

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Tugas dan Fungsi Hakim Pidana

Pasal 11 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman, tugas dan fungsi hakim adalah memeriksa, mengadili dan memutus perkara. Menurut Pasal 1 Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana, hakim adalah pejabat peradilan negara yang diberi wewenang oleh undang-undang untuk mengadili. Mengadili tersebut adalah serangkaian tindakan hakim untuk menerima, memeriksa dan memutus perkara pidana berdasarkan asas bebas, jujur dan tidak memihak di sidang pengadilan dalam hal dan menurut cara yang diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana. Pasal 3 Ayat (1) undang-undang kekuasaan kehakiman, dalam menjalankan tugas dan fungsinya, hakim dan hakim konstitusi wajib menjaga kemandirian peradilan.

Menurut Faisal,¹² lembaga peradilan secara fungsional sekurang-kurangnya bertugas menerima, memeriksa dan mengadili setiap perkara yang diajukan kepadanya. Cara bekerjanya lembaga peradilan seperti itu, termasuk dalam kategori adjudikatif, yaitu menentukan apa yang sesungguhnya merupakan isi dari suatu peraturan serta kemudian menentukan apakah peraturan itu telah dilanggar atau tidak. Tujuannya ialah semata-mata meredam konflik sosial yang terjadi di masyarakat, agar keadilan dapat diwujudkan kepada berbagai pihak.

¹² Faisal, *Menerobos Positivisme Hukum*, Gramata Publishing, Jakarta, 2012, hlm. 62

Prosedur penerimaan berkas perkara pidana oleh hakim pada pengadilan negeri, dimulai sejak diterimanya berkas perkara dari kepaniteraan sesuai dengan sub bidang masing-masing. Pasal 152 Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana mengatur bahwa dalam hal pengadilan negeri menerima surat pelimpahan perkara dan itu adalah wewenangnya, maka ketua pengadilan menunjuk hakim yang menyidangkan perkara tersebut. Berkas perkara pidana seperti pidana umum, pidana cepat dan pidana singkat, diterima dari sub bagian kepaniteraan pidana. Kemudian berkas tersebut diterima oleh ketua majelis hakim dan dibantu oleh seorang panitera pengganti, kemudian dibuat penetapan hari sidang dan penetapan penahanan hakim pengadilan negeri. Hal tersebut juga sebagaimana diatur dalam Pasal 152 Ayat (2) Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana. Lalu berkas perkara tersebut diedarkan mulai dari ketua majelis hakim ke hakim anggota I dan hakim anggota II untuk dibaca dan dipelajari. Terdapat ketentuan bahwa yang memeriksa, mengadili dan memutus perkara pidana, hanya terdiri 1 (satu) orang hakim, seperti perkara singkat, perkara cepat dan perkara anak sebagai terdakwa (pada sebagian perkara, karenan apabila perkara tersebut menarik perhatian masyarakat atau ancaman hukumannya tinggi, maka perkara tersebut ditangani oleh hakim majelis), maka tentu saja hanya hakim tunggal tersebut yang membaca dan mempelajari berkas perkara.

Tugas hakim selanjutnya yaitu memeriksa perkara yang berdasarkan ketentuan Pasal 153 Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP), ketua sidang yang juga merupakan ketua majelis hakim memimpin pemeriksaan di persidangan dilakukan secara lisan dalam bahasa Indonesia yang dimengerti oleh terdakwa maupun saksi.

Menurut Pasal 10 Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman, pengadilan dilarang menolak untuk memeriksa, mengadili, dan memutus suatu perkara yang diajukan dengan dalih bahwa hukum tidak ada atau kurang jelas, melainkan wajib untuk memeriksa dan mengadilinya.

Pengadilan memeriksa, mengadili, dan memutus perkara dengan susunan majelis sekurang-kurangnya 3 (tiga) orang hakim, kecuali undang-undang menentukan lain, misalnya dalam perkara anak, perkara pelanggaran lalu lintas dan tindak pidana ringan (tipiring). Susunan majelis hakim terdiri dari seorang hakim ketua dan dua orang hakim anggota. Hakim dalam memeriksa, mengadili, dan memutus perkara dibantu oleh seorang panitera atau seorang yang ditugaskan melakukan pekerjaan panitera. Penanganan perkara pidana wajib hadir pula seorang penuntut umum dan terdakwa kecuali undang-undang menentukan lain, misalnya dalam tindak pidana ringan. Pengadilan mengadili menurut hukum dengan tidak membeda-bedakan orang.

Pengadilan membantu pencari keadilan dan berusaha mengatasi segala hambatan dan rintangan untuk dapat tercapainya peradilan yang sederhana, cepat, dan biaya ringan. Setiap orang yang disangka, ditangkap, ditahan, dituntut, atau dihadapkan di depan pengadilan wajib dianggap tidak bersalah sebelum ada putusan pengadilan yang menyatakan kesalahannya dan telah memperoleh kekuatan hukum tetap (*asas presumption of innocence*). Semua sidang pemeriksaan pengadilan adalah terbuka untuk umum, kecuali undang-undang menentukan lain.

Menurut Bagir Manan,¹³ pengertian mengadili menurut hukum terdapat beberapa konsep yang mendasarinya yaitu :

- 1.) Pengertian “hukum” dalam asas “memutus menurut hukum” diartikan sangat luas, yaitu hukum tertulis maupun hukum tidak tertulis. Tetapi dapat juga diartikan lebih luas lagi, misalnya hukum yang lahir dari suatu perjanjian (yang berlaku sebagai undang-undang oleh pihak-pihak yang membuatnya) yang harus memperhatikan kepatutan sesuai dengan Pasal 1339 BW ataupun kesusilaan dan ketertiban umum sesuai dengan Pasal 1337 BW.
- 2.) Asas mengadili menurut hukum sebagai perwujudan asas legalitas sebagai perwujudan atas negara yang berdasarkan hukum. Asas legalitas mengandung makna bahwa setiap putusan hakim atau setiap keputusan penyelenggara negara selain hakim, harus didasarkan pada ketentuan hukum yang sudah ada sebelum putusan atau keputusan tersebut dijatuhkan. Meliputi hukum materiil (*substantive*) dan hukum formal (*procedural*). Hal tersebut diharapkan untuk mencegah hakim atau pejabat pemutus lainnya berlaku sewenang-wenang dan menimbulkan ketidakpastian hukum.
- 3.) Asas mengadili menurut hukum dikaitkan dengan paham kodifikasi. Hukum hanya diartikan berupa hukum tertulis sehingga berkembanglah ungkapan “hakim adalah mulut atau corong undang-undang”. Menurut ungkapan ini hakim bukan saja dilarang menerapkan hukum diluar

¹³ Bagir Manan. *Mengadili Menurut Hukum* (artikel dalam Majalah Varia Peradilan edisi Juli 2005), CV. Angkasa, Jakarta, 2005, hlm. 6-9

undang-undang, melainkan dilarang juga untuk menafsirkan undang-undang.

- 4.) Mengadili menurut hukum dalam pengertian normatif dan pengertian sosiologis. Bersandarkan pada ajaran positifisme atau teori murni tentang hukum. Sebagai pengertian norma, menurut kaum positifis yang dipelopori oleh Bentham mengatakan bahwa hukum adalah produk penguasa, hanya penguasa yang dapat membuat hukum dengan tujuan agar hukum yang dibuat tersebut dilaksanakan demi setinggi-tingginya kesejahteraan bagi orang banyak. Sedangkan Karl Marx mengatakan bahwa hukum dibuat untuk menindas rakyat. Sedangkan mengenai pandangan sosiologis tentang hukum berpangkal bahwa negara hukum sebagai gejala sosial. Hukum diartikan sebagai sesuatu yang nyata ada dalam kegiatan sehari-hari di masyarakat.
- 5.) Mengadili menurut hukum dari sudut pandang tradisi (sistem) hukum. Pengaruh kolonial yang panjang, menyebabkan Indonesia lebih cenderung mengutamakan tradisi hukum kontinental yang menempatkan hukum tertulis sebagai sendi utama terhadap hukum tidak tertulis. Dalam memutus perkara, hakim dituntut pertama-tama menerapkan hukum tertulis kecuali kalau akan menimbulkan ketidakadilan, bertentangan dengan kesusilaan atau ketertiban umum.

