.Sutomo sebagai berikut :⁷⁴

⁷² Al. Wisnubroto, *ap cit* hal. 31.

⁷³ Yahya Harahap, *Pembahasan Permasalahan dan Penerapan KUHAP*, jilid I, penerbit Pustaka Kartini, Jakarta, hal 414.

Surat dakwaan adalah surat yang dibuat atau disiapkan oleh penuntut umum yang dilampirkan pada waktu melimpahkan berkas perkara ke pengadilan yang memuat nama dan identitas pelaku perbuatan pidana, kapan dan dimana perbuatan dilakukan serta uraian secara cermat, jelas dan lengkap mengenai perbuatan tersebut yang didakwakan telah dilakukan oleh terdakwa yang memenuhi unsur-unsur pasal-pasal tertentu dari undang-undang yang tertentu pula yang nantinya merupakan dasar dan titik tolak pemeriksaan terdakwa di sidang pengadilan untuk dibuktikan apakah benar perbuatan yang didakwakan itu betul dilakukan dan apakah betul terdakwa adalah pelakunya yang dapat dipertanggung jawabkan untuk perbuatan tersebut.

Defenisi yang cukup panjang tersebut tampaknya sudah mencakup dasar, syarat-syarat, serta fungsi surat dakwaan seperti yang disebutkan dalam ketentuan pasal 140 ayat (1) dan 143 ayat (1) dan (2) KUHAP.

Kalau pengertian dakwaan dibandingkan dengan perkara perdata, maka tuntutan perdata disebut dengan surat gugatan, dalam perkara pidana disebut surat dakwaan. Keduanya mempunyai persamaan, karena dengan itulah hakim melakukan pemeriksaan dan hanya dalam batas-batas dalam surat gugatan/dakwaan itulah hakim akan memutuskan perkara. Perbedaanya yaitu kalau surat gugatan disusun oleh pihak yang dirugikan, maka dalam pembuatan surat dakwaan penuntut umum mewakili negara sekaligus korban dari suatu kejahatan.

Secara umum dapat dikatakan bahwa surat dakwaan merupakan dasar penting dari hukum acara pidana, karena berdasar hal yang dimuat dalam surat dakwaan itu hakim akan memeriksa dan memutus perkara yang diajukan kepadanya. Hakim dalam mengambil putusan hanya boleh mengenai peristiwa-peristiwa yang

⁷⁴ A. Sutomo, *Pedoman Dasar Pembuatan Surat Dakwaan dan Suplemen*, penerbit, Paramita, Jakarta, 1989, hal. 4.

terletak dalam batas surat dakwaan itu. Sehingga oleh karenanya penuntut umum dalam melimpahkan perkara ke pengadilan, biasanya menyusun surat dakwaan dalam berbagai bentuk atau macam-macam surat dakwaan. Ini dimaksudkan agar terdakwa dapat dijerat dengan pasal-pasal yang ada dalam dakwaan tersebut.

2. Macam-Macam Bentuk Penyusunan Surat Dakwaan.

Dalam ketentuan undang-undang tidak dijumpai uraian atau aturan macam-macam bentuk penyusunan surat dakwaan. Adanya macam-macam penyusunan surat dakwaan ini ditinjau dari kepentingan jaksa penuntut umum, dimaksudkan untuk menjaring agar dakwaan terhadap pelaku perbuatan pidana tidak gagal dari penuntutan atau pemidanaan. Apabila salah satu dari bentuk surat dakwaan tidak terbukti dalam proses pemeriksaan di depan persidangan, masih dimungkinkan untuk dibuktikan dengan dakwaan yang lain.

Sebaliknya bila ditinjau dari kepentingan hakim yang akan mengambil putusan, macam-macam bentuk penyusunan surat dakwaan tersebut menjadikan hakim akan lebih leluasa untuk menggunakan kebebasannya dalam mengambil putusan. Hakim dengan pertimbangan hukum (*legal argument*) dalam putusannya dapat menentukan pilihan dakwaan mana yang lebih tepat dikenakan kepada terdakwa. Penentuan pilihan ini merupakan salah satu wujud dari asas kebebasan hakim dalam memutus perkara. Tentu saja kebebasan disini disertai dengan pertimbangan hukum yang rasional terhadap pasal-pasal yang terdapat dalam masing-masing bentuk surat dakwaan tersebut dihubungkan dengan fakta yang merupakan perbuatan terdakwa yang terbukti selama proses persidangan.

Bergantung pada fakta perbuatan yang ada maka surat dakwaan disusun menurut susunan yang paling cocok, tinggal memilih diantara yang disebutkan dibawah ini yaitu:

a). Dakwaan Tunggal

Dalam penyusunan dakwaan secara tunggal ini hanya didakwakan satu perbuatan pidana dan hanya dicantumkan satu pasal yang dilanggar. Penyusunan dakwaan secara tunggal ini sangat mengandung resiko karena dakwaan satu-satunya ini gagal dibuktikan dalam persidangan maka tidak ada alternatif lain kecuali terdakwa dibebaskan.

Tetapi dalam praktek kadang-kadang ditemui satu keadaan perkara yang berdasarkan bukti-bukti yang ada sulit dicari alasan untuk mendakwakan perbuatan pidana yang lain, yang dengan demikian “terpaksa” disusun dakwaan secara tunggal.

Sebagai contoh misalnya “pencurian” yang diatur dalam pasal 362 KUHP, kadang-kadang dapat dicantumkan sebagai dakwaan subsider adalah penadahan atau pertolongan jahat (pasal 480 KUHP) kadang-kadang juga dapat dialternatifkan dengan penggelapan (pasal 372 KUHP). Tetapi, dapat saja terjadi menurut kondisi perkara dengan bukti-bukti yang ada tidak mungkin dan terlalu jauh untuk dibuat dakwaan lainnya sehingga terpaksa disusun dakwaan secara tunggal.

b). Dakwaan Kumulatif

Dalam hal ini ada beberapa atau lebih dari satu perbuatan yang didakwakan kepada terdakwa, dan masing-masing perbuatan yang didakwakan harus dibuktikan sendiri-sendiri.

Sebagai contoh, seorang pelaku perbuatan pidana disamping telah membunuh korban yang dalam hal ini didakwa melanggar pasal 340 atau 338 KUHP masih juga didakwa dengan dakwaan menguasai senjata api tanpa izin, melanggar pasal 1 ayat (1) undang-undang No. 12 tahun 1951, Undang-undang tentang senjata api, karena pelaku pembunuhan menggunakan sebagai alat adalah senjata api yang kebetulan juga tanpa izin yang berwenang.

c). Dakwaan Alternatif

Dalam penyusunan dakwaan secara alternatif ini diberikan suatu alternatif yang tergantung bagaimana perkembangan di persidangan mengenai dakwaan yang terbukti.

Umumnya dakwaan yang disusun secara alternatif ini unsur pasalnya saling menghapuskan satu sama lain dalam arti apabila unsur tertentu telah terbukti unsur yang lain pasti tidak terbukti, demikian juga sebaliknya.

Sebagai contoh, penyusunan dakwaan berdasar pada pasal 378 KUHP, dengan alternatif pasal 372 KUHP. Dalam hal ini unsur yang saling menghapuskan satu sama lain ialah mengenai 'beradanya' barang pada penguasaan terdakwa. Kalau beradanya barang tersebut adanya di dalam penguasaan terdakwa adalah sebagai akibat dari bujuk rayu atau rangkaian kata-kata bohong yang dilakukan oleh terdakwa maka dalam hal ini telah terjadi delik penipuan yang melanggar pasal 378 KUHP. Sedangkan apabila beradanya barang tersebut di dalam penguasaan terdakwa bukanlah akibat dari bujuk rayu atau rangkaian kata-kata bohong yang dilakukan terdakwa, melainkan dengan izin atau persetujuan pemilik, selanjutnya terdakwa

menjual atau menggadaikan atau dengan cara apapun terdakwa memperlakukan barangnya seperti salah-olah miliknya sendiri tanpa izin pemilik, maka dalam hal ini telah terjadi delik penggelapan melanggar pasal 372 KUHP.

Dengan demikian, apabila terbukti melanggar pasal 378 KUHP, berarti tidak mungkin juga melanggar pasal 372 KUHP, demikian juga sebaliknya ; jadi tidak mungkin terjadi untuk kedua-duanya.

d). Dakwaan Primer Subsider.

Susunan dakwaan primer subsider ini umumnya dalam lingkup suatu perbuatan yang paralel atau satu jurusan yang dalam dakwaan disusun berdasar pada urutan berat ringannya perbuatan yang tentu akan berbeda tentang berat ringannya ancaman pidananya.

Sebagai contoh, perbuatan berupa menghilangkan nyawa orang lain, dalam penyusunan surat dakwaan biasanya dicantumkan sebagai dakwaan primer pasal ancaman pidananya paling tinggi yaitu pasal 340 KUHP yaitu “menghilangkan nyawa orang lain yang direncanakan lebih dulu” , baru sebagai dakwaan subsidernya adalah pasal 338 KUHP yaitu “menghilangkan nyawa orang lain” (pembunuhan biasa), dan sebagai dakwaan yang lebih subsider adalah pasal 355 ayat 2 KUHP yaitu “penganiayaan berat yang dilakukan dengan direncanakan lebih dahulu yang mengakibatkan kematian orangnya”, sedangkan sebagai dakwaan lebih subsider lagi adalah pasal 354 ayat 2 KUHP yaitu “sengaja melukai berat orang lain yang mengakibatkan kematiannya orang”. Selanjutnya sebagai dakwaan terlebih subsider

lagi adalah 351 ayat 3 yaitu penganiayaan (biasa) yang mengakibatkan mati orangnya” dan selanjutnya.

e). Dakwaan Kombinasi atau Gabungan

Di samping bentuk susunan surat dakwaan kumulatif, alternatif, dan primer subsider tersebut dapat pula disusun dakwaan kombinasi atau gabungan yaitu dengan dakwaan kesatu, kedua, ketiga dan selanjutnya masing-masing dakwaan tersebut masih dapat dicantumkan dakwaan secara alternatif atau primer subsider.

Sebagai contoh, perampokan yang disertai pembunuhan, pembakaran rumah dari yang dirampok yang maksudnya untuk menghilangkan jejak, lalu pembunuhan tersebut dilakukan dengan alat berupa senjata api yang tanpa memiliki izin dari yang berwenang.

Dalam hal ini susunan dakwaan disusun menjadi :

Kesatu :

Primer, pasal 340 KUHP (pembunuhan berencana).

Subsider pasal 338 KUHP (pembunuhan biasa).

Lebih subsider pasal 355 ayat 2 KUHP (penganiayaan yang direncanakan dan mengakibatkan orangnya mati).

Lebih subsider lagi pasal 354 ayat 2 KUHP (sengaja melukai berat orang lain yang mengakibatkan orangnya mati).

Lebih-lebih subsider lagi pasal 351 ayat 3 (penganiayaan biasa yang mengakibatkan orangnya mati).

Kedua :

Primer pasal 187 KUHP (sengaja membakar).

Subsider pasal 188 KUHP (karena kesalahannya yang mengakibatkan kebakaran).

Ketiga :

Primer pasal 365 KUHP (pencurian yang diahului atau disertai dengan kekerasan).

Subsier pasal 363 KUHP (pencurian pada waktu malam atau yang dilakukan bersama-sama oleh dua orang atau lebih).

Keempat :

Primer pasal 1 ayat 1 UU No. 12 /Dst/1951 yo pasal 55, 56 KUHP.

3. Fungsi Surat Dakwaan

Sebagaimana definisi surat dakwaan yang dikemukakan beberapa penulis tersebut diatas, maka tampaklah bahwa surat dakwaan berfungsi sebagai dasar dan pangkal tolak bagi pemeriksaan perkara pidana di sidang pengadilan. Karena sebagai dasar pemeriksaan, maka KUHP mengharuskan surat dakwaan disusun secara cermat, jelas dan lengkap. Dakwaan yang demikian akan menentukan batas ruang gerak bagi hakim, jaksa penuntut umum dan terdakwa / penasehat hukum dalam persidangan.

Pemeriksaan persidangan yang dipimpin oleh hakim ketua sidang tidak boleh menyimpang dari apa yang dirumuskan dalam surat dakwaan. Majelis hakim baik hakim ketua sidang hakim-hakim anggota dalam mengajukan pertanyaan kepada saksi-saksi dan terdakwa selalu mengarah kepada apa yang dirumuskan dalam surat dakwaan. Demikian juga halnya dengan pertanyaan-pertanyaan yang diajukan jaksa

penuntut umum dan penasehat hukum kepada saksi dan terdakwa. Jika pertanyaan menyimpang dari maksud dan materi dakwaan maka dalam praktek persidangan dikatakan pertanyaan tidak relevan dalam perkara tersebut. Pihak penuntut umum dan penasehat hukum dapat mengajukan keberatan kepada hakim ketua sidang agar pertanyaan yang tidak relevan tidak diajukan kepada saksi-saksi dan terdakwa.

Jika rumusan surat dakwaan berisi dakwaan tentang perbuatan terdakwa melakukan perampokan pada malam hari yang menggunakan senjata yang didahului dengan pembongkaran dan penembakan, yang disusun dengan bentuk dakwaan kumulatif yaitu dakwaan kesatu dan kedua, maka pemeriksaan dalam persidangan hanyalah sepanjang ruang lingkup dakwaan kesatu dan kedua itu saja. Persidangan tidak boleh melakukan pemeriksaan terhadap kejahatan yang lain. Itulah sebabnya undang-undang menuntut dari penuntut umum agar menyusun rumusan surat dakwaan yang jelas, cermat dan lengkap, agar supaya hakim dalam pemeriksaan persidangan dapat dengan mudah mengarahkan jalannya pemeriksaan.

Akan tetapi masih sering terjadi cara dan arah pemeriksaan yang lebih diwarnai oleh selera hakim maupun penasehat hukum. Padahal semua pihak apakah hakim yang memimpin persidangan, penuntut umum yang bertindak sebagai penuntut, penasehat hukum berperan sebagai pendamping terdakwa, mesti terikat pada rumusan surat dakwaan. Menyimpang dari rumusan surat dakwaan itu dapat dianggap sebagai kekeliruan dan perkosaan kepada usaha penegakan hukum serta basa pula mengakibatkan perkosaan kepada terdakwa, karena kepadanya dilakukan pemeriksaan terhadap sesuatu yang tidak di dakwakan kepadanya.

Selain sebagai dasar pemeriksaan perkara di persidangan, surat dakwaan juga berfungsi sebagai dasar bagi hakim untuk memberikan putusan. Putusan hakim haruslah mencantumkan surat dakwaan yang dibuat oleh jaksa penuntut umum. Ketentuan ini dapat kita simpulkan dari bunyi pasal 197 ayat (1) huruf c dan pasal 199 ayat (1) huruf a. Pasal 197 ayat (1) huruf c berbunyi :

Surat putusan pemidanaan memuat dakwaan, sebagaimana terdapat dalam surat dakwaan.

Pasal 199 ayat (1) huruf a berbunyi ;

Surat putusan bukan pemidanaan memuat ketentuan sebagai mana dimaksud dalam pasal 197 ayat (1) kecuali e, f dan h ;

Surat putusan baik berupa pemidanaan maupun yang bukan berupa pemidanaan yang tidak mencantumkan surat dakwaan di dalamnya maka mengakibatkan putusan itu batal demi hukum.⁷⁵

Sebelum mengambil putusan, majelis hakim akan mengadakan musyawarah untuk menentukan putusan bagaimana yang akan diambil. Musyawarah untuk mengambil putusan harus didasarkan atas surat dakwaan.⁷⁶ Hasil musyawarah inilah yang nantinya menjadi isi dari putusan hakim untuk menyelesaikan perkara. Bagaimana proses musyawarah ini dilakukan akan dibahas pada bagian lain dalam bab ini.

⁷⁵ Baca pasal 197 ayat (2) KUHAP untuk putusan yang bukan pemidanaan pasal 199 ayat (2) KUHAP menyebutkan : ketentuan sebagaimana dimaksud dalam pasal 197 ayat (2) dan ayat (3) berlaku juga bagi pasal ini.

⁷⁶ Baca pasal 182 ayat (4) KUHAP.

Betapa pentingnya surat dakwaan sebagai dasar suatu putusan, maka setiap rumusan pertimbangan hukum putusan Pengadilan Negeri selalu akan mempertimbangkan unsur-unsur pasal yang menjadi dakwaan jaksa penuntut umum. Dengan mempertimbangkan unsur-unsur pasal yang menjadi dakwaan itulah hakim akan menyimpulkan apakah perbuatan terdakwa telah terbukti atau tidak terbukti melakukan tindak pidana yang di dakwakan.

Pertimbangan hukum terhadap unsur-unsur pasal perbuatan pidana itu menunjukkan model berfikir hakim (*legal reasoning*). Model berfikir hakim disini adalah dengan bentuk sillogisme, yaitu dengan mengambil kesimpulan dari premis mayor yaitu unsur pasal perbuatan yang didakwakan dan premis minor yaitu peristiwa atau fakta yang terbukti dalam pemeriksaan perkara. Kesimpulannya adalah terdakwa terbukti atau tidak terbukti melakukan perbuatan pidana yang didakwakan kepadanya. Kalau terbukti dan terdakwa dapat dipersalahkan, maka hakim dalam putusannya akan menjatuhkan pidana, tetapi sebaliknya kalau terdakwa tidak terbukti bersalah melakukan perbuatan pidana yang didakwakan, maka hakim akan memutus bebas.

Berikut akan penulis kutip awal pertimbangan hukum putusan Pengadilan Negeri Bantul Nomor 57 / Pid.B / 2001 / PN.BTL atas nama terdakwa Widi Astono yang didakwa dengan dakwaan bentuk komulatif, yaitu melakukan tindak pidana sebagaimana diatur dalam pasal 359 KUHP dan pasal 360 ayat (2) KUHP, sebagai berikut :

Menimbang, bahwa atas dasar fakta-fakta tersebut, selanjutnya Majelis Hakim akan mempertimbangkan apakah perbuatan terdakwa sudah memenuhi unsur-unsur pasal yang menjadi dakwaan, sehingga terdakwa yang demikian dapat dikatakan terbukti bersalah melakukan tindak pidana sebagaimana yang didakwakan kepadanya.

Menimbang, bahwa penuntut umum telah menyusun dakwaan secara komulatif yaitu :

Kesatu : Tindak pidana yang diatur dan diancam pidana dalam pasal 359 KUHP ;

Dan

Kedua : Tindak pidana yang diatur dan diancam pidana dalam pasal 360 ayat (2) KUHP;

Menimbang, bahwa terlebih dahulu akan dipertimbangkan dakwaan kesatu yaitu tindak pidana yang diatur dan diancam pidana tersebut pasal 359 KUHP yang unsur-unsur adalah :

1. barang siapa ;
2. karena kealpaanya ;
3. mengakibatkan matinya orang lain ;

Selanjutnya dalam putusan tersebut majelis hakim mempertimbangkan masing-masing unsur pasal 359 tersebut. Demikian juga terhadap dakwaan kedua akan dipertimbangkan masing-masing unsurnya. Sampai akhirnya majelis berkesimpulan dalam amar (*petitum*) putusan terdakwa terbukti bersalah atau tidak terbukti bersalah. Majelis hakim tidak akan mempertimbangkan unsur-unsur pasal tindak pidana lain, yang tidak didakwakan oleh jaksa penuntut umum, karena bertentangan dengan pasal 197 ayat (1) huruf c. KUHP. Meskipun dalam

pemeriksaan persidangan terbukti melakukan tindak pidana lain, akan tetapi karena tidak masuk dalam dakwaan maka tidak akan di pertimbangkan oleh hakim.

C. Pengambilan Putusan.

1. Acara Pengambilan Putusan.

Apabila hakim memandang pemeriksaan sidang sudah selesai, maka ia mempersilahkan penuntut umum membacakan tuntutan (*requisitoir*), Setelah itu terdakwa atau penasehat hukumnya membacakan pembelaanya (*pledoi*), yang dapat dijawab oleh penuntut umum (*replik*), dengan ketentuan terdakwa atau penasehat hukumnya mendapat giliran terakhir (*duplik*).⁷⁷

Menurut ketentuan tersebut, tuntutan dan jawaban atas pembelaan dilakukan secara tertulis dan setelah dibacakan segera diserahkan kepada hakim ketua sidang dan turunanya kepada pihak yang berkepentingan.

Jika acara tersebut selesai, hakim ketua sidang menyatakan bahwa pemeriksaan dinyatakan ditutup, dengan ketentuan dapat membukanya sekali lagi, baik atas kewenangan hakim ketua sidang karena jabatannya, maupun atas permintaan penuntut umum dengan memeberikan alasannya.

Putusan pengadilan negeri dapat dijatuhkan diumumkan pada hari itu juga atau pada hari lain yang sebelumnya harus diberitahukan kepada penuntut umum, terdakwa atau penasehat hukum.⁷⁸ Satu hal yang sangat penting tetapi tidak disebut

⁷⁷ Lihat pasal 182 ayat (1) KUHP.

