

## BAB II TINJAUAN PUSTAKA

### **Pertimbangan Hakim Dalam Memutus Perkara Pidana**

#### **1. Teori-teori Pemidanaan**

Pada sub bahasan ini peneliti akan memaparkan dasar-dasar pembenaran dan tujuan pidana dari segi teoritis. Secara tradisional teori-teori pemidanaan dibagi dalam 2 kelompok yaitu :

##### **1. Teori Absolut atau Pembalasan (retributive atau Vergeldings Theori)**

Pidana dijatuhkan karena seseorang telah melakukan suatu kejahatan atau tindak pidana. Hal ini merupakan akibat mutlak sebagai suatu pembalasan kepada orang yang melakukan kejahatan, dimana dasar pembenaran dari pidana terletak pada adanya atau terjadinya kejahatan.<sup>8</sup>

Pada dasarnya teori pembalasan dibedakan atas dua corak, yakni:

##### **a. Corak subjektif**

Pembalasan ditujukan pada kesalahan sipembuat tercela

##### **b. Corak objektif**

Pembalasan ditujukan sekedar pada perbuatan yang telah dilakukan oleh orang yang bersangkutan.

Menurut pendapat Immanuel Kant dalam bukunya "Philosophy of Law" pidana merupakan suatu tuntutan kesusilaan, pidana dipandang sebagai "Kategorische Imperatief". Seseorang harus dipidana oleh hakim karena telah melakukan kejahatan. Dalam hal ini pidana bukan merupakan suatu alat untuk mencapai suatu tujuan, tetapi mencerminkan keadilan. Sedangkan menurut Nigel Walker penganut teori retributif dapat dibagi menjadi :

##### **a. Penganut teori retributif murni.**

Pidana harus cocok atau sepadan dengan kesalahan si pembuat.

---

<sup>8</sup> Muladi, dan Barda Nawawi Arief, "Teori-teori dan Kebijakan Pidana"

b. Penganut teori retributif tidak murni (dengan modifikasi) dibagi menjadi 2, yakni :

- Penganut teori retributif terbatas

Pidana tidak harus cocok dengan kesalahan, tetapi tidak boleh melebihi batas yang cocok dengan kesalahan terdakwa.

- Penganut teori retributif distributif

Pidana jangan dikenakan pada orang yang tidak bersalah, akan tetapi pidana juga tidak harus cocok dan dibatasi oleh kesalahan.

## 2. Teori Relatif atau Tujuan (Utilitarian)

Menurut J. Anderson teori ini disebut juga sebagai teori perlindungan masyarakat, sedang menurut Nigel Walker teori ini lebih tepat disebut teori reduktif karena dasar pembenaran pidana menurut teori ini adalah untuk mengurangi frekuensi kejahatan. Sehingga dasar pembenaran adanya pidana terletak pada tujuannya, pidana dijatuhkan bukan karena orang membuat kejahatan tetapi supaya orang jangan melakukan kejahatan.<sup>9</sup>

Secara spesifik, teori yang menekankan pada tujuan untuk mempengaruhi/mencegah agar orang lain tidak melakukan kejahatan dikenal dengan sebutan Teori Deterrence. Mengenai cara mencapai tujuan tersebut, ada beberapa paham yang merupakan aliran dari teori tujuan:<sup>10</sup>

### a. Prevensi umum

Pencegahan ditujukan kepada khalayak ramai agar tidak melakukan pelanggaran terhadap ketertiban masyarakat. Paham ini lebih bersifat menjerakan bagi pelaku tindak pidana.

Maksudnya melarang bagi semua orang untuk tidak melakukan suatu tindak pidana dalam hal ini narkoba, kecuali atas ijin pihak terkait untuk kepentingan kesehatan.

