Hukum Acara Pidana adalah keseluruhan dari aturan hukum mengenai penuntutan dan pemeriksaan dalam sidang pengadilan dari peristiwa pidana dan pelaksanaan hukuman yang dijatuhkan, hukum pidana formal, hukum acara pidana (KUHAP dari peraturan-peraturan khusus).

Hukum acara pidana dikatakan bersifat *accusatoir* karena kedudukan terdakwa sebagai subyek hukum mempunyai kedudukan yang sama, pembuktian keterangan terdakwa *inquisitoir* terdakwa sebagai objek hukum, pembuktian berdsarkan pengakuan terdakwa.

Tujuan dari hukum acara pidana adalah untuk mencari dan mendapatkan atau setidak-tidaknya mendekati kebenaran materiil, ialah kebenaran yang selengkap-lengkapnya dari suatu perkara pidana dengan menerapkan ketentuan hukum acara pidana secara jujur dan tepat dengan tujuan untuk mencari siapakah pelaku yang dapat didakwakan melakukan suatu pelanggaran hukum, dan selanjutnya meminta pemeriksaan dan putusan dari pengadilan guna menemukan apakah terbukti bahwa suatu tindak pidana telah dilakukan dan apakah orang yang didakwa itu dapat dipersalahkan.

Perkembangan Hukum Acara Pidana ini sangat pesat seiring dengan perkembangan kebutuhan masyarakat sehingga dalam buku ini juga kami menyajikan tentang alat bukti elektronik dalam cybercrime, tentang restoraktif justice dan lainnya. Buku ini dapat membantu pembaca untuk mencari solusi dalam masalah-masalah beracara di Pengadilan.

Buku Langka Indonesia

Jl. Kaktus 1 No. 39 Blok 7
Kel. Rancaekek Kencana,
Kec. Rancaekek Kencana.
Kab. Bandung 40394.
e-mail : bukulangkaID@gmail.com

ISBN 978-623-94556-6-8

Dr. Hj. Hernawati RAS, S.H., M.Si., dkk. **HUKUM ACARA PIDANA MODERN**

Dr. Hj. Hernawati RAS, S.H., M.Si
Dini Ramdania, S.H., M.H.
Dani Durahman, S.H., M.H.

HUKUM ACARA PIDANA MODERN

Kata Pengantar
Rektor Universitas Langlangbuana
Dr. H.R. A.R. Harry Anwar, Drs. S.H.,M.H

Editor
Rachmat Suharno, S.H., M.H

Buku Langka Indonesia

PRAKATA

Buku Hukum Acara Pidana Modern ini kami sajikan untuk para pembaca terutama para mahasiswa yang sedang menempuh perkuliahan di Fakultas Hukum dan masyarakat umum yang ingin tahu bagaimana Hukum Acara Pidana bergerak untuk menyelesaikan perkara-perkara pidana yang terjadi. Hukum Acara Pidana seperti kita ketahui adalah merupakan hukum formil yaitu merupakan hukum sebagai alat untuk menegakan hukum materil yaitu sanksi-sanksi yang terdapat dalam KUHP, karena bagaimanapun Hukum materil tanpa Hukum Formil adalah seperti "Macan Ompong " yang mana sanksi-sanksi tidak mungkin dapat ditegakan tanpa adanya alat untuk menegakannya , dan alat untuk menegakannya itu adalah Hukum Acara Pidana.

Seperti yang diungkapkan Van Bemmelen bahwa Hukum Acara Pidana mulai bergerak sejak adanya dugaan telah terjadi tindak pidana, berdasarkan definisi yang diungkapkan oleh Van Bemmelen ini maka hukum acara pidana ini akan bergerak dari adanya dugaan yang diselidik dengan teori penyelidikan untuk mengungkapkan apakah memang terjadi tindak pidana atau tidak kalau benar terjadi tindak pidana maka barulah dilaksanakan rangkaian lanjutan dari Hukum Aacara Pidana tersebut seperti penyidikan, pemeriksaan saksi-saksi, penuntutan, persidangan, penjatuhan putusan dan bagaimana pelaksanaan sanksi hukuman yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap.

Rangkaian proses penegakan hukum inilah yang akan dibahas dalam buku Hukum Acara Pidana Modern ini selain itu juga dalam buku ini dibahas juga hal-hal baru dalam perkembangan Hukum Acara Pidana di Indonesia yang muncul karena adanya kebutuhan dan juga desakan dari perkembangan masyarakat seperti yang dikemukakan oleh Mochtar Kusumaatmaja "*Law as a tool of social engenering".*

Buku ini kami beri judul Hukum Acara Pidana Modern karena dalam buku ini tidak hanya membahas tentang berproses pidana berdasarkan KUHAP tetapi juga perkembangan tindak pidana lainnya yang terjadi diluar KUHP seperti terjadinya tindak pidana ITE atau cybercrime, membahas juga tentang *restoraktif justice* serta hal-hal lainnya yang sedang membuming pada saat ini.

Tetapi walaupun dalam buku ini, kami menyajikan materi-materi baru yang tidak diatur dalam KUHAP tetapi kami juga membahas tentang sejarah lahirnya Hukum Acara Pidana di Indonesia yang mana KUHAP itu dikenal sebagai karya Agung bangsa Indonesia yang lahir setelah Bangsa Indonesia merdeka dan ditetapkan dalam UU No.1 tahun 1981.

Buku ini disusun dalam bab per bab yang materinya berasal dari materi-materi kuliah yang kami berikan selama kurang lebih 25 tahun mengajar di FH UNLA.

Pada kesempatan ini kami menhaturkan terima kasih kepada kepada semua pihak yang secara langsung dan tidak langsung memberiak sumbangsih pada pembuatan buku ini, juga kepada mahasiswa-mahasiswa yang terutama yang banyak bertanya serta pihak lainnya yang menberikan bantuan baik materil maupun non materil.

Bandung, September 2020
Penulis

Kata Pengantar

Puji syukur kita penjatkan, kehadirat Allah SWT atas segala nikmat yang diberikan kepada kita semua, dan selamat atas terbitnya Buku Hukum Acara Pidana Modern dapat tersusun dengan baik secara komprehensif, selain itu hal tak terlupakan menyusun buku merupakan kewajiban bagi seorang Dosen selaku Pengemban Tri Dharma Perguran Tinggi.

Judul buku yang dipilih cukup aktual sesuai perkembangan hukum akibat dampak dari COVID-19 perkembangan teknologi, dimana proses hukum tetap harus berjalan terkait hak seseorang, dalam peristiwa pidana, dilain pihak kewajiban penegak hukum menjalankan proses secara benar sesuai hukum acara yang ada.

Proses persidangan secara elektronik atau E. Court merupakan upaya penegak hukum yang dilakukan selama ini karena situasi diperlukan pembaharuan terhadap materi hukum acara pidana agar tidak terjadi kekosongan hukum/kesenjangan, selain itu agar tetap menjaga kepercayaan masyarakat kepada aparat penegak hukum.

Sekali lagi selamat atas karyanya, diharapkan mahasiswa, praktisi, akademisi, para kahalayak melalui buku ini memahami ada perkembangan baru dalam proses penegakan hukum

Sekian

Bandung 28 September 2020

Dr. H.R.AR. Harry Anwar, Drs. S.H.,M.H

DAFTAR ISI

KATA PENGANTAR …….. i
PRAKATA…….. ii
DAFTAR ISI ……. iii
BAB I PENDAHULUAN…….. 1

A. Pengertian…… 2
B. Sifat Hukum Acara Pidana …… 4
C. Tujuan Hukum Acara Pidana……. 5
D. Sejarah Hukum Acara Pidana……. 6
E. Munculnya Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana……. 9
F. Sumber-Sumber Hukum Acara Pidana…… 10
G. Ilmu Bantu Dalam Hukum Acara Pidana…… 11
H. Asas-asas hukum acara pidana……. 12
I. Perkembangan Hukum Acara Pidana…… 17
J. Problematika penegakan hukum acara pidana…….. 33
BAB II PENYELIDIKAN DAN PENYIDIKAN…… 38

A. Fungsi Kepolisian…… 38
B. Penyelidikan……. 39
C. Proses Penyidikan……. 42
BAB III PRA PERADILAN DAN GANTI KERUGIAN……. 61

A. Praperadilan…… 62
B. Rehabilitasi Dan Ganti Rugi…….. 67
BAB IV PRA PENUNTUTAN DAN PENUNTUTAN……... 77

A. Pra Penuntutan…… 77
B. Penuntutan…….. 87
BAB VII PERSIDANGAN……... 98

A. Pemeriksaan Identitas Terdakwa…… 98
B. Pembacaan Surat Dakwaan……. 99
C. Eksepsi……. 99
D. Pemeriksaan Terdakwa…… 102
E. Tuntutan Pidana Dan Pembelaan…….. 105

F. Replik Dan Duplik…….. 108
G. Peranan Hakim…… 109
BAB VI ALAT BUKTI DAN PEMBUKTIAN..... 134

A. Alat bukti..... 134
B. Teori pembuktian……. 169
BAB VII PUTUSAN HAKIM DAN PELAKSANAAN PUTUSAN HAKIM. 176

A. Pengambilan Keputusan…….. 176
B. Bentuk Putusan Hakim…… 178
C. Formalitas Yang Harus Dipenuhi Suatu Putusan Hakim…… 181
D. Pelaksanaan Putusan Hakim…… 182
E. Pelaksanaan Putusan Pengadilan Oleh Jaksa……. 183
F. Biaya Perkara……. 185
G. Pengawasan Dan Pengamatan Pelaksanaan Putusan Hakim……. 185
BAB VIII UPAYA HUKUM……... 187

A. Upaya hukum biasa…… 188
B. Pemeriksaan Tingkat Kasasi……. 192
C. Upaya Hukum Luar Biasa……. 195
D. Peninjauan Kembali…… 197
DAFTAR PUSTAKA

BAB I
PENDAHULUAN

Bertolak pada "pemikiran mengenai fungsi hukum nasional", "sistem hukum selalu terdiri dari sejumlah komponen yang saling berkaitan dan saling mempengaruhi satu sama lain".[1] "Peranan hukum sebagai sarana untuk mengubah masyarakat, mempunyai peranan penting terutama dalam perubahan-perubahan yang dikehendaki atau perubahan-perubahan yang direncanakan".[2]

Perkembangan hukum di Indonesia saat ini cukup terasa, seiring pertumbuhan penduduk dan perkembangan sosial kemasyarakatan. Berbagai macam penyakit masyarakat yang menuntut dan mengharuskan hukum bergerak maju sebagai pengendali social untuk menjadi garda terdepan dalam menciptakan masyarakat yang tertib, maju dan sejahtera

Negara Republik Indonesia adalah Negara yang berdasarkan hukum yang demokratis, berdasarkan pancasila dan UUD 1945, bukan berdasarkan atas kekuasaan semata-mata. Maka dari itu, Indonesia membutuhkan sebuah hukum yang hidup atau yang berjalan, dengan hukum tersebut diharapkan akan terbentuk suasana yang tentram dan teratur bagi kehidupan masyarakan Indonesia. Tak lepas dari itu, hukum tersebut juga butuh ditegakkan, demi membela dan melindungi hak-hak setiap warga Negara.

Hukum acara pidana merupakan salah satu mata kuliah wajib yang sangat penting bagi fakultas hukum. Dimana di dalam mata kuliah Hukum Acara Pidana mempelajari keseluruhan aturan hukum yang mengatur Sistem peradilan pidana yang digariskan KUHAP merupakan "sistem terpadu" *(integrated criminal justice system).* Sistem terpadu tersebut diletakkan di atas landasan prinsip *"diferensiasi fungsional*" antara aparat penegak hukum sesuai dengan "tahap proses kewenangan" yang diberikan undang-undang kepada masing-masing. Berdasarkan kerangka landasan dimaksud, aktifitas pelaksanaan sistem peradilan

[1]Sunaryati Hartono, *Politik Hukum Menuju Satu Sistem Hukum Nasional*, PT. Citra Aditya Bakti, Alumni, Bandung, 1991, hlm. 174

[2]Otje Salman& Anthon F. Susanto, *Beberapa Aspek Sosiologi Hukum*, P.T Alumni, Bandung, 2004, hlm. 88

pidana (*criminal justice system)*, merupakan "fungsi gabungan" *(collection of function)* dari Legislator, Polisi, Jaksa, Pengadilan, dan Lembaga Pemasyarakatan, serta badan yang berkaitan, baik yang ada di lingkungan pemerintahan atau di luarnya. Tujuan pokok "gabungan fungsi" dalam kerangka sistem peradilan pidana (*criminal justice system*) untuk" menegakkan, melaksanakan (menjalankan)", dan "memutuskan hukum pidana.

