

**RECHTERLIJK PARDON (PEMAAFAN HAKIM) : SUATU UPAYA MENUJU SISTEM PERADILAN PIDANA DENGAN PARADIGMA KEADILAN RESTORATIF**

*RECHTERLIJK PARDON : (JUDICIAL PARDON) : AN EFFORT TOWARD CRIMINAL JUSTICE SYSTEM WITH RESTORATIVE JUSTICE PARADIGM*

**Nefa Claudia Meliala**

Universitas Katolik Parahyangan Bandung

Email : [nefa.claudia@unpar.ac.id](mailto:nefa.claudia@unpar.ac.id)

**Abstract**

*This article will specifically discuss the regulation regarding rechterlijke pardon (judicial pardon) in the Draft of Criminal Code (RKUHP) as one of restorative justice approaches that principally try to avoid imprisonment when possible, especially for short time imprisonment for petty crimes. Furthermore, this institution is principally functioned to make correction to the inflexibility of the legality principle. Another issue should also being noticed is that the Draft of Criminal Code (RKUHP) should explain the legal requirements about judicial pardon in detail. The effort of the reforming criminal law through rechterlijk pardon (judicial pardon) in the Draft of Criminal Code (RKUHP) should be synchronized with criminal law procedures in the Draft of Criminal Procedural Law Code (RKUHAP) so this regulation will not become futile. The research method used in this article is a normative legal research. In relation to the application of this method, the type of data used to answer questions in this research is the secondary data collected through literature study that will be the main material.*

**Keywords : Judicial Pardon; Criminal Justice System; Restorative Justice**

**Abstrak**

Tulisan ini akan secara spesifik membahas mengenai pengaturan *rechterlijk pardon* (pemaafan hakim) dalam RKUHP sebagai salah satu bentuk pendekatan keadilan restoratif yang pada prinsipnya mencoba untuk menghindari penjatuhan pidana penjara sejauh hal tersebut dimungkinkan, terutama untuk pidana perampasan kemerdekaan jangka pendek dalam kasus-kasus tindak pidana ringan. Selain itu, lembaga ini juga pada prinsipnya berfungsi untuk melakukan koreksi terhadap kekakuan dari asas legalitas. Persoalan lain yang kemudian juga harus diperhatikan adalah RKUHP perlu mengurai secara lebih rinci kriteria yang harus terpenuhi agar putusan pemaafan hakim dapat dijatuhkan dalam suatu perkara. Upaya pembaharuan hukum pidana materil melalui pengaturan *rechterlijk pardon* (pemaafan hakim) dalam RKUHP ini juga harus disinkronisasi dengan pengaturan hukum acara pidana dalam Rancangan Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (RKUHAP) agar pengaturan *rechterlijk pardon* (pemaafan hakim) dalam RKUHP tidak menjadi sesuatu yang percuma. Metode penelitian yang digunakan dalam penulisan ini adalah metode penelitian hukum normatif. Sehubungan dengan metode penelitian hukum normatif yang digunakan, jenis data yang digunakan untuk menjawab pertanyaan dalam penelitian ini adalah data sekunder yang dikumpulkan melalui studi kepustakaan (studi literatur) yang dalam hal ini akan menjadi bahan utama.

**Kata kunci : Pemaafan Hakim; Sistem Peradilan Pidana; Keadilan Restoratif**

## PENDAHULUAN

Apabila mengacu pada Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP), terdapat 3 (tiga) macam putusan hakim, yaitu putusan pemidanaan, putusan bebas (*vrijspraak*) dan putusan lepas dari segala tuntutan hukum (*onslag van recht vervolging*)<sup>1</sup>. Selanjutnya, KUHAP menjelaskan bahwa putusan pemidanaan dijatuhkan jika pengadilan berpendapat bahwa terdakwa bersalah melakukan tindak pidana yang didakwakan kepadanya<sup>2</sup>. Sementara itu, putusan bebas dijatuhkan dalam hal pengadilan berpendapat bahwa dari hasil pemeriksaan di sidang, kesalahan terdakwa atas perbuatan yang didakwakan kepadanya tidak terbukti secara sah dan meyakinkan<sup>3</sup>. Terakhir, jika pengadilan berpendapat bahwa perbuatan yang didakwakan kepada terdakwa terbukti tetapi perbuatan itu bukan merupakan suatu tindak pidana, maka terdakwa diputus lepas dari segala tuntutan hukum<sup>4</sup>.

Persoalan yang kemudian muncul adalah dalam kasus-kasus dimana majelis hakim berpendapat bahwa terdakwa telah terbukti secara sah dan meyakinkan melakukan tindak pidana yang didakwakan kepadanya namun penjatuhan pidana terhadap terdakwa tersebut justru akan menimbulkan ketidakadilan, hakim tidak memiliki alternatif putusan lain diluar ketiga jenis putusan tersebut diatas. Pemahaman ini sejalan dengan asas legalitas sebagai salah satu asas fundamental dalam hukum acara pidana yang menyatakan bahwa semua tindakan penegak hukum harus berdasarkan ketentuan hukum dan undang-undang atau dengan kata lain aparat penegak hukum tidak dibenarkan untuk bertindak diluar ketentuan hukum<sup>5</sup>. Asas ini tercermin dalam ketentuan pasal 3 KUHAP yang menyatakan : “Peradilan dilakukan menurut cara yang diatur dalam undang-undang ini.” Selain diatur dalam KUHAP, asas legalitas ini juga kita jumpai dalam KUHP sebagai sumber hukum pidana materil. Asas ini diatur dalam ketentuan Pasal 1 ayat 1 KUHP yang berbunyi : “Tidak ada suatu perbuatan yang dapat dihukum, kecuali berdasarkan ketentuan pidana menurut undang-undang yang telah ada terlebih dahulu daripada perbuatannya itu sendiri.” Ketentuan pasal ini dapat dirangkum dalam sebuah prinsip “tiada pidana tanpa aturan”. Dengan demikian, apabila suatu perbuatan melanggar suatu aturan, memenuhi rumusan undang-undang dan seluruh syarat pemidanaan terpenuhi, tidak terdapat alasan bagi hakim untuk tidak menjatuhkan pidana kepada terdakwa. Hal lain yang juga dipersoalkan dan kerap kali menuai kritik adalah Sistem Peradilan Pidana yang didominasi paradigma keadilan retributif kerap kali tidak memiliki tujuan pemidanaan yang jelas dalam menjatuhkan pidana perampasan kemerdekaan jangka pendek terutama dalam kasus-kasus tindak pidana ringan sehingga efektivitas penjatuhan pidana tersebut dalam menimbulkan efek jera dan menurunkan angka kejahatan juga menjadi sesuatu yang diragukan.

<sup>1</sup> Andi Hamzah, 2008, *Hukum Acara Pidana Indonesia*, Edisi kedua, Sinar Grafika, Jakarta, hal. 36.

<sup>2</sup> Pasal 193 ayat 1 KUHAP menyatakan : “Jika pengadilan berpendapat bahwa terdakwa bersalah melakukan tindak pidana yang didakwakan kepadanya, maka pengadilan menjatuhkan pidana.”

<sup>3</sup> Pasal 191 ayat 1 KUHAP menyatakan : “Jika pengadilan berpendapat bahwa dari hasil pemeriksaan di sidang, kesalahan terdakwa atas perbuatan yang didakwakan kepadanya tidak terbukti secara sah dan meyakinkan, maka terdakwa diputus bebas.”

<sup>4</sup> Pasal 191 ayat 2 KUHAP menyatakan : “Jika pengadilan berpendapat bahwa perbuatan yang didakwakan kepada terdakwa terbukti, tetapi perbuatan itu tidak merupakan suatu tindak pidana, maka terdakwa diputus lepas dari segala tuntutan hukum.”

<sup>5</sup> M Yahya Harahap, 2000, *Pembahasan Pemasalahan dan Penerapan KUHAP : Penyidikan dan Penuntutan*, Edisi kedua, Sinar Grafika, Jakarta, hal. 36.

Rancangan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (RKUHP) kemudian mulai mengatur *rechterlijk pardon* (pemaafan hakim) yang memberikan kewenangan kepada hakim untuk memberi maaf pada seseorang yang bersalah melakukan tindak pidana dengan mempertimbangkan ringannya perbuatan, keadaan pribadi pelaku, atau keadaan pada waktu tindak pidana dilakukan serta aspek keadilan dan kemanusiaan. RKUHP juga mengatur pemberian maaf ini akan dicantumkan dalam putusan hakim dan tetap harus dinyatakan bahwa terdakwa terbukti melakukan tindak pidana yang didakwakan kepadanya<sup>6</sup>.

Tulisan ini akan secara spesifik membahas mengenai pengaturan *rechterlijk pardon* (pemaafan hakim)<sup>7</sup> dalam RKUHP sebagai salah satu bentuk pendekatan keadilan restoratif yang pada prinsipnya mencoba untuk menghindari penjatuhan pidana penjara sejauh hal tersebut dimungkinkan, terutama untuk pidana perampasan kemerdekaan jangka pendek dalam kasus-kasus tindak pidana ringan. Selain itu, lembaga ini juga pada prinsipnya berfungsi untuk melakukan koreksi terhadap kekakuan dari asas legalitas. Persoalan lain yang kemudian juga perlu diperhatikan adalah upaya pembaharuan hukum pidana materil melalui pengaturan *rechterlijk pardon* (pemaafan hakim) dalam RKUHP ini harus disinkronisasi dengan pengaturan hukum acara pidana dalam Rancangan Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (RKUHAP) agar pengaturan *rechterlijk pardon* (pemaafan hakim) dalam RKUHP tidak menjadi sesuatu yang percuma.

