

## **BAB III**

### **PERTIMBANGAN HAKIM DALAM MENJATUHKAN PIDANA**

#### **A. Pengertian dan Dasar Pertimbangan Hakim**

Pertimbangan hakim merupakan salah satu aspek terpenting dalam menentukan terwujudnya nilai dari suatu putusan hakim yang mengandung keadilan (*ex aequo et bono*) dan mengandung kepastian hukum, di samping itu juga mengandung manfaat bagi para pihak yang bersangkutan sehingga pertimbangan hakim ini harus disikapi dengan teliti, baik, dan cermat. Apabila pertimbangan hakim tidak teliti, baik, dan cermat, maka putusan hakim yang berasal dari pertimbangan hakim tersebut akan dibatalkan oleh Pengadilan Tinggi/Mahkamah Agung.<sup>55</sup>

Ketentuan ini dapat dimaknai bahwa sebelum melakukan tugas mengadili dan memutuskan, pengadilan dalam hal ini hakim yang menjadi personifikasi pengadilan wajib melakukan tugas pertama yakni memeriksa perkara atau kasus dengan langkah-langkah memeriksa terlebih dahulu Formalitas Surat Dakwaan Jaksa Penuntut Umum, apakah sudah sesuai dengan ketentuan formal peraturan perundang-undangan atau belum, terkait dengan kasus tertentu.

Hakim dalam pemeriksaan suatu perkara juga memerlukan adanya pembuktian, dimana hasil dari pembuktian itu kan digunakan sebagai bahan

---

<sup>55</sup> Mukti Arto, *Praktek Perkara Perdata pada Pengadilan Agama*, Yogyakarta, Pustaka Pelajar, 2004, hlm 140

pertimbangan dalam memutus perkara. Pembuktian merupakan tahap yang paling penting dalam pemeriksaan di persidangan. Pembuktian bertujuan untuk memperoleh kepastian bahwa suatu peristiwa/fakta yang diajukan itu benar-benar terjadi, guna mendapatkan putusan hakim yang benar dan adil. Hakim tidak dapat menjatuhkan suatu putusan sebelum nyata baginya bahwa peristiwa/fakta tersebut benar-benar terjadi, yakni dibuktikan kebenarannya, sehingga nampak adanya hubungan hukum antara para pihak.<sup>56</sup>

Seorang hakim haruslah independen, tidak memihak kepada siapapun juga, kalau sudah dalam sidang semuanya diperlakukan sama. Hakim harus berpegang kepada Tri Parasetya Hakim Indonesia. Hakim harus dapat membedakan antar sikap kedinasan sebagai jabatannya sebagai pejabat negara yang bertugas menegakkan keadilan dengan sikap hidup sehari-hari sebagai bagian dari keluarga dan masyarakat. Untuk membedakan itu hakim mempunyai kode etik sendiri bagaimana supaya dia dapat mengambil sikap.

Mengenai pertimbangan seperti apa yang akan dijatuhkan dalam pengadilan, tergantung hasil mufakat musyawarah hakim berdasarkan penilaian yang mereka peroleh dari surat dakwaan dihubungkan dengan segala sesuatu yang terbukti dalam pemeriksaan disidang pengadilan. Ada beberapa jenis putusan yang dapat dijatuhkan sesuai dengan hasil penilaian yang mereka musfakati.<sup>57</sup>

---

<sup>56</sup> *Ibid*, hlm 121

<sup>57</sup> M. Yahya Harahap, *Pembahasan, Permasalahan dan Penerapan KUHP*, Sunar Grafika, Jakarta, 2016, hlm 347

Pertimbangan hakim dalam menjatuhkan pidana dapat dibagi menjadi dua jenis yakni :

#### 1. Pertimbangan Yuridis

Pertimbangan yuridis adalah pertimbangan hukum adalah yang menjadi dasar sebelum memutus perkara, hakim akan menarik fakta-fakta dalam proses persidangan yang merupakan konklusi kumulatif dari keterangan para saksi, keterangan terdakwa dan barang bukti.

Fakta-fakta yang dihadirkan, berorientasi dari lokasi, waktu kejadian, dan modus operandi tentang bagaimana tindak pidana dilakukan. dan juga melihat bagaimana akibat yang ditimbulkan. Pertimbangan hakim dalam putusan hakim harus mengetahui aspek teoritik, pandangan doktrin, yurisprudensi, dan posisi kasus yang ditangani. Setelah pencantuman unsur-unsur tersebut, selanjutnya dipertimbangkan hal-hal yang memberatkan dan meringankan.

