

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Konstitusi menyatakan bahwa Indonesia adalah negara hukum, demikian ditegaskan dalam Pasal 1 ayat (3) Undang-Undang Dasar 1945. Atas dasar tersebut, seluruh tatanan kehidupan masyarakat berbangsa dan bernegara di Indonesia berpatok pada norma-norma hukum. Hukum diciptakan untuk kepentingan manusia agar hidup teratur yang didasarkan pada keadilan. Hal tersebut diwujudkan dalam norma hukum di Indonesia dengan adanya Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) yang ditegaskan pada hukum acara pidana dalam Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP) yang keduanya merupakan warisan hukum aturan Belanda dengan menganut sistem hukum Eropa Kontinental dengan dasar pertimbangan bahwa pemerintahan Indonesia pasca kemerdekaan belum dapat menyusun peraturan yang sesuai dengan kondisi bangsa Indonesia.

Hukum acara pidana adalah bagian dari keseluruhan hukum yang berlaku di suatu negara yang memberikan dasar-dasar dan aturan-aturan yang menentukan dengan cara dan prosedur macam apa ancaman pidana yang ada pada suatu perbuatan pidana dapat dilaksanakan apabila ada sangkalan bahwa orang telah melakukan delik tersebut. Dalam hukum acara pidana, pembuktian merupakan hal yang sangat esensial untuk

menentukan nasib seorang terdakwa bersalah atau tidak bersalah sebagaimana didakwakan oleh Penuntut Umum.¹

Tahapan pembuktian dalam hukum kegiatan pidana bertujuan untuk mendapatkan atau memperoleh kebenaran yang dalam batas yuridis bukan dalam batas yang absolut, hal tersebut dikarenakan dalam menemukan kebenaran yang absolut sangat sukar untuk dilakukan. Dapat diartikan bahwa, mekanisme pembuktian dilakukan dengan upaya melalui alat-alat bukti dan barang bukti guna menemukan suatu keyakinan atas benar atau tidaknya perbuatan pidana serta mengetahui ada tidaknya kesalahan pada diri terdakwa.

Hukum acara pidana Indonesia menganut sistem pembuktian berdasarkan undang-undang secara negatif, sebagaimana tertulis pada Pasal 183 KUHP yang berbunyi bahwa hakim tidak boleh menjatuhkan pidana kepada seseorang kecuali apabila dengan sekurang-kurangnya dua alat bukti yang sah ia memperoleh keyakinan bahwa suatu tindakan pidana benar-benar terjadi dan bahwa terdakwa adalah yang bersalah melakukannya.

Eksistensi hukum acara pidana selain mencari dan menemukan kebenaran materil, juga sebagai alat penegak dari aturan hukum formil. Hukum acara pidana juga mengindikasikan citra dari aparat penegak hukum. Menurut Wirjono Prodjodikoro hukum acara adalah serangkaian

¹ Andi Hamzah, *Pengantar Hukum acara Pidana Indonesia*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1987, h. 13

peraturan-peraturan yang memuat bagaimana badan-badan pemerintah yang berkuasa atau penegak hukum yaitu kepolisian, kejaksaan, kehakiman, dan pengadilan harus bertindak guna mencapai tujuan negara dengan mengadakan hukum pidana.²

Aparat penegak hukum pada prinsipnya, terdapat hakim yang memiliki wewenang yang bebas, artinya tidak ada lembaga lain yang dapat mengintervensi atau ikut campur. Kendati demikian ditegaskan pada ketentuan Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman (selanjutnya disingkat UU Kekuasaan Kehakiman), yang dinyatakan dalam Pasal 1 bahwa bahwa:

Kekuasaan kehakiman adalah kekuasaan Negara yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, demi terselenggaranya Negara hukum Republik Indonesia.

Hakim memiliki kebebasan dalam menyelesaikan masalah pada suatu perkara di pengadilan. Selain kejujuran dan nurani yang baik, hakim wajib benar-benar menguasai hukum, hal tersebut yang membedakannya dengan pejabat aparat penegak hukum lainnya. Wirjono Prodjodikoro berpendapat bahwa perbedaan antara pengadilan dan instansi-instansi lain ialah, bahwa pengadilan dalam melakukan tugasnya sehari-hari selalu

² Andi Hamzah, *Hukum Acara Pidana Indonesia : Edisi Revisi*, Sapta Artha Jaya, Jakarta, 2016, h.7

secara positif dan aktif memperhatikan dan melaksanakan tugasnya sehari-hari selalu secara positif dan aktif yang berlaku dalam suatu negara.³

Apabila hakim dihadapkan oleh suatu perkara yang tidak memiliki dasar hukum atau pengaturan hukum lainnya, maka dalam keadaan tersebut hakim tidak boleh menolak suatu perkara untuk diadili dengan alasan tidak ada hukum yang mengatur, hal tersebut sesuai dengan Pasal 10 ayat (1) UU Kekuasaan Kehakiman. Hal senada juga dituangkan dalam Pasal 5 ayat (1) UU Kekuasaan Kehakiman menyatakan bahwa: “Hakim dan hakim konstitusi wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat”. Ketika suatu perkara kurang jelas, maka kewajiban hakim memperjelas dengan menciptakan hukum baru yang seadil-adilnya.⁴ Dengan catatan hal tersebut harus disesuaikan dengan kebutuhan masyarakat melalui produk hukum oleh hakim.

Hukum di Indonesia, terdapat perkembangan mekanisme pembuktian dan alat bukti yang ada, salah satunya *Amicus Curiae* atau istilah “*Friends of Court*” atau di Indonesia dikenal dengan “Sahabat Pengadilan”. *Amicus Curiae* (Sahabat Pengadilan) adalah pihak ketiga yang merasa memiliki kepentingan atas suatu perkara yang sedang diadili, dengan memberikan pendapat hukum (*legal opinion*) di Pengadilan. Artinya, pihak yang

³ Rizal Hussein Abdul Malik et.al, “Penerapan *Amicus Curiae* Dalam Pemeriksaan Perkara di Pengadilan Negeri Tangerang”, **S.L.R**, Vol. 4 No.2, 2022, h.155

⁴ Judhitanne Scourfield McLauchlan, ***Congressional Participation as Amicus Curiae Before the U.S Supreme Court***, LFB Scholarly Publishing, New York, 2015, h.933

memberikan *amicus curiae* atau disebut dengan *amici* hanya sebatas memberikan opini hukum bukan bertujuan untuk memberikan perlawanan.

Amici atau orang yang memberikan *amicus curiae* dapat mengajukan pendapat hukumnya yang berisikan fakta-fakta atau kajian hukum terhadap suatu perkara yang dibuat dalam bentuk komentar tertulis (*amicus brief*) yang diajukan kepada majelis hakim yang mengadili perkara tersebut guna menjadi pertimbangan dalam menjatuhkan putusan perkara tersebut.

Praktik *amicus curiae* sangat jarang ditemukan dalam jejak hukum di Indonesia. Pasalnya, *amicus curiae* pertama kali dikenal dalam praktik pengadilan sejak awal abad ke-9 dalam sistem hukum Romawi kuno dan berkembang di negara-negara dengan tradisi *common law*.⁵ Namun dalam perkembangannya, pengadilan di negara-negara dengan sistem *civil law* juga mengadopsi dan mempertimbangkan *amicus curiae* dalam putusannya. Keberadaan *amicus curiae* di Indonesia merupakan suatu hal yang baru dalam sistem peradilan di Indonesia, meskipun suatu hal yang baru *amicus curiae* memberikan peran yang positif untuk perkembangan hukum di Indonesia untuk memberikan masukan beberapa pertimbangan-pertimbangan yang ditujukan kepada hakim dalam memutuskan suatu perkara.