Metode penelitian yang digunakan dalam penulisan ini adalah metode penelitian hukum normatif. Sehubungan dengan metode penelitian hukum normatif yang digunakan, jenis data yang digunakan untuk menjawab pertanyaan dalam penelitian ini adalah data sekunder yang dikumpulkan melalui studi kepustakaan (studi literatur) yang dalam hal ini akan menjadi bahan utama yang terdiri dari Rancangan Undang-Undang dan berbagai peraturan perundang-undangan yang berlaku. Selain bahan hukum primer, penelitian ini juga akan menggunakan bahan hukum sekunder yang terdiri dari berbagai bacaan yang terkait dengan judul penelitian seperti buku, artikel, jurnal, karya ilmiah dan literatur lain sebagai pendukung.

### **Dilema Asas Legalitas**

Salah satu asas fundamental dalam hukum acara pidana adalah asas legalitas. Asas ini pada prinsipnya menyatakan bahwa semua tindakan penegak hukum harus didasarkan pada undang-undang atau dengan kata lain aparat penegak hukum tidak diperbolehkan untuk bertindak diluar ketentuan undang-undang sebagaimana ditegaskan dalam Pasal 3 KUHP. Asas ini menempatkan kepentingan hukum dan perundang-undangan diatas segala-galanya demi terwujudnya supremasi hukum. Dengan demikian, penegak

<sup>6</sup> Pasal 54 ayat 2 RKUHP tahun 2019 menyatakan : “Ringannya perbuatan, keadaan pribadi pelaku, atau keadaan pada waktu dilakukan Tindak Pidana serta yang terjadi kemudian dapat dijadikan dasar pertimbangan untuk tidak menjatuhkan pidana atau tidak mengenakan tindakan dengan mempertimbangkan segi keadilan dan kemanusiaan.”

Penjelasan Pasal 54 ayat 2 RKUHP menyatakan : “Ketentuan pada ayat ini dikenal dengan asas *rechterlijk pardon* yang memberi kewenangan kepada hakim untuk memberi maaf pada seseorang yang bersalah melakukan Tindak Pidana yang sifatnya ringan. Pemberian maaf ini dicantumkan dalam putusan hakim dan tetap harus dinyatakan bahwa terdakwa terbukti melakukan Tindak Pidana yang didakwakan kepadanya.”

<sup>7</sup> Penerjemahan *rechterlijk pardon* dalam Bahasa Belanda dapat diterjemahkan menjadi pemaafan hakim atau pengampunan hakim dalam Bahasa Indonesia. Tulisan ini akan menggunakan terminologi “pemaafan hakim” dengan mengacu pada RKUHP.

hukum tidak dibenarkan bertindak diluar ketentuan hukum (*undue process*) atau bertindak sewenang-wenang (*abuse of power*)<sup>8</sup>. Secara filosofis, asas legalitas dalam hukum acara pidana bertujuan untuk menjamin segala warga negara bersamaan kedudukannya di hadapan hukum<sup>9</sup>. Setiap orang baik tersangka maupun terdakwa mempunyai kedudukan yang sederajat di hadapan hukum (*equal before the law*), mempunyai kedudukan perlindungan yang sama oleh hukum (*equal protection on the law*) dan mendapat perlakuan keadilan yang sama dibawah hukum (*equal justice under the law*)<sup>10</sup>. Selain itu, dengan membaca ketentuan pasal 140 ayat (2) dan pasal 14 huruf f KUHAP, asas legalitas juga dimaknai sebagai suatu situasi dimana penuntut umum harus menuntut semua perkara yang memenuhi syarat-syarat yang ditentukan oleh hukum di muka pengadilan, kecuali terdapat bukti bahwa peristiwa tersebut ternyata bukan merupakan tindak pidana atau perkaranya ditutup demi hukum<sup>11</sup>.

Sebagaimana telah dipaparkan sebelumnya, asas legalitas ini memunculkan persoalan ; salah satunya ketika aparat penegak hukum (dalam hal ini hakim) tidak memiliki dasar hukum untuk menjatuhkan putusan yang substansinya memaafkan terdakwa yang sesungguhnya telah terbukti melakukan tindak pidana yang didakwakan kepadanya. Ketentuan Pasal 5 ayat 1 Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman yang pada intinya menyatakan bahwa hakim wajib menggali rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat dinilai belum memadai dijadikan dasar bagi hakim dalam menjatuhkan putusan pemaafan karena kewenangan tersebut tidak secara eksplisit diatur<sup>12</sup>.

Selain hakim, aparat penegak hukum lain baik penyidik maupun penuntut umum juga sesungguhnya menghadapi persoalan yang sama ketika menghadapi kasus-kasus yang dengan alasan kemanusiaan seharusnya dihentikan proses hukumnya. Dilema terjadi karena keputusan untuk menghentikan proses hukum perkara tersebut tidak dapat dilakukan selain karena alasan-alasan yang secara limitatif telah ditentukan oleh undang-undang.

Ketentuan Pasal 109 ayat (2) KUHAP menyebutkan hal-hal yang dapat digunakan sebagai alasan untuk menghentikan penyidikan adalah tidak terdapat cukup bukti, peristiwa tersebut ternyata bukan merupakan tindak pidana atau penyidikan dihentikan demi hukum. Alasan penghentian penyidikan demi hukum ini pada prinsipnya sejalan dengan alasan penghentian penuntutan yang diatur secara limitatif dalam KUHP, yaitu *ne bis in idem* (Pasal 76 KUHP), terdakwa meninggal dunia (Pasal 77 KUHP), daluwarsa penuntutan pidana (Pasal 78 KUHP), tidak adanya pengaduan dalam delik aduan

<sup>8</sup> M Yahya Harahap, *Op. Cit.*, hal. 36.

<sup>9</sup> Konsideran KUHAP huruf a menyatakan : “Bahwa negara Republik Indonesia adalah negara hukum yang berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945 yang menjunjung tinggi hak asasi manusia serta menjamin segala warga negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan dan wajib menjunjung tinggi hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya.”

<sup>10</sup> M Yahya Harahap, *Op. Cit.*, , hal. 36.

<sup>11</sup> Pasal 140 ayat 2 huruf a KUHAP menyatakan : “Dalam hal penuntut umum memutuskan untuk menghentikan penuntutan karena tidak terdapat cukup bukti atau peristiwa tersebut ternyata bukan merupakan tindak pidana atau perkara ditutup demi hukum, penuntut umum menuangkan hal tersebut dalam surat ketetapan.” Pasal 14 huruf h KUHAP menyatakan : “Penuntut Umum mempunyai wewenang menutup perkara demi kepentingan hukum.”

<sup>12</sup> Pasal 5 ayat 1 Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman menyatakan : “Hakim dan hakim konstitusi wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat.”

(Pasal 72 KUHP) dan *affdoening buiten proces*, yaitu batalnya hak untuk melakukan penuntutan karena adanya pembayaran denda yang setinggi-tingginya secara sukarela pada pelanggaran-pelanggaran (Pasal 82 KUHP). Selain melalui mekanisme penghentian penyidikan, ruang bagi penyidik untuk dapat menghentikan penyidikan dapat dilakukan melalui diskresi. Namun demikian, dengan mengacu pada ketentuan Pasal 18 ayat (1) Undang Undang No. 2 Tahun 2002 Tentang Kepolisian, diskresi diterjemahkan secara terbatas sebagai kewenangan yang dilaksanakan bilamana seorang petugas Kepolisian Negara Republik Indonesia yang bertugas seorang diri ditengah-tengah masyarakat harus mampu mengambil keputusan berdasarkan penilaiannya sendiri apabila terjadi gangguan terhadap ketertiban dan keamanan umum atau apabila diperkirakan akan timbul bahaya bagi ketertiban dan keamanan umum, dimana dalam keadaan seperti itu tidak mungkin baginya untuk meminta petunjuk atau pengarahan terlebih dahulu dari atasannya. Dengan demikian, penghentian penyidikan karena alasan-alasan lain diluar undang-undang juga menjadi tidak dapat dilakukan dengan menggunakan diskresi kepolisian karena secara normatif pengertian diskresi memang tidak mencakup hal tersebut .

