

BAB I

PENDAHULUAN

1.1. Latar Belakang Masalah

Menurut Pasal 1 angka 2 Peraturan Mahkamah Agung Nomor 3 Tahun 2017 tentang Perempuan Berhadapan Dengan Hukum (PERMA No. 3 Tahun 2017) yang dimaksud gender adalah :

“Gender adalah konsep yang mengacu pada peran, fungsi dan tanggung jawab antara perempuan dan laki-laki yang terjadi akibat dari dan dapat berubah oleh keadaan sosial dan budaya masyarakat”.

Gender merupakan perbedaan karakteristik, posisi dan peran yang dilekatkan masyarakat terhadap perempuan dan laki-laki. Perbedaan ini terjadi akibat konstruksi sosial yang berkembang dan hidup dalam masyarakat. Konsep gender bersifat tidak tetap, berubah-ubah serta dapat dialihkan dan dipertukarkan menurut waktu, tempat, keyakinan dan budaya masyarakat. Contohnya yaitu : Perempuan dianggap pasif, emosional, lemah; Perempuan dianggap tidak mampu memimpin; Perempuan dituntut bertanggungjawab mengurus rumah tangga dan merawat anak.

Pembedaan karakteristik, posisi dan peran antara perempuan dan laki-laki mengakibatkan ketimpangan relasi antara perempuan dan laki-laki dalam masyarakat. Perempuan seringkali dianggap lebih lemah dibandingkan laki-laki, dan laki-laki dianggap memiliki hak lebih besar atas sumber daya daripada perempuan misalnya dalam hal pendidikan, pekerjaan dan harta warisan.¹

¹ Disarikan dari “Panduan dan Bunga Rampai: Bahan Pembelajaran PUG”, yang dikeluarkan oleh Badan Koordinasi Keluarga Berencana Nasional (BKKBN), Kementerian Negara

Pemberdayaan Perempuan RI, dan United Nation Population Fund (UNFPA), h. 92

Kesetaraan gender diperlukan karena dalam masyarakat masih terjadi berbagai ketimpangan gender antara perempuan dan laki-laki. Tercermin pada masih rendahnya kualitas hidup dan peran perempuan termasuk tingginya kasus kekerasan terhadap perempuan. Ada kesenjangan dalam hal akses dan partisipasi dalam pembangunan dan penguasaan sumber daya antara perempuan dan laki-laki. Sementara itu peran serta partisipasi perempuan juga masih rendah dalam berbagai bidang.²

Kesetaraan gender secara intrinsik terkait dengan pembangunan berkelanjutan dan sangat penting bagi realisasi hak asasi manusia untuk semua orang. Tujuan keseluruhan kesetaraan gender adalah terciptanya masyarakat di mana perempuan dan laki-laki menikmati kesempatan, hak dan kewajiban yang sama di semua bidang kehidupan. Kesetaraan antara laki-laki dan perempuan ada saat kedua jenis kelamin dapat berbagi secara setara dalam distribusi kekuatan dan pengaruh; memiliki kesempatan dan akses yang sama untuk mendapatkan hak-haknya, serta benar-benar terbebas dari paksaan dan intimidasi.³

Kesetaraan gender yang dimaksud adalah kesetaraan substantif yang memberikan perhatian khusus pada peran dan fungsi reproduksi perempuan, serta pada kesenjangan atau ketimpangan gender yang ada selama ini, dengan memastikan bahwa kebijakan dan praktik yang ada tidak mendiskriminasi perempuan berdasarkan fungsi reproduksinya.

² Kementerian PPN/Bappenas, Pembangunan Kesetaraan Gender Background Study RPJMN III (2015-2019), <https://www.bappenas.go.id/files/kp3a/BUKU-BS-RPJMN-KG-2014.pdf>, diakses pada 12 Oktober 2021.

³ <http://www.unfpa.org/resources/frequently-asked-questions-about-gender-equality>. Diakses 12 Oktober 2021.

Di bidang penegakan hukum, semua orang sama di depan hukum dan berhak atas perlindungan hukum yang sama tanpa diskriminasi,⁴ kalimat tersebut merupakan prinsip dasar dalam hukum dan hak asasi manusia. Perlindungan dan kepastian hukum yang adil dan perlakuan yang sama di depan hukum juga menjadi salah satu hal yang dijamin dalam Undang-Undang Dasar Republik Indonesia sebagaimana diatur dalam Pasal 28 huruf D ayat (1). Walaupun telah terdapat jaminan hukum yang melindungi perempuan, dan penekanan terhadap kewajiban negara untuk memastikan bahwa perempuan memiliki akses terhadap keadilan dan untuk menjamin bahwa perempuan bebas dari diskriminasi di dalam sistem peradilan pada kenyataannya mendapatkan kesetaraan dihadapan hukum dan akses terhadap keadilan bagi perempuan bukanlah suatu hal yang mudah.

Perempuan seringkali menghadapi rintangan berganda dalam meraih pemenuhan haknya yang disebabkan oleh diskriminasi dan pandangan stereotip negatif berdasarkan jenis kelamin dan gender.⁵ Perlakuan diskriminatif dan stereotip gender terhadap perempuan dalam sistem peradilan berbanding lurus dengan aksesibilitas perempuan untuk mendapatkan keadilan. Semakin perempuan mengalami diskriminasi dan/atau stereotip negatif maka akan semakin terbatas akses perempuan terhadap keadilan.

Di dalam putusan pengadilan, tidak jarang Hakim selalu mempertimbangkan terkait dengan status gender. Dimana status terdakwa yang merupakan seorang perempuan dimasukkan kedalam hal-hal yang meringankan hukum bagi Terdakwa. Tetapi, Pertimbangan Hakim yang meringankan Terdakwa

⁴ Pasal 7 Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia.

