

Bagian Dasar Dasar Ilmu Hukum



LAPORAN PENELITIAN
DANA SELAIN APBN FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS DIPONEGORO
TAHUN ANGGARAN 2017

PARADIGMA, DISKRESI DAN DISPARITAS PUTUSAN HAKIM
DALAM PERKARA PIDANA : SEBUAH KAJIAN FILSAFAT HUKUM

Peneliti :

1. Tri Laksmi Indreswari, SH MH (Ketua)
NIP 197208232000032001
2. Prof Erlyn Indarti, SH MA PhD (Anggota)
NIP 193509021986032001

FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS DIPONEGORO
SEMARANG
20017

HALAMAN PENGESAHAN LAPORAN PENELITIAN
SELAIN APBN FAKULTAS HUKUM UNIVERSITAS DIPONEGORO
TAHUN ANGGARAN 2017

- 1.a. Judul Penelitian : Paradigma , Diskresi dan Disparitas
Putusan Hakim Dalam Perkara Pidana
: Sebuah Kajian Filsafat Hukum
- b. Jurusan : Ilmu Hukum
- c. Bidang Ilmu/Konsentrasi/Kompetensi : Hukum Dasar
2. Peneliti
- Ketua Peneliti
- a. Nama Lengkap dan Gelar : Tri Laksmi Indreswari, SH MH
b. Gol/Pangkat/NIP/NIDN : Penata/ 3 C/ 197208232000032001/0023287292
c. Jabatan Fungsional : Lektor
d. Bagian : Dasar Dasar Ilmu Hukum
e. Alamat rumah/telp/email : Jl Mangga Raya 43 Semarang/0816654593/
laksmiindreswari@yahoo.com
3. Anggota Peneliti :
- a. Nama Lengkap dan Gelar : Prof Erlyn Indarti, SH MA PhD
b. Gol/Pangkat/NIP/NIDN : Pembina Utama Madya/IV D/ Guru Besar
c. Jabatan Fungsional : Guru Besar
d. Bagian : Dasar Dasar Ilmu Hukum
Alamat rumah/telp/email : Jl Muradi No 17 A Semarang
4. Lokasi Penelitian : Jawa Tengah
5. Kerjasama dengan Institusi Lain : -
6. Lama Penelitian : 6 bulan
7. Biaya yang diperlukan : Rp 20.000.000,-
8. Luaran : Majalah terakreditasi nasional

Semarang, 30 November 2017

Mengetahui

Ketua Peneliti/Ketua Bagian

Prof Dr R Benny Riyanto, SH MHum CN

Tri Laksmi Indreswari, SH MH

NIP 1962041019870310

NIP 19720823200003200

ABSTRAK

Putusan hakim merupakan hasil konstruksi mental manusia (hakim) yang sangat dipengaruhi oleh pola pikir, paradigma yang dianutnya. Masing –masing hakim memiliki paradigma sendiri yang hal ini berkaitan erat dengan penerapan diskresi yang kemudian menimbulkan disparitas putusan pada perkara pidana. Strategi penelitian yang digunakan dalam penelitian ini adalah penelitian komparatif. Disebut komparatif karena dalam penelitian ini akan dibandingkan dan ditandingkan penelusuran aliran dan paradigmanya dalam kajian filsafat hukum . Diskresi yang dilakukan hakim dalam praktiknya sangat berkaitan erat dengan kebebasan dan kemerdekaan hakim sebagaimana diatur dalam Undang Undang tentang Kekuasaan Kehakiman

Keywords :

Paradigma, diskresi, disparitas putusan

DAFTAR ISI

Halaman judul.....	1
Halaman Pengesahan.....	2
Abstrak.....	3
Daftar isi	
Bab I Pendahuluan.....	5
Bab II Kerangka Teori.....	7
Bab III Tujuan dan Manfaat Penelitian.....	16
Bab IV Metode Penelitian.....	17
Bab V Hasil Penelitian dan Pembahasan	
1. Penemuan Hukum Dalam Praktik	
Peradilan	19
2. Penerapan Metode Penemuan Hukum Oleh Hakim.....	22
Bab VI Penutup.....	30
Daftar Pustaka	

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar belakang

Sistem peradilan pidana menunjukkan mekanisme kerja penanggulangan kejahatan dengan menggunakan pendekatan sistem. Mardjojo Reksodiputro mendefinisikan sistem peradilan pidana sebagai sistem pengendalian kejahatan yang terdiri dari lembaga - lembaga kepolisian, kejaksaan, pengadilan dan masyarakat terpidana. ¹Sedangkan Muladi memberikan pengertian sistem peradilan pidana sebagai suatu jaringan (*network*) peradilan yang menggunakan baik hukum pidana materiil, hukum pidana formil maupun hukum pelaksanaan pidana. ²

Sistem peradilan pidana sebagai suatu sistem pada dasarnya merupakan *open system* yang terdiri dari komponen – komponen sub sistem yang berkaitan erat dengan penegakan hukum di Indonesia. Pendekatan sistem peradilan pidana tidak semata – mata melalui pendekatan normatif, tetapi juga dengan pendekatan manajemen, yang menekankan saling hubungan dari masing-masing unsur lembaga penegak hukum. ³Dalam konteks ini salah satu unsur

¹ Ramli Atmasasmita, *Sistem Peradilan Pidana Kontemporer*, Jakarta : Kencana Prenada Group, 2010, hal 3

² Muladi, *Kapita Selekta Sistem Peradilan Pidana*, Semarang : Badan Penerbit Universitas Diponegoro, 1995, hal 18

³ Syaiful Bakhri, *Sistem Peradilan Pidana Indonesia Dalam Perspektif Pembaruan Teori dan Praktik Peradilan*, Yogyakarta : Pustaka Pelajar, 2015 , hal 141

lembaga penegak hukum yang mempunyai kedudukan penting adalah lembaga peradilan.

Lembaga peradilan merupakan salah satu instrumen penting dalam negara hukum karena berkaitan dengan proses penegakan hukum . Dalam tataran normatif dan dalam sistem hukum Indonesia lembaga peradilan ini termasuk dalam kategori kekuasaan kehakiman yang diatur dalam Undang Undang No. 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman. Penyelenggaraan pengadilan khususnya pengadilan pidana pada hakekatnya bertujuan untuk menemukan dan memberikan kebenaran materil melalui putusan hakim. Oleh karena itu dalam konteks ini hakim mempunyai kedudukan penting sebagai bagian dari pengadilan yang berwenang memutus suatu perkara,

Penjatuhan putusan oleh hakim dalam praktiknya merupakan proses yang panjang dan sangat dipengaruhi oleh pola pikir, penalaran dan paradigma hakim dalam memutus suatu perkara . Dalam konteks ini, paradigma diartikan sebagai seperangkat kepercayaan atau keyakinan dasar (*a set of basic value*) yang menuntun seseorang dalam bertindak dalam kehidupan sehari hari.⁴ Paradigma dalam maknanya yang luas merupakan suatu sistem filosofis utama, induk atau ‘payung ‘ yang terbangun dari intologi, epistemologi dan metodologi tertentu yang masing – masingnya terdiri dari satu `set` *belief* dasar atau *worldview* yang tidak dapat begitu saja dipertukarkan (dengan *belief* dasar atau *worldview* dari

⁴ Agus Salim, *Teori dan Paradigma Penelitian*, Yogyakarta : Tiara Wacana, hal.33

ontologi, epistemologi dan metodologi paradigma lainnya.⁵ Dengan demikian, masing - masing hakim tentu memiliki paradigma tersendiri sehingga dimungkinkan terjadi disparitas putusan termasuk disparitas pidana.

Terminologi disparitas menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia mengacu pada pengertian perbedaan, sedangkan disparitas pidana pada dasarnya adalah penerapan pidana yang tidak sama terhadap tindak pidana yang sama . Omar Seno Adji menyatakan disparitas dalam hal pemidaan dapat dibenarkan dalam hal sebagai berikut :⁶

1. Disparitas pemidaan dapat dibenarkan terhadap penghukuman delik – delik yang agak berat, namun disparitas pemidaan tersebut harus disertai dengan alasan – alasan pembenaran yang jelas ;
2. Disparitas pemidaan dapat dibenarkan apabila itu beralasan ataupun wajar.

Berpijak pada uraian diatas maka disparitas pemidaan pada dasarnya dibenarkan namun harus didasarkan pada alasan - alasan yang jelas dan benar. Hal ini mengingat ambiguitas putusan merupakan hal yang tidak bisa ditolak. Putusan hakim merupakan pergulatan hakim ketika berhadapan dengan suatu perkara yang sangat dipengaruhi paradigma yang dianut masing masing hakim.

Hakim dalam melaksanakan tugasnya mempunyai kebebasan sebagaimana diatur dalam Pasal 24 ayat (1) UUD 1945 yang menyatakan kekuasaan kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna

⁵ Erly Indarti, *Diskresi dan Paradigma Sebuah Telaah Filsafat hukum*, Pidato Pengukuhan Guru Besar Fakultas Hukum Undip, 2010, hal 14

⁶ Adji Oemar Seno, *Hukum dan Hakim Pidana*, Jakarta, Erlangga, 1984, hal 28-29

menegakkan hukum dan keadilan.. Rumusan kebebasan hakim ini dalam praktiknya juga berkaitan erat dengan penerapan diskresi. Masing masing hakim tentu memiliki pandangan dan pertimbangan sendiri dalam menerapkan diskresi. Terhadap diskresi ini, Erlyn Indarti berpendapat bahwa secara sederhana diskresi dapat dipahami sebagai kemerdekaan dan/atau otoritas untuk antara lain menafsirkan ketentuan hukum yang ada, lalu membuat keputusan dan mengambil tindakan hukum yang dianggap paling tepat. Dalam hal ini otoritas untuk melakukan hal yang termaksud terletak pada penafsir.⁷

Diskresi pada hakim merupakan bentuk kebebasan untuk menentukan tindakan termasuk yang berkaitan dengan memutus perkara. Dalam perkara pidana, diskresi ini dapat diwujudkan hakim dalam beberapa hal misalnya berkaitan dengan pembuktian.Kebebasan hakim untuk menerapkan diskresi maupun putusannya yang bersifat disparitas dapat menimbulkan pro kontra. Oleh karena itu maka perlu dilakukan kajian secara filsafat hukum agar lebih tajam mengingat putusan hakim merupakan mahkota hakim yang berfungsi untuk menegakkan hukum dan keadilan.