Persoalan serupa juga dijumpai dalam definisi terkait penghentian penuntutan dan asas oportunitas yang diberikan undang-undang. Pasal 140 ayat (2) KUHP menyebutkan hal-hal yang dapat digunakan sebagai alasan untuk menghentikan penuntutan adalah tidak terdapat cukup bukti, peristiwa tersebut ternyata bukan merupakan tindak pidana atau perkara ditutup demi hukum. Perkara ditutup demi hukum sebagai alasan penghentian penuntutan pada prinsipnya didasarkan pada alasan-alasan yang sama dengan alasan penghentian penyidikan, yaitu *ne bis in idem* (Pasal 76 KUHP), terdakwa meninggal dunia (Pasal 77 KUHP), daluwarsa penuntutan pidana (Pasal 78 KUHP), tidak adanya pengaduan dalam delik aduan (Pasal 72 KUHP) dan *affdoening buiten proces*, yaitu batalnya hak untuk melakukan penuntutan karena adanya pembayaran denda yang setinggi-tingginya secara sukarela pada pelanggaran-pelanggaran (Pasal 82 KUHP). Sementara itu, terkait asas oportunitas, ketentuan Pasal 32 huruf c Undang Undang No. 16 Tahun 2004 Tentang Kejaksaan Republik Indonesia menyatakan bahwa kewenangan untuk menyampingkan perkara demi kepentingan umum (*mendeponir* perkara) hanya dimiliki oleh Jaksa Agung dan tidak dimiliki oleh setiap Penuntut Umum yang tengah menangani perkara pidana. Konsekuensinya, Penuntut Umum yang menangani suatu perkara tidak memiliki kewenangan untuk mengenyampingkan (*mendeponir*) perkara karena harus terlebih dahulu melaporkannya kepada atasannya untuk dimintakan persetujuan dari Jaksa Agung.

Selain dalam hukum acara pidana, asas legalitas juga ditemukan dalam hukum pidana. Asas ini pada prinsipnya menyatakan bahwa seseorang hanya bisa dipidana (dijatuhi hukuman/sanksi pidana) apabila pada saat perbuatan dilakukan, undang-undang telah menyatakan bahwa perbuatan tersebut dilarang/diwajibkan dan diancam dengan sanksi pidana<sup>13</sup>. Dalam hukum pidana Indonesia, asas ini diatur dalam ketentuan Pasal

<sup>13</sup> Jan Remmelink, 2003, *Hukum Pidana; Komentar atas Pasal-Pasal Terpenting dari Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Belanda dan Padanannya dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Indonesia*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, hal. 1-3.

Lihat juga P.A.F Lamintang, 1996, *Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Bandung, hal. 3-5.

1 ayat 1 KUHP<sup>14</sup>. *Nullum delictum, nulla poena, sine praevia lege poenali* yang artinya tiada perbuatan dapat dipidana tanpa sebelumnya adanya aturan pidana dalam undang-undang yang sering disingkat dengan asas *nulla poena, sinne lege* atau “tiada pidana tanpa aturan”.

Secara filosofis, asas legalitas yang dimuat dalam pasal 1 ayat 1 KUHP tersebut dapat dijabarkan lagi kedalam 3 (tiga) asas penting yang merupakan turunannya, yaitu :

1. *Lex scripta*, yaitu hukum pidana yang berlaku di negara kita merupakan hukum tertulis. Namundemikian, hukum pidana adat yang merupakan hukum tidak tertulis tetap diberi ruang untuk diberlakukan sebagai dasar untuk menjatuhkan pidana terhadap seseorang asalkan memenuhi persyaratannya yang diatur dalam ketentuan Pasal 5 ayat 3 sub b Undang-Undang Darurat No. 1 Tahun 1951 Tentang Tindakan-Tindakan Sementara Untuk Menyelenggarakan Kesatuan Susunan Kekuasaan dan Acara Pengadilan-Pengadilan Sipil<sup>15</sup>.
2. Non retroaktif, yaitu hukum pidana yang berlaku di negara kita tidak dapat diberlakukan surut. Dengan kata lain, hukum pidana yang diberlakukan adalah hukum pidana yang sudah ada pada saat tindak pidana dilakukan (*lex temporis delicti*). Keberlakuan asas ini secara kasuistis dapat disimpangi apabila pada saat proses hukum terhadap suatu perkara tengah berlangsung terjadi perubahan aturan dan perubahan tersebut menguntungkan terdakwa. Hal ini diatur dalam ketentuan Pasal 1 ayat 2 KUHP. Pengecualian terhadap kasus ini juga dapat ditemukan, misalnya dalam kasus pelanggaran Hak Asasi Manusia (HAM) berat (*gross violation of human rights*)<sup>16</sup>.
3. Non analogi, yaitu penafsiran secara analogis tidak boleh digunakan dalam menafsirkan hukum pidana. Analogi yang dimaksud disini adalah ketika suatu perbuatan yang sebenarnya bukan merupakan perbuatan yang dilarang oleh undang-undang kemudian dipandang sebagai suatu perbuatan yang dilarang sehingga pelakunya menjadi dapat dihukum. Prinsip non analogi ini erat kaitannya dengan prinsip bahwa hukum pidana harus relatif jelas (*lex certa*).

---

Negara melalui organ organ atau alat-alat kekuasaannya memiliki kewenangan untuk menentukan perbuatan-perbuatan apa saja yang dilarang atau diharuskan untuk dilakukan (hukum pidana dalam arti objektif (*ius poenale*)) sekaligus berwenang untuk menjatuhkan hukuman sesuai dengan yang telah ditentukan undang-undang terhadap setiap orang yang melakukan perbuatan yang dilarang atau tidak melakukan perbuatan yang justru diharuskan untuk dilakukan (hukum pidana dalam arti subjektif (*ius puniendi*))

<sup>14</sup> Pasal 1 ayat 1 KUHP menyatakan : “Tidak ada suatu perbuatan yang dapat dihukum, kecuali berdasarkan ketentuan pidana menurut undang-undang yang telah ada terlebih dahulu daripada perbuatannya itu sendiri.”

<sup>15</sup> Pasal 5 ayat 3 sub b Undang-Undang Darurat No. 1 Tahun 1951 Tentang Tindakan- Tindakan Sementara Untuk Menyelenggarakan Kesatuan Susunan Kekuasaan dan Acara Pengadilan-Pengadilan Sipil menyatakan : “Hukum materiil sipil dan untuk sementara waktu pun hukum materiil pidana sipil yang sampai kini berlaku untuk kaula-kaula daerah Swapraja dan orang-orang yang dahulu diadili oleh Pengadilan Adat, ada tetap berlaku untuk kaula-kaula dan orang itu, dengan pengertian : bahwa suatu perbuatan yang menurut hukum yang hidup harus dianggap perbuatan pidana, akan tetapi tiada bandingnya dalam Kitab Hukum Pidana Sipil....”

Menurut Prof. Sudarto, hukum pidana adat masih mempunyai kekuatan sebagai sumber hukum yang positif dan diterapkan oleh Pengadilan Negeri yang menggantikan kedudukan Pengadilan Adat atau Pengadilan Pengadilan Swapraja dalam hal :

- a. hanya dapat diberlakukan di bekas daerah Swapraja dan orang-orang yang dahulu diadili oleh Pengadilan Adat.
- b. perbuatan yang dianggap sebagai perbuatan pidana berdasarkan hukum adat tidak ada bandingan atau padanannya dalam KUHP

<sup>16</sup> Pelanggaran Hak Asasi Manusia yang berat adalah pelanggaran hak asasi manusia sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang No. 26 Tahun 2000 Tentang Pengadilan HAM (UU 26/2000) yang meliputi kejahatan genosida dan kejahatan terhadap kemanusiaan (Pasal 1 angka 2 jo. Pasal 7 UU 26/2000)

Asas legalitas ini menjadi sangat penting karena secara filosofis asas ini bertujuan agar setiap orang terhindar dari kesewenang-wenangan (subjektivitas) penguasa, menciptakan kepastian hukum dan perlindungan terhadap hak asasi mengingat adanya penderitaan yang bersifat khusus berupa pembatasan dan perampasan kemerdekaan dalam hukum pidana<sup>17</sup>.

Asas legalitas dalam hukum pidana materil dapat dirangkum menjadi "*tiada pidana tanpa aturan*". Dengan kata lain apabila terdapat aturan yang dilanggar, pidana harus dijatuhkan. Prinsip ini terkait erat dengan sifat publik hukum pidana, terutama dalam hal sifat dapat dihukumnya seseorang yang telah melakukan suatu tindak pidana itu tetap ada walaupun tindakannya itu telah mendapat persetujuan terlebih dahulu dari korbannya<sup>18</sup>. Sebagai ilustrasi, ganti rugi sejumlah uang yang diberikan pelaku kepada keluarga korban dalam perkara kecelakaan lalu lintas yang menyebabkan korban yang ditabrak meninggal dunia tetap tidak menghapuskan kewenangan penuntutan terhadap perkara yang bersangkutan sekalipun mungkin keluarga korban sudah tidak berkeinginan membawa kasus tersebut ke jalur hukum. Hal tersebut dikarenakan perbuatan pelaku telah memenuhi unsur-unsur dalam rumusan pasal yang dilanggar dan berdasarkan asas legalitas pelaku harus dipidana. Dalam hal ini terlihat bahwa hukum pidana tidak memberikan ruang untuk dilakukannya perdamaian atau pemaafan.

### **Tindak Pidana (*Strafbaar Feit*) dan Syarat Pidana**

Selain diterjemahkan menjadi tindak pidana, *Strafbaar Feit* juga kerap kali diartikan sebagai perbuatan yang dapat dipidana, perbuatan yang dapat dihukum, kejahatan, perbuatan pidana, peristiwa pidana atau delik<sup>19</sup>. Terdapat 2 (dua) teori tentang *Strafbaar Feit* dalam Ilmu Hukum Pidana, yaitu teori monistis dan teori dualistis.