⁵ MaPPI FHUI, *Asesmen Konsistensi Putusan Pengadilan Kasus-Kasus Kekerasan Terhadap Perempuan*, Badan Penerbit Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Depok, 2016, h. 2

terkait status gender masih belum merata, ada hakim yang menjadikan pertimbangan tersebut untuk mengurangi pidana bagi Terdakwa. Namun tidak jarang ada putusan yang tidak mempertimbangkan status Terdakwa sebagai perempuan.

Berdasarkan Pasal 197 Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (untuk selanjutnya disingkat KUHAP), dalam hal hakim menjatuhkan putusan berupa putusan pemidanaan, salah satu hal yang harus termuat dalam putusan adalah keadaan yang memberatkan dan yang meringankan terdakwa. Konsekuensi tidak dicantumkannya hal tersebut mengakibatkan putusan batal demi hukum. Adapun isi Pasal 197 KUHAP sebagai berikut :

- (1) Surat putusan pemidanaan memuat :
 - a. Kepala putusan yang dituliskan berbunyi : “DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA”;
 - b. Nama lengkap, tempat lahir, umur atau tanggal lahir, jenis kelamin, kebangsaan, tempat tinggal, agama dan pekerjaan terdakwa;
 - c. Dakwaan, sebagaimana terdapat dalam surat dakwaan;
 - d. Pertimbangan yang disusun secara ringkas mengenai fakta dan keadaan beserta alat pembuktian yang diperoleh dari pemeriksaan di sidang yang menjadi dasar penentuan kesalahan terdakwa,
 - e. Tuntutan pidana, sebagaimana terdapat dalam surat tuntutan;
 - f. Pasal peraturan perundang-undangan yang menjadi dasar pemidanaan atau tindakan dan pasal peraturan perundang-undangan yang menjadi dasar hukum dari putusan, disertai keadaan yang memberatkan dan yang meringankan terdakwa;
 - g. Hari dan tanggal diadakannya musyawarah majelis hakim kecuali perkara diperiksa oleh hakim tunggal;
 - h. Pernyataan kesalahan terdakwa, pernyataan telah terpenuhi semua unsur dalam rumusan tindak pidana disertai dengan kualifikasinya dan pemidanaan atau tindakan yang dijatuhkan;
 - i. Ketentuan kepada siapa biaya perkara dibebankan dengan menyebutkan jumlahnya yang pasti dan ketentuan mengenai barang bukti;

- j. Keterangan bahwa seluruh surat ternyata palsu atau keterangan di mana letaknya kepalsuan itu, jika terdapat surat otentik dianggap palsu;
 - k. Perintah supaya terdakwa ditahan atau tetap dalam tahanan atau dibebaskan;
 - l. Hari dan tanggal putusan, nama penuntut umum, nama hakim yang memutus dan nama panitera;
- (2) Tidak dipenuhinya ketentuan dalam ayat (1) huruf a, b, c, d, e, f, h, j, k dan l pasal ini mengakibatkan putusan batal demi hukum.
- (3) Putusan dilaksanakan dengan segera menurut ketentuan dalam undang-undang ini.

Di dalam identifikasi aturan hukum seringkali dijumpai keadaan aturan hukum, yaitu kekosongan hukum (*wet vacuum*), konflik antar norma hukum (*conflict of norm*) dan norma yang kabur (*vage normen*) atau norma tidak jelas. Di dalam penelitian ini, isu hukum yang akan dibahas adalah terkait dengan keadaan yang meringankan dan keadaan yang memberatkan Terdakwa yang harus dipertimbangan oleh Hakim sebelum memutus perkara sebagaimana diatur didalam Pasal 197 huruf f KUHAP. Di dalam pasal tersebut terdapat norma yang kabur (*vage normen*) yaitu pada huruf f yang menentukan :

“Pasal peraturan perundang-undangan yang menjadi dasar pemidanaan atau tindakan dan pasal peraturan perundang-undangan yang menjadi dasar hukum dari putusan, disertai keadaan yang memberatkan dan yang meringankan terdakwa”.

Di dalam Pasal 197 huruf f KUHAP di atas, tidak terdapat penjelasan tentang keadaan yang memberatkan dan keadaan yang meringankan Terdakwa. Harusnya terdapat penjelasan tentang keadaan yang meringankan dan keadaan yang memberatkan Terdakwa. Tentu saja harus terdapat batasan yang jelas, terukur dan memiliki landasan filosofis, yuridis maupun sosiologis. Tidak adanya batasan yang jelas tentang keadaan yang meringankan dan keadaan yang memberatkan Terdakwa menjadikan Hakim bebas dalam memberikan pertimbangan tentang keadaan-

keadaan tersebut. Bahkan tidak jarang Hakim memasukkan perspektif gender dalam pertimbangan tersebut, seperti memberikan keringanan hukuman kepada Terdakwa karena Terdakwa adalah seorang perempuan tetapi kadang pula Hakim tidak mempertimbangkan perspektif gender tersebut di dalam putusannya. Tentunya hal tersebut mencederai asas keadilan dalam hukum pidana.