#### 2. Pertimbangan Non Yuridis (Sosiologis)

Kepastian hukum menekankan agar hukum atau peraturan ditegakan sebagaimana yang diinginkan oleh bunyi hukum/peraturannya. meskipun dunia ini runtuh hukum harus ditegakkan (*Fiat Justitia et pereat mundus*). Adapun nilai sosiologis menekankan kepada kemanfaatan bagi masyarakat. Didalam memutus sebuah perkara dan mempertimbangkan

layak tidaknya seseorang dijatuhi pidana seorang hakim didasarkan oleh keyakinan hakim dan tidak hanya berdasarkan bukti – bukti yang ada.

Pertimbangan majelis hakim dalam menjatuhkan putusan terhadap suatu perkara harus lengkap fakta dan keadaan harus jelas diuraikan sesuai dengan apa yang ditemukan dalam pemeriksaan sidang pengadilan. terutama mengenai fakta atau keadaan yang memberatkan atau meringankan terdakwa. Mesti jelas diuraikan dalam uraian pertimbangan putusan. Hal ini sangat penting diuraikan, karena landasan yang digunakan dasar titik tolak untuk menentukan berat ringannya hukuman pidana yang akan diterima oleh terdakwa. Pembuktian yang diperoleh dari pemeriksaan disidang yang menjadi dasar penentu kesalahan terdakwa.<sup>58</sup>

Penguraian fakta-fakta dan keadaan serta pembuktian bukan semata-mata berupa uraian deskriptif, tetapi disamping diuraikan secara deskriptif semuanya dipertimbangkan secara argumentatif sebelum semuanya sampai pada kesimpulan pendapat. Sebelum putusan sampai pada uraian pertimbangan yang menyimpulkan pendapatnya tentang kesalahan terdakwa, fakta dan keadaan serta alat pembuktian yang diperoleh dalam pemeriksaan sidang semestinya dipertimbangkan secara argumentative, sehingga jelas terbaca jalan pikiran yang logis dan alasan yang jelas, yang mendukung kesimpulan pertimbangan hakim.<sup>59</sup>

---

<sup>58</sup> *Ibid*, hlm 361

<sup>59</sup> *Ibid*, hlm 362

Faktor-faktor yang harus dipertimbangkan secara sosiologis oleh hakim dalam menjatuhkan putusan terhadap suatu perkara, yaitu :

- a) Memperhatikan sumber hukum tak tertulis dan nilai-nilai yang hidup di masyarakat.
- b) Memperhatikan sifat baik dan buruk dari terdakwa serta nilai-nilai yang meringankan maupun hal-hal yang memberatkan terdakwa.
- c) Memperhatikan ada atau tidaknya perdamaian, kesalahan, peranan korban.
- d) Faktor masyarakat, yakni lingkungan dimana hukum tersebut berlaku atau diterapkan.
- e) Faktor kebudayaan, yakni sebagai hasil karya cipta dan rasa yang didasarkan pada karsa manusia dalam pergaulan hidup.

Dasar hakim dalam menjatuhkan putusan pengadilan perlu didasarkan kepada teori dan hasil penelitian yang saling berkaitan sehingga didapatkan hasil penelitian yang maksimal dan seimbang dalam tataran teori dan praktek. Salah satu usaha untuk mencapai kepastian hukum kehakiman, di mana hakim merupakan aparat penegak hukum melalui putusannya dapat menjadi tolak ukur tercapainya suatu kepastian hukum.

Pokok kekuasaan kehakiman diatur dalam Undang-undang Dasar 1945 Bab IX Pasal 24 dan Pasal 25 serta di dalam Undang-undang Nomor 48 tahun 2009. Undang-undang Dasar 1945 menjamin adanya sesuatu kekuasaan kehakiman yang bebas. Hal ini tegas dicantumkan dalam Pasal 24 terutama

dalam penjelasan Pasal 24 ayat (1) dan penjelasan Pasal 1 ayat (1) UU No. 48 Tahun 2009, yaitu kekuasaan kehakiman adalah kekuasaan negara yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan berdasarkan Pancasila dan Undang-undang Negara Republik Indonesia tahun 1945 demi terselenggaranya Negara Hukum Republik Indonesia.<sup>60</sup>