⁷⁸ Lihat pasal 182 ayat (8) KUHP.

ialah berapa lama penundaan itu dapat berlangsung. Dalam Ned. Sv jelas ditentukan bahwa penundaan penjatuhan putusan hakim itu paling lama dapat berlangsung empat belas hari.

Sesudah pemeriksaan dinyatakan ditutup, hakim mengadakan musyawarah terakhir untuk mengambil keputusan dan apabila perlu musyawarah itu diadakan setelah terdakwa, saksi, penasehat hukum dan hadirin meninggalkan ruang sidang.

Sebagaimana yang telah diuraikan, bahwa musyawarah majelis hakim tersebut harus didasarkan surat dakwaan dan segala sesuatu yang terbukti dalam pemeriksaan di sidang. Disinilah tampak hakim dalam memutuskan suatu perkara sangat terikat dengan apa yang didakwakan penuntut umum. Dengan kata lain majelis hakim tidak bisa mengambil putusan diluar yang didakwakan atau menyimpang dari materi dakwaan jaksa penuntut umum.

Mengenai keterkaitan kebebasan hakim dalam memeriksa dan memutus perkara dengan fungsi surat dakwaan, John Z. Loudoe mengatakan:⁷⁹

..... tegasnya kebebasan hakim dalam hukum pidana, terikat pada surat dakwaan dan pemeriksaan dalam sidang, malahan dapat dikatakan bahwa surat dakwaan dan pemeriksaan dalam sidang yang memagari atau mengikat kebebasan hakim. Dalam pagar atau ikatan inilah hakim diberi kebebasan untuk menentukan apa hukumnya. Disini letaknya *de vrijheid in een gabondenheid* seorang hakim.

⁷⁹ John Z. Loudoe, *Fakta dan Norma Dalam hukum Acara*, penerbit PT. Bina Aksara, Jakarta, 1984, hal. 72.

Dalam musyawarah itu harus pula diperhatikan bentuk-bentuk dakwaan jaksa penuntut umum, apakah bentuk dakwaan primer subsider, dakwaan komulatif, atau dakwaan alternatif. Diantara bentuk dakwaan tersebut berdasarkan hasil pemeriksaan di sidang dan menurut hasil musyawarah majelis dakwaan mana yang terbukti. Umpamanya kalau dakwaan primer terbukti dengan sah dan meyakinkan, maka hakim tidak perlu lagi mempertimbangkan dan memutuskan dakwaan subsider. Bisa pula dari dakwaan komulatif hanya dakwaan pertama yang terbukti sedangkan dakwaan kedua tidak terbukti, atau bisa juga terbukti kedua-duanya. Ini semuanya tergantung dari hasil musyawarah berdasarkan hasil pembuktian di persidangan.

Dalam musyawarah hakim itu, hakim ketua sidang memberi kesempatan kepada hakim anggota yang termuda untuk mengemukakan pendapatnya tentang:⁸⁰

- Perbuatan mana yang sudah terang karena pemeriksaan oleh hakim.
- Telah terangkah orang yang didakwa itu bersalah tentang perbuatan itu.
- Kejahatan apa yang terjadi karena hal itu.
- Hukuman mana harus dijatuhkan pada orang yang didakwa itu.

Setelah itu kesempatan diberikan kepada hakim anggota yang lebih tua, kemudian yang terakhir mengemukakan pendapat adalah hakim ketua majelis dan semua pendapat harus disertai pertimbangan beserta alasannya⁸¹.

Setelah masing-masing hakim anggota dan hakim ketua sidang mengemukakan pendapatnya disertai argumentasi, lalu diadakan musyawarah majelis

⁸⁰ Moh Faisal Salam. *Hukum Acara Pidana Dalam Teori dan Praktek*, penerbit Mandar Maju, Bandung, 2001, hal 304.

⁸¹ Baca pasal 182 ayat (5) KUHP.

untuk memperoleh mufakat bulat, kecuali jika hal itu setelah diusahakan sungguh-sungguh tidak tercapai, maka putusan akan dilakukan: ⁸²

- a) putusan diambil dengan suara terbanyak.
- b) jika ketentuan tersebut pada huruf a tidak juga dapat di peroleh, putusan yang dipilih adalah pendapat hakim yang paling menguntungkan bagi terdakwa.

Menurut pendapat penulis, ketentuan yang terakhir tersebut sangat menguntungkan terdakwa, karena jika seorang hakim memandang apa yang didakwakan telah terbukti dan oleh karena itu terdakwa harus dipidana, sedangkan seorang hakim lagi menyatakan bahwa hal itu tidak terbukti dan hakim yang ketiga abstain, maka terjadilah pembebasan (*vrijspraak*) terdakwa. Meskipun hal itu belum pernah penulis jumpai selama jadi hakim, akan tetapi putusan seperti itu jangan terjadi. Kecuali kalau hanya dalam penjatuhan pidana yang paling ringan bagi terdakwa. Untuk itu hendaklah diantara tiga orang hakim dapat bersuara dan jangan ada yang abstain.

Pelaksanaan pengambilan putusan sebagaimana dimaksud diatas, dicatat dalam buku himpunan putusan yang disediakan khusus untuk keperluan itu dan isi buku tersebut sifatnya rahasia ⁸³. Akan tetapi ketentuan ini sekarang tidak akan lagi terpakai, karena munculnya *dissenting opinion* terhadap pendapat hakim

⁸² Baca pasal 182 ayat (6) KUHAP.

⁸³ Baca pasal 182 ayat (7) KUHAP.

yang berbeda dalam musyawarah. Pendapat itu harus dicantumkan dan menjadi satu kesatuan dalam putusan.⁸⁴

Sengaja pembahasan tentang musyawarah majelis hakim agak terperinci, karena dengan musyawarah majelis tersebutlah akan menghasilkan suatu putusan yang dapat mencapai kebenaran dan keadilan. Selain itu menunjukkan betapa perlunya kebebasan hakim dalam mengajukan pendapat tanpa adanya tekanan dari siapapun untuk menghasilkan suatu putusan dalam perkara pidana.

Sesudah putusan pemidanaan diucapkan, hakim ketua sidang wajib memberitahu kepada terdakwa tentang apa yang menjadi haknya yaitu:

- a. Hak segera menerima atau menolak putusan ;
- b. Hak mempelajari putusan sebelum menyatakan menerima atau menolak putusan, dalam tenggang waktu yang ditentukan yaitu tujuh hari sesudah putusan dijatuhkan atau setelah putusan diberitahukan kepada terdakwa yang tidak hadir.⁸⁵
- c. Hak minta penangguhan pelaksanaan putusan dalam waktu yang ditentukan oleh undang-undang untuk dapat mengajukan grasi, dalam hal ia menerima putusan .⁸⁶

⁸⁴ Undang-undang No.4 tahun 2004 Tentang Kekuasaan Kehakiman pasal 19 ayat (5) menyebutkan : Dalam hal sidang permusyawaratan tidak dapat dicapai mufakat bulat, pendapat hakim yang berbeda wajib dimuat dalam putusan.

⁸⁵ Pasal 196 ayat (3) huruf b jo pasal 233 ayat (2) KUHAP.

⁸⁶ Pasal 196 ayat (3) huruf c KUHAP.

- d. Hak minta banding dalam tenggang waktu tujuh hari setelah putusan diberitahukan kepada terdakwa yang tidak hadir sebagaimana dimaksud dalam pasal 196 ayat (2) KUHAP.⁸⁷
- e. Hak segera mencabut pernyataan sebagaimana dimaksud pada butir a (menolak putusan) dalam waktu seperti ditentukan dalam pasal 235 ayat (1) KUHAP yang menyatakan bahwa selama perkara dibanding belum diputus oleh pengadilan tinggi, permintaan banding dapat dicabut sewaktu-waktu dan dalam hal sudah dicabut, permintaan banding dalam perkara itu tidak boleh diajukan lagi.⁸⁸

2. Isi Putusan Hakim.

Sebagaimana telah diuraikan dalam sub bab terdahulu, bahwa setiap putusan hakim merupakan salah satu dari tiga kemungkinan :

1. pemidanaan atau penjatuhan pidana.
2. putusan bebas.
3. putusan lepas dari segala tuntutan hukum.

Dari ketiga macam jenis putusan yang diatur dalam KUHAP tersebut, hakim dapat menggunakan kebebasan untuk memilih salah satu bentuk putusan yang akan dijatuhkan kepada terdakwa. Pilihan putusan yang dijatuhkan tersebut bergantung dari pertimbangan hukum (*legal reasoning*), terhadap pasal-pasal yang didakwakan

⁸⁷ Pasal 196 ayat (3) huruf d jo pasal 233 ayat (2) KUHAP.

⁸⁸ Pasal 196 ayat (3) huruf e.

jaksa penuntut umum dengan memperhatikan segala sesuatu yang terbukti selama proses persidangan.

Dalam konteks ini hakim mempunyai kebebasan yang lebih luas dibandingkan dengan proses pemeriksaan perkara dan pembuktian. Karena pertimbangan hukum dalam proses pengambilan putusan ini sudah menyangkut aspek yuridis materiil. Pada aspek yuridis materiil inilah hakim mempunyai kebebasan untuk menerapkan hukum terhadap peristiwa konkret yang dihadapinya. Bahkan dalam pertimbangan hukum tersebut hakim harus pula melakukan penemuan hukum (*rechtsvinding*). Untuk ini hakim mempunyai kebebasan pula untuk melakukan penafsiran (*interpretasi*) terhadap unsur-unsur pasal perbuatan pidana yang didakwakan. Interpretasi yang dilakukan hakim dalam pertimbangan hukum putusan dimaksudkan agar hukum dapat diterapkan terhadap perbuatan terdakwa. Dengan interpretasi itu pula hukum akan dirasakan adil oleh masyarakat.

Hasil dari penerapan hukum dalam putusan itu, hakim selanjutnya akan memberikan putusan terhadap perbuatan terdakwa. Putusan yang akan diberikan hakim tersebut adalah berupa putusan akhir (*vonis*), yaitu putusan yang mengakhiri keseluruhan proses perkara.

Sebelum membicarakan putusan akhir tersebut, perlu kita ketahui bahwa pada waktu hakim menerima suatu perkara dari penuntut umum, hakim dapat memberi putusan yang menyatakan tuntutan penuntut umum dinyatakan tidak dapat diterima. Putusan mengenai hal ini bukan merupakan putusan akhir (*vonis*), tetapi merupakan suatu ketetapan.

Suatu putusan mengenai tuntutan penuntut umum tidak dapat diterima (*niet ontvankelijk verklaring van het openbare ministerie*) jika berhubung dengan perbuatan yang didakwakan tidak ada alasan hukum untuk menuntut pidana, misalnya dalam hal delik aduan tidak ada surat pengaduan dilampirkan pada berkas perkara atau aduan ditarik kembali, atau delik itu telah lewat waktu (*verjaard*) atau alasan *ne bis in idem*.

Suatu proses peradilan akan berakhir dengan putusan akhir (*vonis*). Dalam putusan itu hakim menyatakan pendapatnya tentang apa yang telah dipertimbangkan dalam putusannya. Berbeda dengan Ned. Sv. yang tidak menyebut apakah yang dimaksud dengan putusan (*vonis*) itu, KUHAP Indonesia memberi definisi tentang putusan (*vonis*) sebagai berikut :⁸⁹

“Putusan pengadilan adalah pernyataan hakim yang diucapkan dalam sidang pengadilan terbuka, yang dapat berupa pemidanaan atau bebas atau lepas dari segala tuntutan hukum dalam hal serta menurut cara yang diatur dalam undang-undang ini”

Perlu diberi catatan disini bahwa kata-kata “....dalam sidang pengadilan terbuka... “ merupakan ketentuan umum, yang mempunyai pengecualian seperti telah disebut dimuka.

Menurut sifatnya putusan akhir dapat dibagi dua yaitu :⁹⁰

- Putusan pemidanaan.
- Putusan yang bukan pemidanaan.

⁸⁹ Baca pasal 1 ayat 22 KUHAP.

⁹⁰ Gatot Supramono,SH, *op cit*, hal. 55

Putusan pemidanaan bersifat menghukum terdakwa karena yang bersangkutan terbukti secara sah dan meyakinkan melakukan tindak pidana sebagaimana yang didakwakan penuntut umum.

Tentang kapan suatu putusan *pemidanaan* dijatuhkan, dijawab oleh pasal 193 ayat (1) KUHAP sebagai berikut : “Jika pengadilan berpendapat bahwa terdakwa bersalah melakukan tindak pidana yang didakwakan kepadanya, maka pengadilan menjatuhkan pidana”

Dapat dibandingkan dengan perumusan van Bemmelen sebagai berikut : ⁹¹

“Een veroordeling zal de rechter uitspreken, als hij de overtuiging heeft verkregen, dat de verdachte het te laste gelegde feit heeft begaan en hij feit en verdachte ook strafbaar acht”

(Putusan pemidanaan dijatuhkan oleh hakim jika ia telah mendapat keyakinan bahwa terdakwa telah melakukan perbuatan yang didakwakan dan ia menganggap bahwa perbuatan dan terdakwa dapat dipidana).

Untuk putusan yang bukan pemidanaan ada dua yaitu putusan bebas dan putusan lepas dari segala tuntutan hukum. Tentang kapan suatu putusan bebas dijatuhkan hakim, ditentukan oleh pasal 191 ayat (1) KUHAP sebagai berikut :

Jika Pengadilan berpendapat bahwa dari hasil pemeriksaan di sidang, kesalahan terdakwa atas perbuatan yang didakwakan kepadanya tidak terbukti secara sah dan meyakinkan, maka terdakwa diputus bebas.

⁹¹ Van Bemmelen, dalam Moh Faisal Salam, *op cit*, hal. 295.

Dalam putusan bebas yang dimaksudkan dakwaan tidak terbukti secara sah dan meyakinkan adalah tidak cukup terbukti menurut penilaian hakim berdasarkan pembuktian yang ada di persidangan. Dakwaan tidak terbukti terjadi karena salah satu atau semua unsur tindak pidana yang didakwakan tidak terpenuhi. Misalnya dakwaannya pencurian pasal 362 KUHP salah satu unsurnya mengambil barang orang lain, ternyata fakta yang terungkap di persidangan barang yang dimaksud milik terdakwa sendiri, sehingga unsur tersebut tidak terbukti.

Tentang kapan suatu putusan lepas dari segala tuntutan hukum dapat dijatuhkan hakim, ditentukan oleh pasal 191 ayat (2) KUHP sebagai berikut :

Jika Pengadilan berpendapat bawa perbuatan yang didakwakan kepada terdakwa terbukti, tetapi perbuatan itu tidak merupakan tindak pidana, maka terdakwa diputus lepas dari segala tuntutan hukum.

Untuk putusan lepas dari segala tuntutan hukum sebagai mana dimaksud dalam pasal 191 ayat (2) di atas, biasanya dalam praktek persidangan memang terungkap bahwa terdakwa benar-benar melakukan tindak pidana tetapi oleh hukum yang bersangkutan tidak dapat dipidana. Dalam teori pidana dikenal ada dua alasan yaitu :

- alasan pemaaf, dan
- alasan pembenar.

Dalam alasan pemaaf, bahwa tindak pidana yang dilakukan oleh seseorang diluar kesadaran sehingga dimaafkan oleh hukum. Alasan ini dalam pasal 44 KUHP diatur sebagai berikut :

1. Barang siapa mengerjakan suatu perbuatan, yang tidak dapat dipertanggung jawabkan karena kurang sempurna akalinya atau karena sakit berubah akal tidak boleh dihukum.
2. Jika nyata perbuatan itu tidak dapat dipertanggung jawabkan kepadanya karena kurang sempurna akalinya atau karena sakit berubah akal maka hakim boleh memerintahkan menempatkan dia dirumah sakit gila selama-lamanya satu tahun untuk diperiksa.
3. Yang ditentukan dalam ayat diatas ini, hanya berlaku bagi Mahkamah Agung, Pengadilan Tinggi dan Pengadilan Negeri.

Unsur-unsur pasal 44 ayat (1) KUHP yang harus dipenuhi, sehingga tidak dapat dihukum yaitu :

- mengerjakan suatu perbuatan.
- tidak dapat dipertanggung jawabkan kepadanya.
- karena kurang sempurna akalinya atau sakit berubah akal.

Bahwa sesuatu perbuatan yang dilakukan seseorang misalnya melempar batu atau mengambil barang orang lain, pertanggungjawab perbuatannya secara hukum ada pada orang yang bersangkutan, akan tetapi lantaran orang tersebut kurang sempurna akalinya atau tidak waras atau yang sakit psikisnya (jiwanya) adalah diluar kesadaran orang yang bersangkutan. Oleh karena itu mereka tidak dapat dipidana menurut hukum.

Apabila hakim menghadapi perkara yang demikian, untuk mempertimbangkan bahwa terdakwa berubah akal atau sakit jiwa, harus terlebih

dahulu ada pembuktian dari ahli yaitu dokter jiwa atau surat hasil pemeriksaan psikiatnya. Jika terbukti maka hakim dalam putusannya boleh memerintahkan menempatkan terdakwa ke rumah sakit jiwa. Ketentuan ayat (2) pasal 44 KUHP bermaksud untuk melindungi kesehatan terdakwa, namun hanya diberi batas waktu paling lama satu tahun.

Sedangkan alasan pembeda, bahwa suatu perbuatan yang dilakukan seseorang menyimpang dari ketentuan akan tetapi perbuatan tersebut dilakukan atas dasar keadaan memaksa halmana dapat dibenarkan oleh hukum.

Pasal 49 KUHP berbunyi sebagai berikut :

1. Barang siapa melakukan perbuatan, yang terpaksa dilakukannya untuk mempertahankan dirinya atau diri orang lain, mempertahankan kehormatan atau harta benda sendiri atau kepunyaan orang lain, dari pada serangan yang melawan hak dan mengancam dengan segera pada saat itu juga, tidak boleh dihukum.
2. Melampaui batas pertahanan yang sangat perlu, jika perbuatan itu dengan sekonyong-konyong dilakukan karena perasaan tergoncang dengan segera pada saat itu juga, tidak boleh dihukum.

Disisi lain dalam ayat (1) pasal diatas, dipersidangan harus terungkap terdakwa melakukan perbuatan pembelaan terhadap diri, harta benda atau kehormatan dari serangan pihak lain. Pembelaan itu sifatnya terpaksa yang dilakukan pada saat mendapat serangan dari pihak lain. Keadaan tersebut harus tergambar bahwa terdakwa tidak dapat berbuat lain kecuali melakukan perlawanan. Misalnya terdakwa

sudah terpepet dipojok sebuah ruangan yang tidak mungkin dapat menghindar ketempat lain dari serangan perampok yang akan membunuhnya, sehingga terpaksa terdakwa mengambil parang yang kebetulan ada didekatnya langsung diayunkan mengenai leher pencuri.

Pada ayat (2) bahwa pembelaan yang dilakukan terdakwa keadaannya melampaui batas atau tidak seimbang dengan serangan pihak lain karena semata-mata perasaan terdakwa terguncang. Misalnya, pada waktu anak gadisnya diculik orang tua terdakwa sebagai bapaknya menembak dengan pistol. Pembelaan dengan menembak tersebut melampaui batas, karena untuk melepaskan cengkraman penculik cukup dengan melempar batu atau memukul dengan kayu. Yang penting lagi dipersidangan harus dapat dibuktikan bahwa terdakwa benar-benar perasaannya terguncang pada saat melakukan perbuatan.

3. Formalitas Dari Suatu Putusan.

Isi surat putusan baik yang bersifat pemidanaan maupun yang bukan pemidanaan sudah ditentukan formalitasnya secara limitatif dalam undang-undang secara terperinci. Hakim dalam menyusun putusan harus mengikuti aspek yuridis formil yang telah ditentukan undang-undang tersebut. Disinilah ketidak bebasan hakim, karena terikat oleh ketentuan-ketentuan formil yang harus dimasukkan dalam menyusun putusan. Formalitas tersebut berlaku untuk putusan pemidanaan dan putusan bukan pemidanaan yaitu putusan bebas dan putusan lepas dari segala tuntutan hukum dengan beberapa pengecualian sebagaimana disebut undang-undang.

Mengenai surat putusan pemidanaan, pasal 197 ayat (1) KUHP mengatur isinya memuat sebagai berikut :

- a. kepala putusan yang dituliskan berbunyi : “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”;
- b. nama lengkap, tempat lahir, umur atau tanggal lahir, jenis kelamin, kebangsaan, tempat tinggal, agama dan pekerjaan terdakwa.
- c. dakwaan, sebagaimana terdapat dalam surat dakwaan ;
- d. pertimbangan yang tersusun secara ringkas mengenai fakta dan keadaan beserta alat pembuktian yang diperoleh dari pemeriksaan di sidang yang menjadi dasar penentuan kesalahan terdakwa ;
- e. tuntutan pidana, sebagaimana terdapat dalam surat tuntutan;
- f. pasal peraturan perundang-undangan yang menjadi dasar pemidanaan atau tindakan dan pasal peraturan perundang-undangan yang menjadi pertimbangan dasar hukum dari putusan, disertai keadaan yang yang memeberatkan dan meringankan terdakwa ;
- g. hari dan tanggal diadakannya musyawarah majelis hakim kecuali perkara yang diperiksa oleh hakim tunggal;
- h. pernyataan kesalahan terdakwa, pernyataan telah terpenuhi semua unsur dalam rumusan tindak pidana disertai dengan kualifikasinya dan pemidanaan atau tindakan yang dijatuhkan.