Salah satu contoh Putusan Pengadilan yang memasukkan persepektif gender sebagai pertimbangan yang meringankan adalah Putusan Pengadilan Tindak Pidana Korupsi pada Pengadilan Tinggi DKI Jakarta NOMOR 10/PID.SUS-TPK/2021/PT.DKI. dengan Terdakwa Pinangki Sirna Malasari. Di dalam putusan tersebut disebutkan hal-hal yang meringankan Terdakwa yaitu :⁶

- Bahwa Terdakwa mengaku bersalah dan mengatakan menyesali perbuatannya serta telah mengiklaskan dipecat dari profesinya sebagai Jaksa, oleh karena itu ia masih dapat diharapkan akan berperilaku sebagai warga masyarakat yang baik;
- **Bahwa Terdakwa adalah seorang ibu dari anaknya yang masih balita (berusia 4 tahun) layak diberi kesempatan untuk mengasuh dan memberi kasih sayang kepada anaknya dalam masa pertumbuhannya ;**
- **Bahwa Terdakwa sebagai wanita harus mendapat perhatian, perlindungan dan diperlakukan secara adil ;**
- Bahwa perbuatan Terdakwa tidak terlepas dari keterlibatan pihak lain yang turut bertanggung jawab, sehingga kadar kesalahannya memengaruhi putusan ini ;
- Bahwa tuntutan pidana Jaksa / Penuntut Umum selaku pemegang azas *Dominus Litus* yang mewakili negara dan pemerintah dianggap telah mencerminkan rasa keadilan masyarakat.

⁶ Direktori Putusan Pengadilan Tinggi DKI Jakarta NOMOR 10/PID.SUS-TPK/2021/PT.DKI.

Berdasar pertimbangan di atas, Hakim Banding memangkas hukuman Terdakwa Pinangki Sirna Malasari dari 10 Tahun penjara menjadi 4 Tahun penjara. Salah satu pertimbangan Hakim yang dapat meringankan hukuman Terdakwa adalah sebagaimana disebut di atas adalah : Terdakwa adalah seorang ibu dari anaknya yang masih balita (berusia 4 tahun) layak diberi kesempatan untuk mengasuh dan memberi kasih sayang kepada anaknya dalam masa pertumbuhannya dan Terdakwa sebagai wanita harus mendapat perhatian, perlindungan dan diperlakukan secara adil. Tentunya hal tersebut akan menjadi preseden buruk dalam penegakan hukum, khususnya dalam pemberantasan tindak pidana korupsi jika terhadap perempuan pelaku tindak pidana korupsi akan mendapatkan keringanan hukuman yang sangat besar hanya karena pelaku seorang perempuan dan ibu yang mempunyai anak.

Kasus lainnya adalah Putusan Pengadilan Negeri Jakarta Barat Nomor. 2031/Pid.Sus/2018/PN.Jkt.Brt. atas nama Terdakwa Bety Rinawati Brojo Alias Tibo Alias Mbak Bet Alias Habibah. Di dalam putusan tersebut Majelis Hakim Menyatakan Terdakwa Bety Rinawati Brojo Alias Tibo Alias Mbak Bet Alias Habibah terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan tindak pidana Terorisme dan menjatuhkan pidana kepada Terdakwa dengan pidana penjara selama : 3 (tiga) tahun.

Adapun pertimbangan Hakim dalam hal keadaan yang meringankan dan keadaan yang memberatkan yaitu :

Hal-hal yang memberatkan :

- Perbuatan Terdakwa tidak mendukung program pemerintah dalam pemberantasan tindak pidana terorisme ;

- Perbuatan Terdakwa meresahkan masyarakat ;

Hal-hal yang meringankan :

- Terdakwa berlaku sopan di persidangan.
- Terdakwa menyesali perbuatannya.
- Terdakwa belum pernah dihukum.

Di dalam pertimbangan tersebut, Majelis Hakim sama sekali tidak mempertimbangan terkait dengan status Terdakwa yang merupakan seorang perempuan. Berbeda dengan contoh kasus yang pertama dimana Hakim masukkan status Terdakwa yang merupakan seorang perempuan dalam pertimbangan yang meringankan sehingga dapat mengurangi hukuman Terdakwa. Berdasarkan isu hukum tersebut, maka Penulis hendak melakukan penelitian terkait isu hukum tersebut kedalam sebuah dengan judul Perspektif Gender Sebagai Pertimbangan Hakim Dalam Putusan Perkara Pidana.

1.2. Rumusan Masalah

Berdasarkan uraian pada latar belakang di atas, terdapat dua rumusan masalah dalam penelitian ini adalah sebagai berikut :

1. Apakah landasan hukum perspektif gender termasuk kedalam pertimbangan Hakim dalam putusan perkara pidana ?
2. Ratio Decidendi putusan Hakim terkait perspektif gender sebagai bahan pertimbangan dalam memutus perkara pidana ?

1.3. Tujuan Penelitian

Berdasarkan permasalahan yang ada, penelitian ini bertujuan untuk :

1. Menganalisis landasan hukum perspektif gender termasuk kedalam pertimbangan Hakim dalam putusan perkara pidana.
2. Menganalisis Ratio Decidendi putusan Hakim terkait perspektif gender sebagai bahan pertimbangan dalam memutus perkara pidana.

1.4. Manfaat Penelitian

Adapun hasil dari penulisan ini diharapkan dapat berguna bagi berbagai pihak baik secara teoritis maupun secara praktis

- a. Secara Teoritis, penelitian ini diharapkan dapat memberikan kontribusi pemikiran dalam pengembangan ilmu pengetahuan khususnya terkait dengan landasan hukum perspektif gender termasuk kedalam pertimbangan Hakim dalam putusan perkara pidana.
- b. Secara Praktis, Penelitian ini diharapkan dapat menjadi masukan kepada pemerintah, aparat penegak hukum, dan masyarakat untuk mengetahui tentang Ratio Decidendi putusan Hakim terkait perspektif gender sebagai bahan pertimbangan dalam memutus perkara pidana.