Apabila pemeriksaan perkara selesai, majelis hakim karena jabatannya melakukan musyawarah untuk mengambil putusan yang akan dijatuhkan. Apabila seluruh tahap pemeriksaan telah tuntas dilaksanakan dan telah selesai, maka saatnya bagi majelis hakim untuk melakukan musyawarah untuk menjatuhkan putusan.

Pasal 53 Ayat (1) Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana mengatur bahwa dalam memeriksa dan memutus perkara hakim bertanggung jawab atas penetapan dan putusan yang dibuatnya.

Menurut Arief Sidharta,¹⁴ penelitian terhadap opini publik yang berkembang terhadap suatu kasus adalah sebagai bagian dari pengungkapan fakta-fakta untuk mendapatkan dan menemukan kebenaran (*waarheidsvindincfr*) dan sebuah faktor penting dalam menyusun pertimbangan hukum. Bukankah pada pertimbangan hukum itu ihwalnya berkenaan penilaian terhadap fakta-fakta berdasarkan hukum tanpa adanya pembatasan sumber. Sebelum hukum tersebut dapat diterapkan terhadap kejadian-kejadian konkret, maka terlebih dahulu harus ditetapkan mengenai dua hal, yaitu : 1) Apa yang sesungguhnya menjadi situasi faktual itu, yang disebut penemuan kebenaran, dan 2) Apa yang dari situasi faktual itu dapat dipandang sebagai relevan secara yuridis , seleksi dan kualifikasi atas fakta-fakta.

Menurut Bagir Manan,¹⁵ di dunia peradilan dikenal “kebijakan mengadili” atau lazim disebut “*judicial discfretion*”. Menerapkan metode “penemuan hukum” adalah suatu wujud kebijakan mengadili. Memutus atas nama keadilan adalah juga suatu penerapan kebijakan mengadili.

Menurut Bagir manan,¹⁶ ada beberapa prinsip yang harus dipegang teguh setiap hakim :

1. Kebijakan mengadili harus mengandung tujuan yang tidak bertentangan dengan asas hukum umum terutama asas keadilan.
2. Kebijakan mengadili harus dapat menunjukkan penerapan hukum yang ada tanpa suatu diskresi akan menimbulkan pertentangan secara nyata dengan rasa keadilan, terutama rasa keadilan pencari keadilan.
3. Kebijakan mengadili tidak boleh mencederai asas dan norma konstitusi. Asas dan norma konstitusi adalah batas yang tidak dapat dilampaui.
4. Kebijakan mengadili tidak boleh mencederai hak-hak asasi pencari keadilan.

¹⁴ Arief Sidharta, *Penemuan Hukum (terjemahan dari buku Rechtsvinding oleh J.A. Pontier)*, Jendela Mas Pustaka, Bandung, 2008, hlm. 26

¹⁵ Bagir Manan, *Memulihkan Peradilan yang Berwibawa dan Dihormati*, Ikatan Hakim Indonesia, Jakarta, 2008, hlm. 163

¹⁶ *Ibid*, hlm. 164

5. Kebijakan mengadili dimaksudkan menemukan keseimbangan antara kepentingan pencari keadilan dan kepentingan masyarakat.
6. Walaupun ada diskresi, putusan hakim harus semata-mata didasarkan pada fakta yang diketemukan di persidangan dan tetap memutus menurut hukum.

Hakim dalam memutus perkara pidana, harus mencari kebenaran materiil yang harus didapat oleh hakim diluar kebenaran formil yang diajukan oleh jaksa melalui surat dakwaannya. Oleh sebab itu maka hakim dalam perkara pidana dituntut untuk bersifat aktif. Hal tersebut sesuai dengan tujuan hukum pidana yaitu mencari kebenaran materiil sekaligus perlindungan terhadap hak hak asasi manusia.

Menurut Simon,¹⁷ hukum acara pidana bertugas mengatur cara-cara negara dengan alat perlengkapannya mempergunakan wewenangnya untuk memidana dan menjatuhkan pidana. Menurut sudarto: hukum acara pidana adalah aturan-aturan yang memberikan petunjuk apa yang harus dilakukan oleh pada penegak hukum dan pihak-pihak lain yang terlibat didalamnya apabila ada persangkaan bahwa hukum pidana dilanggar. Fungsi hukum acara pidana adalah menegakkan/menjalankan hukum pidana. Hukum acara pidana diterapkan sejak adanya sangkaan tindak pidana walaupun tanpa adanya permintaan dari korban kecuali tindakan pidana yang ditentukan lain oleh undang-undang.

Fungsi hukum acara pidana berdasarkan definisi diatas adalah untuk melaksanakan atau menegakkan hukum pidana, dan sudah dapat beroperasi meskipun baru ada persangkaan terjadinya tindak pidana. Namun tidak dibolehkan untuk main hakim sendiri (*eigen richting*).

¹⁷ <http://chc/am.wordpress.com/2010/02/11/rangkuman-hukum-acara-pidana-i/>, diakses tanggal 24 November 2013

Tugas pokok dalam hukum acara pidana adalah :

1. Mencari kebenaran materil, kebenaran selengkap-lengkapnyanya dari suatu perkara pidana dengan menerapkan ketetapan-ketetapan hukum acara pidana secara jujur, tepat dengan tujuan untuk mencari siapa pelaku yang dapat didakwakan melanggar hukum pidana dan selanjutnya minta pemeriksaan dan putusan pengadilan guna menentukan adakah bukti suatu tindak pidana telah dilakukan dan apakah pelakunya bisa dipersalahkan.
2. Memberikan putusan hakim.
3. Melaksanakan putusan hakim.
4. Memberikan perlindungan HAM, maka sudah menjadi kewajiban para penegak hukum, baik itu dari tingkat penyidik, Jaksa Penuntut Umum, Hakim di Pengadilan Negeri, Banding di Pengadilan Tinggi, hingga Kasasi dan Pemeriksaan Kembali di Mahkamah Agung, untuk mematuhi aturan-aturan yang terdapat dalam KUHAP demi menjamin terlaksananya perlindungan Hak Asasi Tersangka/Terdakwa, terutama mengenai penahanan.

Menurut Artidjo Alkostar,¹⁸ putusan pengadilan merupakan bagian dari proses penegakan hukum yang bertujuan untuk mencapai kebenaran dan keadilan. Putusan pengadilan merupakan produk penegak hukum yang didasarkan pada hal-hal yang relevan secara yuridis yang muncul secara sah di persidangan. Kualitas putusan pengadilan berkorelasi dengan profesionalisme, kecerdasan moral, dan kepekaan nurani hakim. Pertimbangan hukum (*legal reasoning*) yang dipakai para hakim sebagai landasan dalam melihat kualitas putusan. Relasi antara pertimbangan satu dengan yang lainnya juga dapat dilihat seperti serial cerita, sehingga jika ada salah satu serial yang tidak tampak atau dihilangkan maka akan muncul putusan yang tidak sesuai dengan nalar hukum. Jika suatu putusan pengadilan tidak cukup mempertimbangkan (*Omvoldoende Gemotiveerd*), maka akan terasa adanya kejanggalan yang akan menimbulkan matinya akal sehat (*the death of common sense*). Putusan pengadilan yang tidak logis akan dirasakan oleh

¹⁸ Artidjo Alkostar, *Dimensi Kebenaran dalam Putusan Pengadilan* (Artikel dalam Majalah Varia Peradilan edisi April 2009), Ikatan Hakim Indonesia IKAHI, Jakarta, 2009, hlm. 36

masyarakat yang paling awampun tentang hukum, karena putusan pengadilan menyangkut nurani kemanusiaan. Penegak hukum bukanlah *budak kata-kata* yang dibuat oleh pembentuk, tetapi lebih dalam dari itu mewujudkan keadilan berdasarkan norma hukum dan akal sehat.

Menurut Bismar Siregar,¹⁹ telah demikian lama digariskan bagaimana seorang hakim harus bersikap dalam mengadili perkara. Ia harus mampu menjadi orang yang bijaksana. Oleh sebab itu, adanya keraguan sementara pihak, mungkin karena belum “memahami” penegakan keadilan di negara ini atau karena pelaksana hukum (disebut hakim), belum mampu memberi putusan yang mencerminkan sikap arif dan bijaksana.