Kekuasaan kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka dalam ketentuan ini mengandung pengertian bahwa kekuasaan kehakiman bebas dari segala campur tangan pihak kekuasaan ekstra yudisial, kecuali hal-hal sebagaimana disebut dalam Undang-undang Dasar 1945. Kebebasan dalam melaksanakan wewenang yudisial bersifat tidak mutlak karena tugas hakim ialah menegakkan hukum dan keadilan berdasarkan Pancasila, sehingga putusannya mencerminkan rasa keadilan rakyat Indonesia. Kemudian Pasal 24 ayat (2) menegaskan bahwa kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada di bawahnya dalam lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan agama, lingkungan peradilan militer, lingkungan peradilan tata usaha negara, dan oleh sebuah mahkamah konstitusi.<sup>61</sup>

Kebebasan hakim perlu pula dipaparkan posisi hakim yang tidak memihak (*impartial judge*) Pasal 5 ayat (1) UU No. 48 Tahun 2009. Istilah tidak memihak di sini haruslah tidak harfiah, karena dalam menjatuhkan putusannya

---

<sup>60</sup> *Ibid*, hlm 142

<sup>61</sup> Andi Hamzah, *KUHP dan KUHP*, Jakarta, Rineka Cipta, 1996, hlm 94

hakim harus memihak yang benar. Diartikan tidak berat sebelah dalam pertimbangan dan penilaiannya. Lebih tepatnya perumusan Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 Pasal 5 ayat (1) menjelaskan mengenai Pengadilan mengadili menurut hukum dengan tidak membeda-bedakan orang.<sup>62</sup>

Seorang hakim diwajibkan untuk menegakkan hukum dan keadilan dengan tidak memihak. Hakim dalam memberi suatu keadilan harus menelaah terlebih dahulu tentang kebenaran peristiwa yang diajukan kepadanya kemudian memberi penilaian terhadap peristiwa tersebut dan menghubungkannya dengan hukum yang berlaku. Setelah itu hakim baru dapat menjatuhkan putusan terhadap peristiwa tersebut.

Seorang hakim dianggap tahu akan hukumnya sehingga tidak boleh menolak memeriksa dan mengadili suatu peristiwa yang diajukan kepadanya. Hal ini diatur dalam Pasal 16 ayat (1) UU No. 35 Tahun 1999 jo. UU No. 48 Tahun 2009 yaitu: pengadilan tidak boleh menolak untuk memeriksa dan mengadili suatu perkara yang diajukan dengan dalih bahwa hukum tidak atau kurang jelas, melainkan wajib untuk memeriksa dan mengadilinya.

Hakim dalam menemukan hukumnya diperbolehkan untuk bercermin pada yurisprudensil dan pendapat para ahli hukum terkenal (doktrin). Hakim dalam memberikan putusan tidak hanya berdasarkan pada nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat, Terdapat dalam Pasal 28 ayat (1) UU No. 40 tahun

---

<sup>62</sup> *Ibid*, hlm 95

2009 yakni hakim wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat.

## **B. Prinsip-prinsip Pertimbangan Hakim**

Kedudukan hakim berada pada sifatnya yang sangat khusus. Dalam hubungan kepentingan antara negara (*state*), pasar (*market*) dan masyarakat (*civil society*), hakim harus berada di tengah-tengah, tidak lebih condong ke salah satu kelompok. Hakim dan cabang kekuasaan kehakiman sudah sepatutnya harus ditempatkan sebagai cabang kekuasaan tersendiri. Selain itu, keberadaan suatu kekuasaan kehakiman yang independen dan tidak berpihak (*independent and impartial*) juga merupakan salah satu ciri negara hukum yang demokratis (*rechtsstaat*) atau negara demokrasi yang berdasar atas hukum (*constitutional democracy*). Bagaimana pun sistem hukum yang dipakai oleh suatu negara, prinsip independen dan tidak berpihak harus dijalankan oleh setiap cabang kekuasaan kehakiman.<sup>63</sup>

Upaya untuk menjamin terwujudnya independensi kekuasaan kehakiman atau peradilan, memerlukan jaminan dalam konstitusi atau peraturan perundang undangan. Dalam konstitusi-konstitusi yang pernah berlaku di Indonesia, juga selalu mengatur kekuasaan kehakiman dan menjamin independensinya. Kekuasaan kehakiman di Indonesia dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada di bawahnya dalam lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan agama, lingkungan

---

<sup>63</sup> Bagir Manan. *Sistem Peradilan Berwibawa (Suatu Pencarian)*. Yogyakarta. FH-UII Press. 2005, hlm 16-17.