1.5. Tinjauan Pustaka

1.5.1. Konsep Gender

Kata “Gender” berasal dari bahasa Inggris, gender yang berarti “jenis kelamin”. Dalam *Webster’s New World Dictionary*, gender diartikan sebagai perbedaan yang tampak antara laki-laki dan perempuan dilihat dari segi nilai dan tingkah laku.⁷ Didalam *Webster’s Studies Encyclopedia* dijelaskan bahwa gender adalah suatu konsep kultural yang berupaya membuat perbedaan (*distinction*)

⁷ Nassaruddin Umar, *Argumen Kesetaraan Gender*, Dian Rakyat, Jakarta, 2010, h. 29

dalam hal peran, perilaku, mentalitas dan karakteristik emosional antara laki-laki dan perempuan yang berkembang dalam masyarakat.⁸

Dalam memahami konsep gender, Mansour Fakih membedakannya antara gender dan seks (jenis kelamin). Pengertian seks lebih condong pada pensifatan atau pembagian dua jenis kelamin manusia berdasarkan ciri biologis yang melekat, tidak berubah dan tidak dapat dipertukarkan. Dalam hal ini sering dikatakan sebagai ketentuan Tuhan atau 'kodrat'. Sedangkan konsep gender adalah sifat yang melekat pada laki-laki atau perempuan yang dikonstruksi secara sosial maupun kultural dan dapat dipertukarkan. Sehingga semua hal yang dapat dipertukarkan antara sifat laki-laki dan perempuan, yang bisa berubah dari waktu ke waktu, dari tempat ke tempat lainnya, maupun berbeda dari suatu kelas ke kelas yang lain, itulah yang disebut dengan gender. Jadi gender diartikan sebagai jenis kelamin sosial, sedangkan sex adalah jenis kelamin biologis. Maksudnya adalah dalam gender ada perbedaan peran, fungsi dan tanggung jawab antara laki-laki dan perempuan sebagai hasil konstruksi sosial.⁹

Gender adalah perbedaan yang tampak pada laki-laki dan perempuan apabila dilihat dari nilai dan tingkah laku. Gender merupakan suatu istilah yang digunakan untuk menggambarkan perbedaan antara laki-laki dan perempuan secara sosial. Gender adalah kelompok atribut dan perilaku secara kultural yang ada pada laki-laki dan perempuan.¹⁰ Sejalan dengan itu, Gender merupakan konsep hubungan sosial yang membedakan (memisahkan atau memisahkan) fungsi dan peran antara perempuan dan laki-laki. Perbedaan fungsi dan peran antara laki-laki

⁸ *Ibid.*, h. 30

⁹ Iswah Adriana, “Kurikulum Berbasis Gender”, *Tadrîs*, Volume 4, Nomor 1. 2009, h. 138

¹⁰ Dwi Narwoko dan Bagong Yuryanto, *Sosiologi Teks Pengantar dan Terapan*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2004, h. 334

dan perempuan itu tidak ditentukan karena keduanya terdapat perbedaan biologis atau kodrat, melainkan dibedakan menurut kedudukan, fungsi dan peranan masing-masing dalam berbagai kehidupan dan pembangunan.¹¹

Menurut Eniwati gender adalah konsep yang digunakan untuk mengidentifikasi perbedaan laki-laki dan perempuan yang dilihat dari sisi Sosial budaya. Gender dalam arti ini mengidentifikasi laki-laki dan perempuan darisudut non biologis.¹²

Berdasarkan definisi di atas maka dapat disimpulkan bahwa gender adalah peran antara laki-laki dan perempuan yang merupakan hasil konstruksi sosial budaya. Suatu peran maupun sifat dilekatkan kepada laki-laki karena berdasarkan kebiasaan atau kebudayaan biasanya peran maupun sifat tersebut hanya dilakukan atau dimiliki oleh laki-laki dan begitu juga dengan perempuan. Suatu peran dilekatkan pada perempuan karena berdasarkan kebiasaan atau kebudayaan yang akhirnya membentuk suatu kesimpulan bahwa peran atau sifat itu hanya dilakukan oleh perempuan.

1.5.2. Konsep Putusan Hakim

Berdasarkan Pasal 1 butir 8 KUHAP yang dimaksud dengan hakim adalah pejabat peradilan negara yang diberi wewenang oleh undang-undang untuk mengadili. Hakim merupakan salah satu profesi hukum yang terhormat, dalam masyarakat sering kali di ibaratkan sebagai perpanjangan tangan Tuhan di dunia. Berdasarkan Pasal 1 butir 11 KUHAP yang dimaksud dengan putusan pengadilan adalah pernyataan hakim yang diucapkan dalam sidang pengadilan

¹¹ *Ibid.*, h. 335

¹² Eniwati Khaidir, *Pendidikan Islam Dan Peningkatan Sumber Daya Perempuan*, LPPM UIN Suska Riau, Pekanbaru, 2014, h. 16

terbuka, yang dapat berupa pemidanaan atau bebas atau lepas dari segala tuntutan hukum dalam hal serta menurut cara yang diatur dalam undang-undang ini. Maka dari itu putusan hakim haruslah diucapkan di dalam sidang pengadilan yang terbuka, jika tidak maka putusan hakim tersebut tidak sah.