- i. ketentuan kepada siapa biaya perkara dibebankan dengan menyebutkan jumlahnya yang pasti dan ketentuan mengenai barang bukti ;
- j. keterangan bahwa seluruh surat ternyata palsu atau keterangan dimana letak kepalsuan itu, jika terdapat surat otentik dianggap palsu;
- k. perintah supaya terdakwa ditahan atau tetap dalam tahanan atau dibebaskan
- l. hari dan tanggal putusan, nama penuntut umum, nama hakim yang memutus dan nama panitera.

Ad. a.

Bahwa kepala putusan yang berbunyi “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”, ini adalah sesuai dengan pasal 29 Undang-Undang Dasar 1945 yang berbunyi:

1. Negara berdasarkan atas Ketuhana Yang Maha Esa.
2. Negara menjamin kemerdekaan tiap-tiap penduduk untuk memeluk agama masing-masing dan untuk beribadat menurut agamanya dan kepercayaannya itu ⁹².

Dengan kepala putusan yang demikian dimaksudkan agar hakim dalam memutus perkara adalah semata-mata untuk keadilan. Keadilan disini adalah keadilan yang bersifat ilahiyah dan bukan berdasarkan keadilan lain yang tidak bersifat ilahiyah. Untuk itu dalam menjatuhkan putusan hakim harus mengupayakan dengan sungguh-

⁹² Lihat penjelasan pasal 4 ayat (1) Undang-Undang Nomor 4 tahun 2004.

sungguh untuk memberikan keadilan yang sebaik-baiknya, hal mana akan dipertanggungjawabkan kepada Yang Maha Adil yaitu Tuhan Yang Maha Esa.

Keadilan inilah yang merupakan dasar filosofis dari kebebasan hakim. Karena itu hakim memiliki mental dan moral yang tinggi serta selalu ingat tanggung jawabnya kepada Tuhan Yang Maha Esa. Dalam menjatuhkan putusan tersebut, hakim tidak hanya bertanggung jawab kepada hukum, kepada diri sendiri dan kepada masyarakat, akan tetapi akan bertanggung jawab kepada Tuhan Yang Maha Esa.

Ad.b.

Identitas terdakwa dicantumkan dalam putusan dimaksudkan untuk mengetahui siapa terdakwa yang sebenarnya, ini adalah dalam hubungannya dengan pembuktian tentang orangnya di persidangan.

Ad.c.

Pencantuman dakwaan dalam putusan adalah merupakan bagian putusan yang menguraikan tentang permasalahan. Dakwaan itu yang dijadikan dasar untuk dibuktikan dan harus dijawab dalam amar putusan.

Ad.d.

Pertimbangan putusan disusun dengan mengutarakan keterangan saksi-saksi, ahli, surat, petunjuk dan keterangan terdakwa yang diperoleh di persidangan. Keterangan saksi, keterangan ahli dan keterangan terdakwa cukup dicantumkan yang pokok-pokok saja.

Ad.e.

Tuntutan pidana biasanya hakim mencantumkan bukan setelah pertimbangan tentang fakta dan keadaan sebagaimana huruf d diatas, tetapi dicantumkan sebelum pencantuman dakwaan (huruf c).

Tuntutan pidana hanya yang pokok saja dicantumkan, yaitu tentang penuntutannya, tidak dikutip seluruhnya. Pencantuman tuntutan tersebut untuk mengetahui pendapat penuntut umum dari hasil pembuktiannya, dan dapat dipakai sebagai bahan masukan dan perbandingan pendapat hakim dalam amar putusan.

Ad.f.

Yang dimaksud disini adalah pertimbangan hukum putusan, dimana unsur-unsur pasal yang didakwakan dibuktikan. Dalam putusan pemidanaan semua unsur harus dapat dibuktikan seluruhnya, sebab kalau satu unsur saja tidak dibuktikan, terdakwa harus dibebaskan dari dakwaan tersebut. Dengan terbuktinya seluruh unsur, maka dinilai penuntut umum telah berhasil membuktikan dakwaanya, sehingga terdakwa harus dijatuhi hukuman yang setimpal dengan kesalahannya.

Sebelum menjatuhkan hukuman dipertimbangkan lebih dahulu keadaan yang memberatkan dan meringankan hukuman terdakwa. Hal-hal yang memberatkan antara lain :

- Terdakwa memberikan keterangan yang berbelit-belit sehingga mempersulit jalannya persidangan.
- Terdakwa melakukan perbuatan yang meresahkan masyarakat.

Sedangkan hal-hal yang meringankan terdakwa misalnya:

- Terdakwa berlaku sopan dipersidangan.
- Terdakwa masih berusia muda dan belum pernah dihukum sehingga diharapkan masih dapat memperbaiki kesalahannya.
- Terdakwa pernah berjasa kepada Negara.
- Terdakwa mempunyai tanggungan nafkah terhadap keluarganya.

Ad. g.

Hari dan tanggal diadakan musyawarah majelis hakim biasanya dicantumkan satu kalimat dengan hari dan tanggal putusan, pencantumannya setelah amar putusan. Hari dan tanggal musyawarah hakim tidak selalu sama, sebab terserah majelis hakim kapan putusan diucapkan.

Ad. h.

Dalam huruf ini sudah sampai pada amar putusan. Dengan terbuktinya dakwaan penuntut umum, perlu dinyatakan pada amar putusan dengan menyebutkan kualifikasi tindak pidananya dan bentuk hukuman apa yang dijatuhkan kepada terdakwa. Bagi terdakwa selama proses perkaranya diperiksa berada dalam tahanan, hukuman yang dijatuhkan dapat dikurangi dengan masa tahan terdakwa yang sudah dijalankan.

Amar putusan tersebut kami beri contoh misalnya dalam perkara penggelapan sebagai berikut:

- Menyatakan terdakwa Amir terbukti secara sah dan meyakinkan melakukan tindak pidana “Penggelapan “.

- Menghukum terdakwa karena itu dengan pidana penjara selama 6(enam) bulan.
- Menetapkan bahwa lamanya hukuman tersebut dikurangi seluruhnya dengan tahanan yang telah dijalankan terdakwa.

Ad. i.

Mengenai masalah biaya yang harus menanggung dalam putusan pemidanaan, perlu ditengok ketentuan pasal 222 KUHP yang menyatakan :

1. Siapapun yang diputus pidana dibebani membayar biaya perkara dan dalam hal putusan bebas atau lepas dari segala tuntutan hukum, biaya perkara dibebankan pada Negara.
2. Dalam hal terdakwa sebelumnya telah mengajukan permohonan pembebasan dari pembayaran biaya perkara berdasarkan syarat tertentu dengan persetujuan pengadilan, biaya perkara dibebankan pada Negara.

Dari pasal tersebut dapat disimpulkan selama terdakwa yang dipidana sebelumnya tidak mengajukan permohonan pembebasan biaya perkara atau mengajukan tetapi tidak disetujui, terdakwa tetap dibebani membayar biaya perkara yang besarnya disebutkan dalam amar putusan.

Kemudian mengenai barang bukti dalam pasal 194 ayat (1) ditetapkan, bahwa dalam hal putusan pemidanaan atau bebas atau lepas dari segala tuntutan hukum, pengadilan menetapkan supaya barang bukti yang disita diserahkan kepada pihak yang paling berhak menerima kembali yang namanya tercantum dalam putusan tersebut kecuali jika menurut ketentuan undang-undang barang bukti itu harus dirampas untuk kepentingan negara atau dimusnahkan atau dirusak sehingga tidak

dapat dipergunakan lagi. Ada tiga hal menurut ketentuan pasal tersebut barang bukti akan dikemanakan, yaitu :

- dikembalikan kepada pihak yang paling berhak,
- dirampas untuk kepentingan Negara,
- dirampas untuk dimusnahkan atau dirusak sehingga tidak dapat dipergunakan lagi.

Untuk barang bukti dikembalikan kepada pihak yang paling berhak, ini biasanya menyangkut barang yang diperoleh dari kejahatan. Untuk menentukan siapa yang paling berhak dapat dilihat dari fakta yang terungkap di persidangan, kalau dalam perkara pencurian saksi korban menerangkan sebagai pemilik barang yang dicuri, maka saksi korban dipandang yang paling berhak menerima barang bukti. Dalam hal ini pengadilan tidak perlu memberikan pertimbangan secara perdata.

Barang bukti yang dirampas untuk kepentingan negara terdapat pada perkara pidana yang merugikan kepentingan negara misalnya sebuah rumah dibeli dari hasil korupsi, dengan maksud nantinya akan dilelang dan hasilnya diserahkan kepada negara.

Sedangkan barang bukti yang dirampas untuk dimusnahkan atau dirusak sehingga tidak dapat dipergunakan lagi, kebanyakan berupa barang sebagai alat melakukan kejahatan, misalnya pisau yang dipergunakan menusuk korban atau obat palsu yang diperdagangkan. Semua ketentuan mengenai barang bukti tersebut, dipertimbangkan dahulu akan dikemanakan barang bukti itu didalam pertimbangan hukum putusan dan dinyatakan pula dalam amar putusan.

Ad. j.

Mengenai keterangan kepalsuan suatu surat dalam putusan terutama pada perkara tentang pemalsuan surat-surat. KUHAP memerintahkan keterangan kepalsuan surat hanya berlaku untuk surat otentik saja, sedangkan surat dibawah tangan atau surat-surat lainnya tidak diharuskan untuk diterangkan kepalsuannya didalam putusan. Hal ini disebabkan surat otentik dalam hukum perdata sebagai alat bukti yang sempurna, sehingga dengan dinyatakan palsu dalam putusan pidana, maka surat otentik menjadi hilang kekuatan pembuktiannya.

Ad. k.

Untuk status terdakwa yang menyangkut masalah penahanan adalah dalam hubungannya dengan pasal 193 ayat (2) KUHAP yang menetapkan :

- a. Pengadilan dalam menjatuhkan putusan, jika terdakwa tidak ditahan, dapat memerintahkan supaya terdakwa tersebut ditahan, apabila dipenuhi ketentuan pasal 21 dan terdapat alasan cukup untuk itu.
- b. Dalam hal terdakwa ditahan, pengadilan dalam menjatuhkan putusanya, dapat menetapkan terdakwa tetap ada dalam tahanan atau membebaskannya, apabila terdapat alasan cukup untuk itu.

Putusan yang menetapkan terdakwa karena selama proses persidangan tidak ditahan, dan juga terdakwa yang ditahan ditetapkan tetap berada dalam tahanan, dimaksudkan agar terdakwa tidak melarikan diri setelah ia mengetahui dipidana penjara. Kalau tidak demikian kemungkinan akan sulit pelaksanaan putusanya, jika terdakwa berada diluar tahanan.

Untuk putusan yang mengeluarkan terdakwa dari tahanan, dilakukan hakim apabila lamanya terdakwa dalam tahanan sama dengan lamanya pidana yang dijatuhkan dalam putusan.

Ad.l.

Hari dan tanggal putusan disebutkan dibawah amar putusan dimaksud untuk mengetahui kapan putusan itu diucapkan. Sedangkan nama penuntut umum, nama hakim yang memutus dan nama panitera dimaksudkan untuk mengetahui susunan pejabat yang berwenang.

Mengenai surat putusan bukan pembedaan juga memuat formalitas sebagaimana putusan pembedaan tersebut dalam pasal 197 ayat (1) KUHAP diatas, kecuali huruf e,f dan h. Akan tetapi dengan tambahan pernyataan bahwa terdakwa diputus bebas atau lepas dari segala tuntutan hukum, dengan menyebut alasan dan pasal peraturan perundang-undangan yang menjadi dasar putusan. Jika terdakwa ditahan supaya dalam amar putusan ada perintah supaya terdakwa segera dibebaskan.⁹³

D. Pertimbangan Putusan

1. Pertimbangan fakta

Uraian tentang formalitas dari suatu putusan hakim yang harus dimuat dalam putusan hakim sebagaimana tersebut dalam sub bab diatas adalah merupakan aspek yuridis formil yang harus diikuti oleh hakim. Dalam aspek yuridis formil itu

⁹³ Perhatikan pasal 199 ayat (1) KUHAP.

terdapat aspek yuridis materiil yang menjadi dasar pertimbangan hukum suatu putusan yaitu pasal 197 ayat (1) huruf d dan huruf f KUHAP.

Pasal 197 (1) huruf d menyebutkan sebagai berikut:

Pertimbangan yang tersusun secara ringkas mengenai fakta dan keadaan beserta alat pembuktian yang diperoleh dari pemeriksaan di sidang yang menjadi dasar penentuan kesalahan terdakwa.

Yang dimaksud dengan pertimbangan mengenai fakta dan keadaan beserta alat pembuktian yang diperoleh dari pemeriksaan pada huruf d, menurut penjelasan pasal 197 ayat (1) huruf d KUHAP menyebutkan: Fakta dan keadaan disini adalah segala apa yang ada dan apa yang ditemukan di sidang oleh pihak dalam proses, antara lain penuntut umum, saksi, ahli, terdakwa, penasehat hukum dan saksi korban.

Hakim dalam menyusun putusan setelah mengutip seluruh dakwaan jaksa penuntut umum sebagai dasar suatu putusan tersebut, biasanya akan mulai mempertimbangkan dengan mengutip semua alat-alat bukti yang diperoleh selama proses persidangan. Pengutipan alat-alat bukti yang ditemukan tersebut diauraikan secara ringkas. Umpamanya keterangan saksi dan keterangan terdakwa yang dikutip dalam putusan itu hanyalah yang relevan dengan materi perkara. Artinya yang relevan adalah yang berkaitan dengan materi perkara sesuai isi surat dakwaan jaksa penuntut umum. Baik itu keterangan yang membenarkan isi surat dakwaan maupun keterangan yang tidak membenarkan isi surat dakwaan tersebut. Kalau ada barang bukti yang diajukan, juga disebutkan pada bagian pertimbangan fakta ini.

Dari alat-alat pembuktian yang ditemukan selanjutnya hakim biasanya akan merumuskan fakta dan keadaan yang telah terbukti kebenarannya. Dalam praktek pembuatan putusan oleh hakim, ada hakim yang merumuskan fakta ini secara terperinci dengan mendasarkan pada hasil pembuktian yang diperoleh dalam persidangan. Akan tetapi ada pula hakim tidak merumuskan fakta itu secara terperinci, akan tetapi nanti dirangkum sewaktu mempertimbangkan unsur-unsur pasal yang menjadi dakwaan. Disini biasanya hakim akan menilai setiap kebenaran alat-alat bukti dengan logika hakim yaitu dengan menilai hubungan serta kaitan antara bukti yang satu dengan bukti yang lain dengan memperhatikan asas-asas dan teori-teori pembuktian yang ada menurut hukum pembuktian dalam hukum acara pidana.

2. Pertimbangan Hukum

Dasar pertimbangan hukum putusan adalah pasal 197 ayat (1) huruf f dan huruf dan huruf h KUHAP.

Pasal 197 (1) huruf f menyebutkan:

Pasal peraturan perundang-undangan yang menjadi dasar pemidanaan atau tindakan dan pasal peraturan perundang-undangan yang menjadi pertimbangan dasar hukum dari putusan, disertai keadaan yang memberatkan dan meringankan terdakwa.

Sedangkan pasal 197 ayat (1) huruf h menyebutkan :

Pernyataan kesalahan terdakwa, pernyataan telah terpenuhi semua unsur dalam rumusan tindak pidana disertai dengan kualifikasinya dan pemidanaan atau tindakan yang dijatuhkan.

Sebagaimana telah diuraikan, yang dimaksud dalam pasal 197 ayat (1) huruf f adalah pertimbangan hukum putusan dalam perkara pidana. Pada pertimbangan hukum putusan inilah terletak pekerjaan ilmiah seorang hakim, Pertimbangan fakta yang telah terbukti kebenarannya dalam pertimbangan hukum ini akan diterapkan dengan pasal-pasal yang menjadi dakwaan jaksa penuntut umum. Pengetahuan hakim tentang peraturan-peraturan hukum mutlak diperlukan dalam mempertimbangkan putusan ini. Hanya dengan pengetahuan hukum yang luas, hakim dimungkinkan untuk melakukan pertimbangan hukum dengan benar, adil dan bermanfaat.

Pada intinya pertimbangan hukum putusan perkara pidana adalah merupakan proses berfikir (*legal reasoning*) hakim. Proses berfikir dilakukan dan dirumuskan dengan pengujian fakta yang telah terbukti dengan pasal-pasal hukum yang menjadi dakwaan jaksa penuntut umum. Sebenarnya pertimbangan hukum adalah untuk menjawab pertanyaan, apakah pertimbangan fakta yang sudah dilakukan hakim dapat memenuhi unsur-unsur pasal perbuatan pidana yang didakwakan.

Kebiasaannya hakim dalam menyusun pertimbangan hukum putusan perkara pidana adalah dengan menguraikan semua unsur-unsur tindak pidana. Unsur-

unsur pasal tindak pidana yang terdapat dalam dalam surat dakwaan diuraikan terlebih dahulu satu persatu. Kalau unsur tersebut kurang jelas pengertiannya karena sudah ketinggalan zaman misalnya, maka harus ditafsirkan terlebih dahulu. Jika mengandung pengertian yang ganda atau terlalu abstrak, maka harus dijelaskan dan dikonkritkan. Kemudian barulah fakta yang terbukti dalam proses persidangan diterjemahkan kedalam unsur pasal tersebut. Proses inilah yang dimaksudkan oleh kalangan hukum sebagai penarikan fakta empirik (*factual guilt*) menjadi fakta hukum (*legal guilt*).

Apabila fakta yang terbukti dilakukan terdakwa mencocoki aturan hukum pidana yang didakwakan jaksa penuntut umum, yaitu telah terpenuhi semua unsur pasal yang didakwakan, maka dalam pertimbangan hukum putusan, terdakwa dinyatakan telah terbukti secara sah dan hakim telah memperoleh keyakinan bahwa terdakwa telah melakukan perbuatan pidana yang didakwakan kepadanya. Untuk itu selanjutnya akan dipertimbangkan apakah terdakwa dapat dipersalahkan terhadap dakwaan yang terbukti tersebut. Jika terdakwa bersalah maka hakim mempertimbangkan pula jenis pidana apa yang akan diberikan sesuai dengan alternatif pidana yang terdapat dalam rumusan pasal yang terbukti tersebut. Selain itu dipertimbangkan pula berapa lama pidana yang akan dijatuhkan sesuai dengan minimum umum sampai dengan maksimum umum. Pertimbangan ini dilakukan dengan mempertimbangkan hal-hal yang memberatkan dan hal-hal yang dapat meringankan terdakwa.

Pertimbangan hukum putusan secara teoritik mengandung tiga aspek, yaitu aspek kepastian hukum, aspek keadilan dan aspek kemanfaatan.⁹⁴ Dalam pertimbangan hukum, hakim harus berdasarkan hukum. Ini adalah wujud dari asas legalitas dalam perkara pidana.⁹⁵ Oleh karenanya hakim dalam pertimbangan hukumnya harus berdasar hukum dan harus menjamin kepastian hukum. Ini berarti ada jaminan bahwa hukum harus ditegakkan. Terdakwa yang terbukti bersalah menurut hukum harus dikenakan pidana dan terdakwa yang tidak terbukti bersalah menurut hukum harus pula dibebaskan dari dakwaan.

Disamping mewujudkan kepastian hukum, dalam pertimbangan hukum putusan harus pula mewujudkan landasan filosofi dari kebebasan hakim yaitu keadilan. Adil dirasakan oleh pihak terdakwa, pihak korban kejahatan akibat perbuatan terdakwa dan adil menurut masyarakat. Keadilan adalah masalah penilaian terhadap perbuatan dan perlakuan seseorang terhadap orang atau pihak lain yang lazimnya dilihat dari sudut orang yang terkena perbuatan pidana. Untuk itu dalam pertimbangan hukum putusan perkara pidana haruslah menunjukkan rasa keadilan tersebut.

Putusan yang akan dijatuhkan hakim itu harus pula mempertimbangkan kemanfaatan, baik bagi yang bersangkutan maupun bagi masyarakat. Masyarakat dalam hal ini berkepentingan, karena masyarakat menginginkan adanya

⁹⁴ Mudzakkir, *Eksaminasi Publik Terhadap Putusan Pengadilan*, *op cit*, hal. 72

⁹⁵ Lihat pasal 5 ayat (1) Undang-Undang No. 4 tahun 2005 yang dijadikan dasar memutus menurut hukum. Pasal tersebut selengkapnya berbunyi: Pengadilan mengadili menurut hukum dengan tidak membedakan orang.

keseimbangan tatanan dalam kehidupan masyarakat. Keseimbangan inilah yang harus dipulihkan dengan putusan hakim tersebut.