K. **Pengertian**

Hukum Acara Pidana adalah keseluruhan dari aturan hukum mengenai penuntutan dan pemeriksaan dalam siding pengadilan dari peristiwa pidana dan pelaksanaan hukuman yang dijatuhkan, hukum pidana formal, hukum acara pidana (KUHAP dari peraturan-peraturan khusus). Penuntutan hukuman (*straf vervolging*), tuntutan hukuman terhadap suatu peristiwa tertentu.[3]Istilah "hukum acara pidana" sudah tepat dibandingkan dengan istilah "hukum proses pidana" atau "hukum tuntutan pidana". Belanda menggunakan istilah *strafvordering* jika diterjemahkan akan menjadi tuntutan pidana. Istilah tersebut digunakan menurut Menteri Kehakiman Belanda pada waktu rancangan undang-undang dibicarakan di Parlemen karena meliputi seluruh prosedur acara pidana. Istilah Inggris *Criminal Procedure Law* lebih tepat daripada istilah Belanda. Hanya karena istilah *strafvordering* sudah memasyarakat, maka tetap digunakan. Perancis menggunakan istilah *Code d' Instruction Criminelle*. Adapun istilah yang sering digunakan di Amerika Serikat ialah *Criminal Procedure Rules*. Adapula istilah yang mulai popular di Indonesia, yaitu *criminal justice system* atau sistem peradilan pidana.[4]

Andi Hamzah berpendapat bahwa hukum acara pidana ruang lingkupnya lebih sempit, yaitu hanya mulai pada mencari kebenarabn, penyelidikan, penyidikan dan berakhir pada pelaksanaan pidana (eksekusi) oleh jaksa. Pembinaan narapidana tidak termasuk hukum acara pidana.[5] Menurut Joan Miller, sistem peradilan pidana itu dimulai dari pembentukan undang-undang

[3] Monang Siahaan, *Falsafah dan Filosofi Hukum Acara Pidana.* PT GRASINDO. Jakarta : 2017. Hlm. 1

[4] Andi Hamzah, *Hukum Acara Pidana Indonesia*, Edisi Kedua, Sinar Grafika, Cet. 11, Jakarta : 2016. Hlm. 2

[5] Andi Hamzah, *Ibid.* Hlm 3

pidana di DPR sampai pada pembinaan narapidana hingga keluar dari lembaga pemasyarakatan.[6]

Simon berpendapat bahwa Hukum Acara Pidana disebut juga sebagai hukum pidana formal, yang mengatur tentang bagaimana Negara melalui alat-alat kekuasaannya melaksanakan haknya untuk memidana dan menjatuhkan pidana, dengan demikian termasuk acara pidananya (*Het formele strafrecht regelt hoe de Staat door middel van zijne organen zijn recht tot straffen en strafoolegging doet gelden, en omvat dus het strafproces*).[7] Menurut Van Hattum, hukum pidana formal adalah peraturan yang mengatur bagaimana caranya hukum pidana yang bersifat abstrak tersebut harus harus diberlakukan secara nyata (*Het formele strafrecht bevat de voorshriften volges welke het abstracte strafrecht in concretis tot gelding moet worden gebracht*).[8]

Definisi yang dibuat oleh van Bemmelen lebih tepat dan lebih lengkap karena merinci pula substansi hukum acara pidana itu sendiri, bukan hanya permulaan dan akhirnya saja. Menurut van Bemmelen adalah sebagai berikut :

"Ilmu hukum acara pidana mempelajari peraturan-peraturan yang diciptakan oleh Negara, karena adanya pelanggaran undang-undang pidana, yaitu sebagai berikut :

1. Negara melalui alat-alatnya menyidik kebenaran.
2. Sedapat mungkin menyidik pelaku perbuatan itu.
3. Mengambil tindakan-tindakan yang perlu guna menangkap si pembuat dan jika perlu menahannya.
4. Mengumpulkan bahan-bahan bukti (*bewijsmateriaal*) yang telah diperoleh pada penyidikan kebenaran guna dilimpahkan kepada hakim dan membawa terdakwa ke depan hakim tersebut.
5. Hakim memberi keputusan tentang terbukti atau tidaknya perbuatan yang dituduhkan kepada terdakwa dan untuk itu menjatuhkan pidana atau tindakan tata tertib.

---

[6] Lokakarya *Criminal Justice System* di UI pada tanggal 15 Juli 1991. Pembicara Joan Miller Ph.D dari Amerika Serikat

[7] Simons. *Leerboek van het Nederlandse* Strafrecht. P. Noordhof

[8] Van Hattum. *Hand en Leerboek van het Nederlanse Strafrecht*. I.S. Gouda uint D. Brouwer en Zoon. Amhem. Martinus Nijhoff. s'Gravenhage. Hlm. 48

6. Upaya hukum untuk melawan keputusan tersebut.
7. Akhirnya melaksanakan keputusan tentang pidana dan tindakan tata tertib."[9]

Perlu juga kita melihat beberapa rumusan pendapat dari pakar Indonesia, ada beberapa pakar Indonesia , yaitu salah satunya Wirjono Prodjodikoro yang menyatakan hukum acara pidana adalah sebagai berikut.

"Hukum acara pidana berhubungan erat dengn adanya hukum pidana, maka dari itu merupakan suatu rangkaian peraturan peraturan yang memuat cara bagaimana badan-badan pemerintah yang berkuasa, yaitu kepolisian, kejaksaan dan pengadilan harus bertindak guna mencapai tujuan Negara dengan mengadakan hukum pidana."[10]

Adapula hukum acara pidana menurut pendapat pakar yang lainnya, yaitu menurut R. Abdoel Djamali, yaitu :

" Hukum acara pidana yang disebut juga hukum pidana formal mengatur cara pemerintah menjaga kelangsungan pelaksanaan hukum pidana material."[11]

Sehingga apabila dijabarkan dari definisi-definisi diatas bahwa tujuan Negara dalam menciptakan hukum pidana (materiil), yaitu tata tertib untuk keamanan dan kesejahteraan serta kedamaian di dalam masyarakat.

L. **Sifat Hukum Acara Pidana**

Menurut Van Apeldoorn, sifat hukum acara pidana adalah sebagai hukum publik dan *accusatoir.*

- Hukum acara pidana termasuk hukum publik karena ia mengatur kepentingan umum. Menurut van Apeldoorn, perbuatan yang dapat dikenai hukuman kini tidak lagi dipandang semata-mata sebagai kesalahan yang langsung mengenai orang yang dirugikan, melainkan pertama-tama sebagai pelanggaran tertib hukum, sebagai pelanggaran terhadap masyarakat.

---

[9] J.M. van Bemmelen. *Strafvorderin, Leerboek van het Ned. Strafprocesrecht.* 's-Gravenhage : Martinus Nijhoft. 1950. Hlm. 1.

[10] Wirjono Prodjodikoro. *Hukum Acara Pidana di Indonesia.* Sumur Bandung : Jakarta, 1967. Hlm 13

[11] Abdoel Djamali. *Pengantar Hukum Indonesia.* PT. Raja Grafindo Presda : Jakarta. 2010. Hlm. 199

- Hukum acara pidana dikatakan bersifat *accusatoir* karena kedudukan pendakwa (penuntut umum) dan terdakwa berhadapan sebagai pihak yang sama haknya, yang melakukan pertarungan hukum (*rechtsstrijd*) di hadapan hakim yang tidak berpihak. Kebalikan dari sifat *accusatoir* adalah sifat *inquisitoir*, yaitu hakim sendiri yang bertindak orang yang mendakwa. Jadi hakim bertindak sekaligus sebagai pendakwa, penuntut umum dan sekaligus pengadilan (hakim).[12]

M. **Tujuan Hukum Acara Pidana**

Secara keseluruhan tujuan hukum acara pidana yaitu untuk mencari atau menemukan kebenaran-kebenaran yang sesungguhnya terkait perbuatan pidana yang dilakukan oleh pelaku, kemudian memberikan keadilan yang sesuai dengan apa yang telah diperbuatnya.

Tujuan parsial atau diterapkannya hukum acara pidana adalah untuk mencari dan menemukan pelaku pelanggaran hukum, memeriksa berdasarkan alat bukti yang sah dan memberikan putusan secara tepat.[13] Tujuan hukum acara pidana dapat dibaca pula pada Pedoman Pelaksanaan KUHAP yang dikeluarkan oleh Menteri Kehakiman sebagai berikut.

" Tujuan dari hukum acara pidana adalah untuk mencari dan mendapatkan atau setidak-tidaknya mendekati kebenaran materiil, ialah kebenaran yang selengkap-lengkapnya dari suatu perkara pidana dengan menerapkan ketentuan hukum acara pidana secara jujur dan tepat dengan tujuan untuk mencari siapakah pelaku yang dapat didakwakan melakukan suatu pelanggaran hukum, dan selanjutnya meminta pemeriksaan dan putusan dari pengadilan guna menemukan apakah terbukti bahwa suatu tindak pidana telah dilakukan dan apakah orang yang didakwa itu dapat dipersalahkan."

Van Bemmelen mengemukakan tiga fungsi hukum acara pidana, yaitu :

1. Mencari dan menemukan kebenaran.
2. Pemberian keputusan oleh hakim.

---

[12] Monang Siahaan, *Opcit.* Hlm. 4
[13] *Ibid.* hlm. 3

3. Pelaksanaan keputusan.[14]

N. Sejarah Hukum Acara Pidana

1. Hukum Acara Pidana Sebelum Zaman Kolonial

Untuk dapat memahami sesuatu maka perlu dipelajari terlebih dahulu mengenai latar belakang atau sejarah dari hal tersebut. Sebenarnya pada saat masa penjajahan Belanda, Indonesia sudah memiliki Hukum Acara Pidana secara tradisional yang belum dibentuk secara tertulis yang kemudian disebut sebagai Hukum Adat. Tetapi seiring dengan semakin berkembangnya zaman dan kehidupan bermasyarakat, sehingga dirasa perlu adanya peraturan yang mengikat secara tertulis.

Supomo menunjukkan bahwa pandangan rakyat Indonesia terhadap alam semesta merupakan suatu totalitas. Manusia beserta makhluk yang lain dengan lingkungannya merupakan suatu kesatuan. Menurut alam pikiran itu, yang paling utama ialah keseimbangan atau hubungan harmonis yang satu dari yang lain. Segala perbuatan yang mengganggu keseimbangan tersebut merupakan pelanggaran hukum (adat). Pada tiap pelanggaran hukum para penegak hukum mencari bagaimana mengembalikan keseimbangan yang terganggu itu. Mungkin hanya berupa pembayaran sejumlah uang yang sama dengan pelunasan utang atau ganti kerugian.[15]

Bentuk-bentuk sanksi hukum adat (dahulu) dihimpun dalam *Pandecten van het Adatrecht* bagian X yang disebut juga dalam buku Supomo tersebut, yaitu sebagai berikut:

1. Pengganti kerugian “immaterial” dalam pelbagai rupa seperti paksaan menikahi gadis yang telah dicemarkan.
2. Bayaran “uang adat” kepada orang yang terkena, yang berupa benda yang sakti sebagai pengganti kerugian rohani.
3. Selamatan (korban) untuk memberikan masyarakat dari segala kotoran gaib.
4. Penutup malu, permintaan maaf.

---

[14] J.M. van Bemmelen. *Opcit.* Hlm. 1-2
[15] R. Supomo. *Bab-Bab tentang Hukum Adat.* Hlm 112-114

5. Pelbagai rupa hukuman badan, hingga hukuman mati.
6. Pengasingan dari masyarakat serta meletakkan orang di luar tata hukum.

2. Perubahan Perundang-Undangan Di Negeri Belanda Dengan Asas Konkordansi Diberlakukan Pula Di Indonesia

KUHAP yang dipandang sebagai produk nasional, merupakan penerusan asas-asas hukum acara pidana yang ada di dalam HIR ataupun *Ned strafvordering* 1926 yang lebih modern itu.

Perbedaan antara asas-asas hukum acara pidana Eropa Kontinental dan Anglo Amerika masih tetap nyata dalam KUHAP yang mengikuti tersebut, terutama Belanda. Pada Bab 1 dikemukanan asas-asas hukum acara pidana yang terdapat dalam KUHAP yang seluruhnya terdapat pula pada Ned.sv. tersebut. Misalnya sistem juri yang ada pada sistem Anglo Amerika, tetapi tidak dikenal oleh Ned.Sv. Juga demikian dengan KUHAP. Bahkan sistem hakim komisaris yang ada dalam Ned. Sv. tetapi tidak dikenal oleh HIR, ternyata KUHAP mengikutinya dengan nama praperadilan yang mirip dengan fungsi hakim komisaris itu.