Menurut Bismar Siregar,²⁰ bila ada yang ragu akan keluhuran tugas hakim memenuhi tuntutan pencari keadilan, apabila yang oleh mereka berpegang kuat kepada kepastian hukum, keraguan itu sangat disesalkan. Pada setiap putusan hakim terdapat “irah-irah” yang merupakan pernyataan bahwa hakim dalam mengucapkan putusan atas nama Tuhan Yang Maha Esa. Putusan yang diucapkan harus benar-benar sesuai dengan fakta hukum di persidangan dan keyakinan hakim demi terwujudnya putusan yang memenuhi rasa keadilan. Cara hakim dalam mengajukan pertanyaan maupun segala hal mengenai proses persidangan, tidak boleh melanggar hukum acara yang berlaku.

Putusan hakim yang memuat kata-kata “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”, maka hakim dituntut untuk mencari dan menggali kemudian merumuskan nilai-nilai hukum dan keadilan yang menjadi dasar putusannya yang berdasarkan keyakinan hakim dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat.

Menurut J. Pajar Widodo,²¹ modus hakim dalam memutus perkara pidana bukan semata-mata berdasarkan konklusi logis, silogisme, tetapi penuh dengan penilaian (*waardering*). Hakim perlu lebih kreatif dan kemampuan ilmu hukum yang baik,

¹⁹ Bismar Siregar, *Rasa Keadilan*, PT Bina Ilmu, Surabaya, 1996, hlm. 5

²⁰ *Ibid*, hlm. 6

²¹ J. Pajar Widodo, *Menjadi Hakim Progresif*, Indepth Publishing, Bandar Lampung, 2013, hlm. 2

karena membaca teks undang-undang tidak sekedar “pekerjaan mengeja kalimat”, melainkan berusaha menggali makna teks undang-undang merupakan kegiatan kreatif, meskipun rumit.

Hakim dalam memutus suatu perkara, sedapat mungkin berusaha agar putusannya tersebut dapat diterima oleh masyarakat luas atau setidaknya-tidaknya oleh para pihak ataupun individu yang terlibat di dalam putusan tersebut. Hakim akan merasa lega apabila dapat memuaskan semua pihak dengan putusannya tersebut. Oleh sebab itu maka hakim tersebut harus dapat meyakinkan pihak-pihak dengan alasan-alasan maupun pertimbangan-pertimbangan bahwa putusan tersebut sudah tepat dan benar.

Instruksi Mahkamah Agung nomor : KMA/015/INST/VI/1998 Tanggal 1 Juni 1998, agar para hakim memantapkan profesionalisme dalam mewujudkan peradilan yang berkualitas dengan putusan hakim yang eksekutabel berisikan ethos (integritas), pathos (pertimbangan yuridis yang pertama dan utama), filosofis (berintikan rasa keadilan dan kebenaran) dan sosiologis (sesuai dengan tata nilai budaya yang berlaku di masyarakat) serta logos (diterima dengan akal sehat), demi terciptanya kemandirian para penyelenggara kekuasaan kehakiman.

Pengadilan sebagai lembaga penegak hukum menjaga dan mengarahkan demi mencapai tujuan pengadilan yaitu memberikan keadilan, maka diperlukan landasan moral-filosofi yang ada dalam asas-asas pengadilan dan memutus perkara, yaitu asas-asas yang penting dalam melaksanakan kebebasan hakim dalam pengadilan dan memutus perkara.

Menurut Purwoto S. Ganda Subrata,²² putusan yang berkualitas harus memenuhi 2 (dua) syarat, yaitu : pertama syarat teoritis dan kedua syarat praktis. Memenuhi syarat teoritis artinya telah sesuai dengan teorinya. Memenuhi syarat praktis artinya telah sesuai dengan kebutuhan praktik di lapangan, yakni dapat mencapai sasaran yang diinginkan yang berupa terselesaikannya sengketa dengan tegaknya hukum dan rasa keadilan, dan dapat dipraktikkan (dilaksanakan) sehingga terwujud apa yang menjadi tujuan akhir perkara. Suatu putusan dapat dianggap benar apabila telah memenuhi kebutuhan praktis. Syarat teoritis merupakan *das sollen*, sedang syarat praktis merupakan *das sein*-nya, atau antara teori dan praktiknya telah sesuai maka itulah putusan yang berkualitas.

Putusan yang dijatuhkan oleh hakim ataupun majelis hakim harus benar-benar diambil dengan suara bulat dan harus melihat kepentingan terdakwa, kepentingan korban dan juga kepentingan masyarakat. Walaupun demikian, putusan tersebut haruslah bebas dari pengaruh, ancaman dan paksaan baik dari antara hakim satu dengan lainnya maupun faktor dari luar (misalnya para pihak ataupun media massa).

Menurut Achmad Ali,²³ merupakan suatu kekeliruan, jika setiap orang ingin memaksakan keinginan dan kepentingannya untuk dituangkan sebagai putusan hakim, sekalipun harus mengubrak-abrik tatanan hukum dan prosedur hukum yang seyogyanya dihormati disetiap “negara hukum”. Kebiasaan hukum untuk segala kebablasan menyikapi suatu putusan pengadilan yang belum “*in kracht van gewijsde*”, pada hakikatnya dapat digolongkan ke dalam tindakan “*contempt of court*”, atau pelecehan terhadap pengadilan yang di negara modern sangat dihindari untuk dilakukan. Betapa besarnya penghargaan terhadap lembaga pengadilan dalam suatu masyarakat hukum modern.

Semua putusan pengadilan harus memuat alasan-alasan dan dasar-dasar putusan dan mencantumkan pasal-pasal dan peraturan perundang-undangan tertentu yang bersangkutan dengan perkara yang diputus atau berdasarkan hukum tidak tertulis maupun yurisprudensi maupun doktrin hukum. Pasal 178 Ayat (1) HIR, hakim

²² Purwoto S. Ganda Subrata, *Bina Yustitia*, Mahkamah Agung, Jakarta, 1994, hlm. 17

²³ Achmad Ali, *Menguak Teori Hukum (legal theory) dan Teori Peradilan (judicialprudence) Termasuk Interpretasi Undang-Undang (legisprudence)*, Kencana Prenada Media Grup, Jakarta, 2009, hlm. 481-482

karena jabatannya atau secara *ex officio*, wajib mencukupkan segala alasan hukum yang tidak dikemukakan para pihak yang berperkara. Oleh sebab hakim dalam kedudukannya untuk melakukan fungsi yudisial dalam menegakkan hukum dan keadilan, wajib menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat.

Menurut Suprpto,²⁴ dari hasil putusan yang dianalisis juga dapat ditemukan kehati-hatian para hakim dalam konteks hukum pembuktian. Keharusan adanya dukungan dua alat bukti yang sah misalnya, sungguh-sungguh diperhatikan. Penerapan hukum pembuktian telah dipersepsikan sudah sesuai dengan undang-undang, doktrin dan yurisprudensi. Hal tersebut sepanjang tidak ada keberatan dari para pihak, yaitu terdakwa ataupun penasihat hukum terhadap alat bukti yang diajukan oleh jaksa penuntut umum ke persidangan atau tidak adanya saksi yang menarik keterangannya dalam berita acara pemeriksaan.

Nilai-nilai dasar hukum perlu dikembangkan dalam suatu putusan, penafsiran hukum merupakan bagian penting dalam hal penemuan hukum hakim. Artinya sampai sejauh mana putusan hakim menafsirkan dengan seksama penafsiran-penafsiran hukum yang tersembunyi dibelakang kaidah-kaidah hukum tertulis demi tercapainya suatu keadilan.

Menurut Suprpto,²⁵ hukum itu ada tetapi harus ditemukan dalam upaya penggalian sehingga ditemukan pembaharuan hukum yang berkeadilan (*het recht is er, doch het moet worden gevonden, in de vondst zit het nieuwe*). Dalam konteks penafsiran hukum yang berbasis keadilan dan kemanfaatan inilah menjadi penting diperhatikannya unsur kebiasaan (*malus usus abolendus est*). Menurut Fitzgerald, kebiasaan-kebiasaan yang layak dikedepankan, kebiasaan yang tidak pantas harus ditinggalkan. Yurisprudensi diakui merupakan sumber hukum yang harus dipertimbangkan dalam hal hakim memutus perkara pidana.