peradilan militer, lingkungan peradilan tata usaha negara, dan oleh sebuah Mahkamah Konstitusi. Secara umum dapat dikemukakan ada dua prinsip peradilan yang sangat pokok dalam sistem peradilan suatu negara yaitu :

1. Independensi hakim dan badan peradilan.
2. ketidakberpihakan hakim dan badan peradilan.

Prinsip-prinsip tersebut harus diwujudkan oleh para hakim dalam memeriksa dan memutus perkara. Independensi peradilan juga tercermin dari berbagai pengaturan secara internal yang berkaitan dengan pengangkatan jabatan, masa kerja, pengembangan karir, sistem manajemen perkara, penggajian, serta pemberhentian para hakim. Sedangkan prinsip ketidakberpihakan merupakan suatu kebutuhan terhadap keberadaan hakim yang dapat bekerja secara imparial dan tidak memihak salah satu pihak.

Perkembangan konsep badan peradilan terjadi di berbagai belahan dunia, konsep dan pemikiran mengenai prinsip-prinsip peradilan yang baik juga ikut terus berkembang. *Forum International Judicial Conference* di Bangalore, India pada 2001, berhasil disepakati draft kode etik dan perilaku hakim se-dunia yang kemudian disebut *The Bangalore Draft*. Selanjutnya draft tersebut terus mengalami perbaikan dan penyempurnaan sehingga pada akhirnya diterima oleh para hakim di berbagai negara yang digunakan sebagai pedoman bersama atau yang secara resmi disebut sebagai *The Bangalore Principles of*

*Judicial Conduct*, yang mencantumkan enam prinsip penting yang harus dijadikan pedoman bagi para hakim di dunia, sebagai berikut:<sup>64</sup>

### 1. Prinsip Independensi

Independensi hakim dan badan peradilan merupakan jaminan bagi tegaknya negara hukum dan keadilan. Independensi harus tercermin dalam proses pemeriksaan perkara serta pengambilan keputusan. Independensi hakim dan badan peradilan dapat terwujud dalam kemandirian dan kemerdekaan hakim baik secara sendiri maupun institusi dari berbagai pengaruh dan intervensi dari cabang kekuasaan lain. Independensi memberikan pencitraan bahwa hakim dan badan peradilan memiliki wibawa, bermartabat dan dapat dipercaya.

### 2. Prinsip Ketidakberpihakan

Ketidakberpihakan merupakan sikap netral, menjaga jarak dengan semua pihak yang berperkara, dan tidak mengutamakan kepentingan salah satu pihak. Sikap ketidakberpihakan juga harus tercermin dalam proses pemeriksaan perkara serta pengambilan keputusan.

### 3. Prinsip Integritas

Merupakan sikap batin yang mencerminkan keutuhan dan keseimbangan pribadi setiap hakim sebagai pribadi sendiri maupun sebagai pejabat negara dalam menjalankan tugas jabatannya. Integritas

---

<sup>64</sup> *Ibid*, hlm 19-21

juga menyangkut sikap jujur, setia, tulus sekaligus kekuatan menolak hal-hal yang dapat merusak citra dan moral para hakim.

#### 4. Prinsip Kepantasan

Merupakan norma kesusilaan pribadi dan kesusilaan antarpribadi yang tercermin dalam perilaku setiap hakim. Kepantasan tercermin dalam penampilan dan perilaku pribadi yang berhubungan dengan kemampuan menempatkan diri dengan tepat, baik mengenai tempat, waktu, tata busana, tata suara dalam kegiatan tertentu sedangkan kesopanan terwujud dari perilaku hormat hakim dan tidak merendahkan pihak-pihak lain.

#### 5. Prinsip Kesetaraan

Prinsip ini secara esensial harus melekat dalam setiap sikap hakim untuk selalu memperlakukan semua pihak dalam persidangan secara sama sesuai dengan kedudukannya masing-masing dalam proses peradilan.

#### 6. Prinsip Kecakapan dan Kesaksamaan

Kecakapan tercermin dalam kemampuan profesional hakim yang diperoleh dari pendidikan, pelatihan, dan/atau pengalaman dalam pelaksanaan tugas. Sedangkan keseksamaan merupakan sikap pribadi hakim yang menggambarkan kecermatan, kehati-hatian, ketelitian, dan kesungguhan dalam pelaksanaan tugas profesional hakim.