Setelah datangnya bangsa Belanda, diperkenalkan asas konkordansi (*concordantie-beginsel*), yaitu pemberlakuan undang-undang Kerajaan Belanda terhadap bangsa Indonesia di Hindia Belanda, diatur oleh pasal 131 ayat (2) huruf a *Indische Staatsregeling* (IS). Pekerjaan memperkenalkan dan menerapkan peraturan perundang-undangan Belanda di Hindia Belanda dilakukan secara berangsur-angsur, dimulai dengan panitia yang dipimpin oleh Scholten van Oud-Haarlem (1837-1838), J.F.W. Van Nes (1839-1845), dan H.L. Wichers (1845-1846).[16] Sebenarnya sebelum itu VOC pada tahun 1747 telah mengatur organisasi peradilan pribumi di pedalaman, yang langsung memikirkan tentang *Javasche wetten* (undang-undang Jawa).

3. Perubahan *Inlands Reglement* Menjadi *Herziene Inlands Reglement*

Pada *Staatsblad* No. 23 Tahun 1847, diumumkan bahwa peraturan-peraturan perundang-undangan baru akan mulai berlaku di Hindia. Pada pasal 4,

[16] Andi Hamzah. *Op.cit.* Hlm. 50-51

diumumkan bahwa akan berlaku sebuah *reglement op de uitoefening van de politie, de burgerlijke recthspleging en de strafvordering onder de Inlanders en de Oosterlingen of Java en Madoera* ("peraturan tata usaha kepolisian, beserta pengadilan sipil dan penuntutan tata usaha kepolisian, beserta pengadilan sipil dan penuntutan perkara pidana mengenai golongan Bumiputera dan orang-orang yang dipersamakan di Jawa dan Madura".)[17].

Salah satu peraturan yang mulai berlaku pada tanggal 1 Mei 1848 berdasarkan pengumuman Gubernur Jenderal tanggal Desember 1847 Sbld Nomor 57 ialah *Inlands Reglement* atau disingkat IR. Reglemen tersebut mengalami beberapa kali perubahan dan diumumkan kembali dengan Sbld 1926 Nomor 559 jo. 496. Sesudah tahun 1926 masih diadakan perubahan, yang terpenting ialah diumumkan dengan Sbld 1941 Nomor 32 jo. 98. IR mengalami beberapa kali perubahan, namun yang paling signifikan adalah keluarnya *Staatsblad* No. 44 Tahun 1941 yang mengubahnya menjadi *Herziene Inlandsche Reglement* (HIR). Salah satu perbedaan utama IR dan HIR adalah munculnya lembaga penuntut umum *openbaar ministerie* yang independen dan tidak lagi berada di bawah birokrasi pemerintah. Upaya untuk menerapkan IR/HIR di luar Jawa dan Madura mengalami masalah karena acara pidana di wilayah tersebut sangat beragam, sehingga pemerintah pada akhirnya memutuskan untuk menerapkan *Rechtsreglement voor de Buitengewesten* (RBg) melalui *Staatsblad* No. 227 Tahun 1927 mulai tanggal 1 Juli 1927.[18]

4. Acara Pidana Pada Masa Pendudukan Jepang Dan Sesudah Proklamasi

Tidak ada perubahan pada zaman pendudukan Jepang, kecuali hapusnya *Raad van justitie* sebagai pengadilan untuk golongan Eropa. Dengan undang-undang (*Osamu Serei*) Nomor 1 Tahun1942 yang berlaku pada tanggal 7 Maret 1942. Hukum acara pidana pun pada umunya tidak berubah, HIR dan *Reglement voor de Buitengewesten* serta *Landgerechts reglement* berlaku untuk Pengadilan Negeri (*Tihoo Hooin*). Pengadilan Tinggi (*Kootoo Hooin*) dan Pengadilan Agung

[17] *Ibid.* Hlm. 52
[18] *Ibid.* hlm. 53-55

(*Saiko Hooin*). Susunan pengadilan diatur dengan *Osamu Serei* Nomor 3 Tahun 1942 tanggal 20 September 1942.

Hukum acara pidana dan susunan pengadilan pada masa pendudukan Jepang masih tetap berkelanjutan pada masa republic, karena keadaan memaksa maka dibentuk Mahkamah Agung di Yogyakarta serta pemindahan Pengadilan Tinggi di Sumatra dan Jawa, masing-masing ke Bukittinggi dan Yogyakarta.

5. Hukum Acara Pidana Pada Masa Indonesia

Menurut Pasal 1 Undang-undang tersebut ada beberapa hal yang dihapus yaitu sebagai berikut.

1. Mahkamah yustisi di Makasar dan alat penuntut umum padanya
2. *Appelraad* di Makasar
3. *Appelraad* di Medan
4. Segala Pengadilan Negara dan segala *landgerecht* (cara baru) dan alat penuntut umum padanya
5. Segala pengadilan kepolisian dan alat penuntut umum padanya
6. Segala pengadilan *magistraad*
7. Segala pengadilan kabupaten
8. Segala *raad* listrik
9. Segala pengadilan *negorij*
10. Pengadilan swapraja
11. Pengadilan adat

O. Munculnya Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana

Sebagaimana dikemukakan, pembentukan IR kemudian menjadi HIR tidak terlepas dari usaha Belanda membenahi peraturan hukumnya setelah terlepas dari kekuasaan Perancis. IR muncul pada tanggal 1 Mei 1848 bermula dari penerusan peraturan perundang-undangan Belanda pada tahun 1838. Melalui asas konkordansi, maka peraturan-peraturan yang telah dibentuk tersebut akan diberlakukan di Indonesia. Pada masa jabatan Oemar Seno Adji sebagai Menteri Kehakiman, kemudian dibentuk pelaksanaan untuk menciptakan perundang-undangan baru terutama hukum acara pidana. Dan pada saat Mochtar

Kusumaatmadja menggantikan Oemar Seno Adji pada tahun 1974, penyempurnaan rencana tersebut dilanjutkan. Dan akhirnya Rancangan Undang-Undang Hukum Acara Pidana disampaikan kepada Dewan Perwakilan Rakyat untuk dibahas dengan amanat Presiden pada tanggal 12 September 1979.

Rancangan Undang-Undang disahkan pada sidang paripurna DPR pada tanggal 23 September 1981, dan disahkan oleh Presiden menjadi undang-undang pada tanggal 31 Desember 1981 dengan nama Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981, LN 1981 Nomor 76, TLN Nomor 3209).

P. **Sumber-Sumber Hukum Acara Pidana**

1. UUD 1945

   Ketentuan UUD 1945 yang langsung mengenai hukum acara pidana adalah sebagai berikut :

   Pasal 24 dan 25

   "Kekuasaan Kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan lain-lain badan kehakiman menurut undang-undang." (Pasal 24 ayat 1)

   "Susunan dan kekuasaan badan-badan kehakiman itu diatur dengan undang-undang."(Pasal 24 ayat 2)

   "Syarat-syarat untuk menjadi dan untuk diberhentikan sebagai hakim ditetapkan dengan undang-undang." (Pasal 25)

   Pasal II Aturan Peralihan UUD 1945

   "Segala lembaga Negara yang ada masih tetap berfungsi sepanjang untuk melaksanakan UUD dan belum diadakan yang baru menurut undang-undang dasar ini."
2. UU No. 8 tahun 1981 tentang KUHAP
3. UU Kepolisian No. 2 / 2002
4. UU Kejaksaan No. 16/ 2004
5. UU Advokat No.18 / 2003
6. UU kekuasaan kehakiman No.4 tahun 2004
7. UU No. 28/1997, tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kepolisian RI

8. Undang-Undang Nomor 5 (PNPS) Tahun 1959 Tentang Wewenang Jaksa Agung/Jaksa Tentara Agung dan memperberat ancaman hukuman terhadap tindak pidana tertentu
9. Undang –Undang Nomor 7 (drt) Tahun 1955 Tentang Pengusutan, Penuntutan, dan Peradilan Tindak Pidana Ekonomi
10. Peraturan Pemerintah Nomor 27 Tahun 1983 Tentang Pelaksanaan KUHAP.

Q. **Ilmu Bantu Dalam Hukum Acara Pidana**

1. Logika

Dalam usaha menemukan kebenaran, orang tentu menggunakan pikiran dalam menghubungkan suatu keterangan dengan keterangan yang lainnya. Maka dalam hal seperti ini dibutuhkan pemikiran logika tersebut. Dalam hukum acara pidana logika ini dibutuhkan pada saat tahapan pembuktian dan pemeriksaan di tahap awal. Sehingga dibutuhkan pembuktian-pembuktian yang logis pada saat menentukan seseorang melakukan perbuatan pidana.

2. Psikologi

Setelah tercapainya kebenaran materiil, maka para aparat penegak hukum menggunakan perasaannya berusaha mengerti tingkah laku dan mengungkapkan isi hati tersangka. Hal ini sangat membantu penyidik dalam proses interogasi. Dan hakim dapat memilih bagaimana dia harus mengajukan pertaanyaan sesuai dengan kondisi kejiwaan terdakwa.

3. Kriminalistik

Ilmu kriminalistik digunakan dalam hal menilai fakta-fakta yang ditemukan. Kriminalistik diperlukan dalam hal rekonstruksi agar proses pembuktian dapat dipertanggungjawabkan. Fakta-fakta yang ditemukan oleh hakim harus dapat dikontruksikan sebelum ia menjatuhkan putusannya. Dalam pembuktian bagian-bagian kriminalistik yang digunakan adalah ilmu tulisan, ilmu kimia, fisiologi, anatomi patologik,

toxikologi (ilmu racun), pengetahuan tentang luka, daktiloskopi atau sidik jari, jejak kaki, antropometri dan antropologi.

4. **Psikiatri**

   Terkadang dalam usaha menemukan kebenaran-kebenaran materiil tidak hanya dihadapi dalam kondisi normal, tetapi terkadang terjadi hal-hal yang bersifat abnormal. Pada situasi seperti ini dibutuhkan pula psikiatri dalam hukum acara pidana. Psikiatri digunakan untuk peradilan atau psikiatri forensik.

5. **Kriminologi**

   Kriminologi merupakan ilmu yang mempelajari kejahatan. Usaha untuk mengetahui latar belakang dan sebab akibat seseorang melakukan kejahatan. Mempelajari lebih jauh mengenai usaha-usaha guna pencegahan terhadap kejahatan yang timbul dan menaggulangi kejahatan.

R. Asas-asas hukum acara pidana

Hukum acara pidana juga memiliki asas-asas hukum acara pidana agar hukum acara pidana dapat dimengerti. Asas-asas hukum acara pidana yaitu:

1. Asas Peradilan Cepat, Sederhana dan Biaya Ringan

Pasal 67 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP) juga di dalamnya tersirat asas peradilan cepat, sederhana, dan biaya ringan yang dirumuskan:

"Terdakwa atau penuntut umum berhak untuk minta banding terhadap putusan pengadilan tingkat pertama kecuali terhadap putusan bebas, lepas dari segala tuntutan hukum yang menyangkut masalah kurang tepatnya penerapan hukum dan putusan pengadilan dalam acara cepat."

Berdasarkan rumusan Pasal 67 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP) tersebut, Yahya Harahap mengatakan bahwa bertitik tolak dari sudut kepentingan kepastian hukum bagi Terdakwa untuk mempercepat proses penyelesaian

perkara,[19] ketentuan ini sangat menguntungkan Terdakwa. Asas peradilan cepat, sederhana dan biaya ringan merupakan wujud penghargaan terhadap hak asasi manusia dan juga agar negara dapat menghemat pengeluaran sehingga dapat dipergunakan untuk kesejahteraan rakyat. Hal serupa juga dikemukakan oleh Andi Hamzah yang mengatakan bahwa peradilan cepat (terutama untuk menghindari penahanan yang lama sebelum ada keputusan hakim) merupakan bagian dari hak asasi manusia. Begitu pula peradilan bebas, jujur, dan tidak memihak yang ditonjolkan dalam undang-undang tersebut.[20]

2. Praduga Tak Bersalah (*Presumption of Innocence*)

Asas ini berarti seseorang yang disangka, ditangkap, ditahan, dituntut, dan dihadapkan di muka sidang pengadilan tidak boleh dianggap bersalah sampai ada putusan pengadilan yang menyatakan bersalah serta telah memperoleh kekuatan hukum tetap. Asas ini terdapat dalam Penjelasan Umum butir 3 c Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP), yang dirumuskan:

"Setiap orang yang disangka, ditangkap, ditahan, dituntut dan atau dihadapkan di muka sidang pengadilan, wajib dianggap tidak bersalah sampai adanya putusan pengadilan yang menyatakan kesalahannya dan memperoleh kekuatan hukum tetap."

Asas ini merupakan bentuk penghargaan terhadap hak asasi manusia. Asas ini memiliki tujuan untuk memberi perlindungan terhadap hak asasi dan nama baik seseorang. Hal itu disebabkan karena karena seseorang yang disangka, ditangkap, ditahan, dituntut, dan dihadapkan di muka sidang pengadilan belum tentu dia bersalah melakukan tindak pidana yang disangkakan kepadanya.