²⁴ Suprpto, Paulus Hadi, Surastini Fitriasih, Shidarta, *Menemukan Substansi dalam Keadilan Prosedural*, Komisi Yudisial RI, Jakarta, 2010, hlm. 72.

²⁵ *Ibid*, hlm. 144

Proses hakim dalam membuat putusan merupakan sesuatu yang kompleks, rumit dan banyak menyita tenaga, pikiran serta waktu. Suatu proses persidangan melibatkan banyak pihak, seperti terdakwa atau para pihak yang bersengketa, saksi, advokat, jaksa dan hakim itu sendiri. Interaksi dalam proses persidangan menentukan apakah seorang terdakwa (misalnya dalam perkara pidana) dalam suatu kasus hukum tertentu dinyatakan bersalah atau tidak. Hakim menjadi penentu akhir dari proses peradilan, karena dari hakim akan lahir putusan yang menentukan nasib seorang terdakwa apakah dinyatakan bersalah atau tidak, layak dijatuhi hukuman pidana atau dibebaskan.

Menurut Artidjo Alkostar,²⁶ dalam kacamata teori, ada beberapa macam kesesatan berpikir yang menyimpang dari relevansi pokok perkara. Putusan pengadilan tidak boleh lahir dari sebab adanya ancaman (*argumentum ad Baculum*) dan sebaliknya tidak boleh karena belas kasihan (*argumentum ad misericordiam*). Putusan pengadilan harus didasarkan pada pertimbangan-pertimbangan hukum yang sah. Pengadilan harus terhindar dari kesesatan *Non causa Pro causa* atau menyatakan suatu hal sebab atas terjadinya akibat yang menjadi pokok perkara tapi sebenarnya bukan hal itu yang menjadi sebab. Pengadilan tidak boleh terjebak dalam kesesatan *ignoratio elenchi*, artinya memutus suatu perkara yang tidak relevan dengan pertimbangan hukum yang mendasarinya.

Dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, diatur mengenai diversifikasi. Diversifikasi yang dimaksud dalam Undang-Undang tersebut adalah adalah pengalihan penyelesaian perkara Anak dari proses peradilan pidana ke proses di luar peradilan pidana. Undang-undang tersebut menganut paradigma *restorative justice*. Diversifikasi menghindarkan anak dari proses formal peradilan pidana. Melalui model diversifikasi ini, aparat penegak hukum untuk semua tingkatan proses wajib mengedepankan penyelesaian di luar peradilan

²⁶ Artidjo Alkostar, *Contempt of Court dan Perlindungan Martabat Hakim* (artikel pada majalah Varia Peradilan Edisi Agustus 2006), Ikatan Hakim Indonesia IKAHI, Jakarta, 2006, hlm. 27

pidana. Tetapi, diversi juga dapat dilakukan oleh masyarakat dengan cara mendamaikan kedua belah pihak, yaitu korban dan pelaku.

Pada dasarnya diversi bertujuan untuk mencegah anak masuk ke dalam sistem peradilan anak. Namun, diversi hanya dapat dilakukan dengan izin korban dan keluarga korban, serta kesediaan dari pelaku dan keluarganya. Diversi di Indonesia muncul dalam wacana seminar dengan tujuan untuk memberikan perlindungan terhadap anak sebagai pelaku suatu tindak pidana.

Pelaksanaan diversi tersebut saat ini sebagian telah dilakukan oleh hakim-hakim anak di beberapa Pengadilan Negeri. Walaupun undang-undang sistem peradilan pidana anak belum berlaku, tetapi beberapa perkara pidana anak, telah dilakukan proses diversi.

Menurut Marlina,²⁷ permintaan untuk melakukan mediasi merupakan inisiatif dan usulan korban dan kehendak korban. Peserta pihak korban harus berumur 18 (delapan belas) tahun atau lebih. Peserta pihak pelaku harus dijelaskan dengan bantuan lembaga psikolog. Mediator atau fasilitator adalah kelompok sukarela yang telah menjalani training insentif. Kebanyakan mediasi melibatkan comediator terhadap kasus-kasus yang membutuhkan persiapan banyak dan luas sebelum menghadirkan kedua belah pihak bertemu dalam mediasi secara langsung.

Mediator dengan teliti dan cermat mempersiapkan pertemuan antara korban dengan pelaku. Mediator menaksir kesiapan korban dan pelaku ataupun keluarga pelaku untuk bermusyawarah. Musyawarah dipersiapkan secara rinci untuk mempersiapkan kesiapan dari orang yang terlibat didalamnya dan memperinci siapa saja yang ikut dalam pertemuan mediasi tersebut. Hal yang

²⁷ Marlina, *Peradilan Pidana Anak di Indonesia*, PT Refika Aditama, Bandung, 2009, hlm. 182

terpenting adalah dengan membiarkan pertemuan korban dan pelaku mengalir dengan sendirinya.

B. Penegakan Hukum yang Humanistik

Penegakan hukum juga dapat dilakukan oleh hakim ataupun majelis hakim yaitu dalam menjatuhkan putusannya, dengan berdasarkan hukum yang berlaku baik tertulis maupun tidak tertulis yang hidup di masyarakat.

Menurut Soerjono Soekanto,²⁸ secara konsepsional, inti dan arti penegakan hukum terletak pada kegiatan menyeraskan hubungan nilai-nilai yang terjabarkan di dalam kaidah-kaidah yang mantap dan menegawantah dan sikap tindak sebagai rangkaian penjabaran nilai tahap akhir, untuk menciptakan, memelihara dan mempertahankan kedamaian pergaulan hidup.

Penegakan hukum pidana hendaknya dilakukan dengan menggali dan mengkaji sumber hukum yang tertulis dan nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat (*living law*), yaitu salah satunya yang berasal dari nilai-nilai dalam hukum adat maupun nilai-nilai dalam hukum agama.

Penegakan hukum oleh hakim dengan cara tertuang dalam suatu putusan, berdasarkan pada peraturan perundang-undangan yang berlaku, Selain itu juga berdasarkan hukum yang tidak tertulis yang hidup dalam masyarakat, misalnya hukum adat. Diusahakan antara hukum tertulis yang berlaku di negara dengan hukum yang tidak tertulis yang hidup di masyarakat, harus seimbang dan bila perlu jangan sampai melanggar kedua-duanya. Oleh sebab itu maka diperlukan

²⁸ Soerjono Soekanto, *Faktor-faktor yang Mempengaruhi Penegakan Hukum*, PT RajaGrafindo Persada, Jakarta, 2011, hlm. 7

pertimbangan hakim yang arif dan bijaksana demi terciptanya kesejahteraan masyarakat dan keadilan sosial.

Penegakan hukum bukanlah semata-mata berarti pelaksanaan perundang-undangan, walaupun di dalam kenyataan di Indonesia lebih cenderung mengartikan bahwa pelaksanaan hukum sama saja dengan melaksanakan undang-undang. Selain itu ada kecenderungan yang kuat untuk mengartikan penegakan hukum sebagai pelaksanaan keputusan-keputusan hakim.

Menurut Soerjono Soekanto,²⁹ masalah pokok penegakan hukum dipengaruhi oleh faktor-faktor :

- 1.) faktor hukumnya sendiri, yaitu dalam hal ini adalah undang-undang saja.
- 2.) Faktor penegak hukum, yakni pihak-pihak yang membentuk maupun menerapkan hukum.
- 3.) Faktor sarana atau fasilitas yang mendukung penegakan hukum.
- 4.) Faktor masyarakat, yakni lingkungan dimana hukum tersebut berlaku atau diterapkan.
- 5.) Faktor kebudayaan, yakni sebagai hasil karya, cipta dan rasa yang didasarkan pada karsa manusia didalam pergaulan hidup.

Amandemen Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945, dalam Pasal 1 Ayat (3) mengatur bahwa negara Indonesia adalah negara hukum, hal ini mensyaratkan kepada seluruh penyelenggara negara dan warga negaranya harus taat terhadap hukum.