B. Perumusan masalah

Berdasar uraian latar belakang penelitian di atas, dapat diidentifikasi dan dirumuskan permasalahan sebagai berikut :

1. Bagaimanakah penerapan diskresi hakim dan disparitas putusan hakim dalam perkara pidana ?

⁷ Erlyn Indarti,*Diskresi Kepolisian*, Semarang : Badan Penerbit Undip, 2000

2. Bagaimanakah telaah filsafat hukum terhadap penerapan diskresi hakim dalam perkara pidana ?

C. Tujuan Penelitian

Sesuai dengan identifikasi masalah sebagaimana diuraikan diatas maka penelitian ini mempunyai tujuan :

1. Untuk memahami penerapan diskresi hakim dan timbulnya disparitas putusan dalam perkara pidana.
2. Untuk memahami kajian filsafat hukum terhadap disparitas putusan pidana

D. Manfaat penelitian

Manfaat teoritis :

1. Penelitian ini diharapkan dapat memberikan sumbangan bagi perkembangan ilmu hukum, khususnya kajian – kajian Hukum Pidana
2. Penelitian ini diharapkan dapat menambah kepustakaan berkaitan dengan filsafat dan Hukum Pidana

Manfaat praktis

1. Penelitian ini diharapkan dapat memiliki manfaat bagi para hakim dalam menjalankan tugas dan kewenangannya dalam memeriksa, menyelesaikan dan memutus perkara pidana

2. Penelitian ini diharapkan dapat mempertajam dan memperdalam pemahaman peneliti dalam melihat penerapan diskresi dan disparitas putusan perkara pidana.
3. Penelitian ini diharapkan dapat memberikan masukan, manfaat bagi masyarakat berkaitan dengan kajian filsafati yang berkaitan dengan penerapan diskresi dan disparitas putusan hakim perkara pidana

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A.Paradigma

Di dalam komunitas ilmiah, pemahaman tentang paradigma merupakan masalah yang jauh lebih kompleks. Paradigma antara lain dipandang sebagai keseluruhan konsep yang diterima oleh sebagian besar anggota suatu komunitas intelektual sebagai sebuah ‘sain’ (*science*), dikarenakan ke-efektifannya di dalam menjelaskan suatu proses, ide atau sekumpulan yang kompleks.⁸ Terhadap paradigma ini secara garis besar ada 2 (dua) pengertian sebagai berikut :⁹

1. Pengertian pertama lebih mengedepankan makna global dari paradigma. Dalam kaitan ini paradigma dapat disejajarkan dengan ‘matriks’ disiplin (atau bidang ilmu) , *discipline matrix*. Pengertian ini cenderung bersifat merengkuh semua komitmen bersama yang berlaku di dalam suatu kelompok (baca : komunitas) ilmiah tertentu. Pada tataran ini, paradigma bagaikan ‘jumlah dari bagian – bagian yang ada’ (*the summation of the parts*) serta mencakup keseluruhan muatan yang termaktub di dalamnya seperti beragam hukum, beraneka teori, berbagai model dan sebagainya ;
2. Pemahaman kedua melihat paradigma secara lebih fundamental dan lokal serta cenderung mengisolasi komitmen tertentu yang dianggap penting di

⁸ Erly Indarti, *Diskresi Dan Paradigma Sebuah Telaah Filsafat Hukum* , Pidato Pengukuhan Guru Besar, Semarang : Undip, 2010 hal 14

⁹ Ibid hal 16

dalam suatu kelompok ilmiah, seperti misalnya salah satu hukum, teori maupun model. Dengan kata lain pemahaman kedua ini bisa dianggap ‘bagian’ (*subset*) dari pengertian pertama. Mereka yang tergabung ke dalam kelompok ini cenderung merujuk kepada paradigma sebagai semacam ‘eksemplar’ (*exemplar*).

Definisi paradigma sangat beraneka ragam karena perbedaan pandangan dalam melihat paradigma. Dalam maknanya yang luas, paradigma adalah: suatu sistem filosofis utama, induk, atau ‘payung’ yang terbangun dari ontologi, epistemologi, dan metodologi tertentu, yang masing-masingnya terdiri dari satu ‘set’ belief dasar atau *worldview* yang tidak dapat begitu saja dipertukarkan [dengan belief dasar atau *worldview* dari ontologi, epistemologi, dan metodologi paradigma lainnya]. Paradigma mem-presentasi-kan suatu sistem atau set belief ‘dasar’ tertentu yang berkenaan dengan prinsip-prinsip utama atau pertama, yang mengikatkan penganut/ penggunanya pada *worldview* tertentu, berikut cara bagaimana ‘dunia’ harus dipahami dan dipelajari, serta yang senantiasa memandu setiap pikiran, sikap, kata, dan perbuatan penganutnya.

Guba dan Lincoln melihat paradigma lebih mencakup sekaligus sistematis, padat dan rasional, dengan membedakan paradigma berdasarkan pada jawaban masing – masing terhadap 3 (tiga) pertanyaan mendasar yang menyangkut :¹⁰

- bentuk dan sifat realitas, berikut apa yang dapat diketahui mengenai hal ini (disebut sebagai pertanyaan ontologis)

¹⁰ Ibid hal 19

- sifat hubungan atau relasi antara individu atau kelompok masyarakat dengan lingkungan atau segala yang ada di luar dirinya, termasuk apa yang dapat diketahui tentang hal ini (disebut sebagai pertanyaan ‘ epistemologis’ kedalam mana termasuk pertanyaan ‘aksiologis’); dan
- cara bagaimana individu atau kelompok masyarakat (tentunya termasuk peneliti) mendapatkan jawab atas apa yang ingin diketahuinya tersebut (disebut sebagai pertanyaan ‘ metodologis ‘)

Guba dan Lincoln menawarkan set basic belief dari 4 (empat) paradigma yang terdiri dari :

1. Paradigma positivisme yang secara ontologi adalah : realisme naif : realita eksternal, obyektif, real dan dapat dipahami , epistemologi yaitu dualis/obyektivis : peneliti dan obyek investigasi adalah dua entity independen, bebas nilai. Sedangkan metodologi adalah eksperimental/manipulatif : uji empiris dan verifikasi *research question* dan hipotesa; manipulasi dan kontrol terhadap kondisi berlawanan ; utamanya metode kuantitatif.
2. Paradigma Postpositivisme, secara ontologi adalah realisme kritis : realitas eksternal, obyektif dan real yang dipahami secara tidak sempurna, epistemologi adalah dualis/obyektivis : dualisme surut dan objektivitas menjadi kriteri penentu : external obyektivitas, serta secara metodologi merupakan modifikasi eksperimental/manipulatif : falsifikasi dengan cara

critical multiplism atau modifikasi ‘triangulasi’ utilisasi teknik, kualitatif, setting lebih natural, informasi lebih situasional dan cara pandang emic .

3. Paradigma *critical theory* et al, ontologi adalah realisme historis : realitas ‘virtual ‘ yang terbentuk oleh faktor sosial, politik, budaya, ekonomi, etnis dan ‘gender’, secara epistemologi merupakan transaksional/subyektivis : peneliti dan obyek investigasi terkait secara interaktif, temuan di’mediasi’ oleh nilai yang dipegang semua pihak, dan metodologi adalah dialogis/dialektikal ; ada ‘dialog’ antara peneliti dengan obyek investigasi bersifat dialektikal: men’transform’ kemasabodohan dan kesalahpahaman menjadi kesadaran untuk mendobrak.
4. Paradigma konstruktivisme, ontologi adalah relativisme : realitas majemuk dan beragam, berdasarkan pengalaman sosial individual, lokal dan spesifik , secara epistemologi merupakan transaksional/subyektivis : peneliti dan obyek investigasi terkait secara interaktif ; temuan di’cipta’/di’kontruksi’ bersama serta metodologi adalah hermeneutikal/dialektikal : ; kontruksi ditelusuri melalui interaksi antara peneliti dan obyek investigasi, dengan teknik hermeneutikal dan pertukaran dialektikal ‘ konstruksi’ diinterpretasi, tujuan; distilasi/korsensus/ resultante.

B. Diskresi

Diskresi pada umumnya diartikan sebagai sebuah kebebasan kepada seorang pejabat dalam melaksanakan kewenangan yang dimiliki berdasarkan pertimbangannya sendiri. Amrah Muslimin memberikan definisi diskresi sebagai kemerdekaan untuk dapat bertindak atas inisiatif sendiri terutama dalam

menyelesaikan persoalan – persoalan yang sifatnya genting dan sekonyong – konyong sedangkan peraturan penyelesaiannya belum ada.¹¹ Menurut sifatnya diskresi dibagi menjadi sebagai berikut :¹²

1. Diskresi terikat, timbul karena undang – undang sendiri telah memberikan kebebasan kepada si pejabat untuk memilih kebijakan yang akan diambil dari beberapa alternatif yang disediakan oleh undang – undang ;
2. Diskresi bebas, timbul karena undang – undang tidak mengaturnya atau ketentuan undang – undang bersifat sangat kaku sehingga tidak bisa diterapkan terhadap suatu persoalan tertentu dengan apa adanya, dalam hal ini seorang pejabat dapat menentukan suatu kebijakan untuk mengisi kekosongan – kekosongan dalam aturan atau menentukan sikap lain di luar apa yang ditentukan oleh undang – undang berdasarkan yang terbaik menurut pertimbangannya sendiri dengan tujuan dapat memberikan manfaat yang lebih baik.