[19] M. Yahya Harahap, *Pembahasan Permasalahan Dan Penerapan KUHAP Penyidikan dan Penuntutan*, Sinar Grafika, Jakarta, 2008. Hlm. 50

[20] Andi Hamzah, *Op.cit.* Hlm. 125

3. **Asas Oportunitas**

Asas Oportunitas yaitu suatu asas dimana penuntut umum tidak diwajibkan untuk menuntut seseorang jika karena penuntutannya akan merugikan kepentingan umum.

Asas oportunitas merupakan pertentangan asas legalitas. Asas oportunitas mengedepankan kepentingan umum sedangkan asas legalitas mengedepankan kepentingan hukum. Wujud dari asas oportunitas yaitu perkara tersebut dideponir.

Asas oportunitas tidak sembarangan dapat dilakukan. Asas ini hanya berlaku jika kepentingan umum benar-benar dirugikan, selain itu tidak semua jaksa dapat memberlakukan asas ini. Hal ini diatur oleh Pasal 35 c Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia yang merumuskan:

"Jaksa Agung dapat menyampingkan perkara berdasarkan kepentingan umum."

Perumusan Pasal 35 c Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia dapat diartikan hanya Jaksa Agung yang dapat mendeponir perkara yang merugikan kepentingan umum.

4. **Pemeriksaan Pengadilan Terbuka untuk Umum**

Asas pengadilan terbuka untuk umum berarti menghendaki adanya transparansi atau keterbukaan dalam sidang pengadilan. Asas ini terdapat dalam rumusan Pasal 153 ayat (3) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP) yang dirumuskan:

"(3) Untuk keperluan pemeriksaan hakim ketua sidang membuka sidang dan menyatakan terbuka untuk umum kecuali dalam perkara mengenai kesusilaan atau Terdakwanya anak-anak."

Arti dari rumusan pasal tersebut berarti asas ini hanya berlaku dalam sidang pengadilan tidak berlaku dalam tahap penyidikan maupun praperadilan. Meskipun demikian, asas ini pun tidak dapat diterapkan dalam semua sidang pengadilan Pasal 153 ayat (3) Undang-Undang

Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP) memberi pengecualian terhadap sidang pengadilan mengenai kesusilaan atau Terdakwanya anak-anak. Pengecualian ini dijelaskan oleh M. Yahya Harahap yang mengatakan bahwa:[21]

"Secara singkat dapat dapat dikemukakan bahwa mengenai perkara kesusilaan dianggap masalahnya sangat pribadi sekali. Tidak patut mengungkapkan dan memaparkannya secara terbuka di muka umum. Demikian juga halnya dengan pemeriksaan sidang anak-anak, cara-cara pemeriksaan persidangannya memerlukan kekhususan. Timbul suatu kecenderungan yang agaknya bisa dijadikan dasar filosofis yang mengajarkan anak-anak melakukan tindak pidana, bukanlah benar-benar, tetapi melainkan bersifat "kenakalan" semata-mata."

Terlaksananya asas ini terdapat di dalam Pasal 153 ayat (4) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP) merumuskan:

"(4) Tidak dipenuhinya ketentuan dalam ayat (2) dan ayat (3) mengakibatkan batalnya putusan demi hukum."

Dengan melihat ketentuan Pasal 153 ayat (4) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP) ini maka asas pemeriksaan pengadilan harus diterapkan karena jika tidak maka putusan batal demi hukum.

6. Semua Orang Diperlakukan Sama di Depan Hukum (Equality Before The Law)

Asas ini berarti tidak membeda-bedakan orang di hadapan hukum. Tidak peduli seseorang berasal dari mana, memiliki jenis kelamin apa, miskin ataupun kaya semuanya diperlakukan sama di depan hukum. Jika seseorang bersalah maka harus dihukum dan jika tidak maka harus dibebaskan. Selain itu dihukum sesuai dengan kesalahan yang dilakukannya dengan tidak mendiskriminatifkan.

[21] Yahya Harahap. *Op.cit.* Hlm. *52*

Asas ini tercantum dalam Pasal 4 ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman yang merumuskan :

"(1) Pengadilan mengadili menurut hukum dengan tidak membeda-bedakan orang."

Asas ini juga terdapat dalam penjelasan umum butir 3 a Undang- Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP) yang merumuskan:

"Perlakuan yang sama atas diri setiap orang di muka hukum dengan tidak mengadakan pembedaan perlakuan."

6. Peradilan Dilakukan oleh Hakim Karena Jabatannnya dan Tetap

Asas ini menentukan bahwa dalam pengambilan keputusan untuk menyatakan salah tidaknya Terdakwa dilakukan oleh hakim karena jabatannya yang bersifat tetap. Sistem ini berbeda dengan sistem juri. Andi Hamzah mengatakan bahwa sistem juri yang menetukan salah tidaknya Terdakwa ialah suatu dewan yang mewakili golongan-golongan dalam masyarakat. Pada umumnya mereka awam terhadap ilmu hukum.[22]

7. Tersangka/Terdakwa Berhak Mendapat Bantuan Hukum

Salah satu asas yang terdapat dalam Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP) adalah bahwa tersangka atau Terdakwa berhak mendapatkan bantuan hukum. Asas ini terdapat dalam Pasal 64 sampai dengan Pasal 74 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP). Asas ini berlaku secara universal di negara-negara demokrasi.[23]

8. Asas Akusator

Asas akusator adalah asas yang menempatkan kedudukan tersangka/Terdakwa sebagai subjek bukan sebagai objek dari setiap tindakan pemeriksaan. Asas ini adalah asas yang dianut oleh Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum

[22]Andi Hamzah, *Op.cit*. hlm. 126
[23] *Ibid*. hlm. 127

Acara Pidana (KUHAP) yang berbeda dengan yang dianut oleh HIR yang masih menggunakan asas inkuisatoir yang masih menempatkan kedudukan tersangka/Terdakwa sebagai objek pemeriksaan.

9. **Pemeriksaan Hakim yang Langsung dan Lisan**

   Asas ini mensyaratkan bahwa dalam pemeriksaan sidang perkara pidana pemeriksaan tersebut dilaksanakan secara langsung dan lisan. Hal ini yang membedakan dengan acara perdata. Dalam acara perdata tergugat dapat diwakili oleh kuasanya.

   Hal ini bisa dilihat dalam Pasal 153 ayat (2) huruf a Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP). Oleh karena itu tidak diperbolehkan pemeriksaan dengan perantaraan tulisan. Asas ini memiliki tujuan agar pemeriksaan tersebut dapat mencapai kebenaran yang hakiki.

I. **Perkembangan Hukum Acara Pidana**

KUHAP, dalam perjalanannya, telah terjadi banyak penyimpangan, yang bertentangan dengan prinsif prinsif dasar hak asasi manusia. Karenanya telah dimulai pembahasan RUU KUHAP, guna penyempurnaan, dengan selalu mengaitkan dengan model HAM, terutama tentang wewenang penahanan, yang ada pada tahap penyidikan, penuntutan. Kini beralih pada hakim, yang dikenal sebagai hakim komisaris. Walaupun gagasan itu, telah lama, sejak pembahasan KUHAP yang berlaku sekarang, telah dimunculkan kewenangan hakim komisaris, tetapi tidak berhasil dalam perjuangan di DPR, ketika itu. Gagasan hakim komisaris, muncul kembali, serta pemberlakuan model restroratif juctice, dan kearifan lokal. Kesemuanya, adalah suatu keinginan, untuk tidak mengurangi hak hak asasi manusia. Maknanya segala hal tentang kekerasan, penyiksaan dalam bentuk apapun (pisik maupun non pisik), tidak diperkenankan. Segala bentuk kekerasan dan penyiksaan, tidak dapat dijadikan pembuktian dalam proses persidangan, dan lebih jauh berakibat batal demi hukum. KUHAP, sebagai hukum formiil, yang sangat modern, mengikuti berbagai kecenderungan hukum acara pidana di dunia, serta lahir, pada masa orde baru, yang sangat otoriter.Maka suatu hal yang luar biasa, para ahli hukum, yang tergabung dalam berbagai organisasi

profesi, ikut mendorong kelahiran KUHAP, dalam waktu yang relatif cepat. Melalui RUU KUHAP, serangkaian kerja penegak hukum, lebih dapat ditata secara harmonis, terlebih dalam pencerminan, pembuktian dengan segala persyaratan yang sangat ketat, diatur secara limitatif dalam perundang undangan. Segala peraturan perundang undangan juga telah dipersiapkan, guna pelaksanaan dan pemberlakukan KUHAP.

Hukum acara pidana haruslah fair, dan adversarial dan menjaga keseimbangan para pihak. Haruslah dijamin pemisahaan penguasa yang bertanggung jawab atas penuntutan dan yang bertanggung jawab dalam memutus. Orang dalam keadaan yang sama dan dituntut atas delik yang sama harus diadili berdasarkan aturan yang sama. Kekuasaan yudisial menjamin bahwa korban diberitahu dan hak-haknya dihormati dalam seluruh proses pidana. Setiap orang yang disangka atau dituntut dianggap tidak bersalah sepanjang kesalahannya belum ditentukan. Dalam RUU KUHAP. Ditentukan tentang Hubungan penyidik dan penuntut umum lebih diakrabkan.Pengaturan tentang Penyadapan. TentangSistem Penuntutan dan Mediasi Penal. Pengaturan tentang Hakim Pemeriksa Pendahuluan. Tentang Prosedur Persidangan Yang Mengarah Ke Adversarial. Tentang Alat-Alat Bukti.Tentang plea bargaining. Tentang Saksi Mahkota (*Kroon GetieIge: Crown Witness*). Bebarapa hal yang diatur dalam RUU KUHAP, merupakan isyarat akan terjadi perubahan cara berhukum masyarakat reformis Indonesia, dan merobah watak hukum kolonial menjadi hukum modern yang humanistis.

Tim RUU KUHAP, dalam rancangannya, telah merumuskan beberapa norma norma Pasal dari, ketentuan yang dikenal dalam peraturan perundang undangan tentang penerapan KUHAP, yakni Peraturan Pemerintah dan beberapa peraturan lainnya, yang mengatur tentang pedoman pelaksanaan KUHAP, tentang lembaga pemasyarakatan, pelimpahan wewenang pengangkatan penyidik pegawai negeri sipil, pembentukan tim penyidik koneksitas, tata cara penempatan perawatan tahanan dan tata tertib Rutan, pengelolaan benda sitaan, tata tertib persidangan. Selanjutnya dilengkapi dengan Surat Edaran Mahkamah Agung, Instruksi Jaksa Agung, Keputusan dan petunjuk Kapolri. Ditarik menjadi Pasal,

disesuaikan dengan pengalaman praktek, ditambah dengan hal hal baru, mengenai Wewenang Penahan dan Hakim Komisaris. Sebagaimana juga telah ditentukan dalam KUHP dan KUHAP di negara negara hukum modern. Bahkan RUU KUHAP ini, menganut prinsif keadilan Restroratif, dengan mengedepankan pada kearifan lokal. Memperluas makna hukum pembuktian. Walaupun masih sedikit pasal tentang sistem transaksi terhadap pelaksanaan pidana denda, pidana kerja sosial, yang telah ditentukan dalam RUU KUHP. Peran Penasehat hukum yang masih pasif, pada tahap penyidikan. Penentuan hal hal yang limitatif sebagai upaya Kasasi, dan Peninjauan kembali. Serta tata cara pengembalian aset negara karena tindak pidana korupsi. Pelanggaran Ham Berat, Terorisme, Pencucian uang, Narkotika dan Psikotrapika. Penentuan secara tegas penyidik, penuntut umum. Terutama perhatian pada harmonisasi hubungan keduanya. Wajah hukum acara pidana mendatang akan mengalami perubahan, meskipun perubahan tidaklah total sifatnya. Karakter Adversarial System akan mempengaruhi sistem hukum acara pidana Indonesia. Sejak adanya dakwaan hingga putusan pengadilan, sehingga administrasi peradilan pidana sebagai suatu cara kerja sub sistem peradilan.P roglenas, berkewajiban membahas RUU KUHP dan KUHAP sekaligus, karena RUU ini, ada kesinambungan, keterikatan dan saling melengkapi, sehingga tidak dapat dipisahkan secara tegas.