⁵ Steven Kochevar, "Amici Curiae in Civil Law Jurisdictions", *New Heaven: The Yale Law Journal*, 2013, h.1653

Mengingat belum ada peraturan yang jelas mengenai *amicus curiae*, namun ada aturan yang menjelaskan secara implisit pada Pasal 5 ayat (1) UU Kekuasaan Kehakiman menyatakan bahwa: “Hakim dan hakim konstitusi wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat” serta tertuang pada Pasal 14 ayat (4) Peraturan Mahkamah Konstitusi Nomor 06/PMK/2005 yang menyatakan bahwa pihak terkait yang berkepentingan tidak langsung yaitu:

- a. Pihak yang karena kedudukan, tugas pokok, dan fungsinya perlu didengarkan keterangannya.
- b. Pihak yang perlu didengarkan keterangannya sebagai *ad informandum*, yaitu pihak yang hak dan/atau kewenangannya tidak secara langsung terpengaruh oleh pokok permohonan tetapi karena kepeduliannya yang tinggi terhadap permohonan dimaksud.

Dengan demikian, konsep *amicus curiae* dapat diterima dalam sistem peradilan di Indonesia. Hadirnya *amicus curiae* di Indonesia juga mengundang perdebatan dikarenakan suatu produk hukum yang berasal dari sistem hukum yang menganut sistem hukum *common law*, beberapa ahli menyatakan bahwa *amicus curiae* tidak sesuai dengan sistem hukum *civil law*, beberapa ahli juga menyampaikan bahwa *amicus curiae* dipandang perlu untuk diterapkan dalam sistem hukum di Indonesia dan menyatakan untuk segera dibuat peraturan yang jelas agar tidak semua perkara dapat diajukan *amicus curiae*.

Amicus curiae telah beberapa kali dilakukan dalam sistem peradilan di Indonesia. Adapun beberapa kasus di Indonesia dengan menggunakan

praktik *amicus curiae* yaitu:

1. Kasus pada tingkat Peninjauan Kembali dalam perkara Majalah *Times* vs Soeharto yang diajukan oleh Kelompok Pegiat Kemerdekaan Pers;
2. Kasus Upi Asmaradana di Pengadilan Negeri Makassar yang diajukan oleh *Institute for Criminal Justice Reform* (ICJR) pada April 2010;
3. Kasus Prita Mulyasari dengan nomor perkara 1269/Pid.B/2009/PN. Tng yang diajukan oleh ELSAM, ICJR, IMDLN, PBHI, dan YLBHI pada Oktober 2009; dan
4. Kasus Meiliana terkait penistaan agama dengan nomor perkara 1612/Pid.B/2018/PN. Mdn Jo. 784/Pid.B/2018/PT. Mdn yang diajukan oleh MaPPI FH UI pada 2018 lalu.

Kehadiran *amicus curiae* memberikan dampak positif dalam sistem peradilan di Indonesia, dikarenakan peran *amicus curiae* memberi informasi faktual dan pengetahuan persoalan, serta perspektif implikasi kebijakan dari putusan hakim dalam penemuan hukum (*rechtsvinding*). Selain itu, dapat memberikan posisi penyeimbang (*equality of arms*) termasuk kepentingan publik dan mendorong kepercayaan terhadap kualitas putusan pengadilan terutama dukungan informasi empiris.

Amicus curiae dinilai sebagai bentuk partisipasi masyarakat terhadap suatu perkara melalui bentuk pengawasan akan kepeduliannya terhadap

pengadilan. Sesuai dengan prinsip negara hukum yang bersifat demokratis, bahwasannya prinsip ini mensyaratkan setiap keputusan kenegaraan haruslah menjamin peran serta masyarakat dalam proses pengambilannya. Tujuannya agar setiap keputusan kenegaraan memiliki nilai-nilai keadilan yang hidup di dalam masyarakat.

Tahun 2022, publik dihebohkan terkait adanya peristiwa “tembak menembak” di institusi kepolisian yang mengakibatkan gugurnya Brigadir Josua Hutabarat disebabkan tembakan yang dilepaskan oleh Bharada Eliezer Pudihang Lumihu atas perintah perwira polisi Ferdy Sambo di kediamannya. Kasus pembunuhan berencana oleh Bharada Eliezer Pudihang Lumihu telah diputuskan oleh Pengadilan Negeri Jakarta Selatan pada Februari 2023 lalu dengan nomor perkara 798/Pid.B/2022/PN Jkt.Sel.

Saat berjalannya persidangan, sebanyak 122 cendekiawan yang terdiri dari guru besar dan dosen dari universitas terkemuka di Tanah Air yang tergabung dalam Aliansi Akademisi Indonesia⁶, serta *Institute for Criminal Justice Reform* (ICJR), Ikatan Alumni Fakultas Hukum Universitas Trisakti, Farida *Law Office*, dan Tim Advokasi Iluni FHAJ mengajukan *amicus brief* pada Pengadilan Negeri Jakarta Selatan agar majelis hakim dapat mempertimbangkan seorang terdakwa Bharada Eliezer Pudihang Lumihu dalam putusannya.

⁶ 5 Alasan Ratusan Guru Besar-Dosen Maju Jadi “Amicus Curiae” untuk Richard Eliezer, tersedia di <https://amp.kompas.com/nasional/read/2023/02/09/12285801/5-alasan-ratusan-guru-besar-dosen-maju-jadi-amicus-curiae-untuk-richard> diakses pada tanggal 01 Mei 2023

Substansi permohonan *amicus curiae* dari para akademisi dan organisasi masyarakat sipil tersebut menilai Bharada Eliezer Pudihang Lumihu layak menjadi *justice collaborator* karena kejujurannya untuk membongkar kejahatan. Meskipun *amicus curiae* tidak diatur secara spesifik dalam peraturan perundang-undangan, majelis hakim memutuskan untuk menerima permohonan *amicus curiae* dan menilai substansi *amicus curiae* menjadi salah satu pertimbangan hukum untuk hukuman pidana lebih ringan dari tuntutan Jaksa Penuntut Umum terhadap Bharada Eliezer.

Berdasarkan pertimbangan-pertimbangan dan alasan tersebut, penulis sepakat untuk menuliskan skripsi dengan judul “Peran Sahabat Pengadilan (*Amicus Curiae*) Dalam Pertimbangan Hakim Pada Perkara Pidana di Indonesia (Studi Putusan Nomor 798/Pid.B/2022/PN Jkt.Sel)”.

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang penulisan tersebut, penulis merumuskan perumusan masalah sebagai berikut:

1. Bagaimana pengaturan hukum Sahabat Pengadilan (*Amicus Curiae*) dalam perkara pidana di Indonesia?
2. Bagaimana kedudukan Sahabat Pengadilan (*Amicus Curiae*) pada proses pembuktian perkara pidana dalam putusan nomor 789/Pid.B/2022/PN Jkt.Sel?
3. Bagaimana pertimbangan hukum hakim terhadap Sahabat Pengadilan (*Amicus Curiae*) dalam perkara pidana putusan nomor

789/Pid.B/2022/PN Jkt.Sel?