---

<sup>9</sup> Ibid, hal 16-24

<sup>10</sup> Bambang Poernomo. *Asas-Asas Hukum Pidana*, Ghalia Indonesia, hal. 39-30.

b. Prevensi khusus

Pidana mencegah sipenjahat mengulangi lagi kejahatan yang dilakukan. Maksudnya mengantisipasi agar pelaku tindak pidana (narkotika) tidak mengulangi perbuatan tersebut baik sebagai pemakai atau pengedar.

c. Memperbaiki sipelaku tindak pidana agar menjadi manusia yang baik dengan reclassering

Maksudnya memberikan pengobatan atau rehabilitasi bagi pelaku yang sudah kecanduan dan memberi pengarahan bagi para pelaku tindak pidana narkotika, kemudian diberikan ketrampilan sebagai bekal hidup dan kegiatan yang positif.

d. Menyingkirkan pelaku tindak pidana dengan jalan menjatuhkan ancaman pidana seberat-beratnya.

Maksudnya menjatuhkan sanksi pidana sesuai dengan tindak pidana yang dilakukan menurut ketentuan yang ada, sehingga membuat jera para pelaku.

e. Untuk memperbaiki kerugian masyarakat yang terjadi pada masa lalu.

Maksudnya adalah mengadakan penyuluhan mengenai bahaya penyalahgunaan narkotika bagi semua orang dan melarang agar tidak memiliki maupun mencoba obat-obatan tersebut.

### 3. Teori Gabungan

Teori ini mendasarkan pada jalan pikiran bahwa pidana hendaknya didasarkan atas tujuan unsur pembalasan dan mempertahankan ketertiban masyarakat dengan menitik beratkan pada salah satu unsur tanpa menghilangkan unsur lain atau semua unsur yang ada.

Menurut Hugo De Groot (Grotius) teori gabungan dipandang sebagai pidana berdasarkan keadilan absolut yang berwujud pembalasan terbatas kepada apa yang berfaedah bagi masyarakat. Vos menerangkan bahwa dalam teori gabungan terdapat tiga aliran yaitu:

- a. Teori gabungan menitik beratkan pada pembalasan, dengan maksud sifat pidana pembalasan untuk melindungi ketertiban hukum.

- b. Teori gabungan menitik beratkan pada perlindungan ketertiban masyarakat, secara prevensi umum terletak pada ancaman pidananya, sedangkan secara prevensi khusus terletak pada sifat pidana menakutkan, memperbaiki dan membinasakan. Dilihat secara absolut pidana harus disesuaikan dengan kesadaran hukum anggota masyarakat.
- c. Teori gabungan dititik beratkan sama antara pembalasan dan perlindungan kepentingan masyarakat, karena pada umumnya suatu pidana harus memuaskan masyarakat.<sup>11</sup>

Sejalan dengan adanya perkembangan ilmu pengetahuan dibidang hukum, dalam kenyataannya teori-teori tersebut jarang sekali digunakan oleh hakim sebagai acuan dalam penjatuhan pidana terhadap pelaku tindak pidana.

## **2. Hal-hal Yang Diperhatikan Hakim Dalam Memutuskan Perkara Pidana**

Dalam hukum pidana positif Indonesia, hakim mempunyai kebebasan yang sangat luas untuk memilih jenis pidana yang diinginkan, sehubungan dengan penggunaan sistem alternatif dalam pengancaman pidana di peraturan perundang-undangan. Mengutip pendapat Prof. Sudarto, SH yang menyatakan bahwa KUHP kita tidak memuat pedoman pemberian pidana umum yaitu suatu pedoman yang dibuat oleh pembentuk undang-undang yang memuat azas-azas yang diperhatikan oleh hakim dalam menjatuhkan pidana yang ada hanya aturan pemberian pidana. (Sudarto, 1981 : 79-80)

Pada ketentuan umum Pasal 1 angka 11 KUHP ditentukan bahwa putusan pengadilan adalah pernyataan hakim yang diucapkan dalam sidang pengadilan terbuka. Putusan tersebut dapat berupa putusan pemidanaan atau bebas atau lepas dari segala tuntutan hukum dalam hal serta menurut cara yang diatur dalam undang-undang ini. Putusan hakim merupakan akhir dari proses persidangan pidana untuk tahap pemeriksaan di pengadilan.