Putusan hakim merupakan mahkota dan puncak dari suatu perkara yang sedang diperiksa dan diadili oleh hakim tersebut. Oleh karena itu, tentu saja hakim dalam membuat putusan harus memperhatikan segala aspek di dalamnya, mulai dari perunya kehati-hatian, dihindari sedikit mungkin ketidakcermatan, baik yang bersifat formal maupun materiil sampai dengan adanya kecakapan teknik membuatnya. Jika hal-hal negatif tersebut dapat dihindari, tentu saja diharapkan dalam diri hakim hendak lahir, tumbuh dan berkembang adanya sikap atau sifat kepuasan moral jika kemudian keputusan yang dibuatnya itu dapat menjadi tolak ukur untuk perkara yang sama, atau dapat menjadi bahan referensi bagi kalangan teoritis maupun praktisi hukum serta kepuasan nurani tersendiri jika putusannya dikuatkan dan tidak dibatalkan pengadilan yang lebih tinggi.¹³

Putusan hakim merupakan akhir dari serangkaian acara pemeriksaan di persidangan. Di dalam putusannya hakim akan memberikan pertimbangan-pertimbangannya yang merupakan hasil dari mengkaji alat bukti yang dihadirkan baik jaksa penuntut umum maupun penasihat hukum selama proses persidangan. Dalam membuat sebuah putusan, hakim harus memperhatikan segala aspek di dalamnya, guna menghasilkan putusan yang dapat memenuhi rasa keadilan bagi terdakwa maupun korban. Putusan hakim juga merupakan salah satu

¹³Lilik Mulyadi, *Penerapan Putusan Hakim Pada Kekerasan Dalam Rumah Tangga*, Ikahi, Jakarta, 2007, h. 25

referensi bagipara akademisi maupun praktisi hukum, maka dari itu sudah seharusnya kajian-kajian di dalam putusan hakim tersebut bersifat mendalam.

Hakim dalam memberikan keputusannya mengenai hal-hal sebagai berikut:¹⁴

1. Keputusan mengenai peristiwanya, apakah terdakwa telah melakukan perbuatan yang dituduhkan kepadanya;
2. Keputusan mengenai hukumnya, apakah perbuatan terdakwa itu merupakan suatu tindak pidana dan apakah terdakwa bersalah dan dapat dipidana;
3. Keputusan mengenai pidananya, apabila terdakwa memang dapat dipidana.

Hal-hal yang harus hakim putuskan di dalam putusannya adalah mengenai peristiwa, mengenai hukumnya dan mengenai pidananya. Mengenai peristiwa haruslah menjelaskan apakah memang benar terbukti atau tidak terdakwa telah melakukan perbuatan yang didakwakan kepadanya. Mengenai hukumnya haruslah menjelaskan apakah benar perbuatan terdakwa tersebut merupakan tindak pidana dan apakah terdakwa dapat dipidana karena perbuatannya tersebut. Mengenai pidananya haruslah menjelaskan hukuman pidana apabila terdakwa memang terbukti dapat dipidana. Dalam Pasal 191 dan Pasal 193 KUHP disebutkan bahwa terdapat 3 (tiga) macam putusan hakim, yaitu:

- a. Putusan bebas;
- b. Putusan lepas dari segala tuntutan hukum;
- c. Putusan pembedaan.

Di putus dengan putusan bebas adalah apabila hakim berpendapat bahwa dari hasil pemeriksaan di persidangan terdakwa tidak terbukti melakukan tindak

¹⁴Sudarto, *Hukum dan Hukum Pidana*, Alumni, Bandung, 1986, h. 74

pidana yang didakwakan kepadanya. Sedangkan diputus dengan putusan lepas dari segala tuntutan hukum apabila hakim berpendapat bahwa perbuatan yang didakwakan kepada terdakwa terbukti namun perbuatan tersebut bukanlah suatu tindak pidana. Diputus dengan putusan pemidanaan apabila hakim berpendapat terdakwa terbukti bersalah melakukan tindak pidana yang didakwakan kepadanya. Adapun isi dari putusan pemidanaan berdasarkan Pasal 197 KUHP pada pokoknya adalah sebagai berikut:

1. Kepala putusan;
2. Identitas terdakwa;
3. Dakwaan sesuai dengan surat dakwaan;
4. Pertimbangan hakim;
5. Tuntutan pidana sesuai dengan surat tuntutan;
6. Pasal peraturan perundang-undangan yang menjadi dasar pemidanaan atau menjadi dasar hukum dari putusan, disertai keadaan yang memberatkan dan meringankan terdakwa;
7. Hari dan tanggal diadakannya musyawarah majelis hakim kecuali perkara diperiksa oleh hakim tunggal;
8. Pernyataan kesalahan terdakwa, pernyataan telah terpenuhi semua unsur dalam rumusan tindak pidana disertai dengan kualifikasinya dan pemidanaan atau tindakan yang dijatuhkan;
9. Ketentuan kepada siapa biaya perkara dibebankan dan jumlahnya serta ketentuan mengenai barang bukti;
10. Keterangan tentang kepalasan suatu surat disertai letak kepalasannya tersebut jika terdapat surat otentik dianggap palsu;
11. Perintah supaya terdakwa ditahan atau tetap dalam tahanan atau dibebaskan;
12. Hari dan tanggal putusan, nama penuntut umum, nama hakim yang memutus perkara dan nama panitera.

Apabila tidak dipenuhi ketentuan dalam Pasal 197 KUHP kecuali mengenai hari dan tanggal diadakannya musyawarah majelis hakim serta ketentuan mengenai kepada siapa biaya perkara dibebankan dan jumlahnya serta ketentuan mengenai barang bukti maka mengakibatkan putusan batal demi hukum.