C. Tujuan Penelitian

Berdasarkan uraian dari latar belakang yang telah dijelaskan, maka tujuan dari penelitian ini adalah:

1. Untuk mengidentifikasi pengaturan hukum Sahabat Pengadilan (*Amicus Curiae*) dalam perkara pidana di Indonesia.
2. Guna mengetahui kedudukan Sahabat Pengadilan (*Amicus Curiae*) dalam proses pembuktian perkara pidana dalam putusan nomor 789/Pid.B/2022/PN Jkt.Sel.
4. Guna memahami serta mengetahui pertimbangan hukum hakim terhadap Sahabat Pengadilan (*Amicus Curiae*) dalam perkara pidana putusan nomor 789/Pid.B/2022/PN Jkt.Sel

D. Manfaat Penelitian

Manfaat penelitian yang dapat diambil dari penulisan skripsi ini adalah sebagai berikut:

1. Secara Teoritis

Hasil penelitian ini diharapkan dapat bermanfaat dalam pengembangan ilmu pengetahuan khususnya ilmu hukum pidana dan hukum acara pidana.

2. Secara Praktis

Terdapat 2 (dua) manfaat penelitian apabila ditelisik secara praktis yaitu:

- a. Bagi Penulis, diharapkan dapat menambah dan mengembangkan ilmu pengetahuan dengan lebih mendalam mengenai hukum pidana dan hukum acara pidana.
- b. Diharapkan pada pihak lain dapat menjadi acuan dalam pengembangan ilmu pengetahuan hukum pidana dan hukum acara pidana terkhusus mengenai peran Sahabat Pengadilan (*amicus curiae*) di Indonesia.

E. Definisi Operasional

Definisi operasional atau kerangka konsep adalah kerangka yang menggambarkan hubungan antara definisi-definisi/konsep-konsep khusus yang akan diteliti. Konsep merupakan salah satu unsur konkrit dan teori yang memerlukan penjabaran lebih lanjut dengan cara menyusun definisi operasionalnya dengan tujuan mempersempit cakupan makna variabel sehingga data yang diambil akan lebih terfokus. Sesuai dengan judul penelitian yang akan diajukan yaitu “Peran Sahabat Pengadilan (*Amicus Curiae*) Dalam Pertimbangan Hakim Pada Perkara Pidana di Indonesia (Studi Putusan Nomor 798/Pid.B/2022/PN Jkt.Sel)”, maka dapat diterangkan definisi operasional penelitian, yaitu:

1. Peran menurut terminologi adalah seperangkat tingkah yang diharapkan dimiliki oleh yang berkedudukan di masyarakat. Dalam bahasa Inggris peran disebut “*role*” yang definisinya adalah “*person’s task or duty undertaking*”. Artinya, tugas atau kewajiban seseorang

dalam suatu usaha atau pekerjaan.⁷

2. Sahabat Pengadilan (*Amicus Curiae*) seseorang atau satu organisasi profesional, sebagai pihak ketiga yang bukan merupakan pihak dalam suatu perkara, namun memiliki kepentingan atau kepedulian atas perkara itu, lalu memberikan keterangan baik lisan maupun tertulis untuk membantu peradilan yang memeriksa dan memutus perkara tersebut, karena sukarela dan prakarsa sendiri atau karena pengadilan memintanya. Namun sebagai catatan, keterlibatan pihak yang berkepentingan dalam sebuah kasus hanya sebatas memberikan opini, bukan melakukan perlawanan.⁸
3. Pertimbangan Hakim dalam Perkara Pidana adalah Menurut Lilik Mulyadi bahwa hakekat pada pertimbangan yuridis hakim merupakan pembuktian unsur-unsur dari suatu delik apakah perbuatan terdakwa tersebut memenuhi dan sesuai dengan delik yang didakwakan oleh penuntut umum sehingga pertimbangan tersebut relevan terhadap amar/diktum putusan hakim.⁹
4. Peradilan Pidana adalah sistem dalam masyarakat untuk menanggulangi suatu permasalahan kejahatan menanggulangi

⁷ Departemen Pendidikan Nasional, ***Kamus Besar Bahasa Indonesia***, Balai Pustaka, Jakarta, 2007, h.854

⁸ Farina Gandryani dan Fikri Hadi, "Peran Perguruan Tinggi dalam Penegakan Hukum di Indonesia Melalui Amicus Curiae", ***Jurnal Yudisial***, Vol. 16, No. 2, 2023, hal. 163

⁹ Lilik Mulyadi, ***Kompilasi Hukum Pidana dalam Perspektif Teoritis dan Praktek Pradilan***. Mandar Maju, 2007, hlm.193

disini berarti bahwa usaha untuk mengendalikan perilaku kejahatan agar berada dalam batas-batas toleransi masyarakat.¹⁰

5. Pengadilan Negeri adalah (biasa disingkat PN) adalah pengadilan tingkat pertama untuk memeriksa memverifikasi hasil penyelidikan Kepolisian Negara Republik Indonesia (Polri), memutuskan dan menyelesaikan perkara perselisihan antara tergugat dengan pengugat kasus perdata atau pidana bagi masyarakat pencari keadilan pada tingkat pertama.¹¹

¹⁰ Peradilan Pidana Perpsutakaan Mahkamah Agung, tersedia di perpustakaan.mahkamahagung.go.id. diakses pada tanggal 20 Oktober 2024

¹¹ Pengadilan Negeri, tersedia di <https://www.dpr.go.id/jdih/index/id/686> diakses pada tanggal 20 Oktober 2024

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Tinjauan Umum Sahabat Pengadilan (*Amicus Curiae*)

1. Sejarah Sahabat Pengadilan (*Amicus Curiae*)

Sahabat Pengadilan (*Amicus Curiae*) dikatakan asal-usulnya berasal dari Hukum Romawi Kuno ialah karena ketika Kerajaan Romawi Kuno berkuasa, Roma membuat sebuah atau sekelompok penasihat *independen* atau disebut dengan istilah *consilium* yang bertujuan mengarahkan dan sekaligus mengawasi segala hal yang berkaitan dengan seluruh aspek kehidupan di Roma.¹²

Seiring dengan peradaban dan perkembangan, konsep *amicus curiae* mulai digunakan pada negara-negara yang menganut sistem hukum *common law*, dan sering digunakan pada kasus-kasus besar dan penting, juga dipraktikkan dalam pengadilan tingkat banding. Pada perkembangannya, *amicus curiae* atau sahabat pengadilan diadopsi dalam Hukum Internasional pada kasus-kasus yang berkaitan dengan hak asasi manusia.¹³

Pada abad ke-tujuh belas dan delapan belas, partisipasi *amicus curiae* semakin berkembang, hal tersebut banyak terekam dalam *All England*

¹² S. Chandra Mohan, "The Amicus Curiae: Friends No More?", **Singapore Journal Legal Studies**, 2010 (2) Edition, Desember 2010, h.4

¹³ Andi Sofyan dan Abd. Azis, **Hukum Acara Suatu Pengantar**, Charisma Putra Utama, Jakarta, 2014, h.230

Reports.¹⁴ Pada 1686, terlihat *amicus curiae* ini muncul pada sebuah kasus yang unik pada waktu itu yang terkenal dengan nama *Case of Horton Ruesby*. Ketika kasus ini sedang berlangsungnya pemeriksaan di pengadilan, seorang anggota parlemen yang bernama George Treby hadir di pengadilan untuk memberikan penjelasan dan pencerahan terkait dengan maksud dari pembuatan undang-undang yang menjadi permasalahan dari kasus tersebut. George Treby menjelaskan bahwa sebagai anggota parlemen, yang hadir pada saat parlemen mengesahkan *Statues of Frauds and Prejuries*, ia mengetahui maksud dari pembuat undang-undang.