---

<sup>11</sup> Ibid, hal 31.

Penjatuhan pidana adalah pidana macam apakah yang akan dijatuhkan oleh hakim kepada orang yang melanggar nilai-nilai terpenting yang masih berlaku untuk dipertahankan oleh hukum pidana atau diserahkan kepada usaha-usaha lain untuk mempertahankannya, bagaimanakah pelaksanaan pidana itu kepada terpidana dan bagaimanakah membina narapidana sehingga dapat diubah menjadi manusia yang berguna dalam masyarakat.<sup>12</sup>

Putusan pemidanaan merupakan pernyataan hakim yang berisi suatu perintah kepada terdakwa untuk menjalani hukuman atas perbuatan yang dilakukan sesuai dengan amar putusan. Dalam hal ini undang-undang memberikan kepada hakim untuk menentukan beratnya pidana yang dijatuhkan sebagaimana yang ditentukan oleh putusan Mahkamah Agung RI No 1953 k/pid/ 1988 Tanggal 23 Januari 1993.<sup>13</sup>

Walaupun hakim diberi kebebasan menentukan batas maksima dan minimanya pidana, bukan berarti hakim dengan sesuka hatinya menjatuhkan pidana tanpa dasar pertimbangan yang lengkap. Oleh sebab itu sebelum dilakukannya penjatuhan pidana oleh hakim terlebih dahulu harus melakukan pertimbangan yang lengkap sehingga apabila pernyataan hakim tersebut dianggap kurang pertimbangan, atau pertimbangan yang dilakukan dinilai belum lengkap, maka penjatuhan pidana dapat dibatalkan oleh Mahkamah Agung RI.<sup>14</sup>

Dalam memutuskan perkara hakim perlu memperhatikan maupun mengetahui peristiwa kongrit itu harus dibuktikan terlebih dahulu, tanpa pembuktian hakim tidak boleh menyatakan peristiwa kongrit itu telah terjadi. Setelah peristiwa itu dibuktikan, maka harus dicarikan hukumnya. Disinilah mulai dengan penemuan hukum. Penemuan hukum tidak merupakan kegiatan yang berdiri sendiri, tapi merupakan yang runtut dan berkesinambungan dengan

---

<sup>12</sup> Andi Hamzah, 1986, *Sistem Pemidanaan dan Pemidanaan Dari Retribusi ke Reformasi*, Pradnya Paramita, Jakarta, hal 8.

<sup>13</sup> *Yurisprudensi Mahkamah Agung RI*, 1994 Hal. 59-85.

<sup>14</sup> Lilik Mulyadi, *Suatu Tinjauan Kusus Terhadap Surat Dakwaan*, Eksepsi dan Putusan Peradilan, PT Citra Aditya Bhakti, Bandung 1996, Hal. 127.

kegiatan pembuktian. Menemukan atau mencari hukum tidak sekedar mencari undang-undang untuk dapat diterapkan pada peristiwa kongrit yang dicarikan hukumnya. Hal ini tidaklah mudah karna undang-undang harus diartikan pada peristiwa kongrit.

Setelah hukumnya ditemukan dan undang-undangnya diterapkan pada peristiwa hukumnya maka hakim menjatuhkan putusan. Untuk itu hakim harus memperhatikan tiga faktor yang sebaiknya diterapkan secara proporsional yaitu keadilan, kepastian hukum dan kemanfaatan.<sup>15</sup>

Keadilan adalah hakim dalam menjatuhkan putusan tidak berat sebelah atau tidak memihak hanya pada satu orang. Kepastian hukum adalah putusan yang akan dijatuhkan tidak boleh menyimpang, harus ada kepastian hukum bagaimana hukumnya, itulah yang harus berlaku sehingga seorang dapat memperoleh sesuatu yang diharapkan dalam keadaan tertentu dan adanya kepastian hukum tersebut masyarakat akan lebih tertib.