Menurut teori monistis, suatu peristiwa baru dapat disebut *strafbaar feit* apabila semua syarat pidanaan telah terpenuhi, yaitu syarat/unsur objektif dan syarat/unsur subjektif. Sementara itu, teori dualistis memisahkan antara syarat dapat dipidananya suatu perbuatan (syarat/unsur objektif) dengan syarat dapat dipidananya seseorang

<sup>17</sup> P.A.F Lamintang, *Op.Cit*, hal. 15-19.

Kekhasan hukum pidana :

- a. Penderitaan yang bersifat khusus berupa pembatasan dan perampasan kebebasan
- b. *Ultimum remedium*/ subsidiaritas (hukum pidana sebagai upaya terakhir)
- c. Melindungi kepentingan hukum terhadap perbuatan yang hendak memperkosanya, meliputi :
  - 1) Kepentingan hukum individu
  - 2) Kepentingan hukum masyarakat
  - 3) Kepentingan hukum negara

<sup>18</sup> *Ibid.*, hal. 14.

Hukum pidana itu bersifat hukum publik, yaitu hukum yang mengatur hubungan antara individu dengan suatu masyarakat hukum umum, yakni negara atau daerah-daerah di dalam negara. Sifatnya sebagai hukum publik tampak dari kenyataan-kenyataan antara lain :

1. Sifat dapat dihukumnya seseorang yang telah melakukan suatu tindak pidana itu tetap ada walaupun tindakannya itu telah mendapat persetujuan terlebih dahulu dari korbannya
2. Penuntutan menurut hukum pidana tidak digantungkan pada keinginan dari orang yang telah dirugikan oleh suatu tindak pidana yang telah dilakukan oleh orang lain, kecuali dalam delik aduan
3. Hak dan kewajiban korban dalam proses acara pidana diserap habis/diambil alih negara dan dijalankan oleh aparat negara (polisi dan jaksa) sehingga korban tidak punya banyak peran

<sup>19</sup> Sofjan Sastrawidjaja, 1995, *Hukum Pidana : Asas Hukum Pidana Sampai Dengan Alasan Peniadaan Pidana*, Armico, Bandung, hal. 111.

(syarat/unsur subjektif). Suatu peristiwa disebut *strafbaar feit* apabila syarat dapat dipidananya suatu perbuatan telah terpenuhi (cukup syarat/unsur objektif saja).<sup>20</sup>

Syarat/unsur objektif merupakan penilaian terhadap perbuatan dan keadaan yang melekat pada perbuatan tersebut dan terdapat diluar pelaku tindak pidana, seperti misalnya unsur “luka berat” yang menjadi syarat mutlak tindak pidana penganiayaan dengan pemberatan, unsur “melawan hukum”, unsur “di muka umum” sebagai unsur lain yang menentukan sifat tindak pidana, unsur “malam hari” sebagai unsur yang memberatkan dalam tindak pidana pencurian. Sementara itu, syarat/unsur subjektif menilai sikap batin pelaku sehingga unsur ini terdapat di dalam diri pelaku tindak pidana, seperti *dolus* (kesengajaan), *culpa* (kelalaian), niat, *oogmerk* (dengan maksud), *met voorbedachte raad* (dengan rencana terlebih dahulu), rasa takut (*vrees*)<sup>21</sup>.

Pada prinsipnya, teori ini mempersoalkan konsep *strafbaar feit* dan tidak mempersoalkan syarat pidanaan. Sementara itu, syarat pidanaan sendiri adalah :

1. Perbuatan yang bersifat melawan hukum
2. Tidak ada alasan yang dapat menghapus sifat melawan hukum perbuatan tersebut (tidak terdapat alasan pembenar)
3. Dalam diri pelaku harus ada kemampuan bertanggung jawab (ada unsur kesalahan dalam diri pelaku)
4. Tidak ada alasan yang dapat menghapus kesalahan (tidak terdapat alasan pemaaf)

Syarat pertama dan kedua merupakan penilaian terhadap perbuatan, sedangkan syarat ketiga dan keempat merupakan penilaian terhadap pelaku (orang). Untuk dapat dipidananya seseorang, keempat syarat tersebut mutlak terpenuhi seluruhnya atau dengan kata lain keempat syarat tersebut bersifat kumulatif.

Berdasarkan doktrin dalam ilmu hukum pidana, apabila hakim berpendapat salah satu unsur tertulis tidak dapat dibuktikan oleh penuntut umum, terdakwa diputus bebas (*vrijspreek*). Sementara apabila hakim berpendapat salah satu unsur tidak tertulis ini tidak terpenuhi, terdakwa diputus lepas dari segala tuntutan hukum (*onstlag van alle rechtvervolging*).

Unsur tertulis (*bestanddelen van het delict*/bagian delik) adalah unsur yang terdapat di dalam rumusan dari delik. Unsur ini harus dicantumkan dalam surat dakwaan sehingga penuntut umum wajib membuktikan unsur tertulis tersebut dan beban pembuktian unsur ini ada pada penuntut umum. Sementara itu, unsur tidak tertulis (*elementen van het delict*/elemen delik) merupakan unsur yang tidak terdapat dalam rumusan delik. Unsur tidak tertulis terdiri dari syarat-syarat pidanaan yang harus dianggap sebagai juga disyaratkan di dalam setiap rumusan delik. Unsur ini tidak perlu dicantumkan dalam surat dakwaan sehingga penuntut umum tidak perlu membuktikan unsur tidak tertulis ini. Sementara itu, Penasehat Hukum terdakwa berhak untuk membuktikan sebaliknya (membuktikan bahwa unsur tidak tertulis ini tidak terpenuhi).<sup>22</sup>

Untuk dapat terhindar dari putusan pidanaan, harus terdapat dasar-dasar yang meniadakan hukuman atau dasar-dasar yang meniadakan penuntutan. Dasar-dasar yang meniadakan hukuman adalah alasan penghapus pidana yang terdiri dari alasan pembenar

<sup>20</sup> *Ibid.*, hal. 116.

<sup>21</sup> *Ibid.*, hal. 117-123

<sup>22</sup> P.A.F Lamintang, *Op.Cit.*, hal. 199-200.

dan alasan pemaaf. Alasan pembenar adalah alasan yang meniadakan sifat melawan hukum suatu perbuatan yang terdiri dari Pasal 48 tentang daya paksa (*overmacht*), Pasal 49 ayat 1 tentang pembelaan terpaksa (*noodweer*), Pasal 50 tentang ketentuan undang-undang, Pasal 51 ayat 1 KUHP tentang perintah jabatan. Sementara itu, alasan pemaaf adalah alasan yang meniadakan kesalahan dalam diri pelaku yang terdiri dari Pasal 44 tentang tidak mampu bertanggungjawab, Pasal 48 tentang daya paksa (*overmacht*), Pasal 49 ayat 2 tentang pembelaan terpaksa yang melampaui batas (*noodweer excess*), Pasal 51 ayat 2 KUHP tentang perintah jabatan tanpa wewenang. Selain dasar-dasar yang meniadakan hukuman, terdapat pula dasar-dasar yang meniadakan penuntutan yang sering juga disebut dengan alasan penghapus penuntutan sebagaimana telah dipaparkan pada bagian sebelumnya dari tulisan ini, yaitu *ne bis in idem* (Pasal 76 KUHP), terdakwa meninggal dunia (Pasal 77 KUHP), daluwarsa penuntutan pidana (Pasal 78 KUHP), tidak adanya pengaduan dalam delik aduan (Pasal 72 KUHP) dan *affdoening buiten proces*, yaitu batalnya hak untuk melakukan penuntutan karena adanya pembayaran denda yang setinggi-tingginya secara sukarela pada pelanggaran-pelanggaran (Pasal 82 KUHP)<sup>23</sup>.

Dengan mengacu pada konsep Tindak Pidana (*Strafbaar Feit*) dan Syarat Pidanaan tersebut diatas, sebagaimana telah dipaparkan sebelumnya, undang-undang hanya memberikan 3 alternatif putusan yaitu putusan pidanaan, putusan bebas (*vrijspraak*) atau putusan lepas dari segala tuntutan hukum (*onslag van recht vervolging*).