Selain prinsip-prinsip yang terkandung dalam *The Bangalore Principles of Judicial Conduct*, para hakim Indonesia juga merumuskan mengenai prinsip-prinsip umum peradilan yang baik. Prinsip-prinsip tersebut sebagaimana

tercantum dalam Buku II Pedoman Pelaksanaan Tugas dan Administrasi Pengadilan yang berisi 13 (tiga belas) butir prinsip-prinsip peradilan umum yang baik, yaitu:<sup>65</sup>

1. Menjunjung tinggi hak seseorang untuk mendapat putusan;
2. Setiap orang berhak mengajukan perkara sepanjang mempunyai kepentingan;
3. Larangan menolak untuk mengadili kecuali ditentukan lain oleh undang-undang;
4. Putusan harus dijatuhkan dalam waktu yang pantas dan tidak terlalu lama;
5. Asas imparsialitas (tidak memihak);
6. Asas kesempatan untuk membela diri (*audi et alteram partem*);
7. Asas objektivitas (*no bias*);
8. Menjunjung tinggi prinsip bahwa hakim tidak boleh mengadili perkara dimana ia terlibat dalam perkara *a quo* (*nemo Jude in rex sua*);
9. Penalaran hukum (*legal reasoning*) yang jelas dalam isi putusan
10. Akuntabilitas (dapat dipertanggungjawabkan);
11. Transparansi (keterbukaan);
12. Kepastian hukum dan konsistensi;
13. Menjunjung tinggi hak-hak asasi manusia.

Suatu badan ataupun sistem peradilan dipandang harus memenuhi aspek-aspek atau ciri-ciri tertentu agar dapat dinyatakan sebagai peradilan yang baik atau ideal. Jika diringkas, maka aspek-aspek peradilan yang baik dapat dilihat dari sumber daya hakim yang mumpuni dan berkualitas dan manajemen peradilan dan kepaniteraan yang baik. Sehingga putusan-putusan yang dihasilkan para hakim berkualitas dan memenuhi tujuan penegakan hukum dan perwujudan keadilan dalam masyarakat.

---

<sup>65</sup> *Ibid*, hlm 22

## C. Disparitas Pidana

### 1. Pengertian disparitas pidana

Di Indonesia dalam ilmu peradilan juga dikenal dengan namanya Disparitas Pidana. Dalam suatu kasus yang sama, hukum tidak boleh dibenarkan untuk menerapkan peraturan yang berbeda. Dalam ilmu hukum biasa dikenal dengan disparitas (*disparity of sentencing*).

Suatu kasus hukum yang sama, harus juga diterapkan peraturan yang sama. Selain untuk menghindarkan dari diskriminasi yang harus dirasakan oleh para pelaku, menggugat ketidakadilan publik juga memberikan kepastian hukum di tengah masyarakat (*edukasi*).

Akibat menerapkan suatu peraturan yang berbeda-beda, maka publik akan kesulitan memahami tindak pidana yang terjadi. Apakah tindak pidana tertentu masuk kedalam hukum administrasi negara ataupun peraturan lainnya.

Terjadinya disparitas pidana tentu tidak lepas dari ketentuan hukum pidana sendiri yang memberikan kebebasan penuh kepada hakim untuk memilih jenis pidana (*strafsoort*) yang dikehendaki. KUHP kita menganut sistem alternatif hukuman, misalnya, antara pidana penjara, pidana kurungan, dan denda. Di sini, hakim bisa saja menekankan pada pidana penjara ketimbang denda, atau sebaliknya. Di samping itu, disparitas dapat berpeluang terjadi ketika hakim bebas menentukan berat ringannya pidana (*strafmaat*) yang akan dijatuhkan. Sebab, undang-undang hanya mengatur mengenai pidana maksimum dan minimum, bukan pidana yang pas.

Secara ideologi, menurut aliran modern, disparitas pidana memang dapat dibenarkan asal masing-masing kasus yang sejenis itu memiliki dasar pembeda yang jelas dan transparan. Namun disparitas yang tidak mempunyai dasar yang kuat (*legal reasing*), maka akan menimbulkan ketidakpastian hukum.

Sepintas terlihat bahwa disparitas pidana merupakan bentuk dari ketidakadilan yang dilakukan hakim kepada para pencari keadilan. Masyarakat tentunya akan membandingkan putusan hakim secara general dan menemukan bahwa disparitas telah terjadi dalam penegakkan hukum di Indonesia.