Definisi diskresi dalam ranah penyelenggaraan negara dirumuskan dalam Pasal 1 ayat 9 Undang Undang No 30 Tahun 2014 yang menyatakan bahwa diskresi adalah keputusan dan/atau tindakan yang ditetapkan dan/atau dilakukan oleh pejabat pemerintahan untuk mengatasi persoalan konkret yang dihadapi dalam penyelenggaraan pemerintahan dalam hal peraturan perundang – undangan yang memberikan pilihan, tidak mengatur, tidak lengkap atau tidak jelas , dan/atau adanya stagnasi pemerintahan.

¹¹ Darmoko Yuti Witanto dan Arya Putra Nagara, *Diskresi Hakim Sebuah Instrumen Menegakkan Keadilan Substantif Dalam Perkara – Perkara pidana*, Bandung: Alfabeta, 2013 , hal 71

¹² Ibid hal 71-72

C. Disparitas Putusan Hakim

Putusan hakim dalam hal ini merupakan hasil konstruksi mental manusia (hakim) yang berbentuk simbol penuh makna. Karena realitas adalah bagian dari alam makna/symbolis yang hanya dapat dipahami lewat pengalaman internal para subyek pelaku. Putusan hakim dalam hal ini merupakan hasil konstruksi mental manusia (hakim) yang berbentuk simbol penuh makna. Karena realitas adalah bagian dari alam makna/symbolis yang hanya dapat dipahami lewat pengalaman internal para subyek pelaku.

Putusan dalam pengadilan merupakan hasil dari proses panjang dari awal sampai dengan akhir yang sangat dipengaruhi oleh banyak faktor. Oleh karena itu dalam praktik pengadilan sering terjadi disparitas putusan termasuk dalam perkara pidana . Harkristuti Harkrisnowo menjelaskan bahwa disparitas pidana dapat terjadi dalam beberapa kategori, yaitu :¹³

1. Disparitas antara tindak pidana yang sama ;
2. Disparitas antara tindak pidana yang mempunyai keseriusan yang sama ;
3. Disparitas pidana yang dijatuhkan oleh satu majelis hakim ;
4. Disparitas pidana yang dijatuhkan oleh majelis hakim yang berbeda untuk tindak pidana yang sama

Lebih lanjut Oemar Seno Adji menyatakan bahwa disparitas pemidanaan dapat dibenarkan terhadap penghukuman delik - delik yang agak berat, namun

¹³ Mahrus Ali, *Hukum Pidana Korupsi di Indonesia*, Yogyakarta, UII Press, 2011, hal 57

disparitas pembedaan tersebut harus disertai dengan alasan – alasan pembedaan yang jelas dan wajar.¹⁴

Disparitas pidana dimulai dari hukum itu sendiri. Di dalam hukum positif Indonesia, hakim mempunyai kebebasan yang sangat luas untuk memilih jenis pidana yang dikehendaki sehubungan dengan penggunaan sistem alternatif di dalam pengancaman pidana dalam undang – undang.¹⁵ Muladi 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 terpacu sebagai atribut seseorang yang disebut sebagai *human equation* (insan peradilan) atau *personality of judge* dalam arti luas yang menyangkut 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.¹⁶

D. Filsafat dan Filsafat Hukum

1. Filsafat

Huijbers mengemukakan bahwa filsafat ialah suatu pengetahuan metodis dan sistematis, yang melalui jalan refleksi hendak menangkap makna yang hakiki

¹⁴ Ibid

¹⁵ Muladi dalam *Disparitas Putusan Hakim Identifikasi dan Implikasi*, Jakarta, Komisi Yudisial Republik Indonesia, 2014, hal 184

¹⁶ Muladi, *Dampak Disparitas Pidana dan Usaha Mengatasinya*, Bandung :, Alumni, 1984, hal 54

dari hidup dan dari gejala – gejala hidup sebagai bagian daripadanya. ¹⁷The Blackwell Dictionary of Western Philosophy menjelaskan bahwa *philosophy of law also called legal philosophy, a branch of philosophy that deals with philosophical problems or issues concerning the law and legal system and that applies philosophical method to legal problems*¹⁸.

Filsafat yang bisa dianggap terjemahan dari kata *philosophie* diantaranya dapat dimaknai sebagai ‘cinta kepada ilmu’¹⁹, ‘suka’ kepada kebijaksanaan atau teman kebijaksanaan²⁰, atau ‘cinta akan kebijaksanaan’, yakni kebijaksanaan hidup. ²¹Apa yang dipikirkan filsafat adalah hidup sebagai keseluruhan pengalaman dan pengertian. Karenanya, metoda yang khas bagi suatu pemikiran filsafat ialah refleksi atas pengalaman – pengalaman dan pengertian – pengertian tentang sesuatu hal dalam cakrawala yang universal. Oleh sebab sifatnya yang universal ini, obyek filsafat mencakup segala hal yang dialami manusia. Dalam hal ini, memikirkan sesuatu hal secara filsafati ialah mencari arti yang sebenarnya dari hal yang dimaksud dengan memandangnya dari cakrawala yang paling luas. ²²

Namun demikian, tidak semua kegiatan ‘berpikir’ itu dapat dikatakan sebagai ‘berfilsafat’. Hanya kegiatan ‘berpikir tentang hakikat segala sesuatu yang dilakukan secara sungguh – sungguh dan ‘mendalamlah’ yang bisa disebut sebagai ‘berfilsafat’. Filsafat juga senantiasa mengandung makna ‘penyelidikan di

¹⁷ Theo Huijbers, *Filsafat Hukum Dalam Lintasan Sejarah*, Yogyakarta : Kanisius, 1982, hal 12

¹⁸ The Blackwell Dictionary of Western Philosophy, Blackwell Publishing, 2004 hal 524

¹⁹ Mahadi, *Falsafah Hukum: Suatu Pengantar*, Bandung: Alumni, 1991

²⁰ ibid

²¹ Theo Huijbers, *Filsafat Hukum*, Yogyakarta : Kanisius, 1995

²² Mahadi, loc.cit

dalamnya ; yakni ‘penyelidikan’ dalam rangka mencari tahu tentang sifat asli dari dunia, sifat yang sedalam - dalamnya dari dunia, serta sifat yang sebenarnya dari hidup itu sendiri.

2. Filsafat Hukum

Filsafat hukum merupakan bagian dari filsafat umum, karena ia menawarkan refleksi filosofis mengenai landasan hukum umum.²³ Filsafat hukum lebih dipahami sebagai bagian dari filsafat khususnya filsafat moral atau etika, daripada bagian dari ilmu hukum. Karena itu, filsafat hukum merupakan filsafat tentang kesusilaan yang baik dan yang buruk. Pada saat bersamaan filsafat hukum adalah juga filsafat mengenai keadilan sekaligus mengenai ketidak-adilan.²⁴

Secara sederhana kiranya dapat dikatakan bahwa filsafat hukum adalah cabang filsafat, yakni filsafat tingkah laku atau etika, yang mempelajari ‘hakikat hukum’. Selain hakikat hukum, filsafat hukum juga mempermasalahkan alasan terdalem dari eksistensi hukum seperti misalnya tujuan, subyek, dan pembuatnya serta sifat – sifat hukum itu sendiri.²⁵ Inti dari filsafat hukum terletak diantaranya pada pembahasan tentang berbagai aliran – aliran dalam filsafat hukum pada dasarnya mencerminkan pergulatan pemikiran yang terus saja berkelanjutan dalam bidang hukum.²⁶

²³ Carl Joachim Friedrich, *Filsafat Hukum ; Perspektif Historis*, Bandung : PT Nuasa Media, 2004, hal 3

²⁴ L Rasjidi, *Filsafat Hukum : Apakah Hukum itu?* , Bandung : Remaja Karya, 1984

²⁵ Ibid

²⁶ Erlyn Indarti, loc cit ,hal 13

BAB III

PROSES PENELITIAN

A. Standpoint

Penelitian ini termasuk dalam tradisi penelitian kualitatif . Denzin dan Lincoln memberi batasan penelitian kualitatif sebagai kajian yang “ *multimethod in focus, involving an interpretive, naturalistic approach to its subject matter*. Ditambahkan pula bahwa *qualitative researchers study things in their natural settings, attempting to make sense of, or interpret, phenomena in terms of the meanings people bring to them* . Dengan demikian Denzin dan Lincoln menyatakan bahwa penelitian kualitatif adalah penelitian yang menggunakan latar alamaiah dengan maksud menafsirkan fenomena yang terjadi dan dilakukan dengan jalan melibatkan metode yang ada.²⁷

Mc Millan dan Schumacher menyebut penelitian kualitatif sebagai *inquiry in which researchers collect data in face to face situations by interacting with selected person in their settings (field research)*.²⁸ Selanjutnya penelitian kualitatif pada dasarnya merupakan penelitian dalam ilmu sosial yang secara fundamental bergantung dari pengamatan pada manusia maupun dalam peristilahannya.²⁹ Dengan penelitian kualitatif ini dilakukan pengamatan dan

²⁷ Lexy J Moeleong, 2001, *Metode Penelitian Kualitatif* , Bandung : RMJ Rosdakarya hal 4

²⁸ Agus Salim, 2006, *opcit* hal 4

²⁹ Lexy J Moeleong, *opcit* hal 4

pengumpulan data dengan latar belakang (*setting*) alamiah atau secara natural (*naturalistic inquiry*), tidak memanipulasi subyek yang diteliti.