²⁹ *Ibid*, hlm. 8

Menurut Soerjono Soekanto³⁰ mendasarkan pada prinsip-prinsip *the rule of law*, maka penegakan hukum yang diharapkan yaitu :

1. Adanya pembagian kekuasaan/kewenangan (*distribution existence power/ authority*) oleh undang-undang terhadap lembaga penegak hukum untuk membatasi kewenangan dan menghindari kesewenang-wenangan dalam penegakan hukum.
2. Asas legalitas, yaitu setiap tindak penegak hukum harus didasarkan atas undang-undang.
3. Kekuasaan/kewenangan penegakan hukum tidak boleh hanya bertumpu pada satu tangan (*one hand*).
4. Adanya perlindungan hak asasi manusia (HAM) terhadap saksi dan korban dalam proses perkara.
5. Pengawasan peradilan untuk menghindari adanya intervensi dan jual beli hukum dalam penanganan perkara.
6. Tercapainya keadilan berdasarkan kebenaran materiil.

Demi mewujudkan keadilan yang substantif dalam penegakan hukum, khususnya dalam penegakan hukum pidana, maka setiap kebenaran untuk mewujudkan keadilan itu harus dibangun dari nilai-nilai kebenaran secara materiil. Inilah hal yang sangat fundamentalis dalam sistem peradilan pidana (SPP).

Peraturan perundang-undangan mengatur bahwa semua kewenangan masing-masing lembaga penegak hukum secara eksplisit dan limitatif telah diatur dengan jelas, sehingga tidak terjadi konflik kewenangan dalam penegakan hukum oleh lembaga penegak hukum. Pada negara hukum yang mendasarkan pada prinsip "*the rule of law*" tidak akan terjadi konflik antar penegak dan lembaga hukum dalam prinsip *the rule of law* ada nilai-nilai fundamental yang mendasari berjalannya pemerintahan suatu negara, yaitu pembatasan kekuasaan oleh undang-undang, perlindungan hak asasi warga negara oleh negara, semua warga dan lembaga negara wajib menjunjung tinggi supremasi hukum, dan semua warga negara memiliki derajat yang sama didepan hukum dan pemerintahan.

³⁰ <http://matahatifh.wordpress.com/2009/12/07/penegakan-hukum-berdasarkan-prinsip-prinsip-%E2%80%9Cthe-rule-of-law%E2%80%9D-konsep-penegakan-hukum-humanis-menuju-keadilan-substantif-oleh-dr-nurul-akhmad/>

Indonesia sebagai negara hukum sebagaimana diamanatkan didalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dalam Pasal 1 Ayat (3) yang mengatur Indonesia adalah negara hukum. Sebagai konsekuensi dari Indonesia sebagai negara hukum yang mendasarkan kepada Pancasila dan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, maka segala aspek kehidupan dan bidang kemasyarakatan, kebangsaan dan kenegaraan termasuk pemerintahan harus senantiasa berdasarkan atas hukum.

Humanisme merupakan aliran dalam filsafat yang memandang manusia itu bermartabat luhur, mampu menentukan nasib sendiri dan dengan kekuatan sendiri mampu mengembangkan diri dan mencapai kepenuhan eksistensinya menjadi manusia yang mendekati sempurna.

Menurut Ali Syariati, ³¹banyak spekulasi ilmiah seputar eksistensi manusia dan kita bisa mencari titik temu seputar pengertian manusia sejalan dengan adanya prinsip-prinsip pokok yang disepakati bersama. Himpunan prinsip-prinsip dasar kemanusiaan yang disepakati bersama, bisa dikemukakan dalam arti yang lebih luas dengan istilah humanisme. Humanisme adalah aliran filsafat yang menyatakan bahwa tujuan pokok yang dimilikinya adalah untuk keselamatan dan kesempurnaan manusia. Ia memandang manusia sebagai makhluk mulia, dan prinsip-prinsip yang disarankannya didasarkan atas pemenuhan kebutuhan-kebutuhan pokok yang bisa membentuk spesies manusia.

Hukum seharusnya bertujuan mendorong agar masyarakat untuk hidup damai. Tidak menyebabkan ketegangan dan ketakutan-ketakutan yang menyebabkan hidup menjadi terbelenggu, tidak berkembang dan cenderung mematikan kreativitas masyarakat. Hukum yang demikian tidak pantas untuk hidup di negara yang demokratis, karena sifat hukum tersebut merupakan ancaman dari demokrasi

³¹ Ali Syariati, *Humanisme, Antara Islam dan Mazhab Barat*, Pustaka Hidayah, Bandung, 1996, hal. 39.

itu sendiri. Hukum haruslah fleksibel dan humanis agar tercipta penegakan hukum yang humanistik. Hal tersebut dapat dilihat dari masyarakat yang merasa nyaman, tenang dan hidup lebih baik dengan segala kelebihan dan kekurangan yang ada.

Menurut Soerjono Soekanto,³² didalam kebanyakan kaidah hukum pidana tercantum larangan-larangan untuk melakukan perbuatan-perbuatan tertentu, sedangkan didalam bidang hukum perdata ada kaidah-kaidah yang berisikan kebolehan-kebolehan. Kaidah-kaidah tersebut kemudian menjadi pedoman atau patokan bagi perilaku atau sikap tindak yang dianggap pantas atau yang seharusnya. Perilaku atau sikap tindak tersebut bertujuan untuk menciptakan, memelihara dan mempertahankan kedamaian. Demikianlah konkretisasi daripada penegakan hukum secara konseptual.

Belakangan ini banyak dikenal istilah “penegakan hukum progresif” yang dipopulerkan oleh Satjipto Raharjo yang dalam sampul bukunya yang berjudul penegakan hakim progresif, dikatakan bahwa “hukum bukanlah suatu skema yang final (*finite scheme*), namun terus bergerak, berubah, mengikuti dinamika kehidupan manusia. Maka hukum harus terus dibedah dan digali melalui upaya-upaya progresif untuk menggapai terang cahaya kebenaran dalam menggapai keadilan”.

Menurut Satjipto Rahardjo,³³ hukum progresif melihat dunia dan hukum dengan pandangan yang mengalir saja, sehingga akan membangun suatu cara ber hukum yang memiliki karakteristik sendiri yaitu :

1. Paradigma dalam hukum progresif adalah bahwa “hukum adalah manusia”. Pegangan optik atau keyakinan dasar ini tidak melihat hukum sebagai sesuatu yang sentral dalam ber hukum, melainkan manusialah yang berada di titik pusat perputaran hukum. Hukum harus bekerja dengan

³² *Op. cit.* Soerjono Soekanto, *Faktor-faktor yang Mempengaruhi Penegakan Hukum*, hlm. 6

³³ Satjipto Rahardjo, *Penegakan Hukum Progresif*, PT Kompas Media Nusantara, Jakarta, 2010, hlm. 61-69

rumusan-rumusan hukum dalam perundang-undangan, yang telah menyempitkan atau mereduksi perbuatan manusia yang unik itu kedalam skema atau standar tertentu. Alih-alih menimbulkan ketertiban dan keteraturan, malah menjadi beban bagi kehidupan lokal.