Kehadiran George Treby di pengadilan tersebut dan memberikan penjelasan dan pencerahan terhadap sebuah kasus yang sedang diperiksa di pengadilan pada waktu itu mengindikasikan praktik *amicus curiae* pada zaman tersebut dalam sistem hukum *common law*, yang dalam hal ini Henry S. Gao menjelaskannya dalam empat bentuk, yaitu:¹⁵

- a. Fungsi utama *amicus curiae* adalah untuk menyampaikan klasifikasi terhadap isu-isu faktual, menyampaikan penjelasan terhadap isu hukum, dan merepresentasikan kelompok-kelompok tertentu.
- b. Terkait dengan orang yang mengajukan *amicus curiae*, tidak harus dilakukan oleh seorang pengacara.

¹⁴ Henry S. Gao, "Amicus Curiae in WTO Dispute Settlement: Theory and Practice", *Cina Right Forum*, No. 1, 2006, h.51

¹⁵ *Ibid.*

- c. *Amicus curiae* memberikan pendapat, penjelasan terkait dengan isu-isu faktual tidak harus mempunyai hubungan dengan penuntut umum ataupun pengacara dari pihak terdakwa.
- d. *Amicus curiae* agar bisa memberikan pendapat dan penjelasannya dalam suatu perkara, harus mendapat izin terlebih dahulu dari pihak pengadilan.

Perkembangan *amicus curiae* pada negara-negara yang menganut sistem hukum *common law* tidak pernah terhenti, sampai pada akhirnya seluruh negara di dunia yang menggunakan sistem hukum *common law* mengenal praktik *amicus curiae*, seperti Amerika, Inggris, Kenya, Australia, ataupun Hongkong. Akan tetapi berkembangnya *amicus curiae* ini sampai dikenal oleh seluruh negara yang menganut sistem hukum *common law* tidak terjadi begitu saja.¹⁶

Amerika Serikat misalnya, Mahkamah Agung Amerika Serikat (*United States Supreme Court*) pada awalnya tidak memperbolehkan partisipasi dari pada *amicus curiae* dalam proses persidangan. Hal tersebut berlangsung lama, sampai akhirnya pada abad ke-19 barulah Mahkamah Agung Amerika Serikat memberikan peluang kepada *amicus curiae* ini untuk berpartisipasi dalam proses persidangan. Kasus pertama dalam proses persidangan di Pengadilan Federal Amerika Serikat yang diperbolehkannya *amicus curiae* berpartisipasi adalah kasus *Green v. Biddle*.¹⁷

¹⁶ Steven Kochevar, *Op.Cit*, h.1653

¹⁷ Henry S. Gao, *Op.Cit*

Memasuki abad ke-20, *amicus curiae* baru mendapatkan tempat dan memainkan peran yang cukup penting pada kasus-kasus besar dalam sejarah hukum Amerika Serikat, khususnya pada kasus-kasus terkait dengan hak asasi manusia dan aborsi. Bahkan berdasarkan penelitian yang dilakukan oleh sebuah lembaga di Amerika Serikat pada tahun 1998, *amicus curiae* telah menunjukkan peranannya lebih dari 90% kasus yang ditangani oleh pengadilan dibawah *United States Supreme Court* (Mahkamah Agung Amerika Serikat).¹⁸

Beberapa tahun belakangan ini, *amicus curiae* sudah banyak dipraktikkan dimana-mana. Bahkan ada negara yang memberikan perhatian khusus terhadap *amicus curiae*, seperti halnya negara Inggris dan Kanada. Pada negara tersebut hakim di pengadilan dapat menunjuk *amicus curiae* untuk mengumpulkan data dan melakukan suatu penelitian untuk membantu menyelesaikan kasus-kasus yang sedang diperiksa pengadilan.¹⁹

2. Pengertian Sahabat Pengadilan (*Amicus Curiae*)

Amicus curiae merupakan suatu konsep yang pada mulanya berasal dari Hukum Romawi Kuno dan merupakan suatu hal yang baru dalam sistem peradilan pidana di Indonesia. Dalam bahasa latin, *amicus curiae* berasal dari terjemahan Bahasa Inggris adalah "*friends of court*" yang apabila diterjemahkan ke dalam Bahasa Indonesia memiliki arti

¹⁸ *Ibid.*

¹⁹ Steven Kochevar, *Op.Cit*

“sahabat pengadilan dan subjek yang mengajukan disebut *amici(s)*. Menurut hemat penulis, *amicus curiae* adalah suatu bentuk komentar tertulis yang berisikan pendapat hukum (*legal opinion*) yang disusun dalam bentuk *amicus brief*, yang kemudian diajukan oleh pihak (*amici*) yang merasa memiliki kepentingan akan terhadap suatu perkara pidana yang berlangsung di pengadilan.

Di Indonesia, pengertian *amicus curiae* belum ada diatur secara konkrit dalam peraturan perundang-undangan. Namun pengertian *amicus curiae* dapat ditemukan dalam berbagai kamus hukum yang ada di dunia yang telah didasarkan pendapat para ahli hukum.

Merriam Webster Dictionary memberikan pengertian *amicus curiae* adalah “*one (such as a professional person or organization) that is not a party to a particular litigation, but that is permitted by the court to advise it in respect to some matter of law that directly affect the case ini question*”, yang apabila diterjemahkan dalam Bahasa Indonesia memiliki pengertian “satu (orang profesional atau organisasi) yang tidak termasuk didalam salah satu pihak dalam sebuah perkara di persidangan, tetapi diperbolehkan oleh pengadilan untuk memberikan masukan kepadanya perihal hukum yang berkaitan dengan kasus yang sedang berjalan”.²⁰

Selain itu, dilansir dari *Legal Dictionary – Justia* menyatakan bahwa: *Someone that gives advice to the court about the law in a case, but isnt*

²⁰ Definisi Amicus Curiae dari Kamus Hukum Merriam Webster Dictionary tersedia di <https://www.merriam-webster/dictionary/amicus%20curiae> diakses pada tanggal 01 Mei 2023

part of the case. Comes from the Latin for "friend of the court", yang artinya Seseorang yang memberi nasihat kepada pengadilan tentang hukum dalam suatu kasus, tetapi bukan bagian dari kasus tersebut. Berasal dari bahasa Latin untuk "teman pengadilan".²¹

Sedangkan dalam sistem peradilan Amerika Serikat, *amicus curiae* memiliki pengertian yang didefinisikan sebagai:

"A person or an organization which is not a party to the case but has an interest in an issue before the court may file a brief or participate in the argument as a friend of the court. An amicus curiae asks for permission to intervene in a case usually to present their point of view in a case which has the potential of setting a legal precedent in their area of activity, often in civil rights cases.....The term may also refer to an outsider who may inform the court on a matter a judge is doubtful or mistaken in a matter of law. An amicus curiae application by a non-relative may be made to the court in favor of an infant or incompetent person. The court may give the arguments in the amicus curiae brief as much or as little weight as it chooses."²²