B. Paradigma

Paradigma yang digunakan dalam penelitian ini dalam konteks Guba dan Lincoln yang memberikan pemahaman tentang paradigma secara komprehensif. Dalam hal ini paradigma yang digunakan adalah konstruktivisme dengan 3 (tiga) pertanyaan mendasar yaitu pertanyaan ontologi, epistemologi dan metodologi.

Secara ontologi, paradigma konstruktivisme adalah realitas majemuk dan beragam berdasarkan pengalaman sosial individual, lokal dan spesifik, merupakan `konstruksi` mental/intelektual manusia, bentuk dan isi berpulang pada penganut/pemegang, dapat berubah menjadi lebih informed dan/atau sophisticated, humanis. Dalam konteks penelitian ini realitas diskresi dan disparitas putusan dipahami secara relatif, karena realitas majemuk dan beragam. Realitas berada dalam konstruksi mental yang terbentuk dari pengalaman sosial, individu dalam memahami realitas empiris yang didasarkan pada data yang diperoleh. Data kemudian dikonstruksikan dalam intelektualitas peneliti dalam membahas penelitian ini.

Selanjutnya secara epistemologi paradigma konstruktivisme adalah transaksional/subyektif;peneliti dan obyek investigasi terkait secara interaktif, temuan dicipta / dikonstruksi bersama.Dalam hal ini relasi peneliti terhadap pembahasan penelitian ini adalah transaksional, bersifat sangat interaktif sehingga bersifat subyektif.

Secara metodologi paradigma konstruktivisme adalah hermeneutikal/dialektikal “konstruksi” ditelusuri melalui interaksi antara peneliti dan obyek investigasi; dengan teknik hermeneutikal dan pertukaran dialektikal, konstruksi diinterpretasi. Dalam penelitian ini metodologi diaplikasikan pada upaya peneliti dalam memahami realitas secara hermeneutikal. Melalui hermeneutika ini diharapkan akan dapat dibangun pemahaman yang utuh terhadap suatu teks, kalimat atau frasa lainnya.

C. Strategi Penelitian

1. Pendekatan penelitian

Penelitian ini merupakan suatu penelitian yang bersifat deskriptif analisis. Disebut deskriptif karena melalui penelitian ini diharapkan diperoleh gambaran yang menyeluruh tentang berkaitan dengan diskresi dan disparitas putus hakim pidana. Sedangkan analisis karena kemudian akan dilakukan analisis terhadap disparitas putusan hakim dari kajian filsafat hukum.

Strategi penelitian yang digunakan dalam penelitian ini adalah penelitian komparatif. Disebut komparatif karena dalam penelitian ini akan dibandingkan dan ditandingkan penelusuran aliran dan paradigmanya dalam kajian filsafat hukum. Dengan strategi penelitian komparatif maka aliran filsafat hukum dan paradigma digunakan untuk membahas pertanyaan utama dalam penelitian ini. Penggunaan strategi penelitian komparatif ini sangat penting digunakan untuk dapat menilai secara tajam masing masing *worldview* yang ada.

2.Sumber dan pengumpulan data

Penelitian ini merupakan penelitian normatif dan lapangan (field research) yaitu penelitian dengan cara mendatangi langsung tempat yang menjadi obyek penelitian. Data dalam penelitian ini adalah data sekunder dan data primer. Data primer adalah data yang diperoleh langsung dari sumber informasi sedangkan data sekunder merupakan data yang diperoleh dari dokumen atau bahan kepustakaan.

Responden yang menjadi sumber informasi data primer adalah para hakim di Pengadilan Negeri wilayah Jawa Tengah yang diperoleh melalui wawancara yang mendalam dan diskusi formal yang dilakukan peneliti.

3.Lokasi penelitian

Penelitian ini dilakukan di wilayah Jawa Tengah dengan obyek penelitian adalah Pengadilan Negeri yaitu penentuan daerah penelitian secara random dengan menggunakan wilayah hukum Pengadilan Negeri di Jawa Tengah.

BAB IV

PEMBAHASAN

I. Diskresi dan disparitas putusan dalam perkara pidana

1.1 Penerapan diskresi hakim dalam perkara pidana

Terminologi diskresi tercantum dalam Pasal 1 ayat 9 Undang-Undang No 30 Tahun 2014 yang menyatakan bahwa diskresi adalah keputusan dan/atau tindakan yang ditetapkan dan/atau dilakukan oleh pejabat pemerintahan untuk mengatasi persoalan konkret yang dihadapi dalam penyelenggaraan pemerintahan dalam hal peraturan perundang – undangan yang memberikan pilihan, tidak mengatur, tidak lengkap atau tidak jelas , dan/atau adanya stagnasi pemerintahan. Rumusan diskresi sebagaimana dalam pasal tersebut berada dalam ruang lingkup penyelenggaraan negara yaitu pemerintahan. Sedangkan dalam ranah penegakan hukum, diskresi dapat muncul berkaitan dengan kewenangan lembaga penegak hukum seperti kepolisian dan kekuasaan kehakiman.

Di ranah kekuasaan kehakiman , diskresi juga dapat muncul berkaitan dengan *dissenting opinion* yaitu perbedaan pendapat dalam majelis hakim ketika memutuskan perkara. Dalam kaitannya dengan *dissenting opinion*, diskresi hakim merupakan perwujudan dari independensi yang dimiliki hakim dalam memutus perkara. Hakim dalam hal ini memiliki

kebebasan untuk mengeluarkan pendapat , kebijakan terhadap suatu perkara yang sedang ditangani. Dengan demikian putusan yang mengandung *dissenting opinion* pada dasarnya merupakan implementasi dikresi hakim terhadap suatu perkara berdasarkan pertimbangan.

Penerapan *dissenting opinion* lebih dikenal di negara - negara yang menganut sistem hukum Common Law dibandingkan negara negara Civil Law. Dalam sistem hukum Common Law , *dissenting opinion* muncul jika terdapat perbedaan pendapat antara hakim satu dengan hakim lain dengan putusan bersifat mayoritas dan pendapat hakim yang berbeda tersebut kemudian dilampirkan dalam putusan. Sedangkandi Indonesia, pendapat hakim yang berbeda dan dimuat dalam *dissenting opinion* dimungkinkan sebagaimana dirumuskan dalam Pasal 14 ayat (3) Undang Undang No 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman yang menyatakan bahwa dalam hal sidang permusyawaratan tidak dapat dicapai mufakat bulat, pendapat hakim yang berbeda wajib dimuat dalam putusan.

Diskresi hakim melalui *dissenting opinion* merupakan proses pembuatan kebijakan maupun pengambilan keputusan dengan pertimbangan yang dilakukan secara merdeka, mandiri dan kontekstual. Dengan berdiskresi, maka membuka kesempatan bagi hakim dalam membentuk putusan sesuai dengan rasa keadilan.³⁰ Bagi seorang penegak hukum, di dalam pelaksanaan tugasnya , keputusan yang dibuat atau langkah apapun yang diambil pada

³⁰ Rahmat Hidayat, *Diskresi Hakim Melalui Dissenting Opinion Dalam Pembentukan Putusan*, [https ://badilag.Mahkamah Agung.go.id](https://badilag.Mahkamah Agung.go.id), diakses 2 oktober 2017, hal 8

dasarnya telah melalui suatu `pertimbangan profesional` yang relatif ketat. Keseluruhan rangkaian proses yang berlangsung di dalam suatu ruang gerak yang cukup luas inilah yang dikatakan sebagai `diskresi`. Adapun langkah atau keputusan yang diambil tersebut merupakan hasil `diskresi`.³¹

Menurut Erlyn Indarti, ketika seorang penegak hukum berhadapan dengan suatu kasus atau permasalahan yang ada di tengah masyarakat, kemerdekaan dan otoritas atau kewenangan yang melekat pada dirinya memungkinkannya untuk (biasanya secara perseorangan) mampu melakukan sekaligus berbagai pekerjaan yang berbeda secara bijaksana dan penuh pertimbangan, yakni ;³²

1. Membaca kasus atau permasalahan tersebut dengan baik.
2. pada saat bersamaan menerjemahkan hukum yang ada secara komprehensif , ini utamanya berlaku pada beberapa kasus yang bisa langsung dilakukan begitu saja secara hitam putih.
3. pada kebanyakan kasus yang lain, seringkali diperlukan untuk menafsirkan hukum yang telah diterjemahkan tersebut secara lebih lanjut.
4. Memilah baik kasus yang telah dibaca maupun hukum yang telah diterjemahkan dan/ayau ditafsirkan , dan
5. Memilih atau menetapkan pilihan
6. Membuat suatu keputusan atau kesimpulan, dan/atau

³¹ Erlyn Indarti, op cit, hal 38

³² Ibid hal 37

7. Mengambil tindakan atau langkah tertentu

Diskresi pada dasarnya adalah sesuatu yang tidak dapat terelakkan baik bagi penegak hukum itu sendiri maupun di dalam pelaksanaan tugasnya walaupun di permukaan tampak bertentangan dengan *rule of law*. Sifat peraturan yang terbuka secara logika, membuat elemen diskresi, setidaknya yang implisit, dengan demikian tidak dapat ditolak.³³ Suatu peraturan atau undang – undang sebagai sumber hukum dalam praktiknya tidak bersifat lengkap dan jelas dalam mengatur kehidupan manusia. Hukum tidak dapat mencakup seluruh situasi dan kondisi yang harus dihadapi para penegak hukum dalam pelaksanaan tugasnya. Ketika berhadapan dengan kondisi demikian maka hakim dapat melakukan diskresi yang oleh Erlyn Indarti diartikan sebagai kemerdekaan dan/atau otoritas untuk, antara lain menafsir ketentuan hukum yang ada, lalu membuat keputusan dan mengambil tindakan hukum yang dianggap paling tepat.