Spesifik berbicara mengenai putusan pidanaan, apabila mengacu pada ketentuan Pasal 10 KUHP, jenis-jenis pidana yang diakui dalam KUHP adalah pidana pokok dan pidana tambahan. Pidana pokok terdiri dari pidana mati, pidana penjara, pidana kurungan, pidana denda dan pidana tutupan. Khusus untuk pidana penjara, jenis pidana ini terdiri dari pidana penjara seumur hidup dan pidana penjara sementara. Pidana penjara seumur hidup adalah pidana dimana terpidana menjalani pidana sampai yang bersangkutan meninggal di Lembaga Pemasyarakatan (Lapas), sementara pidana penjara sementara dijalani terpidana hingga maksimal 20 tahun penjara. Perbedaan antara pidana penjara sementara dengan pidana kurungan adalah pidana penjara sementara dapat dikenakan selama seumur hidup atau selama waktu tertentu, antara satu hari hingga dua puluh tahun berturut-turut (Pasal 12 KUHP), pidana kurungan dikenakan paling pendek satu hari dan paling lama satu tahun (Pasal 18 ayat (1) KUHP) tetapi dapat diperpanjang sebagai pemberatan hukuman penjara paling lama satu tahun empat bulan (Pasal 18 ayat (3) KUHP). Faktor pembeda lainnya adalah pidana penjara dikenakan kepada orang yang melakukan tindak pidana kejahatan (buku kedua KUHP tentang kejahatan), sementara pidana kurungan dikenakan kepada orang yang melakukan tindak pidana pelanggaran (buku ketiga KUHP tentang Pelanggaran) dan kejahatan tertentu seperti pasal 359, 360 KUHP dan lain-lain atau sebagai pengganti pidana denda yang tidak bisa dibayarkan (Pasal 30 ayat (2) KUHP. Sementara itu, pidana tambahan dalam KUHP terdiri dari pencabutan beberapa hak tertentu, perampasan barang-barang tertentu dan pengumuman putusan hakim. Terminologi pidana perampasan kemerdekaan jangka pendek yang disebutkan pada

<sup>23</sup> *Ibid*, hal. 385-389.

bagian awal tulisan ini memang tidak dikenal dalam KUHP, namun terminologi tersebut merupakan terminologi yang umum digunakan dalam praktek pembinaan narapidana di Lapas yang mengacu pada pidana penjara atau kurungan dalam jangka waktu yang singkat yang pada umumnya dijatuhkan untuk kasus-kasus tindak pidana ringan atau pelanggaran. Sebagai contoh, pasal 201 KUHP adalah pasal yang mengancam pelaku dengan perampasan kemerdekaan jangka pendek<sup>24</sup>.

Cesare Beccaria, seorang tokoh terkenal dalam Aliran Klasik Kriminologi dalam teorinya *punishment as deterrent* (hukuman yang menjerakan) pernah menyatakan bahwa ia tidak percaya pada manfaat hukuman yang kejam. Efek jera tercipta bukan dari hukuman yang kejam, tapi dari hukuman yang memenuhi 3 kriteria, yaitu *appropriate* (*proportionate punishment; punishment should fit the crime*), *prompt* (*promptness of punishment/celerity*) dan *inevitable* (*certainty of punishment*). “*Crimes are more effectually prevented by the certainty than severity of punishment*”<sup>25</sup>. Dengan mengacu pada teori tersebut, dapat disimpulkan bahwa sesungguhnya efek jera bukanlah didapat dari hukuman yang berat, namun lebih kepada terpenuhinya ketiga hal tersebut secara konsisten. Pertanyaan yang menjadi relevan diajukan dalam konteks ini adalah apakah pidana perampasan kemerdekaan jangka pendek merupakan hukuman yang tepat dalam kasus-kasus tindak pidana ringan atau pelanggaran? Pertanyaan lebih jauh lagi adalah apa sesungguhnya tujuan penjatuhan pidana perampasan kemerdekaan jangka pendek ini?

Pada dasarnya, Sistem Peradilan Pidana (SPP) merupakan suatu sistem yang bertujuan untuk menanggulangi kejahatan ; salah satu usaha masyarakat untuk mengendalikan terjadinya kejahatan agar berada dalam batas-batas toleransi yang dapat diterima. Komponen-komponen (subsistem-subsistem) dalam SPP ini terdiri dari Kepolisian, Kejaksaan, Pengadilan dan Lembaga Pemasyarakatan<sup>26</sup>. Namun demikian, tujuan ideal dari SPP ini kerap kali dihadapkan pada beragam persoalan yang tidak hanya menghambat SPP untuk mencapai tujuannya, namun bahkan menjadikan SPP itu sendiri sebagai penyebab terjadinya kejahatan (SPP sebagai faktor kriminogen). Beberapa persoalan yang kerap kali muncul dalam SPP antara lain adalah tujuan pemidanaan yang tidak jelas, stigma sosial (stigmatisasi) dan prisonisasi (*prisonization*)<sup>27</sup>.

Teori pemidanaan mengalami perkembangan dari paradigma non konsekuensialis menuju paradigma konsekuensialis. Dalam paradigma non konsekuensialis, penjatuhan pidana merupakan respon yang patut atas suatu kejahatan sehingga salah benarnya suatu hukuman harus berdasar pada karakter intrinsik dari tindak pidana tanpa memperhitungkan konsekuensinya. Paradigma berpikir ini didukung oleh kaum

<sup>24</sup> Pasal 201 KUHP : “Barangsiapa karena kesalahannya (kealpaannya) menyebabkan gedung atau bangunan dihancurkan atau dirusak :

(1) diancam dengan pidana penjara paling lama sembilan bulan atau pidana kurungan paling lama enam bulan atau pidana denda paling banyak empat ribu lima ratus rupiah, jika perbuatan itu menimbulkan bahaya bagi nyawa orang;

(2) dengan pidana penjara paling lama satu tahun empat bulan atau pidana kurungan paling lama satu tahun jika perbuatan itu mengakibatkan orang mati.”

<sup>25</sup> Sue Titus Reid, 2011, *Crime and Criminology*, Oxford University Press, hal. 60.

<sup>26</sup> Mardjono Reksodiputro, *Kriminologi dan Sistem Peradilan Pidana, Kumpulan karangan Buku Kedua*, Pusat Pelayanan Keadilan dan Pengabdian Hukum, Universitas Indonesia, Jakarta, 1994, hal. 140.

<sup>27</sup> Muladi, 1995, *Kapita Selekta Sistem Peradilan Pidana*, Badan Penerbit Universitas Diponegoro, Semarang, hal. 24-28.

retributif yang memandang pidana sebagai penderitaan/nestapa yang harus diberikan pada pelaku kejahatan (*backward looking*) dengan memperhatikan asas proporsionalitas yang menimbang kesesuaian seriusnya perbuatan dengan hukuman. Skala nilai untuk menimbang dan menilai berat ringannya pidana dikaitkan dengan tindak pidananya, nilai, norma dan budaya masyarakat yang cenderung menjadi penentu dalam menentukan sanksi yang dipandang patut dan tepat. Sementara itu, dalam paradigma konsekuensial, benar tidaknya sesuatu tergantung konsekuensi secara menyeluruh. Apabila konsekuensi baik, berarti pilihan jenis pidananya sudah benar. Sebaliknya apabila konsekuensi buruk, berarti pilihan jenis pidananya juga salah. Justifikasi pemidanaan dalam paradigma ini adalah pidana itu harus membawa kebaikan, mencegah kejadian yang lebih buruk dan tidak ada alternatif lain yang dapat memberikan hasil yang setara baiknya. Pencegahan kejahatan (*prevensi*) dan merehabilitasi pelaku merupakan tujuan utama pemidanaan dalam paradigma ini. Logika yang dibangun adalah karena kejahatan menimbulkan kerugian maka penjatuhan pidana harus dilakukan. Dalam paradigma ini, penjatuhan pidana merupakan sesuatu yang sifatnya lebih kepada *forward looking* karena penjatuhannya juga memperhitungkan soal manfaat penjatuhan pidana<sup>28</sup>. Dalam konteks penjatuhan perampasan kemerdekaan jangka pendek, tujuan pemidanaan sesungguhnya menjadi tidak jelas karena apabila yang diharapkan dari penjatuhan pidana tersebut adalah timbulnya efek jera atau pemulihan pelaku, rasanya masih terdapat alternatif pidana lain yang lebih tepat dijatuhkan dalam rangka mencapai tujuan tersebut terutama mengingat kasus yang dihadapi merupakan tindak pidana ringan atau pelanggaran ; salah satunya adalah pemaafan hakim yang dibahas dalam tulisan ini.

Persoalan lain yang kerap kali muncul sebagai implikasi dari putusan pemidanaan adalah stigma sosial (*stigmatisasi*). Dalam Kriminologi, persoalan stigma sosial (*stigmatisasi*) sering juga disebut *labelling*. Dalam *labelling theory*, kriminal sesungguhnya bukanlah orang yang bersifat jahat yang terlibat dalam perbuatan-perbuatan bersifat salah, tetapi mereka adalah individu-individu yang sebelumnya pernah berstatus jahat sebagai pemberian Sistem Peradilan Pidana maupun masyarakat secara luas. Dengan demikian, perbuatan jahat tidak dengan sendirinya menjadi signifikan karena justru reaksi sosial atasnya yang signifikan. Dalam konteks ini, definisi sosial dan tanggapan dari pihak lain terhadap tingkah laku seorang individu merupakan pengaruh kunci terhadap tingkah laku berikutnya dan juga pandangan individu pada diri mereka sendiri. Dampak negatif dari *labelling*/stigmatisasi ini adalah fenomena *secondary deviant* dimana seseorang menjadi pelaku kejahatan untuk kedua kalinya akibat ia yang sebelumnya melakukan kejahatan untuk pertama kalinya (*primary deviant*) menerima cap atau label bahwa dirinya adalah penjahat (*criminal self image*) yang dalam hal ini merupakan reaksi sosial masyarakat (*social reaction*). *The person makes a commitment to criminal career*<sup>29</sup>.