2. Hukum progresif menolak untuk mempertahankan keadaan *status quo* dalam berhukum. Suatu peraturan masih membutuhkan komponen yang disebut penjelasan. Sesungguhnya semua teks tertulis itu membutuhkan penafsiran, bukan hanya pasal-pasal yang diberi penjelasan oleh undang-undang. Maka itu kelirulah mengatakan undang-undang atau hukum sudah jelas. Kelalaian atau ketidaksamaan mengatur masyarakat yang begitu majemuk, seperti Indonesia ini, sangat berpotensi menimbulkan pengaturan yang kriminogenik. Sekalipun legislatif bermaksud baik, tetapi karena kurang cermat memahami keanekaragaman sosial dan budaya di Indonesia, maka produk yang dihasilkannya bias menimbulkan persoalan besar pada waktu diterapkan disalah satu bagian dari negeri ini.
3. Secara ekstrim kita tidak dapat menyerahkan masyarakat untuk sepenuhnya tunduk kepada hukum tertulis itu. Menyerah bulat-bulat seperti itu adalah sama dengan membiarkan diri kita diatur oleh teks formal tertulis yang belum tentu benar-benar berisi gagasan asli yang ingin dituangkan ke dalam teks tersebut dan yang memiliki resiko bersifat kriminogen. Oleh karena itu, cara berhukum yang lebih baik dan sehat, dalam keadaan seperti itu adalah memberikan lorong-lorong untuk melakukan pembebasan dari hukum formal. Sekarang tersedia lorong hukum untuk mengutarakan penafsiran yang berbeda terhadap suatu teks

undang-undang yaitu melalui apa yang dikenal sebagai *judicial review*. Hak untuk menafsirkan atau membebaskan diri dari perintah hukum didasari oleh pendapat, bahwa perumusan suatu gagasan kedalam peraturan tertulis, belum tentu benar-benar mampu memadai gagasan orisinal tersebut. Teks hukum itu juga bias tertinggal oleh perkembangan atau dinamika dalam masyarakat. Diktum Reiner menegaskan bahwa hukum itu tidak berjalan dan berkembang mengikuti logika saja, tetapi juga unsur atau pertimbangan kemanfaatan sosial (*reasonableness*).

4. Hukum progresif memberikan perhatian besar terhadap peranan perilaku manusia dalam hukum. Apabila di abad ke-21 ini dan menengok ke belakang, maka di hadapan kita terbentang suatu panorama hukum yang penuh dengan dinamika, perubahan, gejolak dan perkembangan. Tidak dijumpai suatu keadaan yang statis dan stagnan sejak ribuan tahun usia peradaban manusia. Dinamika muncul karena situasi yang lama sudah tidak memadai lagi dan tidak mampu memadai kehidupan yang berubah. Bila dalam dunia pemikiran maupun praktik, hukum selalu mengalami perubahan dan perkembangan. Teori lama ditinggalkan untuk menentukan penjelasan yang lebih baru. Praktik lama ditinggalkan karena menjadikan hukum tidak mampu menyalurkan proses-proses dalam masyarakat secara produktif. Hukum progresif melihat, mengamati dan ingin menemukan cara berhukum yang mampu memberi jalan dan panduan bagi kenyataan seperti tersebut di atas.

Menurut Suprpto,³⁴ dalam kajian hukum secara empiris telah berkembang pemikiran-pemikiran yang disebut berhukum secara “progresif”, cara berhukum yang berorientasi pada penggalan nilai-nilai keadilan baik secara normatif maupun kontekstual yang ujung-ujungnya mengarah pada nilai metateoretik hukum. Berhukum pada dasarnya adalah memanusiakan manusia, berbasis pada etika dan estetika yang bersumber dari sang khalik.

Menurut Satjipto Rahardjo,³⁵ hukum progresif adalah cara berhukum yang selalu gelisah untuk membangun diri, sehingga berkualitas untuk melayani dan membawa rakyat tersebut dilakukan kepada kesejahteraan dan kebahagiaan. Ideal tersebut dilakukan dengan aktivitas yang berkesinambungan antara merobohkan hukum yang mengganjal dan menghambat perkembangan (*to arrest development*) untuk membangun yang lebih baik. Kalau boleh diringkas, hukum progresif itu sesungguhnya sederhana, yaitu kebebasan, baik dalam cara berpikir maupun bertindak dalam hukum, sehingga mampu membiarkan hukum itu mengalir saja untuk menuntaskan tugas mengabdikan kepada manusia dan kemanusiaan.

Hukum progresif inilah yang dapat diterima oleh masyarakat saat ini, karena keadaan masyarakat terus berkembang sesuai dengan perkembangan jaman. Sedangkan undang-undang kadang masih jalan di tempat dan dirasa masyarakat kurang mendukung apalagi terhadap rakyat kecil.

Menurut Satjipto Rahardjo,³⁶ hukum dengan watak progresif ini diasumsikan bahwa hukum adalah untuk manusia, bukan sebaliknya manusia untuk hukum. Kehadiran hukum bukan untuk dirinya sendiri, melainkan untuk sesuatu yang lebih luas dan besar. Jika terjadi permasalahan didalam hukum, maka hukumlah yang harus diperbaiki, bukan manusia yang dipaksa untuk dimasukkan kedalam skema hukum. Hukum juga bukan merupakan institusi yang mutlak serta final, karena hukum selalu berada dalam proses untuk terus-menerus menjadi (*law as process, law in the making*).

³⁴ *Op.cit.*, Suprpto, Paulus Hadi, Surastini Fitriasih, Shidarta, hlm. 144-145

³⁵ *Op.cit.*, Satjipto Rahardjo, Pengakuan Hukum Progresif, hlm. 69

³⁶ Satjipto Rahardjo, *Hukum Progresif: Hukum yang Membebaskan*, Jurnal Hukum Progresif edisi April 2005, Semarang, hlm. 3

Ide dari penegakan hukum progresif menghendaki penegakan hukum yang tidak sekedar menjalankan peraturan perundang-undangan, tetapi menjalankan hukum yang merupakan kehendak dari masyarakat. Oleh karena itu apabila suatu peraturan dianggap membelenggu penegakan hukum, maka dituntut kreatifitas dari penegak hukum agar mampu menciptakan produk hukum yang mencerminkan kehendak masyarakat yang bertumpu pada nilai-nilai yang hidup di masyarakat.

Menurut M. Syamsudin,³⁷ dalam hukum progresif seorang hakim dalam membuat putusan yang akan dijatuhkan tidaklah sekedar hanya menjalankan prosedur dan kemudian menerapkan pasal-pasal undang-undang yang cocok atas kejadian atau peristiwa yang akan dihukumkan, akan tetapi secara sosiologis (faktual) banyak variabel sosial yang ikut andil. Memang dalam proses penegakan hukum prosedur dan pasal-pasal undang-undang itu tidak boleh diabaikan, karena itu merupakan sarana/perlengkapan pokoknya. Akan tetapi harus diingat bahwa sarana dan perlengkapan itu bukanlah tujuan yang sesungguhnya. Itulah sebabnya kenapa sarana/perlengkapan itu harus dibuat jelas, sistematis, transparan, terkontrol dan logis, dengan maksud agar dapat memberikan kepastian bagi para pencari keadilan hukum.

Saat ini penegakan hukum progresif lebih cenderung dianggap sebagai penegakan hukum yang humanistik dimasyarakat karena mencerminkan rasa keadilan masyarakat itu sendiri. Hal ini dapat dilihat dari kasus pencurian satu buah semangka diputus oleh pengadilan negeri dengan hukuman 15 (lima belas) hari dengan masa percobaan selama 1 (satu) bulan dan kasus lainnya yang dianggap pro kepada rakyat kecil.

Menurut Bernard L. Tanya,³⁸ praktik hukum progresif lebih mengandalkan kebijaksanaan para pelaku hukum, yaitu hakim, polisi, jaksa dan advokat karena merupakan ujung tombak perjuangan hukum progresif. Untuk mewujudkan hukum, mereka harus bertindak sebagai *a creative lawyer*. Dari merekalah

³⁷ M. Syamsudin, *Konstruksi Baru Budaya Hukum Hakim Berbasis Hukum Progresif*, Kencana Prenada Media Grup, Jakarta, 2012, hlm. 258-259

³⁸ Bernard L. Tanya, *Hukum, Politik dan KKN*, Srikandi, Surabaya, 2005, hlm. 11

diharapkan lahir keputusan yang berkualitas ‘yurisprudensial’ (keputusan bermutu yang layak menjadi rujukan) untuk memandu perubahan hukum secara progresif. Tanpa panduan itu hukum progresif akan sulit terwujud. Di tengah kebanyakan orang (termasuk aparat penegak hukum) dikuasai sikap pragmatisnaif, bias saja kebebasan yang diberikan hukum progresif itu disalahgunakan untuk menabrak hukum itu sendiri demi sebuah kemungkinan. Dengan demikian pergerakan hukum progresif membutuhkan sebuah panduan.

C. Kemandirian dan Kebebasan Kekuasaan Kehakiman

Amandemen Undang-Undang Dasar 1945, mengatur tentang kekuasaan kehakiman yang diatur dalam Pasal 24 Ayat (1) yang isinya : kekuasaan kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan.