Konsep *restorative justice,* proses penyelesaian tindakan pelanggaran hukum yang terjadi dilakukan dengan membawa korban dan pelaku (tersangka) bersama-sama duduk dalam satu pertemuan untuk bersamasama berbicara. Dalam pertemuan tersebut mediator memberikan kesempatan kepada pihak pelaku untuk memberikan gambaran yang sejelas jelasnya mengenai tindakan yang lelah dilakukannya.[24]

Pihak pelaku yang melakukan pemaparan sangat mengharapkan pihak korban untuk dapat menerima dan memahami kondisi dan penyebab mengapa pihak pelaku melakukan tindak pidana yang menyebabkan kerugian pada korban. Selanjutnya dalam penjelasan pelaku juga memaparkan tentang bagaimana dirinya

[24] Marlina, *Peradilan Pidana Anak Di Indonesia Pengembangan Konsep Diversi dan Restorative Justice*, Refika Aditama, Bandung, 2009 hlm. 20

bertanggung jawab terhadap korban dan masyarakat atas perbuatan yang lelah dilakukannya. Untuk menempatkan *restorative justice* menjadi suatu bentuk proses penyelesaian kasus tindak pidana yang diakui dan dijalankan di sebuah negara. Tantangan besar yang harus dihadapi untuk melaksanakan konsep *restorative justice* dalam sebuah negara yaitu membuat supaya *restorative justice dapat* dimasukkan dalam konstitusi negara yang sudah mantap. Pada kenyataannya tantangan dalam mengubah sistem peradilan pidana formal yang ada dan menjadikan *restorative justice sebagai* salah satu unsur dalam sistem peradilan pidana tersebut tidaklah mudah.[25]

Penyelesaian perkara dengan *restorative justice* menitikberatkan pada kerusakan atau kerugian yang berakibat pada korban atau para korban dan masyarakat terdekat yang menekankan kepentingan dari pihak. Inti dalam proses *restorative justice* yaitu korban, masyarakat dan pelaku untuk membangun tanggapan yang bersifat menyembuhkan tindakan kejahatan. Teori *restorative justice* mempunyai suatu peningkatan pengaruh bagi masyarakat dan sistem peradilan yang telah ada seperti yang terjadi di negara Amerika Utara, Eropa dan Fasifik Selatan.

Syarat yang harus diperhatikan dalam menyelesaikan perkara atau *Restorative justice* adalah para pihak dari awal tidak berkehendak menyelesaikan melalui pengadilan dan adanya pencabutan laporan dari pelapor. Hal ini merupakan dasar dalam melaksanakan penyelesaian melalui *restorative justice* tersebut agar sewaktu terjadi perbedaan pendapat yang mengakibatkan jalan mengalami kebuntuan tetap konsisten menyelesaikan masalahnya pada lembaga di luar pengadilan. [26] Dalam menyelesaikan perkara di tahap penyidikan atau *Restorative justice* kuncinya adalah adanya kesungguhan dari para pihak untuk melakukan perdamaian dan masing-masing pihak mempunyai itikad baikselama proses penyelesaian berlangsung sampai dengan tercapainya perdamaian. Untuk dapat melaksanakan itikad baik dan kesungguhan dalam menyelesaikan sengketa masing-masing pihak dibutuhkan pula sikap mental serta komunikasi yang baik

[25] Rafinus Hotmaulana Hutauruk, *Penanggulangan Kejahatan Korporasi melalui pendekatan Restoratif*, Sinar Grafika, Jakarta, 2013. hlm. 45

[26] Marlina, *Op.cit*. hlm. 46

sehingga dapat tercipta suasana yang enak, ramah dan penuh kekeluargaan.

Oleh karena itu penyidik harus melakukan dengan cara mengadakan pertemuan langsung dari kedua belah pihak. Arti pertemuan langsung, bahwa kedua belah pihak bertemu muka langsung satu sama lain di suatu tempat. Para pihak tidak boleh diwakili oleh orang lain. Maksud pertemuan langsung supaya mereka dapat mengatur sendiri tempat pertemuannya seperti di rumah salah satu pihak, atau ditempat netral. Biasanya dalam proses perdamaian sering kali ada negosiasi atau tawar menawar di antara para pihak. Diharapkan di dalam negosiasi masing-masing pihak tidak kaku atau bertahan pada apa yang dikehendaki supaya dapat menuju ke arah perdamaian. Tawar menawar kiranya dapat dilakukan dengan ukuran yang wajar dengan mengingat prinsip di atas adanya kesungguhan dan itikad baik untuk menyelesaikan dengan pendamaian. Namun pada umumnya tidak sedikit perdamaian yang mengalami jalan buntu. Dalam pelaksanaannya para pihak ternyata dapat memperoleh kata sepakat dalam perdamaian maka perdamaiannya dibuat dengan perjanjian secara tertulis. Syarat perjanjiannya dengan tertulis merupakan syarat mutlak, karena menurut ketentuan Pasal 1851 ayat (2) KUH.Perdata yang menegaskan, perjanjian itu menjadi tidak sah apabila dibuat secara tidak tertulis.Tujuan dibuatnya perjanjian secara tertulis karena untuk memudahkan pembuktian tentang adanya peristiwa perdamaian. Dengan menunjukkan akta perdamaian yang ditandatangani oleh kedua belah pihak sudah sebagai alat bukti mengenai kejadian tersebut.

Diskresi berasal dari kata-kata bahasa Inggris "*discretion*" yang diartikan sebagai kebijaksanaan, keleluasaan [27])Dapat didefinisikan sebagai "wewenang yang diberikan hukum untuk bertindak dalam situasi khusus sesuai dengan penilaian dan kata hati Instansi atau petugas itu sendiri" Cakupan Diskresi polisi sudah dibuktikan kebenarannya dengan baik keputusan yang berhubungan dengan batas-batas wewenang Diskresi.

Diskresi polisi tidak dapat dihilangkan; dan tidak seharusnya dihilangkan. Tidak mungkin untuk menulis hukum, kebijakan, prosedur dan peraturan yang dapat mencakup begitu banyak situasi yang dihadapi petugas polisi. Diskresi

[27]John M .Echols, dan I Iasan Shadily. Kamus Inggris Indonesia. Gramedia,Jakarta, 1981 hIm. 185

merupakan suatu bagian integral dan peran polisi. Meskipun begitu, perintah tertulis dalam bentuk kebijakan dan prosedur menentukan batas-batas diskresi bagi para pengambil keputusan tanpa mengindahkan tingkatannya dalam organisasi bukunya menentukan keputusan yang harus diambil.[28] Peraturan atau tata tertib tertulis jelas merupakan pengecualian. Secara umum, satu-satunya ruang bagi diskresi yang berkenaan dengan suatu peratunan adalah apakah peraturan tersebut sesuai dengan situasi tertentu atau tidak.

Seperti dicatat dalam *the ResourceManual onPollcingDiscretion dan Rulemaking*, "perintah tertulis tidak seharusnya menghilangkan pemakaian Diskresi oleh petugas polisi. Meskipun begitu, perintah tertulis harus menyusun dan menuntun tindakan-tindakan diskresi".[29]Dan perspektif ini, perintah tertulis harus dipandang sebagai diskresi yang terstruktur.[30]Diskresi ya terstruktur dapat digolongkan sebagai keputusan yang terprogram atau keputusan yang tidak terprogram.[31]

Keputusan yang terprogram merupakan keputusan tetap (contohnya perintah umum) yang digunakan untuk menuntun personil dalam penampilan dalam tugas rutin secara umum. Contohnya, prosedur penangkapan, laporan tertulis polisi, operasi kendaraan emergensi, kebijakan penegak peraturan lalu lintas, dan hubungan dengan media massa semuanya merupakan bidang yang memiliki model reaksi tegas yang bersifat umum, tetapi tetap ada ruang gerak untuk diskresi.

Keputusan yang tidak terprogram lebih menyerupai perintah khusus. Keputusan ini merupakan keputusan dengan tujuan khusus yang sering membutuhkan kreativitas dan penilaian dalam tingkat yang lebih besar. Meskipun masih ada batas-batas dalam perilaku personel, batas tersebut jauh lebih longgar sehingga mengijinkan lebih banyak pengambilan diskresi. Pembebasan sandera, penanganan kejadiankejadian khusus, menghadapi bencana alam, dan penelitian program baru semua merupakan gambaran dan keputusan tidak terprogram.Jika

[28]Robbins, The Administrative Proccs. Englcwood Cliffs, NJ: Prentice-Hall. 1976. hIm. 40.
[29]*Ibid*
[30]Davis. KC, *Discretionary Justice. Urbana, IL*: University of Illinois PressI971,hlm. 50.
[31]Robbins, *op.cit,* hIm. 38.

mengembangkan perintah tertulis, pimpinan harus lebih memahami masalah Diskresi yang berhubungan dengan kegiatan yang diatur dan struktur yang memungkinkan diskresi diambil dalam suatu cara yang konsisten dengan hukum, etika, kebutuhan untuk mencapai tujuan dan filsafat organisasi.Pada dasarnya pertanggungjawaban kepolisian dalam pembahasan ini adalah pertanggungjawaban institusi kepolisian termasuk pertanggung-jawaban Pemerintah setempat, dan petugas polisi perorangan.[32]

Pada tahun 1978 Mahkamah Agung Amerika serikat memutuskan Monell *V. Departement of Social Service* (426U.S.658,98.Ct.2018) bahwa bukan hanya perorangan tetapi kota praja juga dapat bertanggungjawab untuk perampasan hak-hak sipil. Secara khusus Mahkamah Agung menyatakan:

Badan-badan Pemerintah setempat dapat dituntut secara langsung berdasarkan Section 1983 untuk pembebasan moneter, pernyataan hak-hak hukum, atau keputusan dimana tindakan yang dituduhkan adalah implementasi atau pelaksanaan suatu pernyataan kebijakan (menekankan penambahan), tata tertib, peraturan atau keputusan tidak konstitusional yang secana resmi digunakan dan dibenlakukan oleh petugas badan tersebut.[33]

Sebagai hasil dan putusan ini, polisi kota dapat dituntut jika eksekusi atau suatu kebijakan atau kebiasaan Pemerintah mengakibatkan kerugian. Sama halnya, jika organisasi gagal dalam memanfaatkan kebijakan formal dan justru, mengandalkan “peraturan tak tertulis”,pernyataan pertanggungjawaban menjadi lebih rumit.

Peraturan tidak tertulis jika terus diandalkan, menjadi kebiasaan dan mungkin akan memiliki pengaruh yang sama seperti perintah tertulis. Masalah ini semakin diperumit oleh kenyataan bahwa lebih sulit untuk mempertahankan diri dan tuduhan terhadap kebiasaan tak tertulis. Selain itu, Pemerintah setempat dapat dituduh melakukan percobaan kecerobohan besar jika mereka memperlihatkan suatu “kesengajaan melalaikan” pelatihan dan pengawasan personilnya.[34]Istilah

[32] Del Carmen. In T. Barkerand D. Carter (cds), *Police Deviance, Cincinnati. Anderson publishing Co*. 1986. hIm. 33.

[33]*Ibid*

[34]*Ibid.* hlm. 35

"pengawasan" mencakup adanya pedoman organisasi dan gambaran kebijakan, prosedur dan peraturan. Orang harus mempertimbangkan jika pejabat kota mengijinkan berlakunya suatu buku pedoman Kepolisian yang tidak memadai, hal ini merupakan puncak sikap kelalaian yang disengaja.

Petugas perorangan bisa juga menjadi terdakwa dalam tindakannya jika perilaku resmi petugas tersebut bersifat mencabut hak-hak sipil seseorang. Dalam kasus semacam ini suatu pembelaan penting bagi petugas tersebut dilakukan dalam "keyakinan yang kuat". Perlu dicatat bahwa jika seorang petugas dapat menunjukan bahwa tindakan sesuai dengan prosedur yang berlaku, hal ini merupakan unsur sangat penting dan pembelaan" keyakinan yang kuat." (Catatan: Kota praja mungkin tidak menuntut suatu pembelaan" keyakinan yang baik" dalam kasus hak-hak sipil. [35] Oleh karena itu pimpinan Kepolisian yang bertanggung jawab penlu menyadari adanya penmasalahan ini dan memastikan dan menyiapkan perlindungan yang memadai.

Penggunaan wewenang diskresi tidak dapat dilepaskan dari pelaksanaan penegakan hukum dan ketertiban masyarakat.[36] Adanya wewenang Diskresi dan penggunaan wewenang itu ditinjau dan aspek positifnya justru merupakan sarana undang-undang dan sarana bagi petugas karena tanggungjawabnya pada tugas-tugas itu.[37]

Organisasi polisi mulai mengembangkan perintah, muncul suatu kecenderungan untuk terlalu mengatur perilaku pegawai. Bukanlah hal yang luar biasa jika menemui sejumlah kebijakan dan prosedur, sementara perkembangan peraturan yang menyoroti perilaku petugas tampak semakin meningkat.