Disparitas pidana ini pun membawa problematika tersendiri dalam penegakan hukum di Indonesia. Di satu sisi pembedaan yang berbeda/disparitas pidana merupakan bentuk dari diskresi hakim dalam menjatuhkan putusan, tapi di sisi lain pembedaan yang berbeda/disparitas pidana ini pun membawa ketidakpuasan bagi terpidana bahkan masyarakat pada umumnya. Muncul pula kecemburuan sosial dan juga pandangan negatif oleh masyarakat pada institusi peradilan, yang kemudian diwujudkan dalam bentuk ketidakpedulian pada penegakan hukum dalam masyarakat. Main hakim sendiri pun menjadi sesuatu yang lebih baik dan lebih memenuhi rasa keadilan daripada mengajukan perkara mereka ke pengadilan.

Menurut Muladi, disparitas pidana itu dimulai dari hukum sendiri. Didalam hukum positif Indonesia, hakim mempunyai kebebasan yang

sangat luas untuk memilih jenis pidana (*strafsoort*) yang dikehendaki sehubungan dengan penggunaan sistem alternatif didalam pengancaman pidana dalam Undang-Undang.<sup>66</sup>

Sehubungan dengan kebebasan hakim ini dikatakan oleh sudarto bahwa: kebebasan hakim dalam menetapkan pidana tidak boleh sedemikian rupa, sehingga memungkinkan terjadinya ketidaksamaan yang menyolok, hal mana akan mendatangkan perasaan tidak sreg (*onbehagelijk*) bagi masyarakat, maka pedoman memberikan pidana dalam KUHP sangat diperlukan, sebab ini akan mengurangi ketidaksamaan tersebut meskipun tidak dapat menghapuskannya sama sekali.<sup>67</sup>

Muladi juga menyatakan bahwa disamping hal-hal yang bersumber pada hukum, maka ada hal-hal lain yang menyebabkan disparitas pidana, yaitu faktor-faktor yang bersumber dari diri hakim sendiri, baik yang bersifat internal maupun eksternal yang tidak bisa dipisahkan karena sudah terpbaku sebagai atribut seseorang yang disebut sebagai insan peradilan (*human equation*) atau *personality of judge* dalam arti luas yang menyangkut pengaruh pengaruh latar belakang sosial, pendidikan agama, pengalaman dan perilaku sosial. Hal-hal itu yang seringkali memegang peranan penting di dalam menentukan jenis dan beratnya hukuman daripada sifat perbuatannya sendiri dan kepribadian dari pelaku tindak pidana yang bersangkutan

---

<sup>66</sup> Sudarto, *Hukum dan Hukum Pidana*, Bandung, Alumni, 1977, hlm. 61

<sup>67</sup> *Ibid*, hlm 62

Seorang hakim yang memandang bahwa aliran klasik lebih baik daripada aliran positif akan memidana lebih berat sebab ia beranggapan bahwa pidana itu harus disesuaikan dengan kejahatan. Jadi yang menjadi sorotan disini adalah kejahatan itu sendiri. Dan sebaliknya hakim yang berpandangan modern akan memidana lebih ringan sebab orientasinya bukan lagi kejahatan tetapi kepada sipenjahat itu sendiri. Jadi pemidanaan harus sesuai dengan penjahat.

Adanya aliran modern tersebut dimana kepercayaan digantikan oleh masa ilmu pengetahuan yang didasarkan atas penemuan penemuan ilmu sosial maupun ilmu ilmu alam, guna menunjang pembinaan narapidana berdasarkan filsafat individualisasi, maka faktor faktor penyebab disparitas pidana makin banyak. Hal ini disebabkan karena diakui adanya keadaan tertentu, baik fisik, mental, maupun lingkungan sebagai keadaan keadaan yang meringankan.<sup>68</sup>

Disparitas pemidanaan ini menurut Barda Nawawi tidak dapat dilepaskan dari sistem perumusan dan pengancaman pidana dalam perundang-undangan yang ada. Dengan perkataan lain dapat merupakan sumber tidak langsung terjadinya sumber disparitas pidana. Dan apabila ini dibiarkan akan berakibat timbulnya sikap apatis, sinis dan ketidakpuasan warga masyarakat dengan melakukan main hakim sendiri atau mengadakan reaksi langsung terhadap si pelaku tindak pidana dan

---

<sup>68</sup> Muladi dan Arief, *Teori-teori kebijakan pidana*, cetakan kedua, Bandung, Penerbit Alumni, 1992, hlm 60

aparatus penegak hukum, maka undang-undanglah yang menjadi sumber tidak langsung terjadinya disparitas pidana.