Hakim dalam menjalankan tugasnya seringkali dihadapkan pada suatu perkara dimana ketentuan hukum belum mengaturnya secara jelas dan lengkap sehingga dalam kondisi inilah hakim dapat melakukan diskresi. Antonius Sudirman mengungkapkan tidak dapat disangkal bahwa tidak ada undang – undang yang lengkap dan jelas. Pasti ada saja kekurangan atau kelemahannya. Secara umum dapat dikemukakan bahwa ada dua kelemahan pokok yang potensial terdapat dalam perundang – undangan. Pertama, dari segi perumusannya terkadang kurang lengkap, jelas dan konkret. Kedua dari

³³ Ibid hal 41

aspek muatan materinya terkadang tidak relevan (lagi) dengan realitas sosial.³⁴

Selain itu tidak dapat dipungkiri bahwa dinamika kehidupan masyarakat yang berkembang pesat sering tidak dapat diakomodir dalam undang undang. Dengan demikian hakim tidak pernah benar – benar sebagai mulut undang – undang, karena faktor – faktor sebagai berikut:

1. Tidak pernah didapati suatu peristiwa hukum yang tepat sama dengan diskripsi suatu aturan hukum .
2. Tidak pernah didapati dua buah peristiwa hukum apalagi lebih yang benar benar identik satu sama lain.
3. Tidak pernah didapati keadaan subyek atau obyek suatu peristiwa hukum yang benar benar identik termasuk perbuatan yang dilakukan sekaligus bersamaan oleh dua orang atau lebih.
4. Tidak pernah didapati konsep atau teori tunggal dalam memutus suatu peristiwa hukum . putusan hakim akan selalu mengandung perpaduan konsep atau teori hukum untuk menemukan putusan yang memuaskan.
5. Kewajiban hakim memutus setiap perkara yang diajukan ke pengadilan . hakim dilarang menolak memutus suatu perkara karena alasan hukum tidak jelas atau alasan hukum tidak cukup mengatur.

³⁴Antonius Sudirman, *Hati Nurani Hakim dan Putusannya Suatu Pendekatan dari Perspektif Ilmu Hukum Perilaku (Behavioral Jurisprudence) Kasus Hakim Bismar Siregar*, Bandung : Citra Aditya Bakti, 2007, hal 57

Penerapan diskresi oleh hakim selain menunjukkan bahwa tugas hakim tidak hanya sebagai corong undang undang juga merupakan implementasi dari kebebasan hakim sebagaimana dijamin oleh Undang Undang No 48 tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman.³⁵ Di ranah implementasi dan penegakan hukum khususnya pada lembaga kekuasaan kehakiman, diskresi sering muncul ketika undang - undang memberikan kewenangan kepada hakim untuk memilih dari dua atau beberapa pilihan yang memang sudah disediakan undang -undang.³⁶ Selain itu diskresi juga adakalanya muncul pada saat undang – undang tidak menentukan secara jelas apa yang harus dilakukan terhadap suatu persoalan tertentu.³⁷

Menurut Pandu Dewanto, diskresi pada hakim mengandung makna yang lebih luas dibandingkan diskresi yang dimiliki polisi dan jaksa. Jika diskresi polisi merupakan bentuk kebebasan polisi untuk menentukan proses selanjutnya maka diskresi hakim berkaitan dengan proses pembuatan putusan terhadap suatu perkara. Pelaksanaan diskresi oleh hakim juga merupakan implementasi kebebasan yang dimiliki hakim dalam menangani perkara dan hal ini dijamin oleh Undang – Undang Kekuasaan Kehakiman.³⁸ Berkaitan dengan hal ini, berdasarkan hasil penelitian ,diskresi pada umumnya diartikan sebagai sebuah kebebasan kepada seorang pejabat dalam melaksanakan kewenangan yang dimiliki berdasarkan

³⁵ Wawancara dengan Irlina, Hakim Pengadilan Negeri Kendal, 28 September 2017

³⁶ Darmoko Yuti Witanto, op cit hal 67

³⁷ ibid hal 68

³⁸ Wawancara dengan Pandu Dewanto, Hakim Pengadilan Negeri Demak, 9 Agustus 2017

pertimbangannya sendiri³⁹ dan menurut sifatnya diskresi dibagi menjadi dua yaitu

.⁴⁰

1. Diskresi terikat

Diskresi terikat pada dasarnya timbul karena undang – undang sendiri telah memberikan kebebasan kepada si pejabat untuk memilih kebijakan yang akan diambil dari beberapa alternatif yang disediakan oleh hakim. Dengan diskresi terikat seorang pejabat tidak dapat mengambil keputusan dari luar dari apa yang telah disediakan aturan, ia hanya bisa memilihnya diantara beberapa kemungkinan yang telah tersedia ;

2. Diskresi bebas timbul karena undang – undang tidak mengaturnya atau ketentuan undnag – undang bersifat sangat kaku sehingga tidak bisa diterapkan terhadap suatu persoalan tertentu dengan apa adanya, dalam hal ini seorang pejabat dapat menentukan suatu kebijakan untuk mengisi kekosongan – kekosongan dalam aturan ataun menentukan sikap lain di luar apa yang ditentukan oleh undang – undang berdasarkan yang terbaik menurut pertimbangannya sendiri dengan tujuan dapat memberikan manfaat yang lebih baik.

Diskresi pada dasarnya secara alamiah melekat pada dan menyatu dengan individu maupun insitusi penegak hukum .Konsekuensinya diskresi juga melekat secara alamiah pada pelaksanaan setiap tugasnya. Pendeknya , dimanapun dan kapan pun, para penegak hukum sebenarnya akan senantiasa berpikir, bersikap,

³⁹ Darmoko, op cit hal 70

⁴⁰ ibid hal 71-72

berkata dan bertindak berlandaskan pada diskresi yang ada padanya.⁴¹ Mengingat diskresi melekat pada penegak hukum dalam hal ini hakim maka pelaksanaannya juga dipengaruhi oleh pemaknaan diskresi itu sendiri oleh hakim. Diskresi hakim berdasarkan hasil penelitian secara umum diartikan sebagai kebebasan dari hakim dalam menangani perkara. Pemaknaan diskresi ini dikaitkan dengan kemerdekaan kekuasaan kehakiman sebagaimana diatur dalam Undang Undang No 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman.

Hakim dalam hal ini dapat menggunakan diskresi untuk melakukan tindakan – tindakan untuk menafsirkan ketentuan perundang – undangan, mengambil kebijakan berkaitan dengan perkara yang sedang ditangani. Menarik dicermati berkaitan dengandiskresi ini menurut Erlyn Indarti secara salah kaprah kata diskresi cenderung direduksi maknanya dan diartikan semata - mata sebagai tindakan yang diambil. Padahal tindakan yang diambil sebenarnya merupakan hasil atau produk dari diskresi bukan diskresi itu sendiri.⁴² Lebih lanjut Roberto G Maclean menjelaskan diskresi sebagai berikut :⁴³

Discretion within the system itself is a technique which gives ample leeway to the judge in his characterization or interpretation of facts when a judge is faced with a particular set of facts, he has the choice of placing those facts under one legal category or another- he has choice in characterizing the facts according to law.

⁴¹ Erlyn op cit 42

⁴² Erlyn op cit 40

⁴³ Roberto G Maclean, *Judicial Discretion in The Civil Law*, Louisiana Law Review Vol 43 Number 1 Sept 1982

1.2 Disparitas putusan perkara pidana secara horizontal antar Pengadilan Tingkat Pertama

Putusan hakim pada dasarnya merupakan hasil dari rangkaian proses pemeriksaan perkara yang dilakukan oleh majelis hakim di persidangan. Sudikno Mertodikusumo memberikan definisi putusan pengadilan sebagai suatu pernyataan yang oleh hakim, sebagai pejabat negara yang diberi wewenang untuk itu, diucapkan di persidangan dan bertujuan untuk mengakhiri atau menyelesaikan suatu perkara atau sengketa antara para pihak.⁴⁴ Berkaitan dengan putusan pengadilan ini ada dua jenis pendekatan yang digunakan untuk mengkajinya sebagai berikut :

1. Pendekatan tradisional adalah studi hukum dan putusan pengadilan dari sudut pandang (*point of view*) normatif semata. Pendekatan tradisional ini dilakukan oleh mereka yang menganut aliran legisme dan positivisme yuridis.
2. Pendekatan non tradisional adalah suatu studi hukum dan putusan pengadilan dari optik multidisiplin untuk memperoleh pemahaman yang komprehensif tentang ekstensitas dan intenitas bekerjanya hukum positif dan putusan pengadilan di masyarakat. Pendekatan non tradisional ini dilakukan oleh aliran *Sociological Jurisprudence*, aliran *Legal Realism* dan aliran *Behavioral jurisprudence*.

⁴⁴ Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata*, Yogyakarta : Liberty, 1988, hal 167

Putusan hakim pada dasarnya tidak bersifat statis karena sangat berkaitan dengan realitas yang ada. Selain itu ambiguitas putusan merupakan sesuatu yang tidak dapat ditolak mengingat putusan hakim merupakan rangkaian proses hakim dalam menangani perkara yang dapat berbeda antara satu dengan yang lain meskipun berhadapan pada perkara yang sama. Dalam perkara pidana, pada akhir pemeriksaan suatu perkara di pengadilan terdapat tiga kemungkinan alternatif putusan akhir yang dijatuhkan hakim yaitu putusan pembebasan, putusan pelepasan dan putusan penghukuman.