<sup>28</sup> Romil Atmasasmita, 1996, *Sistem Peradilan Pidana : Perspektif Ekstensialisme dan Abolisionisme*, Bina Cipta, Bandung, hal.

<sup>29</sup> George B Vold and Thomas J Bernard, 1986, *Theoretical Criminology*, Third Edition, New York, Oxford University Press, hal. 255-256.

Penjatuhan pidana perampasan kemerdekaan jangka pendek juga dinilai kontraproduktif karena kerap kali fenomena prisonisasi (*prisonization*) terjadi di penjara. Dalam teori ini, penjara tidak hanya dilihat sebagai dinding, sel dan jeruji besi. Penjara harus dilihat sebagai sistem sosial sendiri dimana hubungan sosial yang terjadi didalamnya dikendalikan norma yang sebagian besar asing atau berbeda dengan norma formal dalam lembaga masyarakat konvensional. Sistem sosial dalam penjara diciptakan oleh terpidana sendiri atau bahkan serta merta tercipta untuk meningkatkan status terpidana dan mengurangi penderitaan mereka, seperti misalnya penggunaan bahasa khusus, stratifikasi sosial diantara terpidana dan adanya pola kepemimpinan. Sistem sosial dengan proses sosialisasinya apabila tidak dipantau akan menimbulkan kontaminasi perilaku yang cenderung menghasilkan *recidivist*<sup>30</sup>. Hal ini sejalan dengan pemikiran dalam Kriminologi yang menyatakan bahwa pada prinsipnya tingkah laku kriminal dipelajari melalui interaksi sosial yang salah satunya bahkan bisa terjadi dibalik penjara<sup>31</sup>.

### **Rechterlijk Pardon (Pemaafan Hakim) dan Paradigma Keadilan Restoratif**

Terminologi *rechterlijk pardon* dalam Bahasa Belanda yang apabila diterjemahkan kedalam Bahasa Indonesia menjadi pemaafan hakim secara garis besar dapat dimaknai sebagai suatu pengampunan atas perbuatan yang bertentangan dengan undang-undang atas dasar keadilan di masyarakat. Pemaafan hakim ini bertujuan meniadakan pelaksanaan putusan pidana apabila pelaksanaan putusan pidana justru akan menimbulkan ketidakadilan. Oleh karenanya, meskipun pada dasarnya hukum harus ditegakkan, untuk kasus-kasus tertentu pemaafan hakim dapat diberikan dengan mengesampingkan hukum itu sendiri. Sebagaimana telah dipaparkan sebelumnya, pemaafan hakim ini pada prinsipnya memiliki 2 (dua) tujuan utama, yaitu upaya koreksi terhadap keberlakuan asas legalitas secara ketat dan sebagai alternatif pidana perampasan kemerdekaan jangka pendek.<sup>32</sup>

Dalam Sistem Peradilan Pidana, tindak pidana dipahami sebagai serangan terhadap negara sebagai konsekuensi logis dari pemahaman terhadap konsep *ius poenale* dan *ius puniendi*. *Ius poenale* atau hukum pidana dalam arti objektif adalah kewenangan dari negara melalui organ atau alat-alat kekuasaannya untuk menentukan perbuatan-perbuatan apa saja yang dilarang atau diharuskan untuk dilakukan. Sementara itu, *ius puniendi* atau hukum pidana dalam arti subjektif diartikan sebagai kewenangan negara untuk menjatuhkan hukuman sesuai dengan yang telah ditentukan undang undang terhadap setiap orang yang melakukan perbuatan yang dilarang atau tidak melakukan perbuatan yang justru diharuskan untuk dilakukan.<sup>33</sup>

Berbeda dengan Sistem Peradilan Pidana, dalam paradigma keadilan restoratif, tindak pidana dipahami sebagai serangan terhadap individu dan hubungan kemasyarakatan

<sup>30</sup> Muladi, *Op. Cit.*, hal. 28.

<sup>31</sup> George B Vold and Thomas J Bernard, *Op. Cit.*, hal. 210-211.

<sup>32</sup> ICJR, Aliansi Nasional RKUHP, Pantau KUHAP, Tinjauan Atas *Non-Imposing of a Penalty/Rechterlijk Pardon/Dispensa de Pena* dalam RKUHP Serta Harmonisasinya dengan RKUHAP, <http://mappifhui.org/wp-content/uploads/2016/12/Tinjauan-Atas-Non-Imposing-of-a-PenaltyRechterlijk-Pardon-dispen-sa-de-pena-dalam-R-KUHAP-serta-Harmonisasinya-dengan-R-KUHAP.pdf>, hal. 4-7, diakses 23 November 2019.

<sup>33</sup> P.A.F Lamintang, *Op.Cit.*, hal. 3-5.

sebagai konsekuensi dari pemikiran bahwa tindak pidana pada prinsipnya menyebabkan rusaknya hubungan antar individu dalam masyarakat. Pemahaman yang berbeda terhadap tindak pidana tersebut kemudian berimplikasi pada pemahaman atas keadilan. Dalam Sistem Peradilan Pidana, keadilan dianggap terwujud dengan mengacu pada jumlah perkara yang diproses dan pidana yang dijatuhkan terhadap pelaku, sementara dalam pendekatan keadilan restoratif, keadilan dianggap terwujud dalam hal ditemukannya solusi terbaik bagi pelaku, korban maupun masyarakat untuk menyelesaikan sengketa atau konflik (tindak pidana) yang terjadi (*win win solution*) sehingga hubungan kemasyarakatan yang sempat rusak dapat dipulihkan kembali. Lebih jauh lagi, apabila para pihak dalam konflik atau sengketa tersebut pada akhirnya bersepakat untuk berdamai, keadilan dianggap terwujud dalam hal kesepakatan para pihak tersebut dapat sungguh-sungguh dijalankan<sup>34</sup>.

Secara teoritis terdapat 3 (tiga) model yang menempatkan hubungan keadilan restoratif dengan Sistem Peradilan Pidana, yaitu:<sup>35</sup>

1. Penerapan paradigma keadilan restoratif sebagai bagian dari Sistem Peradilan Pidana. Model ini disebut sebagai resolusi dua arah karena Sistem Peradilan Pidana dan pendekatan keadilan restoratif berjalan secara beriringan. Sebagai contoh, hakim menjadikan perdamaian yang telah disepakati korban dan pelaku sebagai dasar peringanan atau penghapusan pidana.
2. Penerapan paradigma keadilan restoratif diluar Sistem Peradilan Pidana. Dalam hal ini keadilan restoratif diupayakan terwujud melalui lembaga atau institusi lain diluar Sistem Peradilan Pidana seperti antar lain perangkat pemerintah desa atau pengadilan adat. Contohnya, perdamaian antara pelaku dan korban dijadikan dasar penghapusan penuntutan yang kemudian ditindaklanjuti hakim dengan membuat penetapan untuk tidak dilanjutkannya penuntutan atas perkara pidana yang berujung dengan perdamaian.
3. Penerapan paradigma keadilan restoratif diluar Sistem Peradilan Pidana dengan tetap melibatkan pihak penegak hukum, misalnya dengan cara memperluas diskresi atau asas oportunitas yang mengatur kewenangan polisi atau jaksa untuk mengalihkan proses hukum atas suatu perkara pidana keluar Sistem Peradilan Pidana (*diversi*) untuk ditangani lembaga atau institusi lain diluar Sistem Peradilan Pidana. Perdamaian yang berhasil tercapai kemudian dicatatkan dalam administrasi kepolisian atau kejaksaan. Apabila ditelusuri, pengaturan pemaafan hakim dalam RKUHP merupakan salah satu bentuk penerapan paradigma keadilan restoratif sebagai bagian dari Sistem Peradilan

<sup>34</sup> Eva Achjani Zulfa, 1999, *Konsep Dasar Restorative Justice*, Pelatihan Hukum Pidana dan Kriminologi, Asas-Asas Hukum Pidana dan Kriminologi serta Perkembangannya Dewasa ini, Universitas Gajah Mada, Yogyakarta, 23-27 Februari 2014 (tidak dipublikasi).

Lihat juga Eva Achjani Zulfa, *Mediasi Penal: Perkembangan Kebijakan Hukum Pidana*, Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia (tidak dipublikasi).

Mark Umbreit, *Restorative Juvenile Justice: Repairing the Harm of Youth Crime*, Criminal Justice Press, New York, hal. 213

Howard Zehr, *Changing Lenses: A New Focus for Crime and Justice*, Herald Press, Scottdale, PA, 1990, hal. 181

Burt Galaway and Joe Hudson, *Criminal Justice, Restitution and Reconciliation*, Criminal Justice Press, New York, 1990.

<sup>35</sup> Ringkasan Disertasi, Eva Achjani Zulfa, 2009, Keadilan Restoratif di Indonesia (Studi Tentang Kemungkinan Penerapan Pendekatan Keadilan Restoratif Dalam Praktek Penegakan Hukum Pidana), Fakultas Hukum Pogram Studi Ilmu Hukum Kekhususan Sistem Peradilan Pidana Universitas Indonesia, Depok, 20 Juni 2009 (tidak dipublikasi) hal. 72-75.