Apabila diterjemahkan ke dalam Bahasa Indonesia memiliki pengertian, "Seseorang atau organisasi yang bukan merupakan pihak dalam perkara tetapi mempunyai kepentingan dalam suatu masalah di hadapan pengadilan dapat mengajukan tuntutan atau turut serta dalam argumentasi sebagai sahabat pengadilan. Seorang *amicus curiae* meminta izin untuk mengintervensi suatu kasus biasanya untuk menyampaikan sudut pandangannya dalam suatu kasus yang berpotensi menjadi preseden hukum di bidang kegiatannya, sering kali dalam

²¹ Defenisi Amicus Curiae dalam Kamus Hukum Legal Dictionary – Justia tersedia di <https://www.justia.com> diakses pada tanggal 01 Mei 2023

²² Defenisi Amicus Curiae menurut peradilan Amerika Serikat tersedia di <http://definitions.uslegal.com/a/amicus-curiae/> diakses pada tanggal 01 Mei 2023

kasus hak-hak sipil. Istilah tersebut juga dapat merujuk pada orang luar yang dapat memberi tahu pengadilan tentang suatu hal yang diragukan atau keliru oleh hakim dalam suatu masalah hukum. Permohonan *amicus curiae* oleh non-kerabat dapat diajukan ke pengadilan untuk kepentingan bayi atau orang yang tidak cakap. Pengadilan dapat memberikan argumen dalam *amicus curiae* brief sebanyak atau sesedikit yang dipilihnya”.

Siti Aminah berpendapat bahwa untuk disebut sebagai *amicus curiae* adalah:²³

- a. Seseorang, sekumpulan orang atau organisasi yang tidak memiliki hubungan dan kepentingan dengan para pihak dalam satu perkara.
- b. Memiliki ketertarikan dan berkepentingan terhadap hasil putusan pengadilan.
- c. Dengan cara memberikan pendapat/informasi berdasarkan kompetensinya tentang masalah hukum atau fakta hukum atau hal lain yang terkait kasus tersebut ke pengadilan.
- d. Untuk membantu pengadilan dalam memeriksa dan memutus perkara (menjadi sahabat).
- e. Secara sukarela dan prakarsa sendiri, atau karena pengadilan memintanya.

²³ Siti Aminah, *Menjadi Sahabat Pengadilan : Panduan Menyusun Amicus Brief*, ILRC-HIVOS, Jakarta, 2014, h.11

- f. Dalam bentuk memberikan “pendapat hukum” (*legal opinion*), atau memberikan keterangan di persidangan, atau melalui karya ilmiah.
- g. Ditujukan untuk kasus-kasus berkaitan dengan kepentingan publik,
- h. Hakim tidak memiliki kewajiban untuk mempertimbangkannya dalam memutus perkara.

3. Konsep Sahabat Pengadilan (*Amicus Curiae*) di Negara Eropa Kontinental

Pemberlakuan *amicus curiae* pada negara-negara yang menganut sistem hukum Eropa Kontinental pada dasarnya dapat dilakukan dengan dua cara yaitu, *Pertama* dengan mengakui secara formal pemberlakuan *amicus curiae* dalam praktik hukum di negara yang bersangkutan. Pengakuan tersebut dapat dilakukan melalui undang-undang, status, atau putusan pengadilan yang mempunyai kekuatan hukum mengikat. *Kedua*, pemberlakuan *amicus curiae* pada negara-negara yang menganut sistem hukum Eropa Kontinental dapat dilakukan dengan menggunakan *amicus curiae* dalam persidangan, akan tetapi tidak diatur oleh suatu aturan baku atau formal seperti halnya undang-undang untuk melaksanakannya. Kedua hal tersebutlah yang untuk sekarang ini dilakukan oleh negara-negara yang menganut sistem hukum Eropa Kontinental sebagai acuan dalam penggunaan *amicus curiae*.²⁴

²⁴ *Ibid.*

Beberapa negara yang menganut sistem hukum Eropa Kontinental dalam penggunaan *amicus curiae* diantaranya adalah negara bagian Amerika Latin seperti Brazil pada tahun 1999, Argentina pada tahun 2004 oleh *Supreme Court of Argentina* (Mahkamah Agung Argentina) diikuti dengan Peru dengan tahun yang sama, tahun 2011 Meksiko juga mengadopsi praktik *amicus curiae* dalam pengesahan hukum acara pidana di negaranya. Serta negara-negara di Eropa yang menganut sistem hukum *civil law* yang ditengarai oleh *European Council* dengan membuat regulasi, yang isinya seluruh pengadilan nasional di negara-negara anggotanya harus mengikuti bentuk dan praktik *amicus curiae*.²⁵

Selain dibentuk dalam sebuah regulasi atau aturan yang diundangkan (formal), terdapat beberapa negara yang mengadopsi *amicus curiae* secara tidak baku (informal) pada umumnya dilakukan oleh Organisasi Non Pemerintah seperti negara-negara yang terletak di Asia Tenggara, Rusia, dan Afrika Tengah yang biasanya diajukan untuk kepentingan hak asasi manusia.

Amicus curiae yang diakui secara tidak baku (informal) oleh beberapa negara praktiknya tak semulus daripada negara yang mengakui secara formal, dikarenakan memiliki kelemahan tersendiri dengan tidak adanya aturan baku mengenai proses penggunaan *amicus curiae* pada suatu perkara.

²⁵ Steven Koechevar, *Op.Cit*, h.1660

4. Konsep Sahabat Pengadilan (*Amicus Curiae*) pada Sistem Pembuktian dalam Perkara Pidana

Banyaknya pengajuan *amicus curiae* di Indonesia pada beberapa tahun belakangan ini dan ada hakim yang menjadikannya sebagai alat bukti surat dalam pertimbangan putusannya menunjukkan *amicus curiae* sudah mulai eksis di Indonesia. Akan tetapi *amicus curiae* yang sudah begitu eksis dalam peradilan pada perkara pidana di Indonesia untuk memberikan penjelasan fakta-fakta hukum terhadap suatu tindak pidana yang dilakukan oleh seseorang. Merujuk dari persoalan tersebut, keberadaan *amicus curiae* dapat dikualifikasikan sebagai alat bukti perlu pembahasan yang lebih komperhensif dengan mengetahui sistem pembuktian pada perkara pidana di Indonesia.

Dilansir dari situs web Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI) kata “pembuktian” berasal dari kata “bukti” yang artinya sesuatu yang menyatakan kebenaran suatu peristiwa; keterangan nyata; dan tanda; serta hal yang menjadi tanda perbuatan jahat. Sedangkan kata “pembuktian” adalah proses, cara, perbuatan membuktikan dan usaha menunjukkan benar atau salahnya si terdakwa dalam sidang pengadilan.²⁶

Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHP) tidak disebutkan secara jelas mengenai pengertian pembuktian, namun dinyatakan dalam Pasal 183 KUHP mengatur tentang sistem pembuktian

²⁶ Pembuktian dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI) tersedia di <https://kbbi.kemdikbud.go.id/entri/pembuktian> diakses pada tanggal 02 Mei 2023

yang berbunyi “hakim tidak boleh menjatuhkan Pidana kepada seseorang kecuali apabila dengan sekurang-kurangnya ada dua alat bukti yang sah, ia memperoleh keyakinan bahwa suatu tindak pidana telah terjadi dan bahwa terdakwa yang bersalah melakukannya”, hal ini merujuk pada sistem pembuktian undang-undang secara negatif yang memiliki dua komponen yakni, *Pertama*, pembuktian harus dilakukan menurut cara dan dengan alat-alat bukti yang sah menurut undang-undang. *Kedua*, dari alat bukti yang ada, hakim juga harus memiliki keyakinan.