Alasan mendasar atas hal ini adalah, keinginan untuk memiliki personil yang bebas dan celaan dari yang memiliki standar integritas yang tinggi. Selain itu, polisi berusaha untuk mengantisipasi perilaku yang tidak diinginkan dan menetapkan peraturan untuk menghindar keadaan yang mungkin menimbulkan penyelewengan. Jika petugas terlibat dalam perilaku yang menyimpang, peraturan akan memberikan dasar-dasar untuk menertibkan petugas tersebut.Sementara itu

[35]*Ibid* hlm. 38
[36]M. Faal. *Op Cit* hIm. 121
[37]Soerjono Soekano. *Efektifitas Hukum dan Peranan Sanksi*, Remaja Karya. Jakarta. 1985 hIm. 7.

masih diperdebatkan bahwa perintah seharusnya mencakup banyak hal dan sedalam mungkin, ada batas-batas yang membatasi perintah. Batas-batas tersebut mencakup:

a. Hubungan kerja untuk mengatur perilaku petugas terutama peraturan yang berhubungan dengan perilaku di luar tugas, Kepolisian harus dapat memperhatikan bahwa peraturan berhubungan dengan pekerjaan dan dibutuhkan sebagai unsur pemersatu dan tanggungjawab petugas polisi;
b. Konsistensi Hukum, Banyak jenis hukum saling pengaruh mempengaruhi dengan manajemen suatu instansi penegakan hukum. Pimpinan harus memastikan bahwa semua perintah yang dikeluarkan sesuai dengan mandat prosedur dan Hukum Pidana, Hukum Administratif, Hukum Pekerja, hak-hak sipil dan peraturan kota yang dapat dipakai.
c. Konsistensi dengan Misi Kepolisian, Kebijakan, prosedur, dan peraturan yang disebar luaskan dirancang untuk mendukung misi, tujuan dan sasaran instansi. Pimpinan harus memastikan bahwa integritas sistematik ini terpelihara.
d. Pemberian Wewenang, Jika perintah mengamanatkan tindakan tertentu, kepolisian harus memastikan bahwa mandat tersebut sesuai dengan wewenang polisi resmi Sipetugas dan juga wewenang organisasinya.

Polisi memerlukan wewenang yang merupakan tindakan-tindakan kepolisian yang bersentuhan dengan hak asasi manusia, seperti memanggil, memeriksa, menggeledah, dan menangkap sesuai dengan cara-cara yang telah ditentukan oleh undang-undang. Dalam pelaksanaannya tindakan kepolisian tersebut memerlukan diskresi, dalam Hukum Administrasi dikenal dengan istilah *Freies Ermessen atau Pouvoir Discretionare*. Kebebasan dan keleluasaan pejabat tata usaha negara untuk bertindak inii menurut Utrecht disebabkan karena dinamisnya tugas penguasa maka tugas ini tidak dapat diatur secara rinci, pelaksanaan tugas ini terdiri dari tingkah laku dan penguasa yang dijalankan atas inisiatif pejabat yang bersangkutan.[38] dan persoalan yang bisa ditimbulkan adalah:

a. Melampaui batas wewenangnya (*abuse ofpower*);
b. Tidak mengindahkan batasan-batasan yang telah ditetapkan undang-undang;

[38]E Utrecht. *Pengantar ilmu hukum Administrasi Negara*. Balal Buku lkhtiar. Jakarta.I962.hlm.39

c. Merugikan orang lain;
d. Tidak sesuai dengan kebijaksanaan;
e. Diskriminatif, kasar dan sewenang-wenang serta dilakukan dengan maksud untuk kepentingan diri atau kelompoknya.

Tindakan Diskresi kepolisian dapat diminta pentanggung jawabannya baik dari segi hukum maupun dari segi moral dan etika kepolisian. Bagi petugas administrasi negara termasuk Polisi yang melanggar hukum yang telah ditentukan dalam perundang-undangan tidak lepas dari ancaman hukuman. Hal ini memberikan arti bahwa hukum itu adalah sarana untuk mengontrol agar pejabat administrasi negara (polisi) dapat mengendalikan diri terhadap segala tindakannya.[39]

Tindakan yang telah diambil dalam rangka pertanggung jawaban terhadap tindakan-tindakan kepolisian adalah:

a. Terhadap anggota penyidik yang digugat Pra Peradilan, tetapi ternyata anggota tersebut telah melaksanakan tugas dengan baik/sesuai dengan prosedur, namun digugat karena di luar kemampuannya, diambil tindakan dengan cara memberi pengarahan dan petunjuk agar Iebih teliti dan berusaha meningkatkan kepekaan terhadap ketidak puasan orang-orang yang tersangkut perkara.
b. Terhadap anggota polisi yang digugat karena kecerobohannya, diberikan teguran dan atau tindakan administratif.
c. Terhadap anggota penyidik yang dengan sengaja melakukan penyalah gunaan wewenang sehingga digugat Pra Peradilan dilakukan tindakan administratif dan diajukan ke Mahkamah MiIiter.

Pertanggungjawaban diskresi kepolisian dipandang dan sudut etika profesi kepolisian, dirumuskan dalam Pasal 34 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2002 yang menyatakan bahwa “Sikap dan prilaku pejabat”.

Kepolisian Negara terikat pada kode etik Profesi Kepolisian Negara Republik Indonesia. Kode etik Profesi Kepolisian dapat menjadi pedoman bagi pengembangan fungsi Kepolisian Negara Republik Indonesia.Berkenaan dengan

[39] *Ibid* . hlm.30

kode etik kepolisian tersebut telah dirumuskan pada tanggal 1 Juli Tahun 1985 dengan Surat Keputusan Kapolri Nomor Pol: Skep/213/VII/1985 wajib diikrarkan bagi setiap lulusan pendidikan Polri sebelum melaksanakan tugas.

Mediasi merupakan suatu alternatif penyelesaian sengketa, disamping penyelesaian sengketa secara litigasi. Meskipun demikian, di Indonesia mediasi belum populer dalam praktik birokrasi. Sebagai suatu lembaga penyelesaian sengketa, pelaksanaan mediasi didasarkan prinsip-prinsip yang berbeda dengan litigasi. Mediasi pada dasarnya juga dapat diterapkan bagi penyelesaian sengketa di bidang pertanahan. Oleh karena itu, perlu diketahui dasar-dasar umum pelaksanaan agar penerapannya sesuai dengan tugas dan fungsi.

Mediasi merupakan suatu proses dimana sengketa antara dua pihak atau lebih (apakah berupa perorangan, kelompok atau perusahaan) diselesaikan dengan menyampaikan sengketa tersebut pada pihak ke tiga yang mandiri dan independent (mediator) yang berperan untuk membantu para pihak mencapai penyelesaian yang dapat diterima atas masalah yang disengketakan.

Mediasi merupakan tata cara berdasarkan " Iktikad Baik " dimana para pihak yang bersengketa menyampaikan saran-saran melalui jalur yang akan ditempuh oleh mediator dalam upaya penyelesaian sengketa tersebut.[40)] Menurut Gary Goodpaster dalam bukunya menyatakan bahwa mediasi adalah merupakan proses negosiasi penyelesaian masalah dimana suatu pihak luar, tidak berpihak, netral, tidak bekerjasama dengan para pihak yang bersengketa untuk membantu mereka guna mencapai suatu kesepakatan hasil negosiasi yang memuaskan. [41]

Mediasi merupakan suatu proses penyelesaian masalah melalui negosiasi dengan bantuan pihak ke tiga atau lebih sering di kenal sebagai seorang mediator yang netral. disini dimaksudkan bahwa seorang mediator tidak mempengaruhi para pihak dalam menentukan, menerima atau menolak alternative penyelesaian yang ditawarkan oleh masing-masing pihak.

Mediasiproses penyelesaian tindakan pelanggaran hukum yang terjadi dilakukan dengan membawa korban dan pelaku (tersangka) bersamasama duduk

---

[40]*Ibid*. hlm. 35

[41] Gatot Sumartono, *Arbitrase dan Mediasi di Indonesia*, PT. Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2006, hlm. 50

datam satu pertemuan untuk bersamasama berbicara. Dalam pertemuan tersebut mediator memberikan kesempatan kepada pihak pelaku untuk memberikan gambaran yang sejelas jelasnya mengenai tindakan yang lelah dilakukannya. Proses mediasiterbaru yang pertama adalah *victim offender mediation.* Program *victim offender mediation* pertama kali dilaksanakan sejaktahun 1970 di Amerika bagian utara dan Eropa seperti Norwegia dan Finlandia.[42]

Victim offender mediation di negara bagian Pennsylvania Amerika serikat menjalankan program tersebut dalam kantor pembelaan terhadap korban di bawah tanggung jawab Departement Penjara. Program tersebut berjalan dengan sebuah ruang lingkup kejahatan kekerasan termasuk pelaku yang diancam hukuman mati.[43]

Program tersebut dirancang dan diperbaiki selama waktu lima tahun dengan kerangka pengertian dan pemahaman mediasiyang memusatkan perhatian pada penyelenggaraan dialog di mana korban dimungkinkan ikut serta bertukar pikiran sehubungan dengan akibat yang ditimbulkan berupa trauma dari kejahatan dan menerima jawaban dan informasi tambahan dan pelaku yang telah menyakitinya. Hal itu memberikan kesempatan bagi korban untuk mendengar dan memberikan kepada pelaku sebuah kesempatan untuk menerima tanggung jawab perbuatannya dan mengungkapkan perasaannya tentang kejahatan dan konsekuensi yang harus diterimanya.[44]

Permintaan untuk melakukan mediasi merupakan inisiatif dan usuIan korban dan kehendak korban. Peserta dan pihak korban harus berumur 18 tahun atau Iebih. Peserta pihak pelaku harus dijelaskan dengan bantuan lembaga psikolog.Mediator atau fasilitator adalah kelompok sukarela yang telah menjalani training intensif. Kebanyakan mediasi melibatkan comediator terhadap kasus-kasus yang membutuhkan persiapan banyak dan luas sebelum menghadirkan

---

[42] Gordon Bazemore and Mark Umbreit (1 *999). Con ferencing, Circles, Board, and Mediations: Restorative justice and Citizen Involvement in the Response to Youth Crime.* Florida: University of Minnesota. him. 6, lihat juga David Miers (2001) *An International Review of Restorative justice.* London: Crime Reduction Research Series paper 10. Home Office Policing and Reducing Crime Unit Research. Development and Statistics [)irectorate, hIm. 5, 26, 47 dan 73.

[43] Mark S. Umbreit. William Bradshaw. And Robert B. Coates. (September 2001) *Victim Sensitive Offender Dialogue in Crimes of Severe violence Differing Needs, Approaches, and Implications.* London: Office for Victims of Crime U.S. Department of justice, hlm. 1 4:

[44] *Ibid.*

kedua belah pihak bertemu dalam mediasi secara langsung. Dialog secara tidak Iangsung juga dimungkinkan sebagai pilihan dalam program *victim offender mediation*.[45] *Victim offender mediation* di negara bagian Texas Amerika serikat dilaksanakan di Lembaga *Victim Services* (pelayanan korban) Texas. Tujuannya memberikan kesempatan bagi korban kejahatan kekerasan bertemu secara langsung aman, resmi dan teratur dengan pelaku, memberikan perlindungan terhadap lingkungan tempat tindak pidana. Selanjutnya upaya penyembuhan dan penghapusan kerusakan yang terjadi akibat perbuatannya. Upaya penyembuhan dan menghilangkan trauma yang terjadi dalam kurun waktu yang relatif agak lama yaitu menunggu pihak korban untuk bersedia melakukan perdamaian dan berniat ikut serta dalam mediasiyang akan dilaksanakan. Pelaku diundang untuk ikut berpartisipasi harus dengan sukarela.[46]

Proses pertemuan berlangsung dengan lancar. Pertemuan langsung secara nyata diyakini sebagai satu bagian penting sepanjang perhatian yang terus menerus dan titik penyerahan, persiapan pertemuan, sampai pelaksanaan setelah selesai mediasi. Persiapan akan selesai dalam waktu Iebih kurang enam bulan dan bahkan Iebih lama. Para pihak diumpamakan seperti baterai yang terpasang sen dan dirancang dengan sistem protokol untuk memfasilitasi kedatangan mereka kepada pegangan atas ketakutan dan kegagalan dan membantu mereka menjalani proses penyembuhan dan penghapusan.

Mediator bekerja sama dengan protokol dengan sangat teliti dan cermat mempersiapkan proses pemanduan pertemuan antara korban dengan pelaku. Mediator menilai kesiapan korban dan pelaku untuk bermusyawarah dan mempersiapkan secara rinci daftar nama pihak yang mengikuti pertemuan, namun yang paling penting membiarkan pertemuan korban dan pelaku mengalir dengan sendirinya tanpa arahan dan pembatasan. Banyak juga mediator yang membayar jasa staf, walaupun persentase mediator sukarela sudah dilatih dengan

[45] U.S Department of justice (2004) *Balanced and Restorative justice.*US: Office of Justice Program. him. 4.