Tugas utama hakim adalah memeriksa dan memutus perkara, dan dalam kaitannya dengan perkara pidana, hukum pidana Indonesia menganut sistem maksimum umum dan khusus serta minimum umum. Hal inilah yang menyebabkan hakim dapat memutuskan untuk menjatuhkan pidana yang paling rendah atau yang paling tinggi. Dalam konteks inilah sering muncul disparitas putusan dalam perkara pidana. Harikristuti Harkrisnowo menjelaskan terjadinya disparitas pidana sebagai berikut :

Terjadinya disparitas pidana dalam penegakan hukum karena adanya realita disparitas pidana tersebut, tidak heran jika publik memertanyakan apakah hakim/pengadilan telah benar – benar melaksanakan tugasnya menegakkan hukum dan keadilan ? dilihat dari sisi sosiologis, kondisi disparitas pidana dipersepsi publik sebagai bukti ketiadaan keadilan. Sayangnya, secara yuridis formal, kondisi ini tidak dapat dianggap telah melanggar hukum. Meskipun demikian, seringkali orang melupakan bahwa elemen “keadilan : pada dasarnya harus melekat pada putusan yang diberikan hakim.

Terjadinya disparitas putusan menurut Pandu Dewantara adalah hal yang logis mengingat hakim adalah subyek yang mempunyai pola pikir, paradigma yang dapat berbeda antara satu dengan yang lain. Selain itu meskipun perkara

sama tetapi latar belakang, struktur perkara bisa saja berbeda sehingga hal inilah yang menimbulkan disparitas putusan.⁴⁵ Berpijak pada kondisi dimana perkara sama tetapi mempunyai latar belakang, struktur perkara yang berbeda tersebut maka hampir semua perkara pidana muncul disparitas putusan.⁴⁶

Terjadinya disparitas putusan perkara pidana berdasarkan hasil penelitian dimungkinkan mengingat hakim adalah subyek yang berkaitan dengan paradigma yang dianut yang kemudian menentukan corak atau karakter pemikirannya dalam memutus suatu perkara. Lebih lanjut, Loqman menyebutkan faktor – faktor yang mempengaruhi putusan hakim antara lain :⁴⁷

- a. Faktor intern
- b. Faktor undang – undang itu sendiri
- c. Faktor penafsiran
- d. Faktor politik ;
- e. Faktor sosial

Lebih lanjut terhadap faktor – faktor yang dapat menimbulkan disparitas tersebut, Muladi menyatakan sebagai berikut :⁴⁸

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 terpaku sebagai atribut seseorang yang disebut *human equation* (insan peradilan) atau *personality of judge* dalam arti luas menyangkut pengaruh latar belakang sosial, pendidikan, agama, pengalaman dan perilaku

⁴⁵ Wawancara dengan Pandu Dewantara Hakim Pengadilan Negeri Demak, 9 Agustus 2017

⁴⁶ Wawancara dengan Irlina, Hakim Pengadilan Negeri Kendal, 28 Agustus 2017

⁴⁷ Lobby Loqman, HAM dalam HAO, Jakarta, Datacom, 2002, hal 100-101

⁴⁸ Muladi dan Barda Nawawi Arief, *Teori Teori dan Kebijakan Pidana*, Bandung : Alumni, 1985, hal 54

sosial. Hal – hal itu yang eringkali memegang peranan penting di dalam menentukan jenis dan beratnya hukuman daripada siaft perbuatannya sendiri dan kepribadian dari pelaku tindak pidana yang bersangkutan,

Disparitas putusan dalam perkara pidana dapat terjadi didasarkan pada pertimbangan hakim dalam putusan yang dimungkinkan berbeda antara hakim yang satu dengan hakim lain meskipun perkaranya sama. Sebagai contoh perkara peencurian yang diatur dalam Pasal 362 KUHP , dalam memutus perkara ini hakim juga harus mempertimbangkan latar belakang alasan terdakwa melakukan pencurian tersebut.⁴⁹ Dalam hal ini hakim juga mempertimbangkan fakta – fakta di persidangan sehingga dalam perkara yang sama dimungkinkan terjadi disparitas putusan.⁵⁰

Terjadinya disparitas putusan dalam praktiknya dapat terjadi karena hakim tidak semata mata bertujuan kepastian hukum namun juga nilai keadilan . (KUHP) dalam hal ini tidak dilihat sebagai ketentuan bahwa hakim harus menerapkannya secara kaku namun juga mempertimbangkan fakta – fakta persidangan sehingga putusan dalam hal ini juga untuk mewujudkan keadilan.⁵¹ Dalam konteks perkara pidana, Harkristuti Harkrisnowo menyatakan beberapa kategori disparitas pidana sebagai berikut :⁵²

1. Disparitas antara tindak pidana yang sama ;
2. Disparitas antara tindak pidana yang mempunyai tingkat keseriusan yang sama ;

⁴⁹ Wawancara dengan Irlina Hakim Pengadilan Negeri Kenal, 28 Agustus 2017

⁵⁰ Wawancara dengang, Sunarso, Hakim Pengadilan Negeri Ungaran, 4 Agustus 2017

⁵¹ Wawancara dengan Makmur, Hakim Pengadilan Negeri Ungaran 4 Agustus 2017

⁵² Harkristuti Harkrisnowo, op cit hal 23

3. Disparitas pidana yang dijatuhkan oleh satu majelis hakim ;
4. Disparitas antara pidana yang dijatuhkan oleh majelis hakim yang berbeda untuk tindak pidana yang sama

II. Filsafat hukum , paradigma dan penerapan diskresi oleh hakim dalam perkara pidana

Pembahasan hasil penelitian ini dimulai dengan 4 (empat) sub bab utama, yaitu paradigma positivisme, post positivisme, critical theory et al dan konstruktivisme. Ada 2 (dua) pertama, ulasan yang singkat tentang aliran – aliran filsafat hukum yang diasosiasikan dengan paradigma yang bersangkutan yang kedua berkaitan masing masing paradigma dalam menjawab penerapan diskresi oleh hakim dalam perkara pidana.

A.Paradigma positivisme

Positivisme yang dirintis oleh Auguste Comte adalah puncak pembersihan pengetahuan dari kepentingan subyektif. Dalam pencariannya terhadap hukum perkembangan masyarakat, Comte membaginya menjadi 3 (tiga) fase yaitu teologi, metafisik dan positif. Positivisme menganggap pengetahuan mengenai fakta obyektif sebagai pengetahuan yang ilmiah.⁵³

Aliran yang berada dalam naungan paradigma positivisme adalah aliran filsafat hukum *Legal Philosophy* atau *Legal Theology* serta aliran filsafat hukum *Natural Law*, memahami hukum sebagai *law as what ought to be in moral or*

⁵³ Widodo Dwi Putro, *Kritik Terhadap Paradigma Positivisme Hukum*, Yogyakarta : Genta Publishing, 2011 hal 13

ideal precepts, dimana hukum adalah apa yang seharusnya di dalam ajaran/prinsip/aturan moral atau ideal. Dalam bahasa lain, hukum bagi aliran ini dipahami atau dimaknai sebagai *Ius Constituendum*, yakni hukum yang dicita-citakan. Disini hukum dicirikan sebagai asas moralitas yang bernilai universal dan menjadi bagian inheren dari sistem hukum alam.⁵⁴

Sementara itu, bagi aliran filsafat hukum *Legal Positivism*, hukum dimaknai sebagai *law as what it is written in the books*, yakni kaidah – kaidah positif yang berlaku umum *in abstracto* di suatu waktu/tempat tertentu. Bisa dikatakan, aliran ini memahami atau memaknai hukum sebagai *Ius Constitutum* yaitu ‘hukum yang ada dan berlaku’. Bagi aliran ini, hukum terbit sebagai produk eksplisit suatu sumber kekuasaan politik tertentu yang berlegitimasi. Dalam hal ini, hukum utamanya terwujud sebagai perintah - perintah eksplisit telah terumus jelas guna menjamin kepastiannya, seperti peraturan perundang - undangan yang berlaku secara nasional di suatu negara. Untuk itu dapat dikatakan bahwa operasi aliran - aliran tersebut didasarkan utamanya pada norma positif legislatif dari ranah normatif positif.⁵⁵

Ontologi aliran Filsafat Hukum *Legal Philosophy* atau *Legal Theory*, *Natural Law* serta *Legal Positivism* adalah realisme naif. Dengan ini hukum adalah realitas eksternal yang bersifat obyektif, real dan dapat dipahami secara penuh. Epistemologinya bisa dibayangkan adalah dualis dan obyektivistis, dimana hukum dipahami secara obyektif sebagai suatu entity yang bebas nilai serta yang

⁵⁴ Erlin Indarti, opcit hal 21

⁵⁵ Ibid

diposisikan 'di luar' atau bukan bagian dari manusia itu sendiri. Sedangkan metodologi dari aliran ini agaknya adalah eksperimen atau manipulasi empiris. Hukum cenderung diteliti melalui uji empiris yang meliputi verifikasi *research question*, hipotesa dan kontrol terhadap kondisi yang berlawanan dengan menggunakan kuantitatif.⁵⁶

Berkaitan dengan penerapan diskresi oleh hakim dalam pandangan paradigma positivism adalah tidak dimungkinkan. Dalam paradigma positivism, undang – undang sebagai sumber hukum dipandang lengkap dan jelas sehingga hakim tinggal menerapkan ketentuan secara mekanis dan linear terhadap suatu perkara. Hakim dalam pandangan paradigma ini adalah sebagai penerap undang – undang sehingga tidak ada ruang bagi hakim sebagai subyek yang kreatif termasuk melakukan diskresi.