## 2. Faktor-faktor disparitas pidana

Jika dilihat dari uraian di atas maka dapat disimpulkan terdapat beberapa faktor yang menjadi pemicu timbulnya disparitas pidana, faktor penyebab itu antara lain sebagai berikut:

### 1. Masalah Falsafah Pidana

Hukum pidana yang berlaku sekarang meskipun hasil dari aliran neo-klasik dengan adanya pengaruh aliran modern disebut juga hukum pidana kesalahan (*schuld strafrecht*) yang mengandung arti bahwa untuk adanya pidana harus ada kesalahan pada si pembuat itu. Jadi meskipun dalam *WvS* kita tidak ada pasal yang memberikan pedoman pemberian pidana tetapi dengan adanya penjelasan tersebut di atas maka dapat juga dikatakan ada pedoman yang memberi ukuran kepada hakim dalam menentukan pidana. Tujuan pidana yaitu berupa pembalasan (aliran klasik) dan berupa pembinaan dan perbaikan terpidana menurut aliran modern.

Menurut Andi Hamzah, mengatakannya bahwasanya tujuan pidana yang berkembang dari dulu sampai kini telah menjurus pada arah yang lebih rasional. Paling tua ialah pembalasan (*revenge*) atau untuk memuaskan pihak yang dendam baik masyarakat sendiri atau pihak yang dirugikan atau korban kejahatan. Tujuan yang dipandang kuno ialah penghapusan dosa (*expiation*) atau retribusi (*retribution*) yakni

perlindungan kepada masyarakat dari perbuatan jahat; perbaikan (reformasi) kepada penjahat. Yang disebut terakhir yang paling modern dan populer dewasa ini. Bukan saja tujuan memperbaiki kondisi pemenjaraan tetapi juga mencari alternatif lain yang bukan bersifat pidana dalam membina pelanggar hukum. Pandangan ini merupakan salah satu pemikiran dari ahli hukum Indonesia bahwa filosofi pemidanaan yang menekankan pada aspek balas dendam (*retributive*) telah ditinggalkan oleh sistem hukum di Indonesia. Filosofi pemidanaan di Indonesia lebih dititikberatkan pada usaha rehabilitasi dan reintegrasi sosial bagi pelaku tindak pidana.<sup>69</sup>

## 2. Pedoman Pemidanaan

Faktor lain yang dapat menyebabkan timbulnya disparitas pidana adalah tidak adanya pedoman pemidanaan bagi hakim dalam menjatuhkan pidana. Prof. Sudarto mengatakan bahwa pedoman pemberian pidana akan memudahkan hakim dalam menetapkan pemidanaannya, setelah terbukti bahwa terdakwa telah melakukan perbuatan yang didakwakan kepadanya. Pedoman pemberian pidana itu memuat hal-hal yang bersifat objektif mengenai hal-hal yang berkaitan dengan si pelaku tindak pidana sehingga dengan memperhatikan hal-hal tersebut penjatuhan pidana lebih proporsional dan lebih dipahami mengapa pidananya seperti hasil putusan yang dijatuhkan oleh hakim. Pendapat sudarto ini dibenarkan pula oleh

---

<sup>69</sup> Andi Hamzah, *Sistem Pidana dan Pemidanaan Indonesia*, Jakarta, Pradnya Paramita, 1986, hlm 15-16

Muladi, karena masalahnya bukan menghilangkan disparitas secara mutlak, tetapi disparitas tersebut harus rasional.<sup>70</sup>

Dalam rangka usaha untuk mengurangi disparitas pidana, dalam pembedaan hakim mempertimbangkan:<sup>71</sup>

- a) Kesalahan pembuat
- b) Motif dan tujuan dilakukannya tindak pidana
- c) Cara melakukan tindak pidana
- d) Sikap batin pembuat
- e) Riwayat hidup dan keadaan sosial ekonomi pembuat
- f) Sikap dan tindakan pembuat sesudah melakukan tindak pidana
- g) Pengaruh pidana terhadap masa depan pembuat
- h) Pandangan masyarakat terhadap tindak pidana yang dilakukan

3. Faktor yang bersumber dari diri Hakim sendiri

- a) Faktor eksternal Yang membuat hakim bebas menjatuhkan pidana yang bersumber pada Undang-Undang.