1.5.3. Konsep Pertimbangan Hakim

Di dalam memutus suatu perkara, hakim memiliki kebebasan yang dijamin oleh undang-undang sebagaimana isi dari Pasal 3 ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman “Dalam menjalankan tugas dan fungsinya, hakim dan hakim konstitusi wajib menjaga kemandirian peradilan”. Undang-undang memang benar memberikan kebebasan terhadap hakim dalam menjatuhkan berat ringannya hukuman, yaitu minimal atau maksimal. Namun kebebasan yang dimaksud haruslah sesuai pula dengan undang-undang. Mengenai batas maksimal dan batas maksimal penjatuhan hukuman ini diatur dalam Pasal 12 KUHP, yaitu:

- (1) Hukuman penjara itu lamanya seumur hidup atau untuk sementara.
- (2) Hukuman penjara itu sekurang-kurangnya satu hari dan selamanyalima belas tahun berturut-turut.
- (3) Hukuman penjara sementara boleh dijatuhkan selamanyalampuluh tahun berturut-turut, dalam hal kejahatan yang menurut pilihan hakim sendiri boleh dihukum mati, penjara seumur hidup atau penjarasementara, dan dalam hal lima belas tahun itu dilampaui, sebab hukuman ditambah, karena ada gabungan kejahatan atau karenaberulang-ulang membuat kejahatan atau karena aturan Pasal 52.
- (4) Lamanya hukuman penjara sementara itu sekali-kali tidak boleh lebih dari dua puluh tahun.

Dalam memutus suatu perkara pidana hakim harus berdasarkan pada minimal 2 (dua) alat bukti yang sah serta keyakinan dirinya bahwa tindak pidana tersebut benar-benar terjadi dan terdakwa adalah pelakunya. Dasar hakim dalam menjatuhkan putusan ini diatur dalam Pasal 183 Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHP). Diatur lebih lanjut dalam Pasal 184 KUHP yang termasuk dalam alat bukti yang sah adalah sebagai berikut:

1. Keterangan saksi;
2. Keterangan ahli;

3. Surat;
4. Petunjuk;
5. Keterangan terdakwa.

Alat bukti yang menjadi dasar hakim dalam menjatuhkan putusan haruslah minimal dua dari lima macam alat bukti yang sah sebagaimana diatur dalam Pasal 184 KUHP tersebut. Apabila selain dari Pasal 184 KUHP bukanlah termasuk dalam alat bukti yang sah. Dalam mempertimbangkan putusannya hakim dapat menggunakan beberapa pendekatan. Menurut Mackenzie pendekatan-pendekatan tersebut antara lain adalah:¹⁵

1. Teori Keseimbangan

Yang dimaksud dengan keseimbangan disini keseimbangan syarat-syarat yang ditentukan oleh undang-undang dan kepentingan pihak-pihak yang tersangkut atau berkaitan dengan perkara, yaitu antara lain seperti adanya keseimbangan yang berkaitan dengan masyarakat, kepentingan terdakwa, dan kepentingan korban.

2. Teori Pendekatan Seni dan Intuisi

Penjatuhan putusan oleh hakim merupakan diskresi atau kewenangan dari hakim, sebagai diskresi, dalam penjatuhan putusan hakim menyesuaikan dengan keadaan dan pidana yang wajar bagi setiap pelaku tindak pidana, hakim akan melihat keadaan terdakwa atau penuntut umum dalam perkara pidana. Pendekatan seni dipergunakan oleh hakim dalam penjatuhan suatu putusan, lebih ditentukan oleh intuisi daripada pengetahuan dari hakim.

3. Teori Pendekatan Keilmuan

¹⁵Ahmad Rifai, *Penemuan Hukum Oleh Hakim Dalam Perspektif Hukum Progresif*, Sinar Grafika, Jakarta, 2010, h. 102

Titik tolak dari teori ini adalah pemikiran bahwa proses penjatuhan pidana harus dilakukan secara sistematis dan penuh kehati-hatian khususnya dalam kaitannya dengan putusan-putusan terdahulu dalam rangka menjamin konsistensi dari putusan hakim. Pendekatan keilmuan ini merupakan semacam peringatan bahwa dalam memutus suatu perkara, hakim tidak boleh semata-mata atas dasar intuisi semata, tetapi harus dilengkapi dengan ilmu pengetahuan hukum dan juga wawasan keilmuan hakim dalam menghadapi suatu perkara yang harus diputuskannya.

4. Teori Pendekatan Pengalaman

Pengalaman dari seorang hakim merupakan hal yang dapat membantunya dalam menghadapi perkara-perkara yang dihadapi sehari-hari, dengan pengalaman yang dimilikinya, seorang hakim dapat mengetahui bagaimana dampak dari putusan yang dijatuhkan suatu perkara pidana yang berkaitan dengan pelaku, korban, maupun masyarakat.

5. Teori *Ratio Decidendi*

Teori ini didasarkan pada landasan filsafat yang mendasar yang mempertimbangkan segala aspek yang berkaitan dengan pokok perkara yang disengketakan, kemudian mencari peraturan perundang-undangan yang relevan dengan pokok perkara yang disengketakan sebagai dasar hukum dalam penjatuhan putusan, serta pertimbangan hakim harus didasarkan pada motivasi yang jelas untuk menegakan hukum dan memberikan keadilan bagi para pihak yang berperkara.

6. Teori Kebijakan

Aspek teori ini menekankan bahwa pemerintah, masyarakat, keluarga dan orang tua ikut bertanggung jawab untuk membimbing, membina, mendidik dan melindungi terdakwa, agar kelak dapat menjadi manusia yang berguna bagi keluarga, masyarakat dan bangsanya.