Hukum bagi paradigma positivism dimaknai sebagai sesuatu yang berada dalam ruang hampa sehingga bebas dari perubahan yang terjadi di luarnya. Dengan demikian hakim dalam pandangan paradigma positivism ditempatkan sebagai instrumen undang - undang sehingga undang - undang merupakan sumber hukum utama sebagaimana pandangan aliran legisme. Aliran legisme menekankan bahwa hakekat hukum itu adalah hukum yang tertulis dengan demikian hakim hanya berurusan dengan norma - norma. Aliran legisme menempatkan undang undang sebagai sesuatu yang kaku dan harus merupakan sumber hukum utama sehingga hakim menurut aliran ini tidak dapat melakukan diskresi.

⁵⁶ Ibid hal 22

Diskresi sebagai implementasi kemerdekaan yang dimiliki hakim sebagai subyek yang kreatif menurut paradigma positivisme tidak dimungkinkan terjadi. Hukum dalam pandangan paradigma positivisme adalah harus diterapkan sama ke siapapun sehingga menolak adanya penafsiran. Berdasarkan hal ini maka kepastian hukum adalah tujuan utama dari paradigma positivisme. Inisejalan dengan aliran positivisme hukum yang dikemukakan John Austin sebagai berikut.⁵⁷

- a. Hakikat dari hukum adalah ‘hukum positif‘
- b. Hukum positif merupakan perintah dari penguasa yangberdaulat
- c. Karakter hukum positif yang terpenting terletak pada sanksi
- d. Hukum positif harus memenuhi unsur perintah, sanksi, kewajiban dan kedaulatan
- e. Hukum yang layak adalah suatu sistem yang logis, tetap dan bersifat tertutup

B. Paradigma post positivisme

Aliran filsafat hukum yang termasuk dalam paradigma post positivisme adalah *Legal Realism* atau *Legal Behavioralism* melihat hukum sebagai *law as it is made by judge in the court of law*. Dengan kata lain , hukum dimengerti sebagai *judge made law*. Aliran filasafat hukum *Legal Realism* atau *Legal Behavioralism*

⁵⁷ Widodo Dwi Putro, opcit hal 14-15

memaknai hukum sebagai *Ius Constitutum* pula, yaitu ‘hukum yang ada dan berlaku’.⁵⁸

Secara umum hukum dicirikan dengan keputusan yang diciptakan hakim *in concreto* dalam proses peradilan. Dasar dari aliran - aliran yang bergerak pada ranah *normatif behavioral* ini adalah norma positif yudisial. Bisa dikatakan dengan demikian hukum merupakan hasil cipta penuh pertimbangan (*judgement*) dari hakim pengadil. Selanjutnya adalah aliran Filsafat Hukum *Legal Structuralism*, *Legal Functionalism*, *Legal Structuro-Functinalism*, *Law and Society* serta *Sociology Of Law* yang beranjak tidak terlalu jauh dari Aliran Filsafat *Legal Realism* atau *Legal Behavioralism*. Pada umumnya keempat aliran ini memandang hukum sebagai *law as regularities*. Sebagai sesuatu yang berlangsung secara regular, dengan sendirinya hukum lantas dipadankan layaknya pola perilaku sosial,⁵⁹

Ontologi paradigma post positivism adalah realisme kritis : realitas eksternal, objektif, dan real yang mungkin saja dapat dipahami tetapi tidak sempurna, karena terbatasnya mekanisme intelektual manusia: realitas diuji secara kritis guna dipahami sedekat mungkin. Dalam hal ini paradigma post positivisme memandang bahwa realitas tidak mungkin dipahami sepenuhnya karena ada keterbatasan pada intelektualitas manusia.

Epistemologi paradigma post positivisme adalah modifikasi dualis/obyektivis : dualisme surut dan obyektivitas menjadi kriteria penentu:

⁵⁸ Erlyn Indarti, op cit hal 23

⁵⁹ ibid hal 23 -24

eksternal objektivitas : kesesuaian dengan pengetahuan yang ada dan komunitas ilmiah kritis; temuan berulang kali berarti 'barangkali benar'; aproksimasi. Sebagaimana halnya paradigma positivisme, paradigma post positivisme juga mempertahankan objektivitas sebagai kriteria penentu , falsifikasi terus dilakukan terhadap temuan berulang kali benar. Selanjutnya metodologi paradigma post positivisme adalah modifikasi experimental/manipulatif yaitu falsifikasi dengan cara critical multiplsm atau modifikasi triangulasi utilisasi teknik kualitatif yaitu setting lebih natural , informasi lebih situasional dan cara pandang emic.

Paradigma post positivisme memandang hukum tidak lagi sebagai sesuatu yang berada di ruang hampa atau benar benar bebas nilai. Hukum dalam pandangan paradigma post positivisme mengandung keberpihakan, ketidak netralan sehingga hukum bukan merupakan sesuatu yang hampa. Dalam kaitannya dengan penerapan diskresi, hakim dimungkinkan melakukan diskresi yaitu dengan menafsirkan hukum namun berdasarkan batas batas yang nyata .Hakim menurut paradigma post positivism memiliki peluang atau kesempatan untuk melakukan diskresi jika memang diperlukan namun dengan batas batas antara lain pertimbangan, otoritas , kemampuan dari hakim yang bersangkutan.

Aliran Legal Realisme dengan munculnya tokoh - tokoh seperti Oliver Wendel Holmes, Jerome Frank, Eugen Ehrlich membawa perubahan terhadap peran hakim. Menurut pandangan ini , pelaksanaan hukum oleh hakim bukanlah semata - mata hanyalah masalah logika murni dan penggunaan ratio yang tepat, tetapi lebih merupakan masalah pemberian bentuk yuridis pada asas- asas hukum

material yang menurut sifatnya tidak logis dan tidak mendasarkan pada pikiran yang abstrak tetapi lebih – lebih pada pengalaman dan penilaian yurdis.

C. Paradigma Critical Theory et al

Ontologi paradigma *Critical Theory* et al adalah realisme historis : realitas virtual yang terbentuk oleh faktor sosial, politik, budaya , ekonomi, etnis dan gender, lalu sejalan dengan waktu terkristalisasi dan dianggap real. Paradigma *Critical Theory et al* memaknai hukum sebagai realitas historis yang dibentuk berkaitan dengan faktor – faktor seperti politik, ekonomi, sosial dan sebagainya . Bagi paradigma *Critical Theory et al* perubahan dalam hukum adalah keharusan , realitas mengalami perubahan karena dipengaruhi oleh faktor – faktor yang disebutkan diatas .

Epistemologi paradigma *Critical Theory* et al adalah transaksional / subjektivis: penganut / pemegang dan obyek observasi terkait secara interaktif, temuan di mediasi oleh nilai yang dipegang semua pihak terkait ; fusi antara ontologi dan epistemologi. Hukum menurut paradigma *Critical Theory et al* merupakan hasil mediasi, negoisasi antara para pihak yang dipengaruhi oleh nilai nilai yang dianut para pihak tersebut.Selanjutnya metodologi paradigma *Critical Theory et al* adalah dialogis/dialektikal : ada dialog antara peneliti dengan obyek investigasi bersifat dialektikal; mentransform kemasabodohan dan kesalahpahaman menjadi kesadaran untuk mendobrak

Aliran filsafat hukum yang termasuk dalam paradigma *Critical Theory et al* adalah *Critical Legal Theory*, *Critical Legal Studies* dan *Feminist*

Jurisprudence juga memaknai hukum sebagai *law as a historical or virtual realities*, di mana hukum adalah kenyataan ‘virtual’ atau sejarah. Dengan makna ini, aliran – aliran dimaksud memahami atau meyakini hukum secara virtual atau sejarah (*law as historically or virtually undrestood or believed*) . Karenanya bagi mereka hukum pada dasarnya adalah kesadaran , yang tidak benar atau, dengan kata lain, disadari secara salah (*law as false consciousness or as falsely realised*).⁶⁰

Ini berarti, di mata ketiga aliran yang berkiprah pada ranah hukum empirik kritis tersebut , hukum merupakan serangkaian struktur sebagai suatu realitas virtual atau historis yang merupakan hasil proses panjang kristalisasi nilai nilai politik, ekonomi , sosial , buday, etnik, gender dan agama. Pada saat bersamaan hukum bagi mereka adalah instrumen hegemoni yang cenderung dominan, diskriminatif dan eksploitatif. Sebagai konsekuensi , setiap saat hukum semestinya terbuka bagi kritik, revisi dan transformasi, guna menuju emansipasi.⁶¹

Diskresi bagi paradigma *Critical Theory* tidak ada keraguan dalam penerapannya. Hakim harus melakukan diskresi dengan batas diskresi menurut paradigma *Critical Theory* adalah ketika penafsiran hukum atau penggunaan atau penerapan diskresi bermuara pada :⁶²

⁶⁰ Erlyn Indarti, opcit 27

⁶¹ Ibid, hal 28

⁶² Erlyn Indarti, Penegakan Hukum dan Diskresi Suatu Telaah Paradigmatik, Training Rule Of Law Sebagai Basis Penegakan Hukum dan keadilan, Jakarta 2- 5November 2015, hal 17

- Pertama, diekskavasinya ketidakadilan , opresi, ketimpangan dan eksploitasi ;
- Kedua, ditransformasinya kemasabodohan menjadi gerakan nyata ;
- Ketiga , dicapainya emansipasi dan restitusi.