Untuk mewujudkan ketiga aspek ideal dari putusan hakim, maka hakim sudah sewajarnya diberikan kebebasan yang cukup luas untuk memberikan pertimbangan hukum putusan. Pertimbangan hukum dalam putusan ini merupakan aspek yuridis materiil dari proses pembuatan putusan.

Berdasarkan model berfikir (*legal reasoning*) hakim dalam menyusun pertimbangan hukum putusan sebagaimana diuraikan di muka, maka ada tiga hal wujud asas kebebasan hakim dalam mengambil putusan, yaitu kebebasan hakim dalam mengambil putusan dari pasal-pasal tindak pidana yang didakwakan, kebebasan hakim dalam menerapkan unsur tindak pidana dan kebebasan hakim dalam pemberian pidana. Ketiga hal tersebut selanjutnya akan penulis analisis dalam pembahasan bab IV. Dengan menganalisis ketiga hal tersebut akan dapat digambarkan secara lengkap tentang penerapan asas kebebasan hakim dalam mengambil putusan perkara pidana.

BAB IV

PENERAPAN ASAS

KEBEBASAN HAKIM DALAM MENGAMBIL PUTUSAN

Pada bab ini penulis akan mencoba menjawab perumusan masalah pada bab I yaitu mengenai bagaimanakah penerapan kebebasan hakim dalam mengambil putusan perkara pidana sehubungan dengan berlakunya asas legalitas. Jawaban atas rumusan masalah tersebut akan diuraikan dalam bab ini, dimana pembahasannya akan memadukan antara tinjauan konseptual tentang kebebasan hakim dengan hasil putusan hakim dalam perkara pidana dari berbagai sumber sebagai bahan analisis.

Tinjauan secara konseptual menyebutkan bahwa proses pengambilan putusan dalam perkara pidana, sebelum sampai kepada kesimpulan atau diktum penjatuhan pidana, hakim secara berturut-turut memberi keputusan mengenai hal-hal sebagai berikut : *pertama*, keputusan tentang peristiwanya yaitu apakah terdakwa telah melakukan perbuatan yang didakwakan kepadanya, *kedua*, tentang hukumnya, yaitu apakah perbuatan yang dilakukan terdakwa merupakan tindak pidana dan apakah ia bersalah serta dapat dipidana , dan *ketiga*, keputusan tentang pidananya apabila terdakwa memang dapat untuk dipidana.

Sebagai bahan pembahasan penulis melakukan analisis terhadap putusan - putusan hakim. Putusan-putusan hakim yang dijadikan bahan analisis dalam bab ini adalah putusan hakim pengadilan tingkat pertama, tingkat banding dan kasasi. Bahan mengenai putusan hakim diperoleh dari pengadilan negeri tempat penulis bekerja,

dari majalah *Varia Peradilan* dan dari buku *Yurisprudensi Mahkamah Agung*. Pengambilan putusan dari dua sumber buku terakhir sangat relevan karena dalam buku tersebut selalu ditampilkan putusan-putusan yang menarik. Uraian berikut akan mengulas secara detail mengenai kebebasan hakim dalam mengambil putusan.

A. Kebebasan Hakim Mengambil Putusan Dari Pasal Tindak Pidana Yang Didakwakan.

1. Putusan Hakim.

Dibawah ini akan disajikan putusan-putusan pengadilan tingkat pertama, tingkat banding dan tingkat kasasi. Putusan-putusan yang akan disajikan ini diberi nama/judul sesuai dengan judul terdapat bahan yang dikutip. Kecuali itu terhadap bahan putusan yang penulis dapat sendiri dari pengadilan, penamaan / judul adalah ciptaan penulis sendiri.

Penyebutan nama/judul putusan itu dimaksudkan untuk mengurangi kesalahan dalam pengutipan / penyebutan karena karena lebih dari satu putusan yang akan digunakan sebagai bahan penulisan ini.

a. Putusan Kasus Bus Metromini Maut. Putusan Pengadilan Negeri Jakarta Utara No.03/Pid.B/1995 / PN. Jkt.Ut, tanggal 27 April 1995, Pengadilan Tinggi DKI Jakarta No.59/Pid/1995/PT DKI tanggal 6 Juli 1995, Mahkamah Agung RI No.1530. K/Pid/1995 tanggal 30 Januari 1996.⁹⁶

⁹⁶ *Varia Peradilan*, Majalah Hukum tahun XI, No.131 Agustus 1996, IKAHI Jakarta, 1996.

Kasus Posisi :

Terdakwa Silitonga alias Ucok Sitompul pada tanggal 6 Maret menjalankan pekerjaan sebagai sopir Metro Mini P.07 Sempar – Senen, karena pada hari (libur) singgah di Plumpang menambah penumpang menjadi 46 orang, sedang kapasitas bus itu hanya 25 orang saja. Perjalanan Metro Mini yang dikemudikan terdakwa melalui jl. Yos Sudarso dengan keadaan disana sini terdapat kerusakan berupa lobang-lobang. Laju kendaraan bus Metro Mini itu cukup kencang, sehingga sudah diperingatkan oleh kernet bus dan para penumpang. Suatu saat sopir melihat lobang besar di jalan dari jarak 4 m, dan berusaha menghindar dengan membanting stir ke kiri. Namun sial stir tidak dapat diputar kembali ke kanan. Bus dengan kecepatan tinggi membentur trotoar, melompati parit 80 cm dan masuk kedalan kali Sunter berakibat 33 orang penumpang meninggal dunia 13 orang menderita luka-luka. Sopir (terdakwa) selamat dan sempat melarikan diri, sehingga petugas kepolisian memburu keseluruh Indonesia. Setelah berhasil ditangkap berkas perkara diajukan ke Kejaksaan dan kemudian di limpahkan ke Pengadilan Negeri Jakarta Utara.

Jaksa Penuntut Umum mengajukan terdakwa ke persidangan dengan bentuk dakwaan kombinasi, sebagai berikut :

Dakwaan Kesatu :

- primer : ex pasal 338 KUHP.
- subsider : ex pasal 359 jo 361 KUHP.

Dakwaan kedua :

- primer : ex pasal 351 (1) KUHP.
- subsider : ex pasal 360 (1) KUHP.

Jaksa penuntut umum dalam *requisitoir* (tuntutan pidana)nya menuntut agar

Ramses Silitonga dinyatakan terbukti bersalah melakukan kejahatan :

- Pembunuhan – ex pasal 338 KUHP.

(dakwaan kesatu primer)

- Penganiayaan – ex pasal 351 (1) KUHP.

(dakwaan kedua primer).

Dan hendaknya hakim memberikan hukuman dalam putusnya kepada terdakwa selama 15 (lima belas) tahun penjara dikurangi selama terdakwa berada dalam tahanan. Dst...dst.....

Majelis Hakim Pengadilan Negeri Jakarta Utara setelah memepertimbangkan secara teliti terutama tentang ajaran kesengajaan sebagai kemungkinan dengan teori *in kauf nehmen* atau teori apa boleh buat, akhirnya berpendapat:

Bahwa dengan terpenuhinya semua unsur, maka perbuatan pidana yang didakwakan telah terbukti dengan sah dan meyakinkan, yaitu melakukan pidana sebagaimana didakwakan oleh penuntut umum dalam dakwaan kesatu primer. Karena dakwaan kesatu primer telah terbukti, dakwaan kesatu subsider tidak dipertimbangkan lagi. Terhadap dakwaan kedua berdasarkan *Visum Et Repertum* atas nama 13 orang korban yang masih hidup adalah juga merupakan kesengajaan dari terdakwa. Dengan demikian dakwaan kedua primer telah terbukti, maka dakwaan kedua subsider tidak dipertimbangkan lagi.

Berdasarkan pertimbangan hukum tersebut, maka hakim memberi putusan :

Mengadili :

1. Menyatakan bahwa terdakwa bernama Ramses Silitonga alias Honas alias Ukok Sitompul terbukti secara sah melakukan tindak pidana :
 - I. Pembunuhan.
 - II. Penganiayaan.
2. Menghukum terdakwa dengan hukuman penjara selama 15 (lima belas) tahun dikurangi selama masa tahanan.
3. Mencabut hak terdakwa untuk memperoleh surat izin mengemudi (SIM) untuk segala jenis kendaraandst....., selama 10 tahun setelah menjalani hukuman.

Pengadilan Tinggi, setelah menerima permintaan banding dari terdakwa berpendapat :

- Hakim banding setelah mempelajari seluruh berkas perkara termasuk memori banding dari kuasa terdakwa yang tidak berisikan alasan-alasan yang dapat merubah putusan hakim pertama, sehingga tidak memerlukan pertimbangan lebih lanjut.
- Pertimbangan hukum Pengadilan Negeri disetujui dan dijadikan pertimbangan sendiri oleh Pengadilan Tinggi.

Berdasarkan pertimbangan tersebut Hakim Pengadilan Tinggi memberi putusan :

Mengadili :

- Menerima permohonan banding.
- Menguatkan putusan Pengadilan Negeri Jakarta Utara.

Mahkamah Agung, setelah permintaan kasasi dari terdakwa berpendapat :

- Bahwa keberatan kasasi yang diajukan terdakwa tidak dapat dibenarkan, oleh karena keberatan tersebut mengenai penilaian hasil pembuktian yang bersifat penghargaan tentang suatu kenyataan.
- Mahkamah Agung tidak mempertimbangkan keberatan sedemikian rupa, karena pemeriksaan kasasi hanya berkenaan dengan tidak diterapkannya suatu peraturan hukum atau tidak diterapkan nya suatu peraturan hukum sebagaimana mestinya. Lagi pula mengenai keberatan pemohon kasasi tersebut telah di pertimbangkan dengan cukup seksama oleh *judex facti* dalam putusannya.
- Putusan Pengadilan Tinggi harus diperbaiki sekedar mengenai amar tentang rumusan kesalahan terdakwa, pengurangan hukuman serta hukuman tambahan.

Berdasarkan pertimbangan hukum tersebut akhirnya Mahkamah Agung memberi putusan sebagai berikut :

Mengadili :

1. Menolak permohonan kasasi Ramses Silitonga alias Honas alias Ucek Sitompul ;

2. Memperbaiki amar putusan Pengadilan Tinggi Jakarta, dst...sehingga berbunyi :
Menerima permohonan banding dari terdakwa dan Jaksa Penuntut Umum ;
3. Memperbaiki putusan Pengadilan Negeri Jakarta Utara, dst.....sehingga berbunyi sebagai berikut :
 - Menyatakan terdakwa Ramses Silitonga alias Honas alias Ucok Sitompul tersebut terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana :
 - I. Pembunuhan.
 - II. Penganiayaan.
 - Menghukum ia oleh karena itu dengan pidana penjara selama 15 (lima) belas tahun ;
 - Menetapkan masa penahanan yang telah dijalani terdakwa dikurangkan seluruhnya dari pidana yang dijatuhkan ;
 - Mencabut hak terdakwa untuk menjadi sopir segala jenis kendaraan selama 20 (dua puluh) tahun ;
 - Memerintahkan , dst, dst.

b. Putusan Kasus Suami Beristri Ganda, Penerapan pasal 279 KUHP. Putusan Pengadilan Negeri Kab. Magelang No. 47/Pid.B/1989/PN.Kab.Mgl tanggal 10 April 1990, Pengadilan Tinggi Jawa Tengah No.352/Pid/1989/PT.Smg tanggal 18 September 1990 dan Mahkamah Agung RI No.338.K/Pid/1991 tanggal 7 September 1994⁹⁷.

Kasus Posisi:

Priyanto adalah suami dari wanita Ismiyati keduanya menikah pada September 1998. Bulan Pebruari 1989 Ismiyati mendengar kabar bahwa suaminya menikah lagi dengan perempuan lain. Ismiyati meneliti kebenaran berita tersebut ke kantor kelurahan Bayeman, Magelang Selatan. Ternyata benar Priyanto menikah lagi dengan Wuryani tanpa ijinnya. Pada arsip kelurahan status perkawinan Priyanto tercantum masih jajaka atau belum kawin. Data arsip kelurahan disusun berdasarkan surat pindah yang dibuat atas keterangan Parugi, ayah Priyanto. Peristiwa tersebut dilaporkan ke kepolisian. Setelah diusut Priyanto diajukan ke Pengadilan sebagai terdakwa.

⁹⁷ *Varia Peradilan*, Majalah Hukum, tahun XII No.144 September 1997, IKAHI, Jakarta.

Jaksa Penuntut Umum mengajukan terdakwa ke persidangan dengan bentuk dakwaan kumulatif, sebagai berikut :

Kesatu : pasal 266 (1) (2) KUHP.

Kedua : pasal 279 (1) (2) KUHP jo UU No.1 tahun 1974.

Jaksa Penuntut Umum dalam *requisitoir* (tuntutan pidana)nya menuntut agar hakim memutuskan :

1. Menyatakan terdakwa bersalah melakukan tindak pidana: menggunakan surat keterangan palsu untuk kawin lagi tanpa ijin dari isteri pertama, dalam dakwaan kesatu.
2. Menjatuhkan pidana pada terdakwa dengan pidana penjara selama 2 (dua) tahun dikurangi masa tahanan.
3. Dst, dst....

Pengadilan Negeri dalam putusannya memberikan pertimbangan hukum sebagai berikut :

- Bahwa pasal 266 (1) KUHP mengancam barang siapa menyuruh menempatkan keterangan palsu dalam akte otentik tentang kejadian yang kebenarannya harus dinyatakan akte itu dengan maksud menggunakan seolah-olah keterangannya cocok dengan hal yang sebenarnya.
- Keterangan mengenai status jejaka (belum pernah menikah) berasal dari surat keterangan pindah yang dibuat camat Bandongan. Pembuatan status tersebut atas dasar keterangan ayah terdakwa, saksi Parugi.
- Dengan demikian bukan terdakwa yang memberi keterangan atau menyuruh menempatkan keterangan palsu pada sebuah akte sebagaimana didakwakan Penuntut Umum, sehingga dakwaan kesatu tidak terbukti secara sah dan meyakinkan dan terdakwa harus dibebaskan dari dakwaan tersebut.
- Bahwa terhadap dakwaan kedua Majelis Hakim berkesimpulan terdapat halangan bagi terdakwa dalam melangsungkan perkawinan yang kedua, karena tidak memenuhi syarat untuk berpoligami. Dengan demikian berdasarkan alat-alat bukti yang sah, maka dakwaan kedua telah terbukti.

Berdasarkan pertimbangan hukum tersebut maka hakim mengambil putusan sebagai berikut :

Mengadili :

- Menyatakan perbuatan yang didakwakan dakwaan kesatu terhadap terdakwa Priyanto tidak terbukti secara sah dan meyakinkan.
- Membebaskan terdakwa dari dakwaan kesatu.
- Menyatakan terdakwa terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan perbuatan : melangsungkan perkawinan, sedang diketahuinya perkawinan yang sudah ada menjadi penghalang.
- Memidana terdakwa tersebut, dengan pidana penjara selama 1 (satu) tahun dikurangi masa tahanan, dst, dst.....

Pengadilan Tinggi setelah menerima permintaan banding dari Penuntut

Umum berpendapat :

Bahwa pertimbangan dari putusan Pengadilan Negeri telah benar dan tepat, sehingga dapat disetujui untuk diambil alih dan dijadikan pertimbangan Pengadilan Tinggi dalam memutus perkara ini, kecuali mengenai berat ringannya pidana yang dijatuhkan untuk terdakwa.

Berdasarkan pertimbangan tersebut hakim Pengadilan Tinggi mengambil putusan sebagai berikut :

Mengadili :

- Menghukum terdakwa Priyanto dengan pidana penjara selama 3 (tiga) bulan.
- Menetapkan dst, dst.....

Mahkamah Agung setelah permintaan kasasi dari terdakwa berpendapat sebagai berikut :

Pengadilan Tinggi telah salah menerapkan hukum, sehingga putusnya harus dibatalkan dengan pertimbangan, bahwa *judex fakti* dalam putusan telah membebaskan terdakwa dari dakwaan kesatu dan menyatakan terbukti melanggar dakwaan kedua.

Bahwa terhadap pria yang beragama Islam yang dimaksud dengan “perkawinan yang sudah ada menjadi halangan yang sah akan kawin lagi” tersebut pasal 279 KUHP adalah : adanya perkawinan lebih dari 4 (empat) kali barulah merupakan halangan dan merupakan pelanggaran terhadap pasal 279 KUHP. Sekalipun asas perkawinan menurut Undang-Undang No.1 tahun 1974 adalah monogami, tetapi bagi pria beragama Islam tidaklah mutlak dan dimungkinkan beristeri lebih dari satu orang asal memenuhi syarat menurut undang-undang.

Dengan demikian terdakwa tidak terbukti melakukan perbuatan seperti yang didakwakan dalam dakwaan kedua. Yang terbukti adalah melakukan perbuatan “beristeri dua” dengan tiada izin dari isteri terdahulu atau dari pengadilan melanggar pasal 40 jo pasal 45 ayat (1) a PP No.9/1975 jo pasal. 4 ayat (1) dan pasal 5 ayat (1) UU No.1 tahun 1974. Ternyata pasal tersebut tidak didakwakan kepada terdakwa oleh Jaksa Penuntut Umum.

Akhirnya Mahkamah Agung memberi putusan :

Mengadili :

Mengabulkan permohonan kasasi terdakwa ;

Membatalkan putusan Pengadilan Tinggi Jawa Tengah di Semarang;

Mengadili sendiri :

Menyatakan terdakwa Priyanto bin Parngi, tidak terbukti dengan sah dan meyakinkan melakukan perbuatan pidana dalam dakwaan kedua.

Membebaskan terdakwa dari dakwaan kedua, dst, dst.....

c. Putusan Kasus Pembunuhan ex Nara Pidana. Putusan Pengadilan

Negeri Muaro No. 05/Pid.B/2005/PN.Mr. tanggal 25 April 2005.⁹⁸

⁹⁸ Salinan Putusan Pengadilan Muaro. Para terdakwa menerima putusan dan tidak mengajukan upaya hukum.

Kasus Posisi :

Rasyid dan Tamaruddin baru saja keluar Lemabaga Pemasyarakatan, karena sebelumnya dijatuhi pidana dengan dengan putusan hakim melakukan pencurian kelapa sawit milik PT KPN yang diketuai Umar Dt Rajo Indo Pgl. Datuk. Kedua orang tersebut lalu mendatangi rumah Datuk, pertama tidak bertemu, karena Datuk tidak dirumah. Yang kedua datang lagi memanggil Datuk dengan keras karena Datuk tidak keluar lalu memecahkan kaca pintu. Kejadian ini didengar oleh Edison, Pariwau, Narlis, dan Saripudin, masing-masing adalah anak dan keponakan Datuk. Edison membuka pintu, sementara Pariwau mengambil parang, Narlis dan Saripudin mengambil sepotong kayu. Edison mendorong Rasyid hingga jatuh dilanjutkan Pariwau membacokkan parang ke punggung Rasyid hingga luka robek, Edison, Narlis dan Saripudin kemudian memukul bagian kepala berkali-kali sampai terjatuh dan akhirnya meninggal.

Demikian juga dengan Tamar yang ingin melarikan diri, mereka pukul dan bacok dengan parang pada bagian kepala, punggung dan lengan sampai terjatuh dan akhirnya meninggal dunia ditempat kejadian.

Peristiwa tersebut dilaporkan ke Kepolisian setelah diusut Edison, Pariwau, Narlis dan Saripudin diajukan ke Pengadilan.

Jaksa Penuntut Umum mengajukan para terdakwa ke depan persidangan dengan bentuk dakwaan primer subsider, sebagai berikut :

Primer melanggar pasal 340 jo pasal 55 ayat (1) KUH;

Subsider melanggar pasal 338 jo pasal 55 ayat (1) KUHP;

Lebih subsider melanggar pasal 351 ayat (3) jo pasal 55 ayat (1) ke 1 KUHP;

Jaksa Penuntut Umum dalam *requisitoir* (tuntutan pidana)nya menuntut agar Pengadilan menjatuhkan putusan :

1. Menyatakan para terdakwa tidak terbukti bersalah melakukan tindak pidana tersebut pasal 340 jo pasal 55 ayat (1) ke 1 KUHP dalam

dakwaan primer dan pasal 338 jo pasal 55 ayat (1) ke 1 KUHP dalam dakwaan subsider.

2. Membebaskan mereka terdakwa dari dakwaan primer dan subsider tersebut.
3. Menyatakan mereka para terdakwa terbukti bersalah melakukan tindak pidana : melakukan penganiayaan yang menyebabkan matinya orang lain yaitu korban Rasyid dan Tamaruddin sebagaimana dalam dakwaan lebih subsider, melanggar pasal 351 ayat (3) KUHP jo pasal 55 ayat (1) ke 1 KUHP.
4. Menjatuhkan pidana penjara kepada para terdakwa masing-masing selama 6 tahun dikurangi selama para terdakwa berada dalam tahanan.
5. Dst, dst.....