Unsur yuridis merupakan unsur yang utama bagi hakim dalam memutus suatu perkara. Tindak pidana yang didakwakan kepada terdakwa haruslah dapat dibuktikan sesuai dengan rumusan pasal yang didakwakan kepadanya. Hakim juga harus menggunakan hati nuraninya, keyakinannya apakah benar terdakwa telah melakukan suatu perbuatan tindak pidanayang didakwakan kepadanya. Nilai-nilai yang hidup dan berkembang dalam masyarakat juga merupakan unsur penting dalam pertimbangan hakim menjatuhkan suatu putusan. Karena masyarakat pada satu daerah memiliki adat istiadat dan kebiasaan yang berbeda dengan daerah lainnya, hakim haruslah bisa menghargai hukum yang hidup dan berkembang dalam masyarakat tersebut untuk menciptakan suatu keadilan dan kemanfaatan.

Pada hakikatnya pertimbangan hakim hendaknya juga memuat tentang hal-hal sebagai berikut:¹⁶

- a. Pokok persoalan dan hal-hal yang diakui atau dalil-dalil yang tidak disangka.
- b. Adanya analisis secara yuridis terhadap putusan segala aspek menyangkut semua fakta atau hal-hal yang terbukti dalam persidangan.
- c. Adanya semua bagian dari petitum penggugat harus dipertimbangkan atau diadili secara satu demi satu sehingga hakim dapat menarik kesimpulan tentang terbukti atau tidaknya dan dapat dikabulkan tidaknya tuntutan tersebut dalam amar putusan.

Dalam pertimbangan hakim berdasarkan pendapat diatas maka idealnya memuat pokok persoalan disertai hal-hal yang diakui dan dalil-dalil yang tidak

¹⁶ Mukti Arto, *Praktek Perkara Perdata pada Pengadilan Agama*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2004, h. 141

disangka oleh terdakwa. Selain itu juga idealnya memuat analisis yuridis atas segala fakta-fakta hukum yang terbukti selama persidangan dan mempertimbangkan secara matang unsur-unsur tindak pidana yang didakwakan kepada terdakwa sehingga dapat menentukan apakah terdakwa terbukti bersalah atau tidak.

1.6. Metode Penelitian

1.6.1. Tipe Penelitian

Penelitian hukum adalah menemukan kebenaran koherensi, yaitu adakah aturan hukum sesuai norma hukum dan adakah norma yang berupa perintah atau larangan itu sesuai prinsip hukum, serta apakah tindakan (*act*) seseorang sesuai dengan norma hukum (bukan hanya sesuai aturan hukum) atau prinsip hukum.¹⁷ Metode penelitian hukum adalah sebagai cara kerja ilmunan yang salah satunya ditandai dengan penggunaan metode. Secara harfiah mula-mula metode diartikan sebagai suatu jalan yang harus ditempuh menjadi penyelidikan atau penelitian berlangsung menurut suatu rencana tertentu.¹⁸ Metode penelitian hukum merupakan suatu cara yang sistematis dalam melakukan sebuah penelitian.¹⁹ Didalam penulisan tesis ini menggunakan tipe penelitian yuridis normatif (*legal research*). Tipe penelitian Yuridis Normatif dilakukan dengan cara mengkaji berbagai aturan hukum yang bersifat formil seperti undang-undang, peraturan-peraturan yang terkait dengan permasalahan yang dibahas.

¹⁷ Peter, Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum Edisi Revisi*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2014, h. 47.

¹⁸ Johny Ibrahim, *Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, Bayu Publlishing, Malang, 2006, h. 26.

¹⁹ Abdulkadir Muhammad, *Hukum dan Penelitian Hukum*. PT.Citra Aditya Bakti. Bandung, 2004, h. 57

1.6.2. Pendekatan Masalah

Didalam penelitian hukum terdapat beberapa pendekatan. Dengan pendekatan tersebut, peneliti akan mendapatkan informasi dari berbagai aspek mengenai isu yang sedang dicoba dicari jawabannya. Guna menganalisis permasalahan yang diangkat pada penelitian ini, digunakan beberapa pendekatan masalah yang meliputi:

a. Pendekatan Per Undang-Undangan (*statute approach*)

Pendekatan Per-Undang-Undangan (*statute approach*) dilakukan dengan menelaah semua undang-undang dan regulasi yang bersangkut paut dengan isu hukum yang sedang ditangani.²⁰ Bagi penelitian untuk kegiatan praktis, pendekatan perundang-undangan ini akan membuka kesempatan bagi peneliti untuk mempelajari adakah konsistensi dan kesesuaian antara suatu undang-undang dengan undang-undang lainnya atau antara undang-undang dan Undang-Undang Dasar atau antara regulasi dan undang-undang. Hasil dari telaah tersebut merupakan suatu argumen untuk memecahkan isu yang dihadapi.

b. Pendekatan Konseptual (*conceptual approach*)

Pendekatan konseptual (*conceptual approach*) beranjak dari pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin yang berkembang di dalam ilmu hukum dengan mempelajari pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin di dalam ilmu hukum, peneliti akan menemukan ide-ide yang melahirkan pengertian-pengertian hukum, konsep-konsep hukum, dan asas-asas hukum yang relevan dengan isu yang dihadapi.²¹ Pemahaman akan pandangan-

²⁰ Peter, Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum Edisi Revisi Op. Cit.*, h. 133.