Pidana karena dalam konteks penerapan pemaafan hakim, Sistem Peradilan Pidana dan pendekatan keadilan restoratif berjalan secara beriringan. Upaya untuk menuju Sistem Peradilan Pidana dengan paradigma keadilan restoratif diupayakan dengan cara menghindari penjatuhan pidana sejauh hal tersebut dimungkinkan sehingga paradigma keadilan retributif yang mendominasi Sistem Peradilan Pidana saat ini perlahan-lahan berkurang. Selain pengaturan pemaafan hakim dalam RKUHP, paradigma keadilan restoratif juga terlihat dari upaya untuk melakukan penyaringan terhadap perkara yang layak untuk dilakukan penuntutan yang dalam hal ini diatur dalam Rancangan Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (RKUHAP).

Penyaringan perkara-perkara yang masuk kedalam Sistem Peradilan Pidana diantaranya diatur dalam Pasal 42 ayat (2) dan (3) RKUHAP mengenai kewenangan penuntut umum untuk menghentikan penuntutan demi kepentingan umum dan/atau dengan alasan tertentu serta Pasal 111 ayat (1) RKUHAP, mengenai kewenangan Hakim Pemeriksa Pendahuluan untuk menentukan layak atau tidaknya suatu perkara untuk dilakukan penuntutan ke pengadilan.

Pasal 42 ayat (2) RKUHAP menyatakan : “Penuntut umum berwenang menghentikan penuntutan demi kepentingan umum dan/atau dengan alasan tertentu.” Sementara itu Pasal 42 ayat (3) RKUHAP menyatakan : “Kewenangan penuntut umum sebagaimana dimaksud pada ayat (2) dapat dilaksanakan jika :

- a. Tindak pidana yang dilakukan bersifat ringan;
- b. Tindak pidana yang dilakukan diancam dengan pidana penjara paling lama 4 (empat) tahun;
- c. Tindak pidana yang dilakukan hanya diancam dengan pidana denda;
- d. Umur tersangka pada waktu melakukan tindak pidana di atas 70 tahun dan/atau
- e. Kerugian sudah diganti”

Ketentuan penyaringan perkara juga diatur dalam ketentuan Pasal 111 ayat (1) huruf I RKUHAP yang menyatakan : “Hakim Pemeriksa Pendahuluan berwenang menetapkan atau memutuskan layak atau tidaknya suatu perkara untuk dilakukan penuntutan ke pengadilan”. Dalam hal ini Penuntut umum dapat mengajukan suatu perkara kepada Hakim Pemeriksa Pendahuluan untuk diputus layak atau tidak layak untuk dilakukan penuntutan ke pengadilan. Sebelum memberi putusan tentang layak atau tidak layak suatu perkara dilakukan penuntutan ke pengadilan, Hakim Pemeriksa Pendahuluan dapat memeriksa tersangka dan saksi serta mendengar konklusi penuntut umum. Putusan Hakim Pemeriksa pendahuluan tentang layak atau tidak layak suatu perkara dilakukan penuntutan ke pengadilan adalah putusan pertama dan terakhir. Apabila Hakim Pemeriksa Pendahuluan memutus suatu perkara tidak layak dilakukan penuntutan ke pengadilan, maka penuntut umum mengeluarkan surat perintah penghentian penuntutan. Sementara itu apabila penuntut umum menemukan bukti baru atas perkara tersebut, penuntut umum meminta kepada Hakim Pemeriksa Pendahuluan agar diputuskan penuntutan dapat dilanjutkan.<sup>36</sup>

Dengan mengacu pada pengaturan dalam RKUHAP tersebut dapat disimpulkan bahwa sesungguhnya pembedaan disaring melalui 3 (tiga) tahap, yaitu penyaringan

36 Lihat Pasal 44 RKUHAP

oleh penuntut umum, Hakim Pemeriksa Pendahuluan dan terakhir oleh hakim melalui pemaafan hakim. Pengaturan terkait perluasan kewenangan baik penyidik, penuntut umum maupun hakim dalam melakukan penyaringan dan pemidanaan terhadap perkara yang masuk ke dalam Sistem Peradilan Pidana merupakan salah satu upaya pembaharuan hukum acara pidana dalam KUHAP yang sebelumnya tidak mengatur berbagai kewenangan tersebut.

Kembali pada pembahasan mengenai pemaafan hakim, RKUHP mengatur bahwa terdapat beberapa kriteria yang harus terpenuhi agar putusan pemaafan hakim dapat dijatuhkan dalam suatu perkara, yaitu :

#### 1. Ringannya Perbuatan

Penjelasan Pasal 54 ayat 2 RKUHP yang mengatur mengenai pemaafan hakim menyatakan bahwa hakim memiliki kewenangan untuk memberi maaf pada seseorang yang bersalah melakukan Tindak Pidana yang sifatnya ringan. Sementara itu, RKUHP tidak memberikan batasan atau kriteria yang pasti terkait maksud dari “ringannya perbuatan”. Dalam RKUHP hanya diatur delik yang diancam dengan pidana denda yang dibagi menjadi 8 (delapan) kategori.<sup>37</sup> Kemudian, penjelasan Pasal 132 huruf e RKUHP secara implisit menyebutkan bahwa “Bagi Tindak Pidana ringan yang hanya diancam dengan pidana denda Kategori I atau Kategori II, dinilai cukup apabila terhadap orang yang melakukan Tindak Pidana tersebut tidak dilakukan penuntutan, asal membayar denda maksimum yang diancamkan. Penuntut umum harus menerima keinginan terdakwa untuk memenuhi maksimum denda tersebut.”

#### 2. Keadaan Pribadi Pelaku

Samahalnya dengan unsur “ringannya perbuatan”, RKUHP juga tidak memberikan penjelasan mengenai unsur “keadaan pribadi pelaku”. Namun demikian dengan membaca ketentuan Pasal 54 RKUHP terkait pedoman pemidanaan, keadaan pribadi pelaku dapat ditafsir mencakup hal-hal yang diatur dalam ketentuan pasal 54 tersebut, seperti misalnya motif melakukan perbuatan (Pasal 76 ayat (1) atau kemampuan ekonomi pelaku (Pasal 81 ayat (2)).<sup>38</sup> Selain hal-hal tersebut, pelaku belum cukup umur dan tidak bisa dipertanggungjawabkan serta pelaku sebagai pelaku pertama/*the first offender* (Pasal 78 ayat (1) juga dapat dijadikan bahan pertimbangan.

<sup>37</sup> Pasal 79 RKUHP menyatakan : Pidana denda paling banyak ditetapkan berdasarkan:

- a. kategori I, Rp1.000.000,00 (satu juta rupiah);
- b. kategori II, Rp10.000.000,00 (sepuluh juta rupiah);
- c. kategori III, Rp50.000.000,00 (lima puluh juta rupiah);
- d. kategori IV, Rp200.000.000,00 (dua ratus juta rupiah);
- e. kategori V, Rp500.000.000,00 (lima ratus juta rupiah);
- f. kategori VI, Rp2.000.000.000,00 (dua miliar rupiah);
- g. kategori VII, Rp5.000.000.000,00 (lima miliar rupiah); dan
- h. kategori VIII, Rp50.000.000.000,00 (lima puluh miliar rupiah).

<sup>38</sup> Dalam pemidanaan wajib dipertimbangkan:

- a. bentuk kesalahan pelaku Tindak Pidana
- b. motif dan tujuan melakukan Tindak Pidana;
- c. sikap batin pelaku Tindak Pidana;
- d. Tindak Pidana dilakukan dengan direncanakan atau tidak direncanakan;
- e. cara melakukan Tindak Pidana;
- f. sikap dan tindakan pelaku sesudah melakukan Tindak Pidana;
- g. riwayat hidup, keadaan sosial, dan keadaan ekonomi pelaku Tindak Pidana;
- h. pengaruh pidana terhadap masa depan pelaku Tindak Pidana;
- i. pengaruh Tindak Pidana terhadap Korban atau keluarga Korban;
- j. pemaafan dari Korban dan/atau keluarganya; dan/atau
- k. nilai hukum dan keadilan yang hidup dalam masyarakat

## 3. keadaan pada waktu dilakukan Tindak Pidana serta yang terjadi kemudian

Sama halnya dengan kedua unsur sebelumnya, RKUHP juga tidak memberikan penjelasan mengenai unsur “keadaan pada waktu dilakukan perbuatan atau yang terjadi kemudian.” Satu hal yang harus menjadi perhatian adalah jangan sampai unsur ini disamakan dengan keadaan darurat (*noodtoestand*) yang merupakan alasan pembenar yang dalam doktrin ilmu hukum pidana dikategorikan sebagai alasan penghapusan pidana dan apabila keadaan ini terbukti terjadi perkara akan berujung pada putusan bebas atau lepas. Sebagaimana telah dipaparkan sebelumnya, putusan pemaafan hakim dan putusan bebas atau putusan lepas merupakan tiga hal yang berbeda<sup>39</sup>.

## 4. mempertimbangkan segi keadilan dan kemanusiaan

Unsur keempat ini juga tidak diberikan penjelasan lebih lanjut padahal unsur “keadilan dan kemanusiaan” ini merupakan unsur yang paling penting untuk dijabarkan lebih lanjut agar hakim memiliki pedoman dalam memberi pemaafan.