Menurut Soerjono Soekanto,³⁹ norma atau kaidah hukum bertujuan agar tercapai kedamaian dalam kehidupan bersama, dimana kedamaian berarti suatu keserasian antara ketertiban dengan ketentraman, atau keserasian antara keterikatan dengan kebebasan. Itulah yang menjadi tujuan hukum, sehingga tugas hukum adalah tidak lain daripada mencapai suatu keserasian antara kepastian hukum dengan kesebandingan hukum.

Kekuasaan kehakiman tersirat dalam pernyataan Montesquieu yang membagi kekuasaan negara ke dalam tiga jenis kekuasaan yaitu kekuasaan legislatif, eksekutif, dan yudikatif (Judisial). Kekuasaan kehakiman adalah salah satu bagian dari kekuasaan negara yang harus bebas dan mandiri agar dapat mengontrol kekuasaan legislatif dan kekuasaan eksekutif. Dengan demikian

³⁹ Soerjono Soekanto, *Faktor-faktor yang mempengaruhi penegakan hukum*, Pt. Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2011, hlm. 2

kekuasaan kehakiman akan dapat menyatakan secara hukum sah atau tidaknya tindakan pemerintah demi perlindungan terhadap hak-hak masyarakat.

Menurut Benjamin Mangkoedilaga,⁴⁰ kemerdekaan fungsional mengandung larangan bagi cabang kekuasaan lain untuk melakukan intervensi terhadap hakim dalam melaksanakan tugas yustisialnya. Akan tetapi, kemerdekaan tersebut tidak pernah diartikan mengandung sifat yang mutlak karena dibatasi oleh hukum dan keadilan. Kemerdekaan dimaksud juga diartikan bahwa hakim bebas memutuskan sesuai dengan nilai yang diyakininya melalui penafsiran hukum. Sekalipun putusan yang didasarkan pada penafsiran dan keyakinan demikian mungkin saja berlawanan dengan mereka yang mempunyai kekuasaan politik dan administrasi. Jika putusannya tidak sesuai dengan keinginan pihak yang berkuasa, hal ini tidak dapat dijadikan alasan untuk melakukan tindakan pembalasan terhadap hakim, baik secara pribadi maupun terhadap kewenangan lembaga peradilan.

Berdasarkan kode etik dan pedoman perilaku hakim (*Code of Conduct*),⁴¹ pengertian kekuasaan kehakiman yang bebas dan mandiri memuat serangkaian prinsip-prinsip dasar sebagai moralitas dan wajib dijunjung tinggi oleh para hakim Indonesia baik didalam maupun diluar kedinasannya.

Menurut Jimly Asshiddiqie,⁴² kode etik dan Pedoman Perilaku Hakim (PPH) mengatur bahwa independensi kekuasaan kehakiman merupakan syarat utama demokrasi. Pengertian tersebut terkandung penekanan bahwa independensi kekuasaan kehakiman pertama-tama harus terdapat dalam hubungan pada eksekutif dari para pihak (dalam suatu perkara). Hal tersebut juga termasuk independensi dalam hubungan dengan kekuasaan legislatif, sebagaimana juga dalam hubungan dengan kelompok-kelompok politik, ekonomi atau kelompok penekan sosial.

⁴⁰ <http://nasional.kompas.com/read/2012/07/30/02270650/Independensi.Kehakiman>. diakses tanggal 10 Oktober 2013

⁴¹ Mahkamah Agung R.I, *Pedoman Perilaku Hakim*, Jakarta, Mahkamah Agung, Jakarta, 2006, hlm. 22

⁴² Jimly Asshiddiqie, *Komisi Yudisial dan reformasi Peradilan*, *ELISAA*, Jakarta, 2004, hlm. 51

Menurut Ahmad Kamil,⁴³ kebebasan dari pengaruh yang tidak selayaknya. Pengaruh tersebut dapat bersumber dari luar kekuasaan kehakiman, misalnya dari eksekutif, legislatif atau dari kelompok kepentingan yang kuat dalam masyarakat, atau dari “opini publik” yang mungkin disuarakan oleh media massa. Suatu masyarakat membutuhkan suatu langkah institusional dan hukum untuk menjamin agar hakim secara individu dan kekuasaan kehakiman sebagai lembaga kolektif dapat independen dari berbagai kekuatan eksternal.

Kekuasaan yang mandiri termasuk dalam pengertian bebas. Maksudnya kemampuan bertindak sendiri tidak tergantung pada pihak lain, bebas dari campur tangan, dan bebas dari pengaruh siapapun. Kebebasan peradilan adalah syarat mutlak yang harus dipenuhi atas aturan hukum dan suatu jaminan mendasar atas suatu proses persidangan dan putusan yang adil.

Menurut Barda Nawawi Arif dalam tulisan Ibnu Subarkah,⁴⁴ kekuasaan lembaga peradilan dilatarbelakangi sebagai kekuasaan negara untuk menegakkan hukum dan keadilan demi terselenggaranya negara hukum RI. Maka kekuasaan kehakiman tidak berarti hanya kekuasaan mengadili (kekuasaan menegakkan hukum dibadan-badan peradilan) tetapi mencakup kekuasaan menegakkan hukum dalam seluruh proses penegakan hukum.

Kebebasan hakim dalam mencari dan memutus suatu perkara juga tak lepas dari pengaruh baik dalam internal profesi hakim itu sendiri, maupun dari faktor eksternal yang berasal dari luar.

Menurut J. Pajar Widodo,⁴⁵ kebebasan hakim melekat pada individu hakim merupakan cermin kemandirian hakim dalam memeriksa dan memutus perkara yang bebas dari intervensi pihak manapun termasuk kolega hakim (independensi

⁴³ Ahmad Kamil, *Filsafat Kebebasan Hakim*, Kencana Prenada Media Grup, Jakarta, 2012, hlm. 219-220

⁴⁴ Ibnu Subarkah, *Pemidanaan Campur Tangan Urusan Peradilan dalam Perspektif Organisasi dan Kekuasaan Kehakiman* (Majalah Varia Peradilan Edisi Januari 2011), Ikatan Hakim Indonesia, Jakarta, 2011, hlm. 73.

⁴⁵ *Op.cit.* J. Pajar Widodo, hlm. 9

substantif) maupun majelis hakim (independensi personal). Kebebasan hakim memberikan kewenangan otoritatif personal dalam memutus perkara, sehingga apabila hasil musyawarah hakim yang tidak bulat, diberikan kebebasan untuk berbeda pendapat (*dissenting opinion*) yang kemudian dicatat dan menjadi bagian dari keseluruhan putusan.

Kebebasan disini dalam pengertian kemandirian dan kebebasan hakim dalam melakukan dan menjalankan fungsi yudisialnya yaitu dalam hal memutus suatu perkara. Bukan kemandirian dan kebebasan dalam bertindak diluar fungsi yudisialnya.

Menurut J. Pajar Widodo,⁴⁶ secara esensi, kebebasan hakim yaitu : (1) hakim hanya tunduk pada hukum dan keadilan ; (2) tidak seorangpun termasuk pemerintah, menentukan atau mengarahkan putusan hakim ; dan (3) tidak boleh ada konsekuensi pribadi terhadap hakim dalam menjalankan fungsi yudisialnya. Tiga esensi kebebasan hakim tersebut pada dasarnya mencari keadilan yang utuh. Hakikat kebebasan hakim terletak pada kebebasan menjalankan tugasnya mengadili perkara berusaha menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum yang hidup di masyarakat dan bebas dari berbagai pengaruh kepentingan internal dan eksternal pengadilan, termasuk kepentingan diri hakim demi tegaknya hukum dan keadilan. Misi pokok yang dijalankan hakim dalam mengadili dan memutus perkara adalah mencari dan mendapatkan keadilan sebagaimana yang dikemukakan oleh Gustav Radbruch tentang nilai dasar dari hukum, yaitu kepastian hukum, kemanfaatan dan keadilan, *das sollen* ketataran kenyataan *das sein* dalam realitas empiris peristiwa konkret.