Majelis Hakim Pengadilan Negeri dalam putusannya memberikan pertimbangan hukum sebagai berikut :

Bahwa majelis dalam mempertimbangkan unsur kesengajaan berdasarkan pengertian *Memorie van Toelichting (MvT)* yaitu seseorang yang melakukan sesuatu perbuatan dengan sengaja, harus menghendaki (*willen*) perbuatan itu serta harus menginsafi/mengerti (*weten*) akan akibat dari perbuatannya itu. Selain itu 2 (dua) teori hukum mengenai kesengajaan yaitu *wilstheori* (teori kehendak) yaitu kesengajaan sebagai kehendak dan perbuatan sebagai pelaksanaan/perwujudan dari pada kehendak, dan *voorstellings theori* (teori pengetahuan) yaitu kesengajaan sebagai pengetahuan.

Dalam kasus perkara ini sikap korban Rasyid dan Tamar mendatangi rumah saksi Datuk dengan cara tidak wajar yaitu berteriak memanggil sambil memecahkan kaca pintu belakang rumah saksi Datuk. Keadaan seperti itu telah mendorong para terdakwa untuk memukul korban Rasyid dan Tamar membuktikan adanya kehendak dari para terdakwa.

Bahwa selain itu para terdakwa juga menginsyafi akibat matinya korban, hal ini dibuktikan dari cara melakukan, alat yang digunakan dan sasaran yang dipukul. Korban yang dipukul secara bertubi-tubi dengan parang dan potongan kayu yang mengenai kepala, pundak, punggung akan dapat membahayakan pada jiwa seseorang. Pemukulan itu dilakukan oleh para terdakwa terhadap kedua korban Rasyid dan Tamar.

Dari pertimbangan tersebut Majelis Hakim berkesimpulan, para terdakwa terbukti melakukan pembunuhan bukan penganiayaan yang berakibat matinya orang lain sebagaimana tuntutan pidana Penuntut Umum

Akhirnya Majelis Hakim mengambil putusan :

Mengadili :

Menyatakan para terdakwa I Edison, II Pariwau, III Narlis, IV Saripudin tidak terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana dalam dakwaan primer ;

Membebaskan para terdakwa oleh karena itu dari dakwaan primer tersebut ;

Menyatakan para terdakwa tersebut telah terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana pembunuhan secara bersama-sama ;

Menghukum para terdakwa oleh karena itu dengan pidana penjara masing-masing selama 7 (tujuh) tahun. Dst, dst.....

d. Putusan Persaingan Dagang Curang. Putusan Pengadilan Negeri Surabaya

No.355/Pid.B/1995/PN.Sby tanggal 24 September 1986, Mahkamah Agung

no.1497.K/Pid/1995 tanggal 10 September 1993.⁹⁹

Kasus posisi :

Ali Tjandra Sutjipto seorang pedagang yang ulet berusaha. Diantara barang-barang yang dijualnya yang sangat laris adalah bahan pewarna tekstil wantex cap Padi Gunting yang diproduksi Susanto Sidik, terdaftar di Direktorat Paten Depkeh no.10686 sejak tanggal 17 April 1976. Barang produksi dapat terjual lebih kurang 400.000 bungkus/bulan dengan harga Rp.150,-/bungkus. Untuk menghindari pemalsuan merk produsen wantex cap Padi Gunting (Susanto Sidik) mengadakan kesepakatan dengan Ali Tjandra yang mendistribusikan barang produksinya, kesepakatan itu isinya : Ali Tjandra berjanji tidak akan memproduksi zat pewarna tekstil sejenis, hingga mendapat izin dari berwajib.

⁹⁹ *Varia Peradilan* , Majalah Hukum tahun XII No.142, Juli 1997, IKAHI, Jakarta.

Pengalaman Ali Tjandra menjual wantex cap Padi gunting yang setiap waktu menghasilkan omzet yang menggiurkan itu, membuat Ali Tjandra tidak dapat menahan diri untuk tetap mentaati kesepakatan dengan temannya. Sehingga akhirnya Ali Tjandra memproduksi dan menjual sendiri pula wantex bermerk wantex cap “Bintang Apolo” yang sejenis dengan wantex cap Padi Gunting. Untuk amannya barang yang diproduksinya Ali Tjandra mendaftarkan wantex cap Bintang Apolo pada Direktorat Paten Depkeh tanggal 18 Januari 1977 dengan no.16324. Dengan beredarnya wantex cap Bintang Apolo akhirnya wantex cap Padi Gunting mempunyai saingan sehingga menurunkan hasil penjualan sampai Rp.240.000.000,- karena Ali Tjandra menjual yang lebih murah hanya Rp.70,-/bungkus. Susanto Sidik melaporkan Ali Tjandra kepada Kepolisian.

Jaksa Penuntut Umum mengajukan terdakwa Ali Tjandra ke Persidangan dengan bentuk dakwaan primer subsider sebagai berikut :

Primer : ex pasal 382 bis KUHP.

Subsider : ex pasal 393 ayat (1) KUHP.

Jaksa Penuntut Umum dalam *requisitoir* (tuntutan pidana)nya menuntut agar terdakwa dinyatakan terbukti bersalah melakukan perbuatan pidana dalam dakwaan primer ex pasal 382 bis KUHP : persaingan curang, dan menuntut agar hakim memberi penjara selama 3 (tiga) bulan.

Majelis Hakim Pengadilan yang mengadili perkara ini memberi pertimbangan sebagai berikut :

Bahwa merk barang produk perusahaan terdakwa telah terdaftar pada Direktorat Paten Depkeh. Dengan demikian merk Bintang Apolo tersebut haruslah dianggap tidak mempunyai perasamaan dengan merk Padi Gunting, sehingga Dir. Paten tidak menolak pendaftarannya.

Dengan bersandar pada prinsip *Stelsel Declaratif* yang dianut Undang-Undang Merk No. 21 tahun 1961 serta yurisprudensi MA, bahwa pemilik sah suatu merk di Indonesia adalah pemakai pertama yang

beritikat baik, maka meskipun merk Bintang Apolo tersebut telah terdaftar pada Dir. Paten Depkeh, masih terbuka kesempatan untuk memohon pembatalan atas merk-merk dengan alasan adanya persamaan-persamaan.

Untuk mengetahui apakah merk Bintang Apolo mempunyai kesamaan dengan merk wantex Padi Gunting, hal ini merupakan wewenang peradilan perdata. Oleh karenanya, dakwaan Jaksa Penuntut Umum haruslah dinyatakan terbukti tetapi perbuatan terdakwa bukan merupakan tindak pidana sehingga terdakwa harus dilepaskan dari segala tuntutan hukum.

Berdasarkan pertimbangan tersebut, maka hakim mengambil putusan :

Mengadili :

Menyatakan terdakwa Ali Tjandra Soitjipto telah terbukti melakukan perbuatan, akan tetapi perbuatan tersebut bukan merupakan tindak pidana.

Mahkamah Agung setelah menerima permintaan kasasi dari jaksa penuntut umum dalam putusanya berpendapat :

Bahwa permohonan kasasi yang diajukan oleh pemohon dinyatakan ditolak karena *judex facti* tidak salah menerapkan hukum. Pendirian ini didasari dengan alasan yuridis, bahwa merk dagang wantex Bintang Apolo dari terdakwa ternyata telah terdaftar pada Dirjen Paten Depkeh, sehingga penggunaan merk tersebut oleh terdakwa tidak merupakan perbuatan melawan hukum.

Berdasarkan pertimbangan tersebut akhirnya Mahkamah Agung mengambil putusan :

Mengadili:

Menolak permohonan kasasi yang diajukan jaksa penuntut umum Kejaksaan Negeri Surabaya.

Membebaskan biaya perkara dalam tingkat kasasi pada negara.

2. Analisis.

Dari uraian kasus-kasus yang dikutip diatas, tampak bahwa dasar dari setiap putusan hakim adalah dakwaan dari jaksa penuntut umum. Hakim dalam pertimbangan putusannya ternyata tidak keluar dari pasal tindak pidana yang menjadi dakwaan jaksa penuntut umum, meskipun dakwaan itu disusun dengan berbagai bentuk surat dakwaan.

Akan tetapi dalam mengambil putusan terhadap kasus konkrit tampak hakim mempunyai kebebasan untuk menentukan dakwaan mana yang tepat untuk diterapkan atau tidak diterapkan sesuai dengan jenis putusan yang ditentukan oleh hukum acara.

Pada kasus Bus Metromini Maut, jaksa penuntut umum menyusun dakwaan yang bentuk kombinasi (gabungan) yaitu kesatu primer ex pasal 338 KUHP subsider ex pasal 359 jo 361 KUHP dan kedua primer 351 ayat (1) KUHP subsider ex pasal 351 ayat (2) jo 361 KUHP. Hakim Pengadilan Negeri berdasarkan pertimbangannya menyatakan terbukti dakwaan kesatu primer dan dakwaan kedua primer yaitu pembunuhan dan penganiayaan. Putusan ini dikuatkan oleh Pengadilan Tinggi. Sedang kasasi terdakwa ditolak Mahkamah Agung dengan perbaikan amar putusan Pengadilan Negeri Jakarta Utara.

Karena dalam kasus tersebut dakwaan disusun dalam bentuk kombinasi atau gabungan, yaitu gabungan antara bentuk kumulatif dan bentuk primer subsider, maka hakim terikat untuk mempertimbangkan dakwaan kesatu dan kedua. Sedangkan dengan bentuk dakwaan primer subsider yang terdapat dalam dakwaan kesatu dan

kedua, apabila hakim dalam pertimbangannya menyatakan dakwaan primer sudah terbukti, maka dakwaan subsider tidak perlu dibuktikan lagi. Dengan terbuktinya dakwaan kesatu primer dan dakwaan kedua primer maka Hakim mengambil putusan dengan jenis putusan pemidanaan.

Dalam kasus Bus Metromini Maut tersebut tampak putusan hakim sependapat dengan tuntutan pidana penuntut umum. Akan tetapi adakalanya putusan hakim tentang dakwaan yang terbukti itu ada yang berbeda dengan tuntutan pidana (*requisitoir*) penuntut umum.

Pada kasus Suami Beristeri Ganda , penerapan pasal 279 KUHP, yang sudah dikutip diatas ternyata Jaksa Penuntut Umum menyusun dakwaan dalam bentuk kumulatif yaitu kesatu melanggar pasal 266 ayat (1) dan (2) KUHP dan kedua pasal 279 ayat (1) dan (2) KUHP jo UU no.1 tahun 1974. Jaksa Penuntut Umum dalam tuntutan pidana (*requisitoir*) nya berpendapat, terdakwa terbukti melakukan tindak pidana menggunakan surat keterangan palsu untuk kawin lagi tanpa izin dari isteri pertama, dalam dakwaan kesatu. Hakim Pengadilan Negeri dalam pertimbangannya, menyatakan dakwaan kesatu tidak terbukti secara sah dan meyakinkan dan membebaskan terdakwa dari dakwaan kesatu tersebut. Kemudian hakim menyatakan bahwa berdasarkan alat-alat bukti yang sah, maka dakwaan kedua telah terbukti.

Dari kasus ini terbukti, bahwa tidak selalu Hakim itu terikat dengan pendapat Jaksa Penuntut Umum dalam tuntutan pidana (*requisitoir*)nya. Apabila hakim berpendapat lain berdasarkan penilaian bukti-bukti yang sah dapat menyatakan tidak terbukti dakwaan kesatu dan menyatakan terbukti dakwaan kedua. Disini hakim

tampak mempunyai kebebasan menentukan pilihan, dakwaan mana yang terbukti berdasarkan hasil pembuktian di persidangan dan dakwaan mana pula yang tidak terbukti dengan membebaskan terdakwa dari dakwaan yang terbukti tersebut.

Walaupun dalam perkara tersebut, Hakim Pengadilan Tinggi menguatkan putusan Pengadilan Negeri, tetapi Mahkamah Agung ternyata membatalkan kedua putusan tersebut, dengan menyatakan terdakwa tidak terbukti melakukan perbuatan seperti yang didakwakan dalam dakwaan kedua. Mahkamah Agung berpendapat yang terbukti adalah melakukan perbuatan beristeri dua tanpa izin dari isteri terdahulu, melanggar pasal 40 jo pasal 45 ayat (1) a PP no.9/1975 jo pasal 4 ayat (1) dan pasal 5 ayat (1) UU no.1 tahun 1974. Pasal tersebut tidak didakwakan kepada terdakwa oleh jaksa penuntut umum. Akhirnya Mahkamah Agung membebaskan terdakwa dari dakwaan kedua.

Dari sini diambil kesimpulan, bahwa hakim tidak dapat memberikan putusan terhadap perbuatan yang tidak didakwakan Jaksa Penuntut Umum. Hakim hanya mengambil putusan dengan membebaskan terdakwa dari dakwaan yang tidak terbukti tersebut dan tidak akan menghukum dengan perbuatan yang tidak didakwakan.

Pada kasus Pembunuhan ex narapidana, Jaksa Penuntut Umum menyusun surat dakwaan dengan bentuk primer subsider, yaitu primer melanggar pasal 340 jo pasal 55 ayat (1) KUHP, subsider melanggar pasal 338 jo pasal 55 ayat (1) KUHP, lebih subsider melanggar pasal pasal 351 ayat (3) jo pasal 55 ayat (1) ke 1 KUHP. Dari kasus ini penulis ingin menggambarkan, bahwa putusan hakim dapat saja berbeda dengan tuntutan pidana (*requisitoir*) jaksa penuntut umum mengenai pasal

tindak pidana yang diterapkan. Penuntut Umum membebaskan terdakwa dari dakwaan primer dan subsider dan menyatakan terbukti dakwaan lebih subsider dan minta Pengadilan menjatuhkan pidana dengan pasal dalam dakwaan lebih subsider tersebut.

Akan tetapi Hakim Pengadilan Negeri tampak tidak sependapat dengan jaksa penuntut umum, karena penerapan ajaran kesengajaan menurut hakim adalah terhadap pembunuhan korban bukan terhadap penganiayaan yang berakibat matinya korban. Selanjutnya hakim menyatakan terbukti dakwaan subsider. Putusan hakim disini juga jenis putusan pemidanaan.

Selain jenis putusan pemidanaan dan putusan bebas yang dapat dijatuhkan hakim dalam suatu perkara pidana, hakim dengan kebebasannya dapat pula menjatuhkan putusan lepas dari segala tuntutan hukum.

Pada kasus Persaingan Dagang Curang, jaksa penuntut umum mengajukan terdakwa ke Pengadilan dengan dakwaan primer subsider, yaitu primer ex pasal 382 bis KUHP, subsider ex pasal 393 ayat (1) KUHP. Meskipun jaksa penuntut umum dalam tuntutan pidana (*requisitoir*)nya menyatakan terbukti melakukan perbuatan sebagaimana tersebut dakwaan primer, akan tetapi Hakim berpendapat bahwa perbuatan yang terbukti tersebut bukanlah merupakan tindak pidana sehingga terdakwa harus dilepas dari segala tuntutan hukum.

Pertimbangan Majelis Hakim, pada intinya adalah untuk mengetahui apakah merk Bintang Apolo mempunyai kesamaan dengan merk wantex Padi Gunting, hal ini merupakan wewenang peradilan perdata. Kasasi yang diajukan Jaksa Penuntut

Umum ditolak Mahkamah Agung karena *judex facti* tidak salah menerapkan hukum.

B. Kebebasan Hakim Menerapkan Unsur Tindak Pidana.

Sebagaimana sudah diuraikan bahwa hakim Indonesia mengenal penerapan hukum heteronom sepanjang hakim terikat pada undang-undang, tetapi penerapan hukum ini juga mempunyai unsur otonom yang kuat, karena hakim sering menjelaskan atau melengkapi undang-undang menurut pandangannya sendiri. Hal ini didasari atas pendirian hukum pidana Indonesia adalah *codex* yang jauh dari sempurna.

Untuk menganalisa bagaimana kebebasan hakim dalam menerapkan hukum pidana dalam putusannya, terlebih dahulu akan diuraikan substansi dari suatu putusan Hakim itu. Proses pengambilan putusan hakim substansinya, menurut Mudzakkir memuat beberapa hal : ¹⁰⁰

1. Fakta empirik yakni perbuatan orang (subjek hukum) yang melanggar aturan hukum.
2. Peraturan hukum yang dijadikan dasar untuk memutus suatu perkara.
3. *Legal reasoning* yakni proses penarikan fakta empirik sebagai dasar untuk melakukan dugaan/ dakwaan (*factual guilt*) menjadi fakta hukum (*legal guilt*) atau proses penerapan hukum yang terkait dengan hukum formil dan hukum materiil, idealnya menggunakan ilmu pengetahuan hukum, dan
4. Kesimpulan hukum atau *dictum* yang merupakan hasil pengujian dari fakta sosial non hukum menjadi fakta hukum.

¹⁰⁰ Mudzakkir, *op cit*, hal. 4-5

Dari empat faktor pengambilan putusan tersebut, maka fokus pembahasan kebebasan hakim disini adalah faktor ketiga yaitu *legal reasoning*. Bagaimana kebebasan hakim dalam menerapkan hukum terkait dengan hukum pidana materiil yang menganut asas legalitas.

Untuk itu akan dikutip putusan hakim yang menarik, sehingga dapat menggambarkan permasalahan tersebut diatas.

1. Putusan Hakim .

Bagaimana Seharusnya Hakim Menafsirkan dan Menerapkan KUHP. Putusan Pengadilan Negeri Medan No.996/Pid/B/1994/PN.Mdn tanggal 7 November 1994 Pengadilan Tinggi Sumatera Utara di Medan No.188/Pid/1994 PT.Mdn tanggal 16 Januari 1995. Mahkamah Agung RI No.359.K / Pid / 1995 tanggal 29 September 1995.¹⁰¹

Kasus Posisi :

Pada 25 April 1992 di Jakarta telah didirikan organisasi buruh bernama : SBSI (Serikat Buruh Sejahtera Indonesia) dimana Dr. Muchtar Pakpahan, SH,MA diangkat sebagai ketua umum. Ketua umum SBSI pada bulan April 1993 datang ke Medan mengadakan latihan kepemimpinan (*Leadership Training Course*) SBSI dan memberi ceramah kepada pengurus dan anggota SBSI sebagai berikut :

- SBSI merupakan wadah legal dan sah.
- Apabila musyawarah tidak tercapai maka barulah berhak melakukan mogok dan unjuk rasa.

¹⁰¹ *Varia Peradilan*, Majalah Hukum tahun XI.No.124 Januari 1996. Tentang penyebutan judul putusan sesuai dengan majalah tersebut.

- Ganasnya militer di Medan dalam menangani persoalan buruh.

Dalam pertemuan dengan pengurus DPC SBSI Medan bulan Desember 1993, ketua umum SBSI Dr. M. Pakpahan mengatakan :

- Agar buruh menuntut Perusahaan dan menyerukan mogok dan unjuk rasa, tidak perlu minta izin ke Kepolisian, cukup melapor.
- Upah/gaji buruh sudah tidak sesuai lagi, seharusnya dinaikkan dari Rp. 3100,- perhari menjadi Rp.7000,- perhari.
- SBSI sudah biasa berperan, jika terjadi unjuk rasa dimana-mana.
- SBSI sudah memenuhi undang-undang atau syarat-syarat mendirikan sebuah ormas.

Pada tanggal 28 Januari 1994 ketua umum SBSI membuat selebaran yang berjudul : “ Seruan mogok/unjuk rasa “ yang ditujukan kepada seluruh anggota SBSI berisi seruan :

- Saudara Menaker RI mempermainkan nasib buruh Indonesia dengan mengeluarkan dua SK saling mengacaukan yaitu.
 1. SK. No.KEP.15.A/MEN/1994 tanggal 4 Januari 1994 berisi : memberi kebebasan buruh untuk berserikat diluar SPSI.
 2. PERMEN No.01/MEN/1994 tanggal 19 Januari 1994 berisi : SPSI adalah satu-satunya organisasi pekerja ditingkat perusahaan maupun nasional.
- Ketidak konsistenan Menaker tersebut, SBSI terpaksa menyerukan kepada seluruh anggotanya untuk mogok/unjuk rasa pada 11 Februari 1994 ditempat masing-masing dengan seruan agar kaum buruh menggalang solidaritas untuk memperjuangkan tuntutan : Kebebasan bersikap, upah minimum rupiah Rp. 173.500,- / perbulan atau Rp. 7.000,- /hari dan SBSI telah memenuhi undang-undang.

Pada tanggal 2 April 1994 dikantor LBH Pematang Siantar diadakan pertemuan dengan para pekerja dan pengurus DPC SBSI Medan, ketua umumnya Dr. M Pakpahan mengatakan : agar lebih aktif memanfaatkan wadah SBSI melakukan unjuk rasa.

Pada 10 April 1994 bertempat di YPKS Medan, diadakan pertemuan Pengurus DPC SBSI Medan dengan utusan para buruh dari 23 Perusahaan

untuk membicarakan, mematangkan dan memantapkan rencana unjuk rasa yang telah disepakati untuk dilaksanakan pada tanggal 14 April 1994, sesuai dengan seruan mogok/unjuk rasa dalam surat selebaran tanggal 28 Januari yang dibuat ketua umum SBSI.