Terdapat pengertian pembuktian menurut para ahli hukum, antara lain yaitu:

- a. Subekti berpandangan bahwa membuktikan adalah upaya untuk meyakinkan hakim tentang kebenaran dalil atau dalil-dalil yang dikemukakan dalam suatu persengketaan.²⁷
- b. Sudikno Mertokusumo memiliki pendapat bahwa yang disebut dalam arti yuridis dan konteks pembuktian adalah upaya untuk memberi dasar-dasar yang cukup kepada hakim yang memeriksa perkara yang bersangkutan guna memberi kepastian tentang kebenaran peristiwa hukum yang diajukan tersebut.²⁸
- c. M. Yahya Harahap menyatakan bahwa pembuktian adalah ketentuan-ketentuan yang berisi penggarisan dan pedoman tentang cara-cara yang dibenarkan undang-undang untuk

²⁷ Subekti, *Hukum Pembuktian*, Pradnya Paramitha, Jakarta, 2001, h.1

²⁸ Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, Liberty, Yogyakarta, 2006, h.135

membuktikan kesalahan yang didakwakan kepada terdakwa. Pembuktian juga merupakan ketentuan yang mengatur alat-alat bukti yang dibenarkan undang-undang yang boleh dipergunakan hakim dalam membuktikan kesalahan terdakwa.²⁹

Beberapa pengertian diatas, bahwa pengertian pembuktian merupakan suatu cara ataupun upaya dalam proses mencari kebenaran materiil di hadapan persidangan guna membuktikan kesalahan terdakwa menurut pasal yang didakwakan dengan mengacu pada alat-alat bukti yang sah ditambah dengan keyakinan hakim sebagai pertimbangan hakim dalam memutuskan suatu perkara.

Hukum acara pidana mengenal adanya teori pembuktian yang menjadi acuan hakim dalam membuktikan suatu perkara dalam peradilan pidana. Dalam perkembangan praktik peradilan pidana dikenal memiliki empat macam teori pembuktian, yang kesemuanya memiliki karakteristik berbeda-beda serta ciri masing-masing. Adapun teori-teori pembuktian sebagai berikut:

a. *Conviction Intime*

Conviction intime dapat diartikan sebagai pembuktian berdasarkan keyakinan hakim belaka. Teori pembuktian ini lebih memberikan kebebasan kepada hakim untuk menjatuhkan suatu putusan. Tidak ada alat bukti yang dikenal selain alat bukti berupa keyakinan

²⁹ M. Yahya Harahap, ***Pembahasan Permasalahan dan Penerapan KUHAP : Pemeriksaan Sidang Pengadilan, Banding, Kasasi, dan Peninjauan Kembali***, Sinar Grafika, Jakarta, 2008, h.279

seorang hakim. Artinya, jika dalam pertimbangan putusan hakim telah menganggap terbukti suatu perbuatan sesuai dengan keyakinan dalam hati nurani, terdakwa yang diajukan kepadanya dapat dijatuhkan putusan. Keyakinan hakim pada teori ini adalah menentukan dan mengabaikan hal-hal lainnya jika sekiranya tidak sesuai atau bertentangan dengan keyakinan hakim tersebut.³⁰

b. *Conviction Raisonnee*

Sistem pembuktian yang menekankan pada keyakinan hakim berdasarkan alasan yang jelas, jika sistem pembuktian (*Conviction intime*) memberikan keleluasan kepada hakim tanpa adanya pembatasan darimana keyakinan tersebut muncul, sistem pembuktian (*Conviction in Raisonnee*) memberikan batasan keyakinan hakim tersebut haruslah berdasarkan alasan yang jelas. Hakim wajib menguraikan dan memperjelas alasan-alasan apa yang mendasari keyakinannya atas kesalahan terdakwa.³¹

c. *Positief wettelijk bewijstheorie* (Pembuktian Menurut Undang-undang Secara Positif)

Kekuatan pembuktian alat-alat bukti yang ada dikenal beberapa sistem atau teori pembuktian, pembuktian yang didasarkan kepada alat-alat pembuktian yang disebut undang-undang disebut sistem

³⁰ Rusli Muhammad, *Hukum Acara Pidana Kontemporer*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2007, h.186

³¹ Tolib Effendi, *Dasar-Dasar Hukum Acara Pidana Indonesia*, Setara Press, Malang, 2014, h.171

atau teori pembuktian berdasarkan undang-undang secara positif (*positif wettelijk bewijstheorie*) dikatakan secara positif, karena hanya didasarkan kepada undang-undang artinya jika telah terbukti suatu perbuatan sesuai dengan alat-alat bukti yang telah disebutkan oleh undang-undang, maka keyakinan hakim tidak diperlukan sama sekali, hakim dapat menjatuhkan putusan, sistem ini disebut juga teori pembuktian formal (*formele bewijstheorie*).³²

d. *Negatief wettelijk bewijstheorie* (Pembuktian Menurut Undang-undang Secara Negatif)

Negatief wettelijk bewijstheorie adalah pembuktian yang selain menggunakan alat-alat bukti yang dicantumkan di dalam undang-undang, juga menggunakan keyakinan hakim. Sekalipun menggunakan keyakinan hakim, namun keyakinan hakim terbatas pada alat bukti yang ditentukan oleh undang-undang. Dengan menggunakan alat-alat bukti yang tercantum dalam undang-undang dan keyakinan hakim maka teori pembuktian ini sering juga disebut pembuktian berganda (*doublen grondslag*).³³

Penggunaan *amicus curiae* dalam pembuktian perkara pidana di pengadilan, hakim dapat menerapkan sistem pembuktian sebagaimana teori *conviction rationnee* yakni sistem pembuktian yang tetap menggunakan keyakinan hakim, tetapi keyakinan hakim didasarkan pada

³² Andi Hamzah, *Op.Cit*, h.229

³³ Rusli Muhammad, *Op.Cit*, h.189

alasan-alasan yang rasional. Keyakinan hakim harus diikuti dengan alasan-alasan yang *reasonable* yaitu alasan-alasan yang dapat diterima oleh akal pikiran yang menjadi dasar keyakinan itu. Teori ini sebagai jalan tengah antara teori pembuktian berdasarkan undang-undang dan teori pembuktian berdasarkan keyakinan hakim.

Alat bukti menurut Bewijs Middle adalah alat-alat yang dipergunakan untuk membuktikan dalil-dalil suatu pihak didalam pengadilan, misalnya: bukti-bukti tulisan, kesaksian, persangkaan, sumpah, dan lain-lain. Alat bukti menurut Subekti adalah upaya pembuktian melalui alat-alat yang diperkenankan untuk dipakai membuktikan dalil-dalil dakwaan di sidang pengadilan, misalnya keterangan saksi, keterangan ahli, surat, petunjuk, dan keterangan terdakwa.³⁴

KUHAP menyebutkan terdapat lima jenis alat bukti untuk membuktikan kesalahan seorang terdakwa, hal tersebut dipertegas dalam Pasal 184 ayat (1) KUHAP yang menyatakan bahwa alat bukti yang sah adalah sebagai berikut:

a. Keterangan Saksi

Pengertian keterangan saksi diatur di Pasal 185 ayat (1) KUHAP yang menyatakan keterangan saksi sebagai alat bukti ialah apa yang saksi nyatakan di sidang pengadilan. Di sisi lain, terdapat Pasal 1 angka 27 KUHAP menyatakan bahwa keterangan saksi

³⁴ Bambang Waluyo, *Sistem Pembuktian Dalam Peradilan Indonesia*, Sinar Grafika, Jakarta, 1996, h.2

merupakan salah satu alat bukti dalam perkara pidana yang berupa keterangan atau pengetahuan yang dialami oleh saksi serta menjelaskan alasan dari pengetahuannya.