Ketentuan Pasal 24 ayat (1) UUD NRI memberikan landasan hukum bagi kekuasaan hakim dimana kekuasaan kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan. Ketentuan ini telah memberikan jaminan terhadap kebebasan lembaga peradilan sebagai lembaga yang merdeka, termasuk didalamnya, kebebasan hakim dalam menjalankan tugasnya. Hakim bebas memilih jenis pidana, karena tersedia jenis pidana didalam pengancaman pidana dalam ketentuan perundang-undangan pidana. Pasal 12 ayat (2) KUHP, yang menyebutkan bahwa pidana penjara waktu tertentu

---

<sup>70</sup> Muladi Arief, *Op Cit*, hlm. 67

<sup>71</sup> *Ibid*, hlm. 68

paling pendek 1 (satu) hari dan paling lama 15 (lima belas) tahun berturut turut. Sedangkan dalam ayat (4) nya diatur bahwa pidana penjara selama waktu tertentu sekali sekali tidak boleh melebihi dua puluh tahun. Demikian pula dengan halnya pidana kurungan dalam Pasal 18 ayat (1) KUHP, dinyatakan bahwa pidana kurungan paling sedikit satu hari dan paling lama satu tahun, sedangkan dalam Pasal 18 ayat (3) KUHP mengatur bahwa pidana kurungan sekali kali tidak boleh lebih dari satu tahun empat bulan. Didalam pasal 30 KUHP, diatur bahwa pidana denda paling sedikit tiga rupiah tujuh puluh sen. Apabila pidana denda tidak dibayar, ia diganti dengan pidana kurungan dan lamanya pidana kurungan pengganti denda paling sedikit satu hari dan paling lama enam bulan.

b) Faktor Internal yang bersumber dari diri hakim sendiri.

Menyangkut faktor yang bersumber pada diri hakim terutama yang menyangkut profesionalitas dan integritas untuk menaruh perhatian terhadap perkara yang ditangani dengan mengingat tujuan pemidanaan yang hendak dicapai, maka terhadap perbuatan perbuatan pidana yang sama pun akan dijatuhkan pidana yang berbeda beda.<sup>72</sup>

---

<sup>72</sup> Aryadi Gregorius, "*Putusan Hakim dalam Perkara Pidana*" (Studi Kasus tentang Pencurian dan Korupsi di Daerah Istimewa Yogyakarta), Skripsi, hlm.33

Suatu fakta hukum dapat dilihat dari berbagai sudut pandang, Ada juga ahli hukum yang tidak sependapat bahwa disparitas hanya membawa dampak negatif sehingga harus diminimalisasi, mereka tidak memandang disparitas pidana sebagai suatu kesalahan atau cacat tubuh dalam penegakan hukum pidana di Indonesia. Sehubungan dengan hal ini, Oemar seno Adji berpendapat bahwa disparitas di dalam pemidanaan dapat dibenarkan, dalam hal sebagai berikut:

- 1) Disparitas pemidanaan dapat dibenarkan terhadap penghukuman delik-delik yang agak berat, namun disparitas pemidanaan tersebut harus disertai dengan alasan-alasan pembenaran yang jelas.
- 2) Disparitas pemidanaan dapat dibenarkan apabila itu beralasan ataupun wajar.<sup>73</sup>

Dari pandangan Oemar Seno Adji, dapat dilihat bahwa pandangannya tentang disparitas pemidanaan merupakan sebuah pembenaran, dengan ketentuan bahwa disparitas harus didasarkan pada alasan alasan yang jelas dan dapat dibenarkan. Pandangan ini sejalan dengan asas kebebasan hakim dalam menjatuhkan putusan terhadap perkara yang diajukan padanya. Pandangan ini pun merupaka bentuk refleksi dimana hakim dalam usahanya untuk menjaga kewibawaan hukum itu sendiri, harus dapat

---

<sup>73</sup> Oemar Seno Adji, *Hukum-hukum pidana*, Jakarta, Erlangga, 1984, hlm 28-29

mempertanggungjawabkan putusan yang dihasilkannya dengan memberikan alasan yang benar dan wajar tentang perkara yang diperiksanya. jika hal ini diterapkan, secara logika tentu saja disparitas pidana akan dapat diterima oleh masyarakat dengan tidak mengusik kepuasan masyarakat terhadap putusan hakim dan juga tidak mengoyak rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat.<sup>74</sup>

---

<sup>74</sup> *Ibid*, hlm 30