Pada 14 April 1994 di kodya Medan, 20.000 ribu buruh berkumpul dilapangan Merdeka Medan, selanjutnya bergerak menuju ke Kantor Gubernur Sumatera Utara dengan membawa poster dan sepanduk yang berisi kata-kata : kebebasan berserikat bagi buruh, naikan upah buruh, tuntaskan kematian buruh Rusli, dan lain-lain. Unjuk rasa tanpa izin Polisi ini mengakibatkan lalu lintas macet dan masyarakat terganggu. Delegasi unjuk rasa kaum buruh tidak dapat bertemu dengan Gubernur Sumatera Utara, maka pengunjuk rasa menjadi kecewa dan marah. Selanjutnya mereka pulang ketempat kerjanya masing-masing dengan melalui sederetan perkantoran, pertokoan di jl. Yos Sudarso Pulobrayan Medan. Para pengunjuk rasa telah melakukan pengrusakan terhadap rumah, toko, kantor, pabrik dan kendaraan mobil/ sepeda motor. Peristiwa ini menimbulkan keresahan, kekacauan dan huru hara.

Dengan terjadinya unjuk rasa di Medan tersebut, maka ketua umum SBSI ditangkap dan ditahan yang berwajib. Muchtar Pakpahan kemudian diadili di Pengadilan Negeri Medan, didakwa jaksa penuntut umum telah melakukan tindak pidana : Penghasutan secara berlanjut dan menyebarluaskan tulisan yang isinya menghasut masyarakat.

Surat dakwaan Jaksa Penuntut Umum disusun dalam bentuk kumulatif :

Kesatu :

- Bahwa terdakwa Dr.Muchtar Pakpahan, SH.MA, baik selaku pribadi atau dalam kualitas yang menamakan dirinya Ketua Umum Dewan Pengurus Pusat Serikat Buruh Sejahtera Indonesia (DPP SBSI), sejak tanggal 9 April 1993 sampai dengan tanggal 14 April 1993 atau disekitar waktu dalam tahun 1994, telah melakukan beberapa perbuatan yang ada hubungannya sedemikian rupa sehingga harus dipandang sebagai satu perbuatan berlanjut, bertempat di Pematang Siantar, Medan dan di Jakarta atau setidaknya-tidaknya ditempat-tempat lain yang termasuk Daerah Hukum Pengadilan Negeri Medan berwenang memeriksa dan mengadilinya berdasarkan pasal 84 ayat (2) KUHP , yakni dimuka umum dengan lisan atau dengan tulisan menghasut supaya melakukan perbuatan pidana, melakukan kekerasan terhadap penguasa umum atau tidak menuruti baik ketentuan undang-undang maupun perintah jabatan yang diberikan berdasar ketentuan undang-undang.

- Bahwa terdakwa dengan cara-cara/perbuatan lain yang sejenis, senada dengan maksud dan tujuan Terdakwa untuk menghasut para pekerja dan atau para pengurus DPC SBSI Medan, sebagaimana diatur dan diancam pidana dalam pasal 160 jo pasal 64 ayat (1) KUHP.

Kedua :

- Bahwa terdakwa Dr. Muchtar Pakpahan, SH.MA, baik selaku pribadi atau dalam kualitas yang menamakan dirinya sebagai Ketua Umum Dewan Pengurus Pusat Serikat Buruh Sejahtera Indonesia (DPP SBSI) pada tanggal 28 Januari 1993 dan tanggal 8 April 1994, atau setidaknya disekitar waktu itu dalam tahun 1994, bertempat di kantor DPP SBSI Jl. Kayu Ranin No. 32 Utara Kayu Utara Jakarta Timur atau setidaknya ditempat lain, dimana Pengadilan Negeri Medan berwenang memeriksa dan mengadilinya berdasarkan pasal 84 ayat (2) KUHP telah menyiarkan, mempertunjukkan atau menempelkan dimuka umum tulisan yang menghasut supaya supaya melakukan perbuatan pidana, menentang penguasa umum dengan kekerasan atau menentang suatu hal lain seperti tersebut dalam pasal diatas (pasal 160 KUHP) dengan maksud supaya si yang menghasut diketahui atau lebih diketahui oleh umum. Dimana rangkaian tulisan tersebut merupakan perbuatan menghasut orang lain supaya melakukan perbuatan pidana dan atau tidak menuruti ketentuan undang-undang sebagaimana diatur dan diancam pidana dalam pasal 161 (1) KUHP.

Jaksa Penuntut Umum dalam tuntutan pidana (*requisitoir*)nya telah menuntut agar supaya terdakwa Muchtar Pakpahan oleh Pengadilan Negeri dinyatakan terbukti bersalah melakukan pidana yang didakwakan dalam dakwaan pertama ex pasal 160 jo 64 (1) KUHP dan dakwaan kedua ex pasal 161 (1) KUHP. Karena kesalahan ini hendaknya terdakwa dijatuhi pidana penjara selama 4 (empat) tahun dikurangi masa tahanan sementara serta terdakwa tetap berada dalam tahanan.

Hakim Pengadilan Negeri yang mengadili perkara ini dalam pertimbangan hukumnya telah menerapkan hukum dengan *model sillogisme*. Selanjutnya menguraikan unsur-unsur pasal dakwaan kesatu sebagai berikut :

1. Barang siapa.
2. Dimuka Umum.
3. Dengan lisan atau tulisan.
4. Dengan menghasut supaya :
 - a. Melakukan perbuatan pidana.
 - b. Melakukan kekerasan kepada penguasa umum, atau
 - c. Tidak menuruti ketentuan undang-undang maupun Pemerintah jabatan yang diberikan berdasarkan ketentuan undang-undang.¹⁰²

Setelah mempertimbangkan unsur pertama sampai dengan unsur ketiga dan menyatakan ketiga unsur ini telah terpenuhi, Majelis Hakim lalu mempertimbangkan unsur ke 4 sebagai berikut :

Undang-undang tidak memberikan penjelasan tentang yang dimaksud menghasut. Mengenai pengertian menghasut ini, Majelis menunjuk pada berbagai sumber sebagai berikut :

- Kamus bahasa Indonesia (WJS. Poerwodarminto, hal 349) menjelaskan : menghasut, sebagai membangkitkan hati orang lain supaya marah, melawan, berdebat dsb.
- KUHP penjelasan pasal 160 KUHP (R. Soesilo), mengartikan sebagai : mendorong, mengajak, membangkitkan/atau membakar semangat orang lain, supaya berbuat sesuatu.
- Prof. Noyon Langermaier mengartikannya : sebagai usaha menakutkan orang lain dengan cara memberikan gambaran sedemikian rupa, tentang pertentangan hal-hal yang diinginkan (Noyon Langermaier) : Het Wet Book I hal. 597.

Sedangkan pengertian juridis lainnya sebagai berikut :

¹⁰² *Varia Peradilan*, op cit, hal. 13

- Kekuasaan Umum adalah : orang yang ditugaskan menjalankan Pemerintahan di Pusat dan di daerah.
- Perantaraan perundang-undangan : semua peraturan yang dibuat oleh kekuasaan legeslatif di Pusat dan di Daerah.
- Jangan menurut perintah yang dan diberikan : adalah pemerintah itu sah dan diberikan menurut UU, jadi bila diberikan oleh Pemerintah yang tidak berhak untuk memberi perintah, maka tidak termasuk dalam pasal ini.

Majelis akan memeriksa ucapan-ucapan terdakwa yang dinilai “menghasut” dengan merujuk pada rumusan tersebut diatas. “SBSI adalah : wadah legal, sah menurut hukum, kalau mereka tidak mengakui SBSI, mereka melanggar undang-undang. Sebuah ormas termasuk organisasi buruh adalah : sah menurut hukum, jika telah sesuai dengan undang-undang yang berlaku, yakni Undang-Undang No. 8 tahun 1985 tentang Organisasi Massa dan Undang-Undang No. 14 tahun 1969 lembaran negara 1909 -55 dan Permenakertranskop. No.Per.01/Men/1973.

Menurut pasal 8 dari UU No. 8 tahun 1985 ditentukan : Ormas harus terhimpun dalam satu wadah pembinaan dan pengembangan sejenis, sesuai dengan kesamaan kegiatan, profesi, fungsi tersebut. Hal ini telah disetujui terdakwa dengan “pembinaan” diganti dengan “pengawasan”. Jadi, Mendagri tidak melakukan pengawasan. Berdasarkan pengakuan terdakwa, keterangan ahli saksi, dan ketentuan-ketentuan tersebut dimuka, SBSI belum sah menurut UU, sebagai ormas maupun sebagai organisasi buruh.

Pasal 28 UUD 45 memberikan kebebasan untuk berserikat dan berorganisasi dengan cara yang telah ditentukan dalam Undang-undang. Para buruh bebas dan berhak untuk membentuk Organisasi buruh, tetapi tergabung dalam SPSI. Jika SPSI belum berjalan baik, harus diupayakan perbaikan sesuai peraturan.

Pengertian “mereka” dalam kata-kata dan tulisan terdakwa yang mengatakan : “kalau mereka tidak mau mengakui SBSI, merekalah yang melanggar hukum”. “Mereka” dalam kata itu tidak dijelaskan, tetapi majelis memperkirakan yang dimaksud adalah : Pemerintah. Terdakwa menuduh, pemerintah telah melanggar UU berupa hasutan kepada anggota dan simpatisan SBSI, tidak menghormati dan tidak mengakui Pemerintah. Perbuatan terdakwa ini menyuruh orang lain melanggar Undang-undang, karena pemerintah menjalankan tugasnya berdasarkan UU, bukan berdasarkan atas kemauannya sendiri.

Selanjutnya di pertimbangkan pula :

Kata-kata dan kalimat isi surat terdakwa tanggal 18 Januari 1994 yang bersifat menghasut adalah : Menaker Abd. Latief mempermainkan nasib buruh dengan mengeluarkan dua SK yang saling mengacaukan, yakni SK No.Kep. 15 A/Men/1994 dan PERMEN No. 1 Per.01/Men/1994 tanggal 17/1/1994. (Surat terdakwa tanggal 18/1/1994). Terdakwa juga menyerukan (persurat) kepada seluruh anggota dan simpatisan SBSI untuk mogok dan unjuk rasa tanggal 11/2/1994 jam 08.00-09.00 untuk memperjuangkan buruh, berupa :

- Kebebasan berorganisasi bagi buruh dengan mencabut Permen No. Per 01/Men/1994.
- Upah minimum Rp. 173.500,-/bulan atau Rp.7.000,-/hari.
- SBSI sah menurut Undang-Undang.
- Semua tuntutan diberlakukan 1-4-1994 – awal PJPT II.

Kalimat-kalimat ini bersifat menghasut, mengajak anggota dan simpatisan SBSI menilai Menaker tidak concern terhadap kesejahteraan buruh. Hasutan ini sangat berbahaya karena jika semua yang membacanya melakukan mogok dan unjuk rasa, maka akan dapat mengganggu perekonomian dan keamanan nasional yang dapat mempengaruhi pembangunan.

Kalimat-kalimat yang bersifat menghasut bila diucapkan dalam rapat/pertemuan terbuka dengan semangat dan gaya hebat, maka buruh akan bangkit semangatnya mengadakan protes kepada Pemerintah.

Para buruh umumnya berpendidikan rendah, sehingga tidak berfikir akan kebenaran isi pidato terdakwa. Isi pidato terdakwa yang bersifat menghasut tersebut akan diterima oleh buruh sebagai sesuatu yang benar, mereka akan menjunjung terdakwa dan SBSI sebagai pembela buruh.

Dari pertimbangan hukum diatas, maka terbukti unsur menghasut, sebagai unsur dalam pasal 160 KUHP.¹⁰³

Dengan cara penerapan hukum sama dengan dakwaan kesatu, selanjutnya

Hakim mempertimbangkan dakwaan kedua, melanggar pasal 161 ayat (1) KUHP yang mengandung unsur-unsur :

¹⁰³ *Ibid*, hal 14-17.

1. Barang siapa.
 2. Menyiarkan, mempertunjukkan atau menempelkan dimuka umum suatu hasutan.
 3. Menghasut:
 - a. Supaya melakukan perbuatan.
 - b. Melakukan kekerasan kepada penguasa umum atau,
 - c. Tidak menuruti, baik ketentuan UU maupun perintah jabatan yang diberikan berdasarkan ketentuan UU.
 4. Dengan maksud supaya isi hasutan diketahui atau lebih diketahui atau lebih diketahui oleh umum.
- Ad. 1. Pertimbangan Majelis, merujuk pada pertimbangan unsur dakwaan kesatu.
- Ad. 2. Penjelasan pasal 161 KUHP menerangkan :
- Menyiarkan, yaitu : harus tersiar dalam lingkungan yang luas lebih dari satu tempat.
 - Dipertontonkan yaitu : dipamerkan diperlihatkan pada banyak orang.
 - Menempelkan yaitu : ditempelkan yang dapat dibaca orang.

Terdakwa membuat dan menandatangani surat seruan unjuk rasa dan disebarkan ke 97 DPC – SBSI atas perintah terdakwa disebarkan kepada buruh dan ditempelkan di kantor DPC-SBSI di Medan. Naskah pidato HUT SBSI ke II yang dikirimkan untuk DPC-SBSI Medan, kemudian diperbanyak dan disebarkan kepada semua buruh dan pekerja, fakta ini memenuhi unsur kedua.

Ad. 3. Unsur menghasut merujuk pada unsur menghasut pada pasal 160 KUHP dalam dakwaan pertama.

Ad. 4. Naskah pidato HUT SBSI, tidak tersiar di Medan, namun di daerah-daerah lain DPC-SBSI diseluruh Indonesia telah tersiar setelah dibacakan oleh mereka yang diberi wewenang oleh terdakwa sehingga para buruh yang hadir antara lain HUT II SBSI telah mendengarnya. Fakta tersebut telah memenuhi unsur ke 4, dengan maksud supaya diketahui isinya atau lebih diketahui umum. Unsur ke 4 telah terbukti secara sah menurut hukum.

Tindak pidana penghasutan merupakan delik formil yaitu setelah diucapkan kata-kata yang menghasut itu dan ada orang yang mendengarnya maka delik

tersebut telah selesai bahwa adapun akibatnya yakni : orang yang hasut tersebut sungguh melakukan tindak pidana yang dihasut tidak merupakan unsur atau syarat.

Dengan pertimbangan diatas, pasal 161 ayat (1) KUHP dakwaan ke 2 telah terbukti dengan sah menurut hukum.

Akhirnya Hakim pertama memberikan putusan sebagai berikut :

1. Menyatakan terdakwa Dr. Muchtar Pakpahan, SH.MA. terbukti dengan sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana kejahatan :
 - I. Menghasut yang dilakukan secara terus menerus dan berlanjut.
 - II. Menyebarluaskan tulisan yang isinya menghasut.
2. Menghukum terdakwa oleh karena itu dengan hukuman penjara selama 3 (tiga) tahun.
3. Menetapkan bahwa masa penahanan yang telah dijalani terdakwa dikurangkan seluruhnya dari pidana yang dijatuhkan. Dst....dst....¹⁰⁴

Terdakwa Dr. Muchtar Pakpahan, SH.MA dan kuasa hukumnya mengajukan banding atas putusan Pengadilan Negeri Medan. Hakim Pengadilan Tinggi setelah memeriksa perkara ini, berpendapat bahwa putusan hakim pertama dinilai telah tepat dan benar, sehingga dijadikan sebagai pertimbangan Pengadilan Tinggi sendiri. Hanya mengenai lamanya pidana Pengadilan Tinggi menganggap tidak setimpal dengan kejahatan yang dilakukan terdakwa, karena perbuatan terdakwa telah menimbulkan keresahan di masyarakat padahal pelaksanaan pembangunan PJP II diperlukan kestabilan dan ketentraman dalam masyarakat.

Akhirnya Majelis Hakim banding mengambil putusan sebagai berikut :

- Menghukum terdakwa oleh karena itu 4 (empat) tahun.

¹⁰⁴ *Ibid*, hal 19-20

- Menetapkan masa penahanan yang telah dijalani terdakwa dikurangkan seluruhnya dari pidana yang dijatuhkan.
- Memerintahkan terdakwa tetap ditahan dalam Rutan.
- menguatkan putusan Pengadilan Negeri Medan selebihnya. Dst.....dst...

Terdakwa dan penasehat hukum menolak putusan Pengadilan Tinggi yang menguatkan putusan Pengadilan Negeri dan mengajukan kasasi ke Mahkamah Agung. Mahkamah Agung terhadap perkara tersebut mempertimbangkan, bagaimana seharusnya hakim menerapkan dan menafsirkan undang-undang, sebagai berikut :

Menimbang, bahwa terlepas dari keberatan-kebaratan kasasi tersebut diatas, Mahkamah Agung berpendapat bahwa pertimbangan judex facti harus dibatalkan karena judex facti telah salah menafsirkan unsur menghasut yang tidak banyak beringsut dari faham tatkala UU Hukum Pidana dibuat 85 tahun yang lalu ;

Bahwa seharusnya dengan berjalannya waktu yang begitu panjang dimana tatanan kehidupan sosial politik telah mengalami perubahan yang sangat mendasar, Hakim dalam menafsirkan undang-undang mengikuti perubahan-perubahan itu, misalnya dizaman penjajahan Belanda, dizaman Orde Lama sampai zaman Orde Baru, dimana maksud sebuah kata bisa ditafsirkan berubah mengikuti zamannya ;

Bahwa seharusnya dalam setiap keputusannya Hakim menerapkan undang-undang dan sekaligus menciptakan hukum, yang merupakan gabungan antara keputusan yang berpola pikir berdasarkan sistem, dan keputusan yang berpola pikir pada masalah atau problem (sosial) yang kongkrit yang harus diputus ;

Bahwa yang menjadi titik sentral dari cara penafsiran ini bukan sistem undang-undang yang dijadikan titik tolak pemikiran, akan tetapi masalah/problem (sosial) yang harus diselesaikan ;

Bahwa undang-undang hanya merupakan acuan untuk pemecahan masalah dan suatu pedoman untuk mengambil suatu keputusan ;

Bahwa undang-undang bukan merupakan satu-satunya sumber hukum atau sumber hukum yang paling penting, tetapi masih ada lagi sumber lain yang lebih penting untuk menyelesaikan masalah ;¹⁰⁵

Selanjutnya Mahkamah Agung dalam pertimbangannya melakukan penafsiran terhadap unsur menghasut sebagai berikut :

Bahwa dalam melakukan penafsiran dalam zaman yang berkembang pesat sekarang ini, Hakim tidak mencari hasil dari mendeduksi dengan menggunakan logika dari undang-undang yang bersifat umum dan abstrak, akan tetapi dari resultante dari perbuatan menimbang semua kepentingan-kepentingan dari nilai-nilai dalam sengketa ;

Bahwa pada azasnya masalah sosial kemasyarakatan menjadi pusat perhatian dan diletakkan ditempat terdepan ;

Bahwa dengan demikian apakah ucapan maupun tindakan terdakwa bersifat menghasut atau tidak harus dilihat dari segi pertimbangan atas semua kepentingan-kepentingan dan nilai-nilai dimana masalah sosial kemasyarakatan menjadi pusat perhatian ;

Bahwa sejalan dengan semakin meningkatnya kesejahteraan rakyat sebagai hasil pembangunan dibidang ekonomi maupun pengaruh arus kuat globalisasi dan keterbukaan, sekarang ini proses pembangunan demokrasi telah mengarah ketahap pelaksanaan yang lebih berkualitas ;

Bahwa dengan bertitik tolak pada penglihatan dan penafsiran yang telah terurai kesemuanya diatas tidaklah dapat dikatakan bahwa tindakan terdakwa adalah menghasut, apalagi pada era dimana usaha pemberdayaan peran dan fungsi organisasi sosial politik sedang giat-giatnya dilakukan, disamping unjuk rasa di Medan pada tanggal 14 April 1994 yang eksekusinya menimbulkan korban jiwa adalah diluar tanggungjawab terdakwa ;

Bahwa dengan demikian maka terdakwa tidak terbukti telah melakukan perbuatan sebagaimana disebut dalam dakwaan kesatu maupun kedua, oleh karenanya terdakwa harus dibebaskan dari dakwaan tersebut.¹⁰⁶

¹⁰⁵ *Yurisprudensi MARI*, penerbit Mahkamah Agung RI, Jakarta, 1995, hal. 28-28

¹⁰⁶ *Ibid.*

Dengan alasan yuridis tersebut Mahkamah Agung mengabulkan permohonan kasasi dari terdakwa dan membatalkan putusan *judex facti* dan mengadili sendiri perkara ini dengan amar sebagai berikut :

- Menyatakan terdakwa Dr. Muchtar Pakpahan, SH,MA. tersebut tidak terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan kejahatan yang didakwakan kepadanya dalam dakwaan kesatu dan kedua;
- Membebaskan terdakwa oleh karena itu dari semua dakwaan tersebut;
- Memulihkan hak terdakwa dalam kemampuan, kedudukan dan harkat serta martabatnya; ...dst ...dst.