Sesuai dengan tujuan dalam hukum acara pidana yaitu dengan mencari kebenaran materiil dan untuk melindungi hak-hak asasi manusia. Jika keterangan saksi adalah mendengar dari keterangan orang lain atau yang dikenal dengan *testimonium de auditu* tidak dapat dikategorikan sebagai alat bukti. Namun, terdapat pro dan kontra mengenai *testimonium de auditu* sebagai alat bukti tergantung pada pemakaian dan tujuan untuk apa hal tersebut dapat diajukan.

b. Keterangan Ahli

Keterangan ahli ialah apa yang seseorang ahli nyatakan dalam sidang pengadilan, demikian tercantum pada Pasal 186 KUHP. Sementara itu, Pasal 1 angka 28 KUHP menyatakan bahwa keterangan ahli merupakan keterangan yang diberikan oleh seseorang yang memiliki keahlian khusus tentang hal yang diperlukan untuk membuat terang suatu perkara pidana guna kepentingan pemeriksaan menurut cara yang diatur dalam undang-undang ini.

KUHP juga membedakan keterangan ahli dalam bentuk tertulis, namun dikategorikan termasuk alat bukti surat yang memuat pendapat berdasarkan keahlian seorang ahli mengenai sesuatu hal

atau sesuatu keadaan yang diminta secara resmi kepada seorang ahli.

c. Surat

Pengertian surat dalam hukum acara pidana tidak dijelaskan dalam KUHAP, namun Pasal 187 KUHAP menyatakan surat yang dapat dinilai sebagai alat bukti yang sah adalah yang dibuat atas sumpah jabatan atau yang dikuatkan dengan sumpah. Dalam KUHAP, surat dibedakan atas empat macam yaitu:

Pertama, berita acara dan surat lain dalam bentuk resmi yang dibuat oleh pejabat umum yang berwenang atau yang dibuat di hadapannya, yang memuat keterangan tentang kejadian atau keadaan yang didengar, dilihat atau yang dialaminya sendiri, disertai dengan alasan yang jelas dan tegas tentang keterangannya itu.

Kedua, surat yang dibuat menurut ketentuan peraturan perundang-undangan atau surat yang dibuat oleh pejabat mengenai hal yang termasuk dalam tata laksana yang menjadi tanggungjawabnya dan yang diperuntukkan bagi pembuktian sesuatu keadaan.

Ketiga, surat keterangan dari seorang ahli yang memuat pendapat berdasarkan keahliannya mengenai sesuatu hal atau sesuatu keadaan yang diminta secara resmi daripadanya.

Keempat, surat lain yang hanya dapat berlaku jika ada hubungannya dengan isi dari alat pembuktian yang lain.

d. Petunjuk

Petunjuk adalah perbuatan, kejadian atau keadaan, yang karena persesuaiannya, baik antara yang satu dengan yang lain, maupun dengan tindak pidana itu sendiri, menandakan bahwa telah terjadi suatu tindak pidana dan siapa pelakunya, demikian diterangkan dalam Pasal 188 ayat (1) KUHAP mengenai pengertian petunjuk. Persesuaian yang dimaksud dalam pengertian tersebut didasarkan pada keterangan saksi, surat, dan keterangan terdakwa. Pasal 188 ayat (3) KUHAP menyatakan, penilaian atas kekuatan pembuktian dari suatu petunjuk dalam setiap keadaan tertentu dilakukan oleh hakim dengan arif lagi bijaksana setelah ia mengadakan pemeriksaan dengan penuh kecermatan dan keseksamaan berdasarkan hati nuraninya.

Menurut Andi Hamzah, bahwa persoalan tersebut dikembalikan kepada hakim, menjadi sama dengan pengamatan hakim sebagai alat bukti. Pengamatan yang dilakukan oleh hakim dilakukan dengan hakim melakukan pengamatan selama sidang, apa yang diketahui dan dialami oleh hakim sebelumnya tidak dapat menjadi dasar untuk melakukan pembuktian, kecuali sudah diketahui oleh umum.

e. Keterangan Terdakwa

Pengertian keterangan terdakwa dapat ditemukan dalam Pasal 189 ayat (1) KUHAP bahwa keterangan terdakwa ialah apa yang

terdakwa nyatakan di sidang tentang perbuatan yang ia lakukan atau yang ia ketahui sendiri atau alami sendiri. Keterangan terdakwa harus diberikan di depan persidangan, sedangkan apabila keterangan terdakwa yang diberikan di luar persidangan hanya dapat digunakan untuk menemukan bukti pada sidang. Jika terdakwa lebih dari satu orang, maka keterangan terdakwa dengan terdakwa lain tidak bisa dijadikan sebagai alat bukti bagi terdakwa lainnya.

Selain adanya alat bukti erat kaitannya dengan barang bukti, menurut Adami Chazawi terdapat dua jenis barang bukti, yaitu barang bukti berwujud dan barang bukti tidak berwujud, antara lain:³⁵

- a. Barang bukti berwujud ialah sebagai berikut:
 1. Benda yang digunakan untuk melakukan tindak pidana.
 2. Benda yang digunakan untuk menghalang-halangi penyidikan.
 3. Benda yang dibuat khusus atau diperuntukkan untuk melakukan tindak pidana.
 4. Benda-benda lainnya yang mempunyai hubungan langsung atau tidak langsung dengan dilakukannya tindak pidana.
- b. Barang bukti tidak berwujud berupa tagihan yang diduga berasal dari tindak pidana.

³⁵ Adami Chazawi, *Kemahiran dan Keterampilan Praktek Hukum Pidana*, Banyumedia, Publishing, Malang, 2007, h.208

Amicus curiae tidak bisa dikatakan keterangan saksi ataupun saksi ahli, karena *amicus curiae* adalah sesuatu yang baru dalam peradilan pidana, walaupun belum ada peraturan yang khusus, namun praktiknya sudah diterapkan dalam beberapa kasus di peradilan Indonesia. *Amicus curiae* tidak bisa dikatakan keterangan saksi, dalam KUHAP Pasal 1 butir 26 dinyatakan saksi adalah orang yang dapat memberi keterangan guna kepentingan penyidikan, penuntutan, dan peradilan tentang sesuatu perkara pidana yang dia dengar sendiri, dia lihat sendiri, dan dia alami sendiri. Serta syarat menjadi saksi yaitu sehat (tidak mempunyai gangguan jiwa), sudah baligh, berani disumpah sesuai dengan agamanya masing-masing, dan melihat, mendengar, mengalami sendiri, serta kewajiban saksi yaitu memberikan keterangan yang sejujur-jujurnya. Sedangkan *amicus curiae* adalah seseorang yang merasa berkepentingan alasannya yaitu untuk mengklarifikasi isu-isu yang faktual, menjelaskan isu-isu hukum yang ada serta mewakili kelompok-kelompok tertentu, tidak diterangkan bahwa *amicus curiae* haruslah orang yang melihat, mendengar ataupun mengalami sendiri.