[46] Mark S. Umbreit and Robert B. Coates.(1 992).*Victim Offender Mediation an Analysis of Program in Four States of The US.* US: Center for *Restorative justice* and Mediation. hIm. 3.

balk, harus Iebih banyak dihanding yang pemula.[47]

Victim offender mediation dimulai sekitar tahun 1960 dan yang mana pada tahun 1970 dilaksanakan pada tingkatan lokal. Pada saat dilakukan di tingkat lokal itulah mulai banyak orang direkrut untuk menjadi mediator. Banyak juga yang ditangani oleh Lawyer atau sarjana hukum sukarela dan belum melakukan pertemuan tatap muka.[48)] Pada kasus perusakan barang oleh pelaku atau kasus yang didiversikan dan sistem peradilan pidana atau yang dialihkan dan pemenjaraan. Kasus yang masuk adalah hasil diversi dan hakim, lembaga pemasyarakatan, pengacara korban, pengacara pelaku, penuntutdan polisi. Mediasi ini dapat dilakukan atas diversi penuntut atau bahkan setelah jatuhnya putusan bersalah atas pelaku. Mediasi juga dapat menjadi bagman dan proses di lembaga pemasyarakatan jika konban menginginkannya.

Tujuan dilaksanakannya *victim offender mediation* adalah memberi penyelesaian terhadap peristiwa yang tenjadi, di antaranya dengan membuat sanksi alternatif bagi pelaku atau untuk melakukan pembinaan di tempat khusus bagi pelangganan yang benar-benar serius. Dalam bentuk dasarnya proses ini melibatkan dan membawa bersama korban dan pelakunya kepada satu mediator yang mengkoordinasi dan memfasilitasi pertemuan.

Sasaran dan *victim offender mediation* yaitu proses penyembuhan terhadap korban dengan menyediakan wadah bagi semua pihak untuk bertemu dan berbicara secara sukarela serta memberi kesempatan pada pelaku belajar terhadap akibat dan perbuatannya dan mengambil tanggung jawab Iangsung atas perbuatannya itu serta membuat rencana penyelesaian kerugian yang terjadi. Peserta yang tenlibat dalam bentuk mediasi adalah korban (secara sukarela), pelaku, pihak yang bensimpati terhadap kedua pihak, orang tua/ wali dan kedua pihak dan orang yang dianggap penting bila dipenlukan.serta mediator yang dilatih khusus. Tata cara pelaksanaannya, tahapan awal dan *victim offender mediation* mediator melakukan mediasi mempersiapkan korban dan pelaku bertemu. Persiapan awal mediasi atau pramediasi minimal sekali pertemuan dalam tatap

[47]*Ibid.* him. 15;
[48]*Ibid.* hIm. 123.

muka secara langsung dan hal ini sangat membantu untuk tercapainya kesepakatan yang maksimal pada mediasi sesungguhnya nanti.[49)]

Pertemuan pramediasi ini mediator mendengarkan bagaimana peristiwa tersebut telah terjadi, mengidentifikasi hal-hal yang penting untuk dibicarakan, mengundang partisipasi mereka untuk hadir, menjelaskan proses acara *victim offender mediation* sehingga meminimalkan kecemasan dan meningkatkan peran mereka dalam dialog sehingga peran mediator tidak terlalu banyak lagi. Peran dan pramediasi ini sangat menentukan kesuksesan mediasi yang sesungguhnya.

Pertemuan mediasi dimulai dengan korban menceritakan pengalaman yang dialaminya akibat kejahatan yang dialaminya dan apa yang menjadi kerugian fisik, emosional, dan materi pada dirinya. Pelaku menjelaskan apa yang dilakukannya dan mengapa dia melakukannya, dan juga pelaku bersedia memberikan jawaban atas pertanyaan yang diajukan oleh korban.

Pada saat korban dan pelaku sedang mengutamakan pembicaraan masing-masing, mediator akan membantu mereka mempertimbangkan jalan keluar dan pemecahannya. Di beberapa negara Eropa proses mediasi tidak melibatkan pertemuan secara langsung antara pihak-pihak. Mediator melaksanakan negosiasi dengan setiap pihak yang terkait dalam proses *victim offender mediation* sampai dicapai persetujuan/kesepakatan termasuk ganti rugi bila ada. Dengan demikian, sebuah pendekatan pemuasan dalam beberapa pninsip mediasi, namun tidak dengan melakukan pertemuan secara Iangsung.

Victim offender mediation adalah satu proses yang menyediakan kemauan korban sebagai pokok dan kejahatan dan kekerasan untuk bertemu dengan pelaku, dalam suasana aman dan teratur dengan tujuan membuat tanggung jawab Iangsung dan pelaku dengan adanya bentuk kompensasi kepada korban. Dengan bantuan dan dukungan mediator, korban memberitahu pelaku tentang kejahatan yang melukainya, untuk menerima jawaban atau bertanya kepada pelaku, dan dilibatkan secara langsung menyusun sebuah nencana ganti rugi kepada pelaku atas kehilangan dan kerugian yang diterima korban. Pelaku dapat bertanggung

[49] Mark Umbreit and S. Stacy (1995).*Family Group Conferencing Comes to the U.S.: A Comparison With Victim Offender Mediation.* USA: Juvenile and Famiii Court Journal 1995, 47(2) him 29-39. disunting dan buku Gordon Bazemore and Mark Umbreit. *Op.cit,* hlm. 10.

jawab secara langsung atas kelakuannya, belajar mendapat akibat atas perbuatannya dan untuk membangun rencana untuk membuat ganti rugi kepada orang yang dilukai. Pada *victim offender reconsiliation* beberapa program *victim offender mediation* disebut *victim offender meeting, victim Offender,* atau *victim offender dialogue.*[50]Beberapa program kasus yang dibuat dalam *victim offender mediation* merupakan pelimpahan dan (diversi) putusan peradilan yang telah lengkap. Dalam program lain *victim offender mediation* diambil setelah adanya pengakuan bersalah diterima oleh Pengadilan dengan mediation sebagai kondisi percobaan (jika korban setuju), kadang juga *victim offender mediation diambil* setelah diversi dan tingkat setelah penjatuhan keputusan hakim. Kebanyakan kasus kriminalitas anak, namun ada juga untuk kasus orang dewasa. Pada semua tingkatan seperti hakim, jaksa, petugas LP, pengacara, korban, jaksa, pembela, atau polisi dapat membuat keputusan diversi kepada *victim offender mediation.* Sekali pelaku dan korban memutuskan untuk melakukan mediasi, secana khusus mediator akan menemui masing-masing pihak sekali atau lebih sebelum acara yang sebenarnya.

Perkembangan teknologi mengakibatkan perkembangan dalam segala sector salah satunya Peradilan, saat ini Mahkamah Agung melaksanakan pengembangan proses peradilan dengan media elektronik yang di sebut *E court* dengan didasari Perma No. 1 Tahun 2019 Sidang online di tengah wabah *pandemic* corona merupakan alternatif terbaik untuk melayani pencari keadilan. Apalagi, sidang online juga sudah sering dipraktekkan dan bahkan menjadi kebijakan Mahkamah Agung dalam memanfaatkan teknologi informasi, melalui e-litigasi

Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2019 yang keluar pada tanggal 8 Agustus 2019 silam yang mengatur tentang perluasan *e-court* di Pengadilan disambut baik masyarakat. Mereka kini tidak lagi harus bersidang dengan cara bertatap muka, namun bisa melalui alat eletronik baik melalui video, email dan lainnya serta bagi mereka yang berada di wilayah yang jauh dari Pengadilan baik karena keluar kota atau jauhnya jarak tempuh dapat mengikuti

[50]*Ibid,* him. 124

persidangan tanpa harus datang ke persidangan, hal tersebut dapat menghemat tenaga dan biaya.

Perma sebelumnya yang mengatur e-court yaitu Peraturan Mahkamah Agung Nomor 3 Tahun 2018 Tentang Administrasi Perkara Pengadilan Secara Eletronik hanya membolehkan pendaftaran *e-court* melalui Advokat. Sekarang mendaftar secara perorangan pun bisa, bahkan jawab menjawab, pembuktian dan kesimpulan sampai pengiriman salinan putusan bisa dilakukan secara eletronik pula. Namun untuk pembuktian, tetap harus hadir dan dilaksanakan dalam persidangan sebagaimana dalam hukum acara yang berlaku, yang juga dituangkan dalam Pasal 25 Perma tersebut. Untuk perkara pidana tidak diperbolehkan disidangkan secara telekonferensi. Selain melanggar aturan dalam tata cara persidangan yang diatur di Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP), pelaksanaan persidangan ala online seperti itu sangat rawan dipermainkan alias tidak dapat dipertanggungjawabkan secara hukum. Karena perkara pidana yang diperiksa terdakwa harus hadir dalam persidangan. Tidak bisa *in absentia*, sekaligus untuk memastikan terdakwa sebagai subyek hukum sudah tepat orangnya Hal ini merujuk pada ketentuan Peraturan Mahkamah Agung (Perma) pada Pasal 4 di Perma Nomor 1 tahun 2019, persidangan online hanya dapat diterapkan untuk perkara perdata saja.

Persidangan online untuk kasus pidana memang tak diatur di dalam KUHAP. Akan tetapi, persidangan sejenis sudah banyak dilakukan jauh sebelum virus corona melanda Indonesia. “Seperti dalam perkara, Ustad Abubakar Baazir, perkara teroris, perkara pelanggaran HAM berat Timor Timur, dan ada beberapa perkara penting dalam perkara pidana lainnya

J. Problematika penegakan hukum acara pidana

Reformasi telah menghasilkan semangat dan keinginan masyarakat untuk melakukan perubahan di segala bidang kehidupan di Indonesia. Termasuk di dalamnya reformasi di bidang penegakan hukum, yang selama ini dianggap paling lemah di Indonesia. Ketidakberdayaan penegakan hukum hampir terjadi di semua bidang hukum, baik yang terkait dengan legislasi maupun penegakan hukum yang harus dilakukan oleh institusi penegak hukum. Tidak salah apabila beberapa orang

menganggap penegakan hukum di Indonesia terasa mengalami "jalan di tempat." Faktor penyebab hal tersebut di atas, karena adanya kebimbangan darimana dan bagaimana memulai, serta penegakan hukum mana dan penegakan hukum seperti apa yang akan menjadi prioritas. Apakah harus dimulai dan peraturan perundang-undangan atau dan aparat penegak hukumnya.

Persoalan dari mana harus dimulai penegakan hukum pernah diungkapan oleh Muladi ketika beliau menjabat sebagai Menteri Kehakiman. Muladi berpendapat bahwa di Indonesia, diharuskan melakukan reformasi hukum dan keadilan, yang selama ini masih menjadi pertanyaan sebagian besar masyarakat Indonesia. Namun demikian, reformasi hukum dan keadilan bukanlah masalah sederhana, tetapi masalah yang sangat luas dan kompleks.[51]

Reformasi hukum tidak hanya meliputi reformasi peraturan perundang-undangan, tetapi mencakup pula reformasi sistem hukum secara keseluruhan, yaitu reformasi materi hukum atau substansi hukum, struktur hukum, dan budaya hukum.Barda Nawawi Ariefmenyatakan lebih luas lagi, masalah reformasi hukum dan keadilan sebenarnya bukan semata-mata masalah sistem hukum, tetapi terkait dengan keseluruhan sistem politik dan sistem sosial (termasuk sistem ekonomi). Oleh karena itu, sebenarnya masalah reformasi hukum dan penegakan keadilan, seyogianya bukan semata-mata menjadi masalah atau "keprihatinan" seorang menteri, sudah seharusnya menjadi perhatian seluruh menteri dan pejabat atau aparat penyelenggara negara, khususnya yang terkait dengan bidang penegakan hukum.[52]

Masalah penegakan hukum merupakan masalah yang kompleks sifatnya karena dalam penegakan hukum terdapat pertautan antara sistem hukum dengan sistem sosial lainnya. Apalagi di era modern seperti saat ini, dimana perkembangan ilmu pengetahuan dan teknologi telah membawa pengaruh yang sangat besar dalam diskursus penegakan hukum. Hal ini juga menjadi perhatian khusus bagi Begawan hukum Indonesia, Satjipto Rahardjo di mana dalam bukunya yang berjudul *Penegakan Hukum Suatu Tinjauan Sosiologis,* beliau

[51] Barda Nawawi Arief, *Masalah Penegakan Hukum dan Kebijakan Hakum Pidana Dalam Penanggulangan Kejahatan,* Uakarta: Kencana Prenada Media Group, 2002), Hm. 3.