Kemanfaatan adalah karna hukum adalah untuk manusia, maka pelaksanaan hukum atau penegak hukum harus memberi manfaat atau kegunaan bagi yang bersangkutan dan masyarakat dalam menerapkan hukum, ketiga faktor tersebut harus dapat perhatian yang seimbang.

Hal tersebut juga ditekankan dalam kewajiban hakim sebagai aparat penegak hukum dalam Pasal 28 Undang-undang No. 4 Tahun 2004 sebagai berikut:

- Hakim wajib menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat
- Dalam mempertimbangkan berat ringannya pidana, hakim wajib memperhatikan pula sifat yang baik dan jahat dari terdakwa.

Hukum pidana dalam usahanya mencapai tujuan-tujuannya tidaklah semata-mata menjatuhkan pidana, tapi ada kalanya menggunakan tindakan-

---

<sup>15</sup> RM.Sudikno Mertokusumo, *Tentang Penemuan Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung 1993, hal. 1

tindakan. Tindakan sebenarnya merupakan sangsi juga, tapi tidak ada sifat pembalasan padanya. Ini ditujukan semata-mata kepada prefensi kusus. Maksud tindakan adalah untuk menjaga keamanan masyarakat terhadap orang-orang yang banyak atau sedikit dipandang berbahaya, yang dikhawatirkan akan melakukan perbuatan-perbuatan pidana.<sup>16</sup>

Pertimbangan hakim dalam menjatuhkan pidana terhadap pelaku tindak pidana diharapkan akan mendasar pada kedua teori tersebut adakah untuk mencapai suatu keadilan dan mencegah agar perbuatan tersebut tidak terulang kembali baik bagi pelaku tindak pidana bersangkutan maupun bagi orang lain.

Menurut pandangan peneliti hukum pidana Indonesia menganut aliran neoklasik, hal ini nampak dalam hal hakim menjatuhkan ppidanaan terhadap pelaku tindak pidana fisik, lingkungan dan mental. Sehingga hakim hanyalah merupakan instrumen hukum dan hanya diijinkan menentukan benar atau salah bagi pelaku tindak pidana dalam persidangan, kemudian memberikan pidana yang sudah ditentukan oleh pembuat undang-undang.

Hakim dalam menjatuhkan ppidanaan terhadap para pelaku tindak pidana mendasarkan pada Pasal 197 KUHP.

Apabila terjadi tindak pidana yang pelakunya dari kalangan militer, ketentuan-ketentuan hukum pidana umum juga berlaku terhadap para militer meskipun bagi mereka itu secara khusus berlaku hukum pidana militer (S. 1934-167 jo UU No. 39 tahun 1947). Bahwa hukum pidana sipil ini juga berlaku bagi anggota-anggota tentara antara lain ternyata dalam Pasal 1 KUHPM dinyatakan bahwa aturan-aturan umum termasuk juga Bab IX KUHP yang pada umumnya berlaku dalam menggunakan KUHP Militer. Dalam Pasal 2 : jika perbuatan yang dilakukan oleh orang yang tunduk pada KUHP Militer tidak ada disebut disitu, maka dipakai perbuatan yang tersebar dalam KUHP umum.<sup>17</sup> Hal tersebut dapat dipahami bahwa yang berlaku bagi seorang militer bukan hanya hukum pidana

---

<sup>16</sup> Roeslan Saleh, 1987, *Stelsel Pidana Indonesia*, Aksara Baru, Jakarta, Hal 47.

<sup>17</sup> Moeldjatno, *Asas-Asas Hukum Pidana*. Rineka Cipta, 1993, Jakarta, Hal. 20

militer tetapi juga hukum pidana umum, tergantung dari tindak pidana yang dilakukan oleh seorang militer.

Untuk mengetahui lebih jelas peneliti mengkaitkan Pasal 2 KUHP dengan Pasal 1 dan Pasal 2 KUHP Militer. Bahwa KUHPM dimaksudkan untuk menambah, dalam arti KUHPM berlaku khusus untuk anggota militer dan orang lain yang tunduk pada kekuasaan kehakiman dalam peradilan militer.