Amicus curiae pada proses pembuktian perkara pidana pada prinsipnya harus menjabarkan tujuan dibuatnya *amicus curiae*, kronologis perkara, pengungkapan fakta-fakta di lapangan yang dikaji dari perspektif filosofis, sosiologis dan yudiris mengapa pelaku bisa melakukan tindak pidana. Dikembangkan dengan mencantumkan dasar hukumnya dan dasar hukum penjatuhan sanksi pidana terhadap pelaku tindak pidana. Beberapa

referensi kasus yang menggunakan *Amicus Curiae* dalam penjatuhan putusan oleh hakim diperlukan guna membantu hakim dalam membuat pertimbangan-pertimbangan khusus sebelum putusan pidana terhadap terdakwa dijatuhkan.

B. Tinjauan Umum Pertimbangan Hakim dalam Perkara Pidana

1. Pengertian Pertimbangan Hakim dalam Perkara Pidana

Pertimbangan hakim merupakan salah satu aspek penting dalam menentukan terwujudnya nilai dari suatu putusan hakim yang mengandung keadilan (*ex aequo et bono*) dan kepastian hukum. Pertimbangan hakim harus diteliti dengan baik dan cermat karena mengandung manfaat bagi pihak-pihak yang bersangkutan. Apabila pertimbangan hakim tidak diteliti dengan baik dan cermat, maka putusan hakim yang berasal dari pertimbangan hakim tersebut akan dibatalkan oleh Pengadilan Tinggi/Mahkamah Agung.³⁶

Hakim dalam memeriksa suatu perkara juga memerlukan adanya pembuktian, yang mana hasil dari pembuktian itu dapat dijadikan bahan pertimbangan oleh hakim dalam memutus perkara. Pembuktian merupakan tahap yang paling penting dalam pemeriksaan selama persidangan. Pembuktian bertujuan untuk memperoleh kepastian bahwa suatu peristiwa/fakta yang sudah diajukan itu benar-benar terjadi, guna

³⁶ Mukti Arto, *Praktek Perkara Perdata pada Pengadilan Agama*, PustakaPelajar, Yogyakarta, 2004, h.140

mendapatkan putusan hakim yang benar dan adil. Hakim tidak dapat menjatuhkan suatu putusan sebelum nyata baginya bahwa peristiwa/fakta tersebut benar-benar terjadi, yakni dapat dibuktikan kebenarannya, sehingga tampak adanya hubungan hukum antara para pihak.³⁷

Pertimbangan hakim sebaiknya juga memuat tentang hal-hal sebagai berikut:³⁸

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

2. Teori Pertimbangan Hakim dalam Perkara Pidana

Menurut Lilik Mulyadi dalam karyanya, menyatakan bahwa putusan hakim yang baik dan sempurna hendaknya dapat diuji dengan menggunakan empat kriteria dasar pertanyaan (*the four way test*) berupa:³⁹

- a. Benarkah putusanku ini?

³⁷ *Ibid*, h.141

³⁸ *Ibid*, h.142

³⁹ Lilik Mulyadi, *Kekuasaan Kehakiman*, Bina Ilmu, Surabaya, 2007, h.136

- b. Jujurkah aku dalam mengambil keputusan?
- c. Adilkah bagi pihak-pihak putusan?
- d. Bermanfaatkah putusanku ini?

Teori pertimbangan hakim terdapat beberapa jenis, menurut Mackenzie teori pertimbangan hakim terdapat enam jenis yang dapat dipergunakan oleh hakim dalam mempertimbangkan penjatuhan putusan dalam suatu perkara, yaitu sebagai berikut:⁴⁰

- a. Teori Keseimbangan, keseimbangan antara syarat-syarat yang ditentukan oleh undang-undang dan kepentingan pihak-pihak yang tersangkut atau berkaitan dengan perkara.
- b. Teori Pendekatan Seni dan Intuisi, penjatuhan putusan oleh hakim merupakan diskresi atau kewenangan hakim. Sebagai diskresi dalam penjatuhan putusan, hakim akan menyesuaikan dengan keadaan dan hukuman yang wajar bagi setiap pelaku tindak pidana. Penjatuhan putusan hakim dengan menggunakan pendekatan seni lebih ditentukan oleh insting atau intuisi daripada pengetahuan hakim.
- c. Teori Pendekatan Keilmuan, titik tolak dari ilmu ini adalah pemikiran mengenai 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.

⁴⁰ Ahmad Rifai, *Penemuan Hukum*, Sinar Grafika, Jakarta, 2010, h.102

- d. Teori Pendekatan Pengalaman, pengalaman dari seorang hakim merupakan hal yang dapat membantu dalam menghadapi perkara-perkara yang dihadapinya sehari-hari.
- e. Teori *Ratio Decidendi*, teori ini didasarkan pada landasan filsafat yang mendasar dengan 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 menegakkan hukum dan memberikan keadilan bagi para pihak yang berperkara.
- f. 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.

Dari keenam teori pertimbangan hakim tersebut, kesemuanya disadur dalam pertimbangan putusan hakim. Oleh karena itu, hakim dalam menjatuhkan putusan hendaknya berprinsip kehati-hatian agar produk putusannya tidak menjadi perdebatan. Putusan hakim juga berpedoman pada tiga hal yaitu:⁴¹

⁴¹ M. Yahya Harahap, *Op.Cit*, h.347

- a. Unsur yuridis, merupakan unsur pertama dan utama.
- b. Unsur filosofis, merupakan unsur yang berintikan kebenaran dan keadilan.
- c. Unsur sosiologis, merupakan unsur yang mempertimbangkan tata nilai budaya yang hidup dan berkembang dalam masyarakat.

C. Tinjauan Umum Sahabat Pengadilan (*Amicus Curiae*) terhadap pandangan Hukum Islam

Amicus Curiae pada prinsipnya merupakan bantuan yang diberikan oleh orang yang merasa berkepentingan terhadap suatu perkara. Hal tersebut sejalan dengan konsep bantuan hukum sebagaimana yang diterapkan dalam hukum positif di Indonesia. *Amicus Curiae* tidak disebutkan secara jelas didalam hukum Islam, akan tetapi konsep bantuan hukum secara eksplisit dijelaskan dalam hukum Islam.

Hukum Islam pada dasarnya telah mengeluarkan pandangan bantuan hukum dan menerapkannya dalam pelaksanaan hukum Islam. Ahli fiqh pada beberapa abad yang silam sudah membicarakan hal ihwal tentang bantuan hukum yang dikelompokkan kepada bab wakalah.

Meskipun diantara mereka telah terjadi perselisihan pendapat, namun wujud bantuan hukum, mewakilkan atau mendelegasikan untuk bertindak hukum sudah ada pembicaraan panjang lebar bahkan sampai kepada pendelegasian mengenai kasus perdata dan pidana. Adapun pengertian wakalah sendiri dalam kitab Fathul Mu'in disebutkan: Wakalah artinya

“seseorang menyerahkann urusannya kepada orang lain untuk menangani hal-hal yang dapat diwakilkan pelaksanaannya untuk dikerjakan oleh wakil selama pemberi wakalah masih hidup.