2. Analisis

Uraian kasus unjuk rasa buruh di Medan dengan terdakwa Dr. Muchtar Pakpahan, SH,MA memberikan gambaran tentang bagaimana hakim menerapkan hukum yang abstrak sifatnya pada peristiwa yang konkrit. Peraturan hukum yang abstrak dalam kasus tersebut adalah ketentuan pidana sesuai surat dakwaan yaitu pasal 160 KUHP dalam dakwaan kesatu dan pasal 161 ayat (1) dalam dakwaan kedua. Kedua pasal tersebut akan diterapkan pada rangkaian perbuatan terdakwa sampai terjadi unjuk rasa buruh sebagaimana tersebut dalam surat dakwaan.

Salah satu unsur dari kedua pasal tersebut adalah unsur menghasut. Oleh karena pengertian menghasut tersebut tidak jelas dan tidak lengkap, maka dalam penerapan aturan hukum tersebut, hakim dalam putusannya menggunakan kebebasan untuk menafsirkan unsur menghasut tersebut. Penafsiran yang dilakukan hakim disini tidak lain adalah suatu penjelasan yang menuju kepada penerapan atau tidak menerapkan ketentuan unsur menghasut terhadap perbuatan terdakwa.

Hakim Pengadilan Negeri dalam menafsirkan unsur menghasut lebih pada penafsiran gramatikal, yaitu dengan mengambil pengertian dari kamus bahasa Indonesia WJS Poerwodarminto, dari pendapat R. Soesilo dan Prof. Noyon Langemaiyer. WJS Poerwodarminto dan R Soesilo mengartikan menghasut hampir sama yaitu : membangkitkan semangat orang supaya berbuat sesuatu. Sedangkan Prof. Noyon Langemaiyer mengartikan menghasut sebagai usaha meyakinkan orang lain dengan cara memberikan gambaran sedemikian rupa tentang pertentangan hal-hal yang diinginkan.

Dari penafsiran unsur menghasut tersebut Majelis Hakim pertama berpendapat, bahwa kata-kata dan kalimat isi surat terdakwa Muchtar Pakpahan tanggal 18 Januari 1994 yang bersifat menghasut adalah : Menaker Abd. Latief mempermainkan nasib buruh dengan mengeluarkan SK yang saling mengacaukan, terdakwa menyerukan kepada seluruh anggota dan simpatisan SBSI untuk mogok dan unjuk rasa dengan mengajukan tuntutan kebebasan berorganisasi, menaikkan upah minimum dan lain-lain. Kalimat-kalimat tersebut menurut Majelis Hakim bersifat menghasut. Sehingga Hakim Pengadilan Negeri menerapkan model *sillogisme* atau *subsumtie logis* atau *deduksi* dengan *premis mayor* : unsur menghasut dalam pasal 160 dan pasal 161 ayat (1) KUHP dan *premis minor* : perbuatan terdakwa dengan kalimat serta kata-kata terdakwa yang bersifat menghasut, kesimpulan : terdakwa terbukti bersalah dan dijatuhi pidana.

Hakim Pengadilan Tinggi berpendapat sama dengan Hakim Pengadilan Negeri, sehingga dalam pertimbangannya menguatkan putusan Pengadilan Negeri.

Baik Hakim Pengadilan Negeri maupun Hakim Pengadilan Tinggi dalam menerapkan undang-undang masih mengikuti aliran *legisme*, yaitu paham yang menganggap undang-undang sudah jelas dan lengkap, sehingga hakim hanyalah berkewajiban menerapkan peraturan hukum pada peristiwa konkritnya dengan bantuan metode penafsiran gramatikal. Oleh karena aliran ini berpendapat semua hukum itu berasal dari kehendak penguasa tertinggi dalam hal ini kehendak pembentuk undang-undang, maka penerapan hukum oleh hakim disini tergolong heteronom, karena terikat dengan bunyi pasal undang-undang dan menggunakan model *sillogisme* dalam menerapkannya.

Lain halnya dengan putusan Mahkamah Agung dalam kasus ini yang berpendapat, bahwa hakim dalam menafsirkan pasal-pasal KUHP untuk diterapkan pada kasus konkrit jangan terpaku pada paham atau pengertian di zaman kolonial saat KUHP tersebut dibuat 85 tahun yang lalu. Penegasan MA tersebut berarti MA mengkonstatir bahwa baik Pengadilan Negeri Medan maupun Pengadilan Tinggi Medan masih berpegang teguh pada pemahaman menghasut sebagai mana yang dimaksud di dalam masa kolonial yang lalu. Ini berarti MA melihat bahwa penafsiran kedua pengadilan itu masih mengikuti ajaran tentang apa yang dinamakan menghasut pada masa kolonial. Menurut pendapat MA, hal itu adalah pemahaman yang salah untuk masa kini dan harus dibatalkan. Sebagaimana ditegaskan dalam pertimbangannya, tatanan dan suasana kehidupan sosial politik di Indonesia telah mengalami perubahan yang sangat mendasar. Karena itu maksud sebuah kata bisa berubah mengikuti zamannya.

Dengan alasan – alasan pertimbangan itu MA melihat kedua pengadilan di Medan memberi arti pada istilah menghasut dengan menganut ajaran legisme dari masa silam, yang juga banyak dianut oleh kalangan hukum kita sebagai pemahaman yang sudah tidak cocok lagi karenanya tidak dapat diterima dan dipertahankan lagi.

Hakim dalam memutus perkara menurut MA,seharusnya menerapkan undang-undang dan sekaligus menciptakan hukum, yang merupakan gabungan antara keputusan yang berpola pikir berdasarkan sistem dan keputusan yang berpola pikir pada masalah sosial yang konkrit yang harus memperoleh keputusan itu.

Memperhatikan pertimbangan isi putusan MA itu tampaknya MA sudah menganut pandangan penemuan hukum modern. Pandangan penemuan hukum modern ini menurut Sudikno Martokusumo dapat digolongkan dalam pandangan *gesystematiseerd probleemdenken* atau pandangan yang *problem oriented*.¹⁰⁷ Pandangan ini merupakan kritik terhadap positifisme undang - undang atau *legisme*, sehingga pandangan terhadap model *subsumtie / silogisme* tidak dapat dipertahankan lagi.

Salah satu pokok pandangan modern / problem oriented ini ialah bahwa bukan sitem perundang - undangan yang merupakan titik tolak, tetapi masalah kemasyarakatan yang konkrit yang harus dipecahkan. Undang - undang bukanlah penuh dengan kebenaran dan jawaban, tetapi lebih merupakan usulan untuk penyelesaian dan suatu pedoman dalam penemuan hukum. Methode penafsiran

¹⁰⁷ Sudikno Martokusumo, op cit, hal 103

undang - undang yang digunakan menurut aliran ini adalah methode *interpretasi teleologis* atau *sosiologis*.

Hakim seharusnya mengikuti setiap perubahan pada setiap zaman tersebut dalam melakukan penafsiran terhadap pengertian yuridis yang ada dalam KUHP tersebut. Pertimbangan ini menunjukkan kebebasan hakim menerapkan undang-undang dan secara mandiri memberi bentuk kepada isi undang-undang dengan menyesuainya sesuai kebutuhan zaman.

Dari pertimbangan Mahkamah Agung dalam kasus diatas, tampak hakim tidak lagi dipandang sebagai corong undang-undang atau *heteronom*, karena sudah meninggalkan paham legisme atau positifisme undang – undang. Tetapi sebagai pembentuk hukum yang secara mandiri akan memberi bentuk kepada isi undang-undang dengan menyesuainya dengan kebutuhan, hakim disini adalah *otonom* karena diberi kebebasan untuk menafsirkan suatu unsur tindak pidana yang tidak jelas pengertiannya dan meyesuainya dengan kondisi serta situasi zaman yang sudah berubah.

Penafsiran dalam zaman yang berkembang sekarang ini, hakim tidak mencari hasil mendeduksi dengan menggunakan logika dari undang-undang yang bersifat umum dan abstrak, akan tetapi dari *resultante* dari perbuatan menimbang semua kepentingan-kepentingan dari nilai sengketa. Pertimbangan ini menunjukkan pola berfikir (*legal reasoning*) hakim beralih dari *deduktif* (*subsumtie logis*) kepada *induktif*.

Pola berfikir (*legal reasoning*) hakim disini sudah mengarah kepada *creating knowledge*, yang berarti hakim dalam proses pengambilan putusan menggunakan ilmu pengetahuan sebagai alat untuk membentuk atau menafsirkan hukum sesuai dengan wewenangnya dibidang hukum materiil atau atas dasar ilmu pengetahuan hukum hakim melakukan inovasi hukum dalam menyelesaikan suatu perkara.¹⁰⁸

C. Kebebasan Hakim Dalam Pemberian Pidana

Jika hakim dalam pertimbangan hukum putusannya menyatakan semua unsur tindak pidana yang didakwakan jaksa penuntut umum telah terpenuhi, dan ia telah memperoleh keyakinan berdasarkan minimal pembuktian menurut undang-undang, maka hakim menyatakan terdakwa telah terbukti melakukan tindak pidana sesuai dengan surat dakwaan. Terhadap perbuatan terdakwa yang dinyatakan terbukti tersebut, dipertimbangkan pula apakah terdakwa bersalah dan dapat dipertanggung jawabkan atas perbuatannya. Apabila akhirnya hakim berpendapat bahwa terdakwa bersalah melakukan tindak pidana yang didakwakan kepadanya, maka hakim pengadilan akan menjatuhkan pidana.

Mengenai pidana yang akan dijatuhkan kepada terdakwa yang terbukti bersalah melakukan tindak pidana, hukum pidana positif Indonesia memberi kebebasan kepada hakim untuk menentukannya. Kebebasan yang diberikan oleh

¹⁰⁸ Mudzakkir, *op cit*, hal.13.

undang-undang kepada hakim itu meliputi jenis pidana, ukuran/lamanya pidana yang dijatuhkan dan pelaksanaan pidana tersebut.

Sebagaimana telah diuraikan, bahwa hakim mempunyai kebebasan yang sangat luas untuk memilih jenis pidana (*strafsoort*) yang dikehendaki, sehubungan dengan penggunaan sistem alternatif dalam pencantuman sanksi pidana dalam KUHP. Sebagian besar perumusan delik ada yang pilihannya dua, misalnya pidana penjara atau denda, ada pula mempunyai tiga pilihan yaitu pidana penjara atau kurungan atau denda dan ada yang hanya satu pilihan seperti pidana penjara saja. Dalam hal ini pilihan salah satu jenis pidana akan menutup kemungkinan untuk memilih yang lain. Akan tetapi delik-delik diluar KUHP, misalnya undang-undang korupsi digunakan sekaligus sistem alternatif dan komulatif dalam rumusan ancaman pidananya.

Disamping kebebasan di atas, hakim mempunyai kebebasan pula untuk memilih berat ringannya pidana (*strafmaat*), yang akan dijatuhkan sebab aturan pidanaan (*straftoemetingstelsel*) yang ada hanya menentukan minimum umumnya misalnya pidana penjara atau kurungan satu hari kemudian maksimum umumnya misalnya untuk pidana penjara lima belas tahun yang dapat menjadi dua puluh tahun untuk hal hal tertentu. Di dalam Undang-Undang khusus di luar KUHP telah diatur tentang minimum khusus dalam penjatuhan pidana selain pengaturan maksimum umum. Hakim di dalam putusannya akan bergerak dalam putusannya dari minimum umum atau minimum khusus sampai kepada maksimum umum sesuai dengan kebebasannya. Selain itu masih ada lagi kebebasan pada hakim untuk menentukan

cara bagaimana pidana tersebut akan dilaksanakan (*strafmodus* atau *strafmodaliteit*) misalnya dengan menerapkan pasal 14 a sampai dengan pasal 14 f KUHP yang mengatur pidana bersyarat (*voorwaardeelijke veroordeling*).

Dasar pertimbangan hukum putusan hakim terhadap penentuan jenis pidana dan penentuan berat ringannya pidana yang dijatuhkan terhadap terdakwa, banyak tergantung dari subjektifitas hakim yang memeriksa dan memutus, hal ini dikarenakan hakimlah yang mengetahui kasus posisi dan nilai kebenaran serta keadilan yang diketemukan. Dasar kebebasan hakim untuk menentukan pilihan jenis pidana, adalah mengingat sistem alternatif dan komulatif dari ancaman pidana yang tercantum dalam pasal yang dilanggar. Sedangkan dasar menentukan pilihan berat ringan pidana yang akan dikenakan, adalah mengingat minimum umum atau minimum khusus sampai dengan maksimum umum yang tercantum dalam pasal yang dilanggar.

Didalam hakim menggunakan kebebasannya untuk menentukan pilihan menjatuhkan pidana sesungguhnya ada hubungan dengan tujuan dari pemidanaan. Adapun prinsip-prinsip dasar yang dikemukakan oleh teori-teori tujuan pemidanaan meliputi :

1. Teori Retributif (*Retributivism*)

Kaum retributivism yang murni menyatakan bahwa pidana yang sepatutnya diterima sangat diperlukan berdasarkan alasan, baik keadilan maupun beberapa nilai moral sebagaimana dikatakan oleh Kant, maka penerapan pidana yang layak untuk suatu tujuan apapun, merupakan penggunaan menarik sebagai alat

semata-mata dari pada menganggapnya sebagai tujuan sendiri. Bagi penganut pandangan ini, maka pemidanaan atas perbuatan yang salah bersifat adil, karena akan memperbaiki keseimbangan moral yang dirusak oleh kejahatan.¹⁰⁹

2. Teori Teleologis (*teleological theory*)

Para penganut teori teleologis ini memandang pidana sebagai suatu yang dapat digunakan untuk mencapai kemanfaatan, baik yang berkaitan dengan orang yang bersalah, misalnya menjadikan sebagai orang yang lebih baik, maupun yang berkaitan dengan dunia, misalnya dengan mengisolasi dan memperbaiki penjahat atau mencegah penjahat potensial akan menjadikan dunia menjadi tempat yang lebih baik.¹¹⁰

3. Retributivisme teleologis (*teleological retributivist*).

Menurut aliran ini maka tujuan pemidanaan bersifat plural, karena menghubungkan prinsip-prinsip teleologis misalnya "*utilitarianism*" , dan prinsip retributivist didalam satu kesatuan, sehingga seringkali pandangan ini disebut sebagai aliran integratif. Pandangan ini mengajarkan adanya kemungkinan untuk mengadakan artikulasi terhadap teori pemidanaan yang mengintegrasikan beberapa fungsi sekaligus "*retribution*" dan yang bersifat "*utilitarian* " misalnya pencegahan dan rehabilitasi yang kesemuanya dilihat sebagai sasaran-sasaran yang harus dicapai oleh suatu rencana pemidanaan. Pidana dan pemidanaan terdiri dari proses kegiatan terhadap pelaku tindak pidana yang dengan suatu cara tertentu diharapkan untuk

¹⁰⁹ Muladi, *Lembaga Pidana Bersyarat*, penerbit Alumni, Bandung, 1985, hal 49.

¹¹⁰ *Ibid*, hal 50.

dapat mengasimilasikan kembali narapidana kedalam masyarakat secara serentak, masyarakat menuntut agar kita memperlakukan individu tersebut dengan suatu yang juga dapat memuaskan permintaan atau kebutuhan pembalasan. Lebih lanjut diharapkan bahwa perlakuan terhadap pelaku tindak pidana tersebut dapat menunjang tujuan-tujuan bermanfaat, yang manfaatnya harus ditentukan secara kasuistis. Hal inilah yang sering menimbulkan anggapan pidana sebagai seni (*punishment as an art*).¹¹¹

Masalah jenis pidana, berat ringannya pidana yang akan dijatuhkan oleh hakim pada hakikatnya tidak terlepas dari tujuan apa yang diinginkan oleh hakim sehingga menjatuhkan pidana tertentu. Bertitik tolak dari pemikiran bahwa pidana pada hakikatnya hanya merupakan alat untuk mencapai tujuan, maka konsep pertamanya merumuskan tentang tujuan pembedaan. Dalam mengidentifikasi tujuan pembedaan konsep bertolak dari keseimbangan dua sasaran pokok yaitu perlindungan masyarakat dan perlindungan/pembinaan individu pelaku tindak pidana. Bertolak dari keseimbangan dua sasaran pokok diatas maka syarat pembedaan menurut konsep juga bertolak dari pokok pikiran keseimbangan monodualistik antara kepentingan masyarakat dan kepentingan individu, antara faktor objektif dan faktor subjektif. Oleh karena itu syarat pembedaan juga bertolak dari dua pilar yang sangat fundamental didalam hukum pidana, yaitu asas legalitas (yang merupakan asas kemasyarakatan) dan asas kesalahan / asas culpabilitas (yang merupakan asas

¹¹¹ *Ibid*, hal. 52.

kemanusiaan). Dengan perkataan lain pokok pemikiran mengenai pembedaan berhubungan erat dengan pokok pemikiran mengenai tindak pidana dan pertanggungjawaban pidana.

Didalam kebebasannya untuk menjatuhkan pidana hakim tentunya tidak dapat terlepas dari pemikiran pribadinya. Tidak dapat terlepas dari pandangannya tentang segala sesuatu yang berhubungan dengan hakekat pembedaan. Ada yang berpandangan pidana itu tidak perlu dijatuhkan terhadap terdakwa, pidana dijatuhkan tetapi tidak terlalu berat, pidana perlu dijatuhkan agar ada pembalasan, pidana dijatuhkan untuk menyadarkan terdakwa dan masyarakat menjadi mempunyai rasa aman dan sebagainya. Paham atau pandangan diatas akan mempengaruhi pada perbuatan (aktivitas) hakim dalam menjalankan fungsinya.

Untuk menganalisa bagaimana penerapan kebebasan hakim dalam pemberian pidana itu, penulis akan membahas melalui putusan-putusan pengadilan dan putusan Mahkamah Agung yang telah dikutip pada awal bab ini.

Pada kasus Bus Metromini Maut, hakim Pengadilan Negeri Jakarta Utara dalam amar putusannya menjatuhkan pidana sebagai berikut:

Menyatakan bahwa terdakwa bernama Ramses Silitonga alias Honas alias Ucok Sitompul telah terbukti secara sah melakukan tindak pidana:

- I. Pembunuhan;
- II. Penganiayaan;

Menghukum terdakwa dengan hukuman penjara selama 15 (lima belas) tahun dikurangi selama masa tahanan;

Mencabut hak terdakwa untuk memperoleh Surat Izin Mengemudi untuk segala jenis kendaraan bermotor khususnya kendaraan angkutan umum

selama 10 (sepuluh) tahun setelah terdakwa selesai menjalani hukumannya; dst... dst...¹¹²

Dari amar putusan Pengadilan Negeri tersebut, tampak hakim menentukan pilihan untuk menjatuhkan jenis pidana penjara dan jenis pidana tambahan sesuai dengan bunyi pasal 10 a dan b KUHP. Pilihan pidana penjara ini tampaknya dilakukan hakim karena ancaman pidana satu-satunya menurut pasal 338 KUHP hanya pidana penjara. Dalam pasal 338 KUHP tidak ada pilihan lain bagi hakim kecuali satu-satunya menjatuhkan pidana penjara. Sedangkan ancaman pidana menurut pasal 351 ayat (1) KUHP terdapat dua pilihan yaitu pidana penjara atau pidana denda. Disinipun hakim ternyata memilih dengan penjatuhan jenis pidana penjara.

Sedangkan alasan Majelis tentang penjatuhan pidana tambahan selain pidana pokok adalah sebagai berikut:

Menimbang, bahwa untuk memberi peringatan kepada setiap pengemudi terutama pengemudi angkutan umum dalam hal mentaati peraturan lalu lintas dan membuat jera terdakwa, maka perlulah kepada terdakwa dijatuhi hukuman tambahan sebagaimana diatur dalam pasal 10 sub b KUHP, yaitu pencabutan SIM untuk segala jenis kendaraan bermotor, khususnya kendaraan umum dalam jangka waktu tertentu yaitu selama 10 (sepuluh) tahun setelah terdakwa selesai menjalani hukumannya.¹¹³

Dalam pertimbangan hukum tentang lamanya atau berat ringannya pidana yang dijatuhkan Majelis Hakim mempertimbangkan sebagai berikut :

¹¹² *Varia Peradilan, Op cit*, hal.40

¹¹³ *Ibid*, hal. 39

Bahwa Majelis sebelum menjatuhkan hukuman terhadap diri terdakwa perlulah dipertimbangkan hal-hal yang memberatkan dan meringankan sebagai berikut :

Hal-hal yang memberatkan:

1. Akibat perbuatannya 33 orang penumpang meninggal dunia dan 13 orang luka-luka.
2. Terdakwa melarikan diri meskipun ada kewajiban baginya untuk menolong para korban dan apabila pertolongan itu ada, kemungkinan jatuhnya korban tidak akan sebanyak itu.
3. Sudah bukan rahasia umum lagi, di Ibu Kota Jakarta, pengemudi Metro Mini terlihat tidak terlalu memperhatikan sopan santun lalu lintas, seenaknya mereka berhenti, menaikkan dan menurunkan penumpang tidak pada tempatnya, saat akan menepi tidak memperhatikan kendaraan lain yang berada dibelakangnya, pada saat mendahului kendaraan, lebih-lebih kendaraan umum lainnya, tidak lagi memperhatikan situasi jalan.
4. Terdakwa berbelit-belit memberi keterangan bahkan kearah memungkir perbuatannya.