## SIMPULAN

Demi kepastian hukum, RKUHP perlu mengurai secara lebih rinci kriteria yang harus terpenuhi agar putusan pemaafan hakim dapat dijatuhkan dalam suatu perkara. Persoalan lain yang juga perlu diperhatikan adalah dalam penjelasan Pasal 54 RKUHP yang mengatur mengenai *rechterlijk pardon* (pemaafan hakim) disebutkan bahwa pemaafan hakim dapat diberikan dalam Tindak Pidana ringan. Sementara apabila kita membaca ketentuan Pasal 54 RKUHP, pemaafan hakim tidak hanya dapat diberikan dalam Tindak Pidana Ringan karena “ringannya perbuatan” hanya merupakan salah satu kriteria diberikannya pemaafan hakim. Masih terdapat kriteria lain yaitu, “keadaan pribadi pelaku”, “keadaan pada waktu dilakukan Tindak Pidana serta yang terjadi kemudian” serta “mempertimbangkan segi keadilan dan kemanusiaan”. Pengaturan *rechterlijk pardon* (pemaafan hakim) dalam RKUHP ini harus disinkronisasi dengan pengaturan hukum acara pidana dalam Rancangan Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (RKUHAP) agar tidak menjadi sesuatu yang percuma karena tidak dapat diterapkan dalam praktek. Untuk itu RKUHAP harus menambahkan satu lagi jenis putusan diluar putusan pidana, putusan bebas (*vrijpraak*) dan putusan lepas dari segala tuntutan hukum (*onslag van recht vervolging*), yaitu putusan pemaafan hakim.

## DAFTAR PUSTAKA

### Buku:

Andi Hamzah (2007). *Hukum Acara Pidana Indonesia*. Jakarta : Sinar Grafika.

Burt Galaway and Joe Hudson, *Criminal Justice. Restitution and Reconciliation*. New

<sup>39</sup> *Noodtoestand* merupakan situasi dimana terjadi :

- a. Perbenturan antara kepentingan hukum dengan kepentingan hukum
- b. Perbenturan antara kewajiban hukum dengan kewajiban hukum
- c. Perbenturan antara kepentingan hukum dengan kewajiban hukum

*Noodtoestand* masuk dalam kategori daya paksa (*overmacht*) sebagaimana diatur dalam ketentuan Pasal 48 KUHP yang menyatakan : Barangsiapa melakukan perbuatan karena pengaruh daya paksa, tidak dipidana. Daya paksa dalam konteks *noodtoestand* diartikan sebagai kekuatan, paksaan atau tekanan yang bersifat relatif dalam arti luas yang bukan disebabkan orang lain, melainkan timbul dari keadaan-keadaan tertentu.

York Criminal Justice Press.

- George B Vold and Thomas J Bernard (1986). *Theoretical Criminology*. New York : Oxford University Press.
- Howard Zehr (1995). *Changing Lenses : A New Focus for Crime and Justice*. Herald PressScottdale, PA, 990.
- Jan Rimmelink (2003). *Hukum Pidana; Komentor atas Pasal-Pasal Terpenting dari Kitab UndangUndang Hukum Pidana Belanda dan Padanannya dalam Kitab UndangUndang Hukum Pidana Indonesia*. Jakarta : Gramedia Pustaka Utama.
- Mardjono Reksodiputro (1994). *Kriminologi dan Sistem Peradilan Pidana, Kumpulan karangan Buku Kedua*. Jakarta : Pusat Pelayanan Keadilan dan Pengabdian Hukum d/h Lembaga Kriminologi Universitas Indonesia.
- Mark Umbreit (1999). *Restorative Juvenile Justice: Repairing the Harm of Youth Crime*. New York : Criminal Justice Press.
- Muladi (1995). *Kapita Selektor Sistem Peradilan Pidana*. Semarang : Badan Penerbit Universitas Diponegoro.
- P.A.F Lamintang (1990). *Dasar Dasar Hukum Pidana Indonesia*. Bandung : Citra Aditya Bakti.
- Romli Atmasasmita (1996). *Sistem Peradilan Pidana : Perspektif Ekstensialisme dan Abolisionisme*. Bandung : Bina Cipta.
- Sofjan Sastrawidjaja (1999). *Hukum Pidana : Asas Hukum Pidana Sampai Dengan Alasan Peniadaan Pidana*. Bandung : Armico.
- Sue Titus Reid (1976). *Crime and Criminology*. Oxford University Press.
- Yahya Harahap (1985). *Pembahasan Permasalahan dan Penerapan KUHAP (Penyidikan dan Penuntutan)*. Jakarta : Sinar Grafika.

## Jurnal

- Aderly Ardhan Saputro, *Konsepsi Rechterlijk Pardon Atau Pemaafan Hakim Dalam Rancangan KUHP*, Mimbar Hukum, 2016, Vol. 28 No.1 61-76
- Annisa Dian Permata Herista, Aristo Evandy, A Barlian, *Rechterlijk Pardon Dalam Kebijakan Dan Penerapan Pidana Indonesia*, Pranata Hukum, 2020, Vol. 15 No. 2 132-141
- Aristo Evandy, A.Barlian, Barda Nawawi Arief, *Formulasi Ide Permaafan Hakim (Rechterlijk Pardon) Dalam Pembaharuan Sistem Pemidanaan Di Indonesia*, Jurnal Law Reform Program Studi Magister Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Diponegoro, 2017, Vol. 13 No, 1 28-44
- Mufatikhatul Farikhah, *Rekonseptualisasi Judicial Pardon Dalam Sistem Hukum Indonesia (Studi Perbandingan Sistem Hukum Indonesia Dengan Sisitem Hukum Barat)*, Jurnal Hukum dan Pembangunan, 2108, Vol. 48 No. 3 556-588
- Putu Mery Lusyana Dewi dan I Ketut Rai Setiabudhi, *Kebijakan Formulasi Rechterlijk Pardon (Pemaafan Hakim) Dalam RKUHP*, Jurnal Kertha Wicara, 2020, Vol.9 No.9 1-18

### Peraturan Perundang-Undangan

Indonesia, Undang Undang Tentang Hukum Acara Pidana, UU Nomor 8 Tahun 1981, Lembaran Negara No. 76 Tahun 1981, Tambahan Lembaran Negara No. 3209.

Indonesia, Undang Undang Tentang Kekuasaan Kehakiman, UU Nomor 48 Tahun 2009, Lembaran Negara No. 58 Tahun 2009, Tambahan Lembaran Negara No. 507.

Indonesia, Undang Undang Tentang Kejaksaan, UU Nomor 16 Tahun 2004, Lembaran Negara No. 67 Tahun 2004.

Indonesia, Undang Undang Tentang Kepolisian, UU Nomor 2 Tahun 2012, Lembaran Negara No. 2 Tahun 2002, Tambahan Lembaran Negara No. 4168

Indonesia, Undang-Undang Darurat Tentang Tindakan- Tindakan Sementara Untuk Menyelenggarakan Kesatuan Susunan Kekuasaan dan Acara Pengadilan- Pengadilan Sipil, UU Nomor 1 Tahun 1951, Lembaran Negara No. 9 Tahun 1951, Tambahan Lembaran Negara No. 81

Indonesia, Undang-Undang Tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia, UU No. 26 Tahun 2000, Lembaran Negara No. 208 Tahun 2000, Tambahan Lembaran Negara No. 4026,

Rancangan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana

Rancangan Kitab Undang-Undang Hukum Perdata

### Lain-lain :

Eva Achjani Zulfa, *Konsep Dasar Restorative Justice*, Pelatihan Hukum Pidana dan Kriminologi, Asas-Asas Hukum Pidana dan Kriminologi serta Perkembangannya Dewasa ini, Universitas Gajah Mada, Yogyakarta, 23-27 Februari 2014 (tidak dipublikasi).

-----, *Mediasi Penal: Perkembangan Kebijakan Hukum Pidana*, Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia (tidak dipublikasi).

-----, Ringkasan Disertasi : Keadilan Restoratif di Indonesia (Studi Tentang Kemungkinan Penerapan Pendekatan Keadilan Restoratif Dalam Praktek Penegakan Hukum Pidana), Fakultas Hukum Pogram Studi Ilmu Hukum Kekhususan Sistem Peradilan Pidana Universitas Indonesia, Depok, 20 Juni 2009 (tidak dipublikasi).

ICJR, Aliansi Nasional RKUHP, Pantau KUHAP, Tinjauan Atas *Non-Imposing of a Penalty/ Rechterlijk Pardon/Dispensa de Pena* dalam RKUHP Serta Harmonisasinya dengan RKUHP, <http://mappifhui.org/wp-content/uploads/2016/12/Tinjauan-Atas-Non-Imposing-of-a-PenaltyRechterlijk-Pardon-dispensa-de-pena-dalam-R-KUHP-serta-Harmonisasinya-dengan-R-KUHAP.pdf>, diakses tanggal 28 November 2019.

ICJR, Hukuman Tanpa Penjara : Pengaturan, Pelaksanaan dan Proyeksi Alternatif Pidanaan Non Pemenjaraan di Indonesia, <http://icjr.or.id/wp-content/uploads/2019/09/Hukuman-Tanpa-Penjara.pdf>, diakses tanggal 28 November 2019.