²¹ *Ibid*, h.135-136.

pandangan dan doktrin-doktrin tersebut merupakan sandaran bagi peneliti dalam membangun suatu argumentasi hukum dalam memecahkan masalah yang dihadapi. Konsep yang digunakan dalam penelitian ini adalah Konsep Gender, Konsep Putusan Hakim dan Konsep Pertimbangan Hakim.

c. Pendekatan Kasus (*case approach*)

Pendekatan Kasus (*case approach*) adalah salah satu jenis pendekatan dalam penelitian hukum normatif yang peneliti mencoba membangun argumentasi hukum dalam perspektif kasus konkrit yang terjadi, tentunya kasus tersebut erat kaitannya dengan kasus atau peristiwa hukum yang terjadi.

1.6.3. Sumber Bahan Hukum

Sumber-sumber penelitian hukum dapat dibedakan menjadi sumber-sumber penelitian yang berupa bahan-bahan hukum primer dan bahan-bahan hukum sekunder. Bahan hukum primer merupakan bahan hukum yang bersifat autoritatif, artinya mempunyai otoritas. Bahan-bahan hukum primer terdiri dari peraturan perundang-undangan, catatan-catatan resmi atau risalah dalam pembuatan perundang-undangan dan putusan-putusan hakim.²² Dengan demikian, yang menjadi bahan hukum primer dalam penelitian ini adalah :

1. Undang-Undang Dasar Republik Indonesia 1945;
2. Undang-Undang No. 73 Tahun 1958 tentang Menyatakan Berlakunya Undang-undang No.1 Tahun 1946 Republik Indonesia Tentang Peraturan Hukum Pidana Untuk Seluruh Wilayah Republik Indonesia dan Mengubah Kitab Undang-Undang Hukum Pidana;

²² *Ibid*, h. 181.

3. Undang-Undang No. 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana;
4. Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman;
5. Peraturan Mahkamah Agung Nomor 3 Tahun 2017 tentang Perempuan Berhadapan Dengan Hukum.

Bahan hukum sekunder berupa semua publikasi tentang hukum yang bukan merupakan dokumen-dokumen resmi meliputi buku-buku teks, kamus-kamus hukum, jurnal-jurnal hukum, dan komentar-komentar atas putusan pengadilan.²³ Dengan demikian, bahan hukum sekunder dalam penelitian ini adalah buku-buku teks, kamus hukum, jurnal-jurnal hukum.

1.6.4. Pengumpulan Bahan Hukum

Tahap pengumpulan bahan hukum dibedakan menjadi dua prosedur. Pertama adalah prosedur pengumpulan bahan primer yang dilakukan melalui teknik pengumpulan data sebagai berikut :

1. Menginventarisasi Peraturan Perundang-undangan yang berhubungan dengan pokok masalah;
2. Peninjauan terhadap pustaka-pustaka terkait.

Sedangkan teknik pengumpulan data sekunder dilakukan melalui studi kepustakaan yang dilakukan dengan cara :

1. Inventarisasi literatur-literatur yang terkait dengan pokok permasalahan;
2. Melakukan penelusuran sumber dari internet untuk mendapatkan data atau informasi yang akurat serta mencari artikel yang berkaitan dengan topik permasalahan;

²³ *Ibid.*

Setelah bahan-bahan hukum terkumpul, kemudian diklasifikasikan dan diolah serta dianalisa untuk dirumuskan secara sistematis sesuai dengan masing-masing kerangka pokok bahasan yang telah disusun berdasarkan rumusan permasalahan yang akan dibahas.

1.6.5. Analisa Bahan Hukum

Dalam penelitian ini, bahan-bahan hukum primer berupa peraturan perundang-undangan baik mengenai Hukum Pidana, serta sumber hukum sekunder berupa teori-teori dan pendapat para ahli yang ada didalam buku-buku hukum, jurnal-jurnal hukum, kemudian ditelaah dengan pendekatan perundang-undangan, pendekatan konseptual guna memperoleh sinkronisasi seluruh bahan hukum. Kemudian dilakukan analisis dengan menguraikan setiap rumusan masalah dengan mengemukakan pendapat dari setiap sumber bahan hukum untuk mendapatkan jawaban atas rumusan masalah tersebut.

1.7. Sistematika Penulisan

Penulisan tesis ini terdiri dari 4 (empat) bab, yang diantara keempatnya saling berkorelasi. Dalam setiap bab juga terdapat sub bab sebagai penjelasan lebih rinci dari permasalahan yang dibahas agar penulisan lebih terarah dan sistematis, yang dirinci sebagai berikut:

Bab I Berisi pendahuluan sebagai pengantar dan gambaran umum mengenai permasalahan dalam tesis ini, terdiri dari tujuh sub bab yaitu latar belakang, rumusan masalah, tujuan penelitian, manfaat penelitian, kerangka konseptual, metode penelitian yang terdiri dari lima sub-sub bab, yaitu tipe penelitian, pendekatan masalah, sumber bahan hukum,

metode pengumpulan hukum, dan analisa bahan hukum. Dan yang terakhir sistematika penulisan.

Bab II Berisi pembahasan tentang landasan hukum perspektif gender termasuk kedalam pertimbangan Hakim dalam putusan perkara pidana.

Bab III Berisi pembahasan tentang konsistensi Hakim dalam memasukkan gender sebagai bahan pertimbangan dalam putusan perkara pidana.

Bab IV Merupakan bab penutup dari keseluruhan rangkaian telaah pada bab-bab sebelumnya dalam penelitian ini. Bab ini berisi tentang kesimpulan dan saran. Kesimpulan merupakan inti sari atau jawaban dari pembahasan atas rumusan masalah yang diajukan. Sedangkan saran memuat penegasan pemikiran peneliti sebagai usulan pemikiran terhadap kesimpulan yang ada.