Aliran yang sejalan dengan paradigma *Critical Theory et al* ini adalah aliran *Interessenjurisprudenz*. Aliran ini berpendapat bahwa peraturan hukum tidak boleh dilihat oleh hakim sebagai formil-logis belaka, tetapi harus dinilai menurut tujuannya. Aliran ini juga berpendapat bahwa tujuan hukum pad dasarnya adalah untuk melindungi, memuaskan atau memenuhi kepentingan atau kebutuhan nyata.⁶³

D. Paradigma konstruktivisme

Aliran aliran Filsafat Hukum *Legal Interpretivism* dan *Legal Symbolic Interactionism* masing – masing memahami hukum sebagai *law as interpretations or process of interpreting dan law as it is in human actions and inetractions*. Secara umum hukum bagi kedua aliran ini merupakan makna – makna simbolik hasil interpretasi (baik individual maupun kolektif) sebagaimana termanifestasi dalam dan dari aksi serta interaksi masyarakat. Adapun ranah hukum di mana kedua aliran ini bekerja adalah interpretif atau simbolik interaksional.⁶⁴

⁶³ Sudikno Mertokusumo, *Penemuan Hukum Sebuah Pengantar*, Yogyakarta : Cahaya Atma Pusaka, 2014, hal128

⁶⁴ Erlyn Indarti, *opcit* hal 30

Selanjutnya pergeseran paradigmatik akhirnya sampai pada Aliran Filsafat Hukum *Legal Constructivism*. Menurut pandangan aliran ini, hukum adalah *law as relative and contextual consensus*. Maksud dari ungkapan ini adalah, hukum pada dasarnya merupakan kesepakatan baik tertulis maupun tidak yang bersifat realtif dan kontekstual. Karena hukum adalah kesepakatan maka kiranya dapat dipahami jika aliran ini memahami hukum sebagai *law as mental construction* sekaligus sebagai *law as experiential realities*.⁶⁵

Ontologi paradigma konstruktivisme adalah relativisme : realitas majemuk dan beragam , berdasarkan pengalaman sosial, individual , lokal dan spesifik. Bagi paradigma konstruktivisme, realitas dipahami sebagai konstruksi mental yang majemuk dan beragam dan berlandaskan pengalaman sosial maupun individual.

Selanjutnya epistemologi paradigma konstruktivisme adalah transaksional/subjektif: peneliti dan obyek investigasi terkait secara interaktif, temuan di'cipta'/di'konstruksi'bersama. Realitas menurut paradigma konstruktivisme ditemukan melalui interaksi aktif antara individu atau kelompok yang kemudian temuan dikonstruksi bersama.

Metodologi paradigma konstruktivisme adalah hermeneutikal /Dialektikal: konstruksi ditelusuri melalui interaksi antara peneliti dan obyek investigasi, dengan teknik hermeneutikal dan pertukaran dialektikal 'konstruksi diinterpretasi; tujuan : distilasi/konsensus/resultante.

⁶⁵Erlyn Indarti, opcit, hal 31

Hukum dalam pandangan paradigma konstruktivisme adalah kesepakatan relatif dan kontekstual, baik tertulis maupun tidak. ⁶⁶Dalam pandangan paradigma konstruktivisme, realitas hukum bersumber dari perspektif manusia yang bisa berbeda antara satu dengan yang lain. Berkaitan dengan diskresi, hakim dalam pandangan paradigma konstruktivisme merdeka dan aktif mengkonstruksi hukum berdasarkan konstruksi mentalnya. Hukum adalah kesepakatan sehingga tidak lagi relevan untuk memperdebatkan tentang diskresi.

Paradigma konstruktivisme berangkat dari pemahaman bahwa manusia pada umumnya secara merdeka dan aktif mengkonstruksi hukum berdasarkan realitas eksperiensial (realitas berbasis pengalaman) yang ada padanya serta secara demokratis membangun resultante, kesepakatan, atau konsensus di antara sekalian konstruksi tersebut, sesuai dengan konteks ruang dan waktunya. Kemerdekaan dalam mengkonstruksi dan merekonstruksi hukum itu harus betul – betul dijamin. Hanya dengan ini demokrasi dapat berjalan dengan baik dan benar di dalam proses pembangunan resultante, kesepakatan atau konsensus di antara berbagai berbagai konstruksi hukum yang ada. Dalam hal ini resultante, kesepakatan atau konsensus tersebut bersifat relatif dan kontekstual.⁶⁷

⁶⁶ ibid hal 35

⁶⁷ ibid hal 52

Tabel Paradigma, Aliran Filsafat Hukum dan Penggunaan diskresi⁶⁸

Paradigma	Aliran Filsafat Hukum	Bacaan Hukum	Diskresi
Positivisme	Aliran hukum positivis	Kaku, tekstual, tanpa penafsiran	Tidak dimungkinkan
Pos-positivisme	Aliran hukum realis Aliran hukum sosiologis Aliran hukum dan masyarakat	Kemerdekaan dan subjektivitas di dalam penafsiran	Dimungkinkan
Critical theory	Critical legal theory Feminist jurisprudence Critical race theory	Hukum didasarkan pada realitas/struktur virtual sehingga : - Cenderung tidak adil, opresif, timpang, eksploitatif - Tidak dapat dipercayai begitu saja dan - Wajib untuk terus ditafsir secara kritis	Tidak ada keraguan dalam penggunaan diskresi
Interpretivisme	Aliran hukum interpretivis Aliran hukum fenomenologis Aliran hukum simbolik interaksionis	Tidak mengenal bacaan hukum; semua yang ada hanyalah rangkaian proses penafsiran/interpretasi guna mencapai makna sejatinya	Penerapan diskresi di seluruh proses pembuatan, pelaksanaan dan penegakan hukum
Konstruktivisme	Aliran hukum konstruktivis	Hukum adalah konstruksi mental berupa konsensus atau kesepakatan yang bersifat realtif, majemuk, beragam dan kontekstual	Kemerdekaan untuk secara kontekstual mengkonstruksi hukum berdasarkan realitas eksperiensial (realitas berbasisan pengalaman)

⁶⁸ ibid hal 46

BAB V

KESIMPULAN

1. Penerapan diskresi oleh hakim merupakan implementasi dari kebebasan dan kemerdekaan yang dimiliki hakim sebagaimana diatur dalam Undang-Undang No 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman. Diskresi yang dimiliki hakim ini selanjutnya dapat menimbulkan disparitas putusan karena meskipun perkara yang sama namun jika hakim memiliki pertimbangan – pertimbangan sehingga putusan dapat berbeda dengan hakim lain.
2. Kajian paradigmatik sebagai suatu telaah filsafat hukum berkaitan dengan penerapan diskresi dan disparitas putusan pada perkara pidana dapat menunjukkan perbedaan paradigma hakim dalam menerapkan diskresi tersebut

DAFTAR PUSTAKA

- Ali, Mahrus. 2011. *Hukum Pidana Korupsi di Indonesia*. Yogyakarta : UII Press
- Atmasasmita, Ramli. 2010. *Sistem Peradilan Pidana Kontemporer*. Jakarta : Kencana Prenada Grup
- Bakhri, Syaiful. 2015. *Sistem Peradilan Pidana Indonesia Dalam Perspektif Pembaruan Teori dan Praktik Pengadilan*. Yogyakarta : Pustaka Pelajar
- Dwi Putro, Widodo, 2011, *Kritik Terhadap Paradigma Positivisme Hukum*, Yogyakarta : Genta Publishing
- Friederich, Carl Joachim, 2004, *Filsafat Hukum : Perspektif Historis*, Bandung : PT Nusa Media
- Huijbers, Theo. 1982. *Filsafat Hukum Dalam Lintas Sejarah*, Yogyakarta : Kanisius
- Indarti, Erllyn. 2000. *Diskresi Kepolisian*. Semarang Badan Penerbit Undip
2010. *Diskresi dan Paradigma Sebuah Telaah Filsafat Hukum*. Semarang. Undip
- L Rasjidi, 1984, *Filsafat Hukum : Apakah Hukum Itu*, Bandung : Remaja Karya
- Maladi, 1992, *Falsafah Hukum Suatu Pengantar*, Bandung : Alumni
- Mertokusumo, Sudigno. 1988. *Hukum Acara Perdata*. Yogyakarta : Liberty
- Muladi. 1984. *Dampak Disparitas Pidana dan Usaha Mengatasinya*, Bandung : Alumni
1995. *Kapita Selekta Sistem Peradilan Pidana*, Semarang : Badan penerbit Undip
- Moeleong, Lexy. 2001. *Metode Penelitian Kualitatif*. Bandung : RMJ Rosdakarya
- Salim, Agus. 2006. *Teori dan Paradigma Penelitian*, Yogyakarta : Tiara Wacana
- Seno, Adji Umar. 1984. *Hukum dan Hakim Pidana*. Jakarta : Erlangga
- Sudirman, Antonius. 2007. *Hati Nurani Hakim Dan Putusannya Suatu Pendekatan Dari Perspektif Ilmu hukum Perilaku (Behavioral Jurisprudence) Kasus Hakim Siregar*, Bandung : Citra Aditya Bakti

Witanto, Darmoko Yuti dan Arya Putra Negara Kutawaringin. 2013. *Diskresi Hakim Sebuah Instrumen Menegakkan Keadilan Substanfif Dalam Perkara – Perkara Pidana*. Bandung “ Alfabeta

Wignjosoebroto, Soetandyo. 2013. *Hukum : Konsep Dan Metode*. Malang: Setara Press

Maclean, Roberto G, 1982, *Judicial Discretion In The Civil Law*, Lousiana Law Review Vo 43 Number 1, September 1982