Tingkat minimum kebebasan diserahkan kepada individu oleh tatanan hukum. Kebebasan seorang individu yang berupa pemberian izin dan tidak melarangnya untuk melakukan perbuatan tertentu. Kebebasan diberikan batasan oleh tatanan hukum dengan artian bahwa tatanan tersebut memerintahkan individu yang lain untuk menghormati dan melarang mereka untuk mengganggu ruang kebebasan tersebut.

Menurut Hans Kelsen,⁴⁷ sebuah tatanan hukum-seperti tatanan sosial normatif lain-hanya dapat memerintahkan tindakan tertentu atau tidak dilakukannya

⁴⁶ *Ibid*, hlm. 10

⁴⁷ Hans Kelsen, *Teori Hukum Murni*, Penerbit Nusamedia dan Penerbit Nuansa, Bandung, 2007, hlm 49

tindakan tertentu karena itu, tidak ada tatanan hukum yang dapat membatasi kebebasan seorang individu dengan mengacu pada totalitas dari perilaku eksternal dan internalnya, yakni tindakannya, keinginannya, pemikirannya atau perasaannya. Tatanan hukum dapat membatasi kebebasan individu, kurang lebihnya dengan memerintahkan atau melarang. Namun tingkat minimum kebebasan, yakni lingkup keberadaan manusia tidak terganggu oleh pemerintah maupun pelarangan, selalu tetap terjamin. Bahkan dibawah tatanan hukum yang paling totaliter pun terdapat semacam kebebasan yang tidak dapat dicabut, bukan sebagai suatu hak bawaan atau hak alami, melainkan sebagai konsekuensi dari kemungkinan keterbatasan teknis untuk mengatur perilaku manusia secara positif. Namun lingkup kebebasan ini bisa dijamin oleh hukum bilamana tatanan hukum melarang campur tangan terhadapnya. Dalam hal ini kebebasan sipil yang dijamin oleh undang-undang sangatlah penting secara politik. Kebebasan itu ditetapkan oleh ketentuan undang-undang yang membatasi kompetensi pembuat undang-undang dalam artian bahwa dia tidak berwenang (atau berwenang hanya dalam kondisi tertentu) untuk menetapkan norma-norma yang memerintahkan atau melarang perilaku tertentu, semisal praktek agama tertentu atau pengungkapan pendapat tertentu.

Sebaiknya kebebasan dan kemandirian kekuasaan kehakiman sangat penting dalam negara Republik Indonesia yang berasaskan hukum. Bebas dari tekanan baik dari individu atau personal hakim itu sendiri, dalam institusi kehakiman maupun dari luar institusi kehakiman. Tekanan tersebut akan mengancam kekuasaan kehakiman dan memberi pengaruh yang sangat buruk terhadap penegakan hukum dan penjatuhan putusan oleh hakim ataupun majelis hakim.

Menurut Bagir Manan,⁴⁸ majelis hakim dianggap tidak netral atau berpihak karena beberapa hal, antara lain:

- Pengaruh kekuasaan dimana majelis hakim tidak berdaya menghadapi pemegang kekuasaan yang lebih tinggi, baik dari lingkungan kekuasaan kehakiman sendiri, maupun dari luar (misalnya dari gubernur, bupati, menteri dan lain-lain).
- Pengaruh publik, tekanan publik yang berlebihan dapat menimbulkan rasa takut atau cemas terhadap majelis hakim yang bersangkutan sehingga memberikan keputusan yang sesuai dengan paksaan publik yang bersangkutan.

⁴⁸ Bagir manan, *Sistem Peradilan Berwibawa (Suatu Pencarian)*, FH UI Press, Jakarta, 2004, hlm. 20-21

- Pengaruh pihak yang dapat bersumber dan hubungan primordial tertentu, maupun karena “komersialisasi perkara”. Perkara menjadi komoditas perniagaan, yang membayar lebih banyak akan dimenangkan.

Pengaruh di atas masih dalam konteks hakim dalam mengambil keputusan, bukan dalam hal mengambil kebijakan yang berkaitan dengan hubungan kenegaraan atau pemerintahan. Ramai diberitakan diberbagai media massa bahwa maraknya hakim yang diduga menerima suap. Terakhir kasus Peninjauan Kembali yang dikabulkan oleh majelis hakim agung. Tetapi bukan berarti kemandirian dan kebebasan hakim juga harus dibatasi.

Menurut Artidjo Alkostar,⁴⁹ secara hipotesis kebutuhan adanya kebebasan hakim dalam menjalankan tugas yuridisnya adalah guna memelihara dan meningkatkan kualitas putusan pengadilan. Terwujudnya kualitas putusan pengadilan berkorelasi dengan variable *knowledge, skill* dan kepribadian para hakim. masyarakat pencari keadilan juga menuntut adanya parameter penegakan keadilan yang dipakai oleh hakim. Parameter adalah variable yang bersifat konstan, artinya pertimbangan hukum dalam suatu perkara yang sama menyediakan untuk diberlakukan sama dalam perkara lain, sehingga tidak terjadi disparitas yang menjadikan putusan menjadi tidak adil. Dalam hukum acara dituntut adanya penerapan keadilan prosedural (*procedural justice*).

Demi tegaknya keadilan hukum diperlukan adanya mekanisme kontrol yang berkelanjutan secara terhadap hakim selaku pelaksana kekuasaan kehakiman. Hakim harus mampu menjalankan mandat hukum untuk menegakkan keadilan dengan dibatasi oleh etika profesi hakim (kode etik hakim).

Menurut Sukarno Aburaera,⁵⁰ harus dipahami bahwa kebebasan sebagai entitas kemandirian hakim bukanlah kesewenang-wenangan, bukan tanpa batas, oleh karena hakim dalam memeriksa, mengadili suatu perkara harus tunduk pada hukum, tidak boleh bertentangan dengan kesusilaan dan ketertiban, sehingga wujud kebebasan hakim adalah bebas dari campur tangan pihak luar, bebas dari segala bentuk tekanan baik fisik maupun psikis, baik dari luar maupun dari dalam

⁴⁹ *Op.cit.* Artidjo Alkostar, *Contempt of Court dan Perlindungan Martabat Hakim* (artikel pada majalah Varia Peradilan Edisi Agustus 2006), hlm. 28

⁵⁰ Sukarno Aburaera, *Kekuasaan Kehakiman Indonesia*, Arus Timur, Makasar, 2012, hlm. 3-4

diri hakim sendiri. Kebebasan melahirkan tanggung jawab karena pada kebebasan itulah ada tanggung jawab, demikian pula dengan keadilan yang hanya mungkin terwujud karena ada kebebasan.

Kekuasaan kehakiman yang dimaksud tersebut adalah kekuasaan kehakiman yang bertanggung jawab dalam hakim melaksanakan fungsi yudisialnya, yang dibatasi oleh kode etik dan pedoman perilaku hakim.

Menurut Bagir Manan,⁵¹ seperti ditulis Frank Cross, kemerdekaan kekuasaan kehakiman dan atau kebebasan hakim, bukanlah kemerdekaan atau kemerdekaan tanpa batas. Kemerdekaan kekuasaan kehakiman dan kebebasan hakim diartikan sebagai kemerdekaan atau kebebasan dalam proses yudisial yang meliputi :

1. Bebas dari tekanan, campur tangan dan rasa takut ketika memeriksa dan memutus perkara.
2. Tidak ada yang dapat menolak melaksanakan putusan hakim. Putusan hakim adalah hukum yang wajib ditaati dan dilaksanakan.
3. Hakim tidak dapat digugat atau dituntut dengan alasan putusannya salah atau merugikan orang lain.
4. Hakim tidak boleh dikenakan suatu tindakan (seperti penurunan pangkat, diberhentikan) karena putusannya.

Sejalan dengan apa yang telah dikemukakan di atas, maka sudah selayaknya apabila adanya jaminan, perlindungan dan perlakuan dengan adanya imunitas hakim dalam menjalankan misi sucinya di lembaga peradilan di Inonesia. Pengawasan terhadap hakim juga diperlukan untuk memastikan bahwaperadilan yang adil dapat terwujud.

⁵¹ Bagir Manan. *Kekuasaan Kehakiman yang Merdeka* (artikel dalam majalah Varia Peradilan edisi Juli 2013), Ikatan Hakim Indonesia (IKAHI), Jakarta, 2013, hlm. 12-13