Hal-hal yang meringankan :

Selama persidangan Majelis tidak dapat menemukan adanya unsur meringankan bagi terdakwa.¹¹⁴

Dari pertimbangan lamanya pidana yang dijatuhkan tersebut tampak Hakim menjatuhkan pidana maksimum umum, sesuai dengan pasal 338 KUHP. Hal ini dilakukan sesuai dengan pertimbangan hal-hal yang memberatkan akan tetapi pada sisi lain Majelis tidak dapat menemukan adanya unsur-unsur meringankan bagi terdakwa.

¹¹⁴ *Ibid.*

Pengadilan Tinggi dan Mahkamah Agung mengenai jenis pidana dan lamanya pidana dijatuhkan sependapat dengan Pengadilan Negeri, sehingga dalam putusannya menguatkan putusan Pengadilan Negeri tersebut, akan tetapi tentang penjatuhan pidana tambahan berupa pencabutan hak tertentu, Mahkamah Agung perlu memperbaiki putusan Pengadilan Negeri dengan pertimbangan sebagai berikut :
Bahwa mengenai hukuman berupa pencabutan hak terdakwa untuk menjadi sopir segala jenis kendaraan bermotor, perlu diperbaiki sehingga sesuai dengan pasal 35 ayat (1) butir 6 KUHP dan pasal 38 ayat (1) butir 2 dan ayat (2) KUHP.

Dengan pertimbangan berdasarkan aturan-aturan KUHP tentang hukuman tambahan tersebut Mahkamah Agung akhirnya merubah hukuman tambahan yang dijatuhkan sehingga berbunyi sebagai berikut :

Mencabut hak terdakwa untuk menjadi sopir segala jenis kendaraan bermotor selama 20 (dua puluh) tahun.

Suatu hal yang menarik untuk dianalisa dalam penjatuhan pidana tambahan berupa pencabutan beberapa hak tertentu sesuai dengan pasal 10 huruf b ke-1 KUHP adalah, mengenai kakeliruan hakim pertama dalam penyebutan dan masa hukuman tambahan tersebut. Tampak penyebutan dan masa hukuman tambahan sudah keluar dari ketentuan KUHP. Kesalahan ini di koreksi oleh putusan Mahkamah Agung.

Pasal 35 ayat (1) KUHP menyebutkan hak sidersalah, yang boleh dicabut dengan keputusan hakim dalam kitab undang-undang ini atau dalam undang-undang umum yang lain sudah ditentukan secara limitatif. Salah satunya dalam butir ke 6

yang disebutkan, hak untuk melakukan pekerjaan yang ditentukan. Selanjutnya pasal 38 ayat (1) butir 2 KUHP diatur mengenai lamanya pencabutan hak melakukan pekerjaan yaitu sekurang-kurangnya 2 (dua) tahun dan selama-lamanya 5 (lima) tahun lebih dari hukuman utama.

Berdasarkan aturan umum KUHP tersebut, jika terdakwa Ramses Silitonga dipidana penjara 15 (lima belas) tahun maka lamanya masa pencabutan hak terdakwa menjadi sopir menjadi 20 (dua puluh) tahun, hukuman tersebut mulai berlaku menurut pasal 38 ayat (2) KUHP pada hari putusan hakim dapat dijalankan atau dengan kata lain sejak putusan mempunyai kekuatan hukum tetap. Sehingga terhitungnya bukan setelah terdakwa selesai menjalani hukuman, sebagaimana bunyi amar putusan Pengadilan Negeri.

Sebagai perbandingan terhadap penerapan kebebasan hakim dalam pemberian pidana khusus mengenai berat ringannya pidana yang dijatuhkan, penulis akan mengutip kasus pembunuhan ex pasal 338 KUHP sebagai berikut :

Pada kasus pembunuhan ex narapidana, Pengadilan Negeri Muaro dalam amar putusannya menjatuhkan pidana sebagai berikut :

Menyatakan para terdakwa I. Edison, II Pariwau, III Narlis dan IV Sarifudin tidak terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana dalam dakwaan primer ;

Membebaskan para terdakwa oleh karena itu dari dakwaan primer tersebut ;

Menyatakan para terdakwa tersebut telah terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana pembunuhan secara bersama-sama ;

Menghukum para terdakwa oleh karena itu dengan pidana penjara masing-masing selama 7 (tujuh) tahun ;
Dst.....dst.....

Dari amar putusan Pengadilan Negeri tersebut, tampak hakim menjatuhkan jenis pidana penjara. Akan tetapi berbeda dengan kasus Bus Metromini Maut, pada kasus ini hakim tentang lamanya /berat ringannya pidana yang dijatuhkan tidak maksimal sesuai dengan ketentuan maksimum umum tersebut pasal 338 KUHP. Hakim hanya menjatuhkan pidana penjara masing-masing untuk para terdakwa selama 7 (tujuh) tahun.

Dalam pertimbangan hukum mengapa Hakim menjatuhkan pidana yang lamanya seperti diatas Hakim mempertimbangkan sebagai berikut :

Menimbang, bahwa dengan terbuktinya kesalahan para terdakwa, maka terhadap para terdakwa harus dikenakan pidana yang setimpal dengan kesalahannya tersebut, akan tetapi sebelum pidana ditetapkan majelis terlebih dahulu akan mempertimbangkan hal-hal yang memberatkan dan meringankan :

Hal-hal yang memberatkan :

- Perbuatan para terdakwa meresahkan masyarakat ;
- Korban yang terjadi lebih dari satu orang sehingga banyak keluarga terlantar disebabkan perbuatan terdakwa ;

Hal-hal yang meringankan :

- Bahwa perkelahian tidak akan terjadi apabila korban Rasyid dan Tamar datang berkunjung sewajarnya tanpa perlu berteriak dan memecah kaca pintu;
- Bahwa terdakwa berlaku sopan dan menghormati persidangan ;
- Bahwa terdakwa-terdakwa berusia muda sehingga masih bisa memperbaiki kesalahannya ;
- Bahwa terdakwa II Periwau dan terdakwa III Narlis telah memiliki tanggungan keluarga ;
- Bahwa keluarga para terdakwa telah melakukan perdamaian secara adat dengan keluarga korban sebagaimana surat pernyataan ninik

mamak suku Piliang Jorong Galogah, Nagari Kamang, Kec. Kamang Baru tertanggal 17 – 2 -2005 ;

- Bahwa para terdakwa belum pernah dihukum ;
- Bahwa para terdakwa mengaku bersalah dan menyesal ;

Ternyata dari pertimbangan tersebut, selain mempertimbangkan hal-hal yang memberatkan, tampak diuraikan tentang hal-hal yang meringankan yang terdapat pada diri terdakwa. Ini berbeda dengan kasus Bus Metromini Maut, Hakim mempertimbangkan tidak ada hal-hal yang meringankan.

Pertimbangan mengenai hal-hal yang memberatkan dan yang meringankan dalam setiap putusan pidana adalah bersifat imperatif. Ini sesuai dengan bunyi pasal 197 ayat (1) butir f KUHP, dan kalau ketentuan butir f itu tidak dipenuhi sesuai dengan pasal 197 ayat (2) KUHP mengakibatkan putusan batal demi hukum. Ketentuan inilah yang menjadi dasar bagi Hakim untuk mempertimbangkan hal-hal yang memberatkan dan hal-hal yang meringankan didalam putusannya sebelum menentukan lamanya pidana yang akan dijatuhkan dalam amar putusan.

Selain penjatuhan pidana, ada paham yang sampai sekarang kurang menjadi perhatian para hakim dalam pemberian sanksi pidana yaitu paham abolisionisme. Paham abolisionisme mulai dikembangkan oleh Louk Hulsman dari Belanda ketika ia menjadi Ketua Hukum Pidana dan Kriminologi di Universitas Erasmus, Rotterdam pada tahun 1964. Arah pemikiran Hulsman yang secara eksplisit memiliki perspektif abolisionis tampak nyata dalam sebuah pidato wisudanya *Hanharing van Recht (the maintenance of justice)*. Dalam pidatonya ia sangat memperhatikan aspek kemanusiaan yang dipandang dapat dilalui oleh keadilan

yang dicapai melalui pelaksanaan hukum pidana seharusnya dipandang sebagai salah satu sarana untuk mencapai tujuan penegakan dan perbaikan terhadap ketidakadilan dalam masyarakat.¹¹⁵

Pemahaman dan perhatian hakim terhadap ilmu yang berhubungan dengan korban kejahatan (*victimologi*) secara langsung atau tidak langsung juga akan berpengaruh pada pemberian pidana bagi terdakwa. Victimologi sendiri merupakan ilmu yang tergolong masih muda, sehingga pemahaman dari hakim terhadap ilmu ini diperkirakan juga belum memadai maka korban kejahatan kemungkinan juga belum perhatian yang memadai.

Akan tetapi dari penelitian yang didapat, ternyata pada kasus Bus Metromini Maut dan kasus Pembunuhan ex Narapidana yang dikutip diatas, tampak hakim sudah mempertimbangkan bagaimana korban yang ditimbulkan akibat perbuatan yang dilakukan terdakwa. Meskipun dengan pemahaman yang masih tergolong sederhana, akan tetapi sudah tampak ada perhatian hakim dalam pertimbangan hukum putusannya tentang korban kejahatan. Hal ini dapat kita perhatikan dari pertimbangan hal-hal yang memberatkan hukuman sebagai berikut.

Pada kasus Bus Metromini Maut hakim mempertimbangkan hal-hal yang memberatkan pada poin pertama dan ketiga berbunyi sebagai berikut:

Bahwa Majelis sebelum menjatuhkan hukuman terhadap diri terdakwa perlu mempertimbangkan hal-hal yang memberatkan dan meringankan sebagai berikut:

¹¹⁵ Romli Atmasasmita, *Sistem Peradilan Pidana, Perspektif Eksistensialisme dan Abolisionisme*, penerbit Binacipta, Bandung,, 1996. hal. 97.

Hal-hal yang memberatkan:

1. Akibat perbuatan terdakwa 33 orang penumpang meninggal dunia dan 13 orang luka-luka.
2. dst.
3. saat akan menepi tidak memperhatikan kendaraan yang berada dibelakangnya, pada saat mendahului kendaraan lebih-lebih kendaraan umum lainnya tidak lagi memperhatikan situasi jalan.

Demikian pula pada kasus Pembunuhan ex Narapidana hakim juga telah mempertimbangkan kepentingan korban kejahatan sebagai berikut:

Hal-hal yang memberatkan :

1. Perbuatan terdakwa dst.
2. Korban yang terjadi lebih dari satu orang sehingga banyak keluarga yang terlantar disebabkan perbuatan terdakwa.

Pertimbangan hakim pada kasus Bus Metromini Maut lebih pada kuantitas jumlah korban yang terjadi akibat perbuatan terdakwa dan kepentingan pengemudi lain pada saat terdakwa mengemudikan kendaraan. Ini menjadi salah satu alasan untuk memberatkan pidana yang akan dijatuhkan kepada terdakwa. Lain halnya pada kasus Pembunuhan ex Narapidana, pertimbangan hakim ditujukan kepada masa depan keluarga yang ditinggalkan kedua korban setelah ditinggal mati akibat pembunuhan yang dilakukan para terdakwa.

Hakim didalam menjatuhkan pidana (pemberian pidana) pada hakikatnya tidak terlepas dari pandangan pribadi tentang pidana dan ppidanaan dengan pertimbangan aspek-aspek yang mempengaruhinya, tetapi ia tidak dapat terlepas dari adanya pola ppidanaan dan pedoman ppidanaan. Istilah “pola” menunjukkan

suatu yang dapat digunakan sebagai model, acuan, pegangan atau pedoman untuk membuat atau menyusun sesuatu. Dengan demikian secara singkat dapat dikatakan bahwa “pola pemidanaan “ yang dimaksud disini ialah “acuan, pegangan atau pedoman untuk membuat atau menyusun sistem sanksi (hukum) pidana”. Penekanan pada istilah “membuat atau menyusun sistem sanksi (hukum) pidana dimaksudkan untuk membedakan “pola pemidanaan” dengan “pedoman pemidanaan” (*guidence of sentencing*). Pedoman pemidanaan lebih merupakan pedoman bagi hakim untuk menjatuhkan atau menerapkan pemidanaan, sedangkan pola pemidanaan lebih merupakan acuan atau pedoman bagi pembuat UU dalam membuat atau menyusun perundang-undangan yang mengandung sanksi pidana. Dengan demikian dapat dikatakan bahwa “pola pemidanaan” merupakan “pedoman pembuat/penyusunan pidana”, sedangkan “pedoman pemidanaan” merupakan “pedoman penjatuhan/penerapan pidana”. Dapat pula dinyatakan bahwa “pola pemidanaan” merupakan “pedoman legislatif” bagi pembuat UU, dan “pedoman pemidaan” merupakan “pedoman yudicial/yudikatif” bagi hakim.

Sampai sekarang pedoman pemidanaan yang tercantum dalam naskah konsep KUHP sebagai diuraikan terdahulu belum sepenuhnya dijadikan pegangan oleh hakim dalam pemberian pidana. Ini menunjukkan bahwa kebebasan hakim dalam pemberian pidana ini tidak ingin terlalu dibatasi oleh legalitas undang-undang sehingga hakim akan kembali lagi sebagai corong undang-undang. Ini akan berakibat kepada berkurangnya rasa keadilan hakim dalam memberikan pidana terhadap terdakwa.

BAB V

PENUTUP

A. Kesimpulan

1. Penerapan asas kebebasan Hakim dalam mengambil putusan perkara pidana adalah tidak mutlak sifatnya, karena dibatasi oleh hukum baik hukum pidana materiil yang menganut asas legalitas maupun hukum pidana formil sebagai pegangan hakim dalam memeriksa dan memutus perkara. Hakim bukan hanya menerapkan ajaran heteronom akan tetapi pada suatu saat bergeser pada ajaran otonom dalam penerapan hukum pidana melalui menafsirkan hukum (*interpretasi*), dengan menerapkan metode interpretasi yang relevan terhadap unsur-unsur pasal perbuatan pidana yang menjadi dakwaan jaksa penuntut umum. Dalam konteks ini kebebasan hakim berarti adanya kemampuan untuk menentukan pilihan secara bebas dan rasional menurut ilmu pengetahuan hukum dan keyakinan hakim berdasarkan pengetahuannya tersebut untuk menegakkan kebenaran dan keadilan.
2. Hakim dalam mengambil putusan perkara pidana terikat dengan pasal-pasal hukum pidana yang didakwakan jaksa penuntut umum. Dari pasal-pasal dalam surat dakwaan itu sajalah hakim mempunyai kebebasan untuk mengambil putusan sesuai dengan jenis putusan yang ditentukan hukum acara pidana, baik jenis putusan pembedaan maupun bukan pembedaan yang berupa putusan bebas atau

putusan lepas dari segala tuntutan hukum.. Sehubungan dengan macam-macam bentuk penyusunan surat dakwaan, hakim mempunyai kebebasan dalam putusannya untuk menerapkan dakwaan mana yang terbukti atau tidak terbukti berdasarkan fakta hukum yang didapat selama proses persidangan serta pertimbangan hukum tentang unsur tindak pidana yang terdapat dalam surat dakwaan.

3. Hakim menurut undang-undang harus memberikan putusan terhadap perkara yang diajukan kepadanya meskipun peraturannya tidak lengkap dan tidak jelas. Dalam menerapkan ketentuan peraturan perundang-undangan yang rumusannya tidak jelas pengertiannya karena sudah usang atau ketinggalan zaman, hakim perlu menerapkan kebebasannya untuk menafsirkan hukum. Disinilah hakim dituntut untuk menemukan hukum dengan menafsirkan unsur-unsur tindak pidana untuk melengkapi undang-undang yang tidak jelas. Pola berfikir (*legal reasoning*) hakim tidak mendeduksi dengan menggunakan logika dan undang-undang yang bersifat abstrak saja, akan tetapi sudah menimbang kepentingan-kepentingan semua pihak yang harus dilindungi.
4. Kebebasan hakim dalam pemberian pidana harus berdasarkan pada hukum pidana, yaitu terbatas pada pilihan sistem alternatif dan terikat dengan sistem kumulatif yang ditentukan dalam setiap rumusan pasal-pasal tindak pidana. Demikian pula dengan penentuan berat ringannya pidana yang jatuhkan, kebebasan hakim dibatasi dari minimum umum atau minimum khusus sampai dengan maksimum umum. Dalam hal ini hukum pidana formil mengatur agar

hakim dalam setiap mengambil putusan pidana harus mencantumkan hal-hal yang memberatkan dan yang meringankan. Kebebasan hakim menjatuhkan pidana tambahan juga dibatasi harus sesuai dengan ketentuan umum Kitab Undang-Undang Hukum Pidana.

B. Rekomendasi.

1. Kebebasan hakim dapat diartikan sebagai kemampuan untuk menentukan pilihan secara bebas dan rasional menurut keyakinan dalam rangka menegakkan keadilan. Untuk mencapai tujuan tersebut diperlukan hakim yang jujur dan bermoral tinggi supaya dalam memberikan putusan berorientasi pada keadilan yang berKetuhanan Yang Maha Esa.
2. Hakim dengan kebebasannya memegang peranan penting dalam pemeriksaan dan penjatuhan pidana. Untuk itu hakim harus berusaha meningkatkan kualitas diri melalui pendidikan baik formal maupun non formal agar dapat memberikan putusan yang rasional berdasarkan ilmu pengetahuan hukum.
3. Perlunya Hakim yang memiliki ahlak yang baik, jujur dan peka terhadap lingkungan, serta memahami perubahan yang terjadi di dalam masyarakat sekitarnya. Diharapkan darinya lahir putusan yang memberikan keadilan, kebenaran dan kepastian hukum.
4. Studi mengenai kebebasan hakim sesungguhnya sangat kompleks dan menarik untuk dibahas lebih lanjut. Untuk itu bagi yang tertarik membahas masalah kebebasan hakim, penulis merekomendasikan untuk mengkaji kebebasan hakim

dari aspek negatif yang mempengaruhinya. Kajian ini hendaklah dilakukan dengan pendekatan sosiologis.

Daftar Pustaka

- Al . Wisnubroto, *Praktek Peradilan Pidana, Proses Persidangan Perkara Pidana*, penerbit PT Galaxi Puspa Mega, Bekasi, 2002.
- Arbiyoto, *Kebebasan Hakim Refleksi Terhadap Manusia Sebagai Homo Religiosus*, penerbit Mahkamah agung RI, Jakarta, 2000
- Bismar Siregar, *Keadilan Hukum Dalam Berbagai Aspek Hukum Nasional* , CV. Rajawali, 1986
- Brugguik, JJH, alih bahasa Arief Sidarta, *Refleksi Tentang Hukum*, P.T.Citra Aditya Bandung, 1996
- Gatot Supramono, *Surat Dakwaan dan Putusan Hakim Yang Batal Demi Hukum*, Djambatan, Jakarta, 1991
- Gregorius Aryadi, *Putusan Hakim Dalam Perkara Pidana, (Studi Kasus Tentang Pencurian dan Korupsi di Daerah Istimewa Yogyakarta)*, Universitas Atmajaya, Yogyakarta, 1995
- John Z. Loudoe, *Fakta Dan Norma Dalam Hukum Acara*, penerbit PT Bina Aksara, Jakarta, 1984.
- Kartono, *Peradian Bebas*, P.T. Paradnya Paramita, Jakarta, 1982.
- Majid Khadduri, terjemahan Zoermi dan Joko S. Kahhar, *Teologi Keadilan Perspektif Islam*, penerbit Risalah Gusti, Surabaya, 1999
- Marjono Reksodiputro, *Kriminologi dan Sistem Peradilan Pidana*, Pusat Pelayanan Keadilan dan Pengabdian Hukum, (d/h Lembaga Kriminologi), Universitas Indoresia, Jakarta, 1994.
- Martiman Prodjohamidjojo, *Kemerdekaan Hakim Keputusan Bebas Murni (arti dan makna)*, penerbit Simplex, Jakarta, 1984.
- Mudzakkir, *Korban Kejahatan dan Viktimisasi Sekunder Oleh Sistem (Secondary Victimization By The System)*, Dalam *Perspektif Hukum Pidana*, makalah pada Seminar dan Work Shop, Lembaga Bantuan Hukum (LBH), Yogyakarta, 24 Juli 2003.
- _____, *Urgensi dan Relevansi Eksaminasi Publik*, makalah diskusi panel, Departemen Hukum Acara FH UII, Yogyakarta, 28 Juni 2003.