Selain itu, militer juga tunduk pada hukum pidana di luar KUHPM termasuk Undang-Undang No 22 tahun 1997 tentang narkoba, dalam hal ini KUHPM tidak mengaturnya secara tegas, namun menurut hakim di Pengadilan Militer penggunaan peraturan perundang-undangan diluar KUHPM untuk memutus perkara narkoba mendasarkan pada Pasal 2 KUHP yang menyatakan bahwa ketentuan pidana dalam perundang-undangan Indonesia berlaku bagi setiap orang yang melakukan tindak pidana di Indonesia tanpa membedakan apakah pelaku tindak pidana orang biasa atau sipil atau anggota militer.

Tindak pidana narkoba yang dilakukan oleh seorang anggota militer tersebut tergolong dalam tindak pidana militer, tetapi di tentukan dalam peraturan perundang-undangan lain diluar KUHPM yakni undang-undang No 22 tahun 1997 tentang narkoba. karena ada sesuatu keadaan khas militer diperlukan ancaman pidana yang lebih berat dengan pemberatan pada Pasal 52 KUHP. Mengingat ada hal-hal khusus yang melekat pada seorang militer. Oleh karena pelaku tindak pidana seorang militer maka peradilan yang lebih berwenang adalah peradilan militer.

Menurut Pasal 6 KUHPM, terhadap anggota militer yang melakukan tindak pidana, selain di jatuhi pidana pokok juga dapat jatuhi pidana tambahan. Jenis pidana tambahan dapat berupa pemecatan dari dinas militer, penurunan pangkat dan pencabutan hak-hak tertentu. Untuk jenis pidana tambahan pemecatan dari dinas militer dan penurunan pangkat, murni bersifat kemiliteran sekaligus merupakan pemberatan pidanaan bagi anggota militer yang melakukan tindak pidana penjatuhan pidana tambahan dalam hal ini, sangat tergantung pada hakim militer yang mengadili.



Selain sanksi pidana terhadap anggota militer yang melakukan tindak pidana (termasuk pelaku tindak pidana narkoba) dapat pula di kenai sanksi administrasi. Penjatuhan sanksi ini merupakan kewenangan atasan terdakwa setelah mengetahui anggotanya melakukan tindak pidana.

Adapun hal-hal yang harus di pertimbangan hakim dalam menjatuhkan pidana terhadap pelaku tindak pidana dikalangan militer antara lain adalah:

- a. Unsur kejiwaan dari pelaku tindak pidana (militer)
- b. Bentuk dari tindak pidana yang dilakukan (tidak hanya atas dasar kejahatan yang ada dalam KUHPM tapi juga atas dasar kejahatan umum atau militer)
- c. Hakim dapat melakukan pemidanaan tambahan penurunan pangkat atau pemecatan dengan pertimbangan tidak layak atau pantas untuk tetap pada tingkatan
- d. Riwayat hidup pelaku tindak pidana (jasa-jasa baik selama menjadi anggota militer)
- e. Latar belakang pelaku melakukan tindak pidana
- f. Pandangan masyarakat terhadap tindak pidana yang dilakukan
- g. Banyak tidaknya tindak pidana yang dilakukan baik serupa maupun berbeda
- h. Terpenuhinya semua unsur dalam rumusan tindak pidana disertai pemidanaan yang dijatuhkan melihat ketentuan-ketentuan umum dan dalam KUHPM. (kitab undang-undang hukum disiplin militer, sebagai pidana tambahan)<sup>18</sup>

Dengan adanya pemidanaan bagi para pelaku tindak pidana diharapkan anggota militer akan lebih baik dan menghindari tindakan-tindakan tersebut, dan menjalankan fungsinya sebagai pelindung masyarakat serta pertahanan negara.

---

<sup>18</sup> Anang Djaja Prawira, *Hukum Militer, Pengaturannya Dalam Lingkungan Kepolisian RI*, Jakarta, Hal 94-127