[52]Ibid

mengatakan perkembangan ilmu pengetahuan dan teknologi tersebut pada suatu ketika juga menantang pemikiran tentang cara-cara konvensional yang dipakai selama ini dalam penegakan hukum, khususnya dalam hal mengontrol ketertiban.[53]

Menurut Soerjono Soekanto**,** faktor-faktor yang memengaruhi penegakan hukum tersebut mempunyai arti yang netral, sehingga dampak positif atau dampak negatifnya tenletak pada isi faktorfaktor tersebut. Faktor-faktor yang dimaksud adalah sebagai berikut:[54]

1. Faktor hukumnya sendini (peraturan perundang-undangan);
2. Faktor penegak hukum yakni pihak yang membentuk maupun menerapkan hukum;
3. Faktor sarana atau fasilitas yang mendukung penegakan hukum;
4. Faktor masyarakat, yakni lingkungan di mana hukum terse-but berlaku atau diterapkan;
5. Faktor kebudayaan, yakni sebagai hasil karya, cipta, dan rasa yang didasarkan pada karsa manusia dalam pergaulan hidup.

Kelima faktor tersebut saling berkaitan dengan eratnya, oleh karena merupakan esensi dan penegakan hukum dan juga merupakan tolak ukur danipada efektivitas penegakan hukum. Di antara kelima faktor-faktor tersebut, menurut Soerjono Soekantofaktor penegak hukum menempati titik sentral sebagai tolok ukur sampai sejauh mana kontribusi bagi kesejahteraan masyarakat.[55] Sementara itu, Satjipto Rahardjomembedakan berbagai unsur yang berpengaruh dalam proses penegakan hukum herdasarkan derajat kedekatannya pada proses, yakni "yang agak jauh" dan "yang agak dekat". Berdasarkan kriteria kedekatan tersebut, maka SatjiptoRahardjo membedakan tiga unsur utama yang terlibat dalam proses penegakan hukum. *Pertama,* unsur pembuatan undang-undang c.q. lembaga legislatif. *Kedua,* unsur penegakan hukum c.q. polisi, jaksa, advokat dan hakim.

[53]Satjipto Rahardjo, *Penegakan Hukum Suatu Tinjauan Sosiologis,* (Yogyakarta: Genta Publishing, 2009), Hlm. 152.

[54] Soerjono Soekanto, *Faktor-Faktor Yang Mempengaruhi Penegakan Hukum.*PT. Raja Grafindo Persada. Jakarta: 2008*.,* hlm. 8.

[55]Ibid., hlm.69.

Dan *ketiga,* unsur lingkungan yang meliputi pribadi warga negara dan sosial.[56]

Penegakan hukum juga sangat terikat dengan hukum acara pidana dan pembuktian. M. Yahya Harahap dalam bukunya yang berjudul *Pembahasan Permasalahan Dan Penerapan KUHAP: Pemeriksaan Sidang Pengadilan, Banding, Kasasi, dan Peninjauan Kembali,* menyatakan bahwa pembuktian merupakan masalah yang memegang peranan dalam proses pemeriksaan sidang pengadilan. [57] Melalui pembuktian ditentukan nasib terdakwa. Apabila hasil pembuktian dengan alat-alat bukti yang ditentukan undang-undang "tidak cukup" membuktikan kesalahan yang didakwakan kepada terdakwa, maka terdakwa akan "dibebaskan" dan hukuman. Sebaliknya, apabila kesalahan terdakwa dapat dibuktikan dengan alat-alat bukti sebagaimana diatur dalam Pasal 184 Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP), maka terdakwa akan dinyatakan "bersalah" dan kepadanya akan dijatuhkan hukuman. [58] Dengan demikian, pembuktian dalam hukum acana pidana dimaksudkan sebagai pembuktian bahwa benar suatu peristiwa pidana telah terjadi dan terdakwalah yang bersalah melakukannya sehingga terdakwa harus mempertanggung jawabkan perbuatannya.

Reformasi penegakan hukum pidana harus pula dapat mengimbangi, bahkan kalau mungkin dapat mengantisipasi dan mencegah timbulnya kejahatan bentuk ham yang lebih kompleks dan luas aldbatnya. Sejalan dengan pemikiran Roesco Pound bahwa, *"law as a tool of social eingenering."*[59]Penegakan hukum mempakan hal yang sangat esensial dan substansial dalam konsep negara hukum seperti di Indonesia. Hal tersebut dikarenakan sebagaimana dikemukakan oleh Sudikno Mertokusumo bahwa salah satu unsur untuk menciptakan atau memulihkan keseimbangan tatanan di dalam masyarakat adalah penegakan hukum.[60]Demikian pula denganSatjipto Rahardjodalam bukunya yang berjudul *Masalah Penegakan*

---

[56] DeyRavena & Kristian, *Kebijakan Kriminal (Criminal Policy),* (Jakarta:Kencana Prenada Media Group, 2016). hlm. 110.

[57]M. Yahya Harahap, *Pembahasan Permasalahan Dan Penera pan KU-HAP: Pemeriksaan Sidang Pengadilan, Banding, Kasasi, dan Peninjauan KembaIi,* Sinar Grafika, Jakarta, 2000, hlm. 252.

[58]Ibid

[59]Mochtar Kusumaatinadja, *Konsep-Konsep Hukum Dalam Pembangunan,* (Bandung: PT Alumni, 2002), Hlm. 84.

[60]Satjipto Rahardjo, *Masalah Penegakan Hukum,* (Bandung: Alumni,1995), Hlm. 80.

Hukum menyatakan bahwa penegakan hukum pada hakikatnya merupakan penerapan diskresi (kebijakan) yang membuat keputusan hukum tidak secara ketat diatur oleh undang-undang melainkan juga berdasarkan kebijaksanaan antara hukum dan etika. Oleh karena itu, pertimbangan secara nyata hanya diterapkan selektif dalam masalah penanggulangan kejahatan.[61]

Selanjutnya, Wayne La Favremenjelaskan hahwa "penegakan hukum sebagai suatu proses", pada hakikatnya merupakan penerapan diskresi yang menyangkut membuat keputusan yang tidak secara ketat dmatur oleh kaidah hukum, akan tetapi mempunyai unsur penilaian pribadi.[62] Abdulkadir Muhain-maddalam bukunya yang berjudul *Etika Profesi Hukum* mengungkapkan bahwa penegakan hukum dapat dimmuskan sebagal usaha melaksanakan hukum sebagaimana mestinya dan jika terjadi pelanggaran, maka hal yang harus dilakukan adalah memulihkan hukum yang dilanggar itu supaya ditegakkan kem-bali. Lehih lanjut, dengan mengutip pendapat Notohamidjojo dikatakan bahwa setidaknya terdapat empat norma penting dalam penegakan hukum, yaitu kemanusiaan, keadilan, kepatutan, dan kejujuran.[63]

Konsep *consciousness as epiphenomenon* (kesadaran sebagai *epiphenomenon)* memandang kesadaran sebagai produk samping dad operasi struktur-struktur sosial, ketimbang agen formatif dalam membentuk struktur-struktur.[64]Adapun konsep *consciousness as cultural practice* (kesadaran sebagai praktik kultural) muncul dan hubungan timbal balik dalam suatu proses sosial, Dengan demikian, menurut paham ini kesadaran hukum terbentuk di dalam dan diubah oleh tindakan sosial masyarakat.[65]Mencermati uraian tersebut, maka perlu ditekankan bahwa kesadaran hukum *(law awareness)* merupakan modal utama dan modal dasar yang fundamental dalam penegakan hukum

[61]Ibid
[62]Soerjono Soekanto, *Op. cit.,* hlm. 7.
[63]Abdulkadir Muhammad, *Etika Profesi Hukum,* (Bandung: Citra aditya Bakti, 2006), hlm. 115.
[64]*Ibid,* hlm. 316-319.
[65]Ibid

BAB II
PENYELIDIKAN DAN PENYIDIKAN

A. Fungsi Kepolisian

Fungsi kepolisian seperti diatur dalam Pasal 2 UU No. 2 Tahun 2002 adalah menjalankan salah satu fungsi pemerintahan negara dalam tugas penegakan hukum selain perlindungan, pengayoman dan pelayanan masyarakat. Hal tersebut dipertegaskan dalam Pasal 14 ayat (1) huruf g UU Kepolisian bahwa polisi berwenang melakukan penyidikan terhadap semua tindak pidana. Hal demikian menyatakan bahwa polisi adalah penyelidik dan penyidik yang berwenang melakukan penyidikan tindak pidana yang sebelumnya didahului oleh tindakan penyelidikan dan penyidikan. Penyelidikan merupakan tindakan tahap pertama permulaan penyidikan, kan tetapi harus diingat, penyelidikan bukan tindakan yang berdiri sendiri terpisah dari fungsi penyidikan. Penyelidikan merupakan bagian yang tak terpisah dari fungsi penyidikan.

Menjalankan fungsi sebagai aparat penegakan hukum polisi wajib memahami azas-azas hukum yang digunakan sebagai bahan pertimbangan dalam pelaksanaan tugas, yaitu sebagai berikut :[66] Azas legalitas, dalam melaksanakan tugasnya sebagai penegak hukum wajib tunduk pada hukum. Azas kewajiban, merupakan kewajiban polisi dalam menangani permasalahan dalam masyarakat yang bersifat diskresi, karena belum diatur dalam hukum. Azas partisipasi, dalam rangka mengamankan lingkungan masyarakat polisi mengkoordinasikan pengamanan swakarsa untuk mewujudkan ketaatan hukum di kalangan masyarakat. Azas preventif, selalu mengedepankan tindakan pencegahan dari pada penindakan (represif) kepada masyarakat. Azas subsidiaritas, melakukan tugas instansi lain agar tidak menimbulkan permasalahan yang lebih besar sebelum ditangani oleh instansi yang membidangi.

Penegakan hukum (pidana) memang seharusnya melibatkan polri. Hukum perlu dilaksanakan secara *Law enforcement* manakala seseorang tidak dengan sukarela mentaatinya. Melalui tindakan secara tegas yang dilakukan oleh polisi barulah seseorang mau mentaati hukum. Tanpa power polri, hukum hanya sekedar

[66] Bisri Ilham, *"Sistem Hukum Indonesia"*, Grafindo Persada, Jakarta, 2004, Hlm.32.

kata-kata manis dalam pasal undang-undang. Menurut Muchtar Kusumaatmaja, tanpa kekuasaan hukum hanya sekedar sebagai angan-angan, tetapi kekuasaan tanpa hukum adalah kelaliman.[67] Karena itu, kekuasaan yang diperagakan oleh polisi dalam menegakkan hukum harus dapat dikembalikan kepada hukum itu sendiri, artinya dalam memaksanakan berlakunya hukum kepada masyarakat polisi harus bersandarkan kepada hukum.

capaian pembelajaran

Tujuan yang hendak dicapai dalam pembentukan modul 2 ini adalah agar memiliki pemahaman-pemahaman dasar terkait apa yang dimaksud dalam Proses penyelidikan dan penyidikan, dan di dalam modul 2 ini sudah dimuat rangkuman materi beserta test formatif berikut instruksi dalam penyelesaian soal. Setelah mempelajari modul 2 ini, diharapkan memahami dan mampu menjelaskan terkait hal-hal sebagai berikut :

B. Penyelidikan

1. Pengertian

Penyelidik adalah orang yang melakukan penyelidikan. Penyelidikan berarti serangkaian tindakan mencari dan menemukan sesuatu keadaan atau proses yang berhubungan dengan kejahatan dan pelanggaran pidana atau yang diduga sebagai perbuatan tindak pidana. Pencarian dan usaha menemukan peristiwa yang diduga sebagai tindak pidana, bermaksud untuk menentukan sikap pejabat penyidik, apakah peristiwa yang ditemeukan dapat dilakukan atau tidak sesuai dengan cara yang diatur oleh KUHAP (Pasal 1 butur 5).

Menurut penjelasan KUHAP, penyelidikan merupakan salah satu cara atau metode atau sub daripada fungsi penyidikan yang mendahului tindakan lain, yaitu penindakan yang berupa penangkapan, penahanan, penggeledahan, penyitaan, pemeriksaan surat, pemanggilan, tindakan pemeriksaan dan penyerahan berkas kepada penuntut umum. Jadi sebelum dilakukan penyidikan, dilakukan dulu penyelidikan oleh pejabat penyelidik, dengan maksud dan tujuan mengumpulkan bukti permulaan atau bukti yang cukup agar dapat dilakukan tindak lanjut

[67] Muchtar Kusumaatmadja, "*Fungsi dan Perkembangan Hukum dalam Pembangunan Nasional"*, Binacipta, Bandung, 1974, hlm. 5.

penyidikan. Barangkali penyelidikan dapat disamakan dengan pengertian tindakan pengusutan sebagai usaha mencari dan menemukan jejak berupa keterangan dan bukti-bukti suatu peristiwa yang diduga merupakan tindak pidana.

2. Dasar Hukum

Menurut Pasal 5 KUHAP, penyelidik mempunyai fungsi dan wewanang untuk menerima laporan dan pengaduan, mencari keterangan dan barang bukti, menyuruh berhenti orang yang dicurigai dan tindakan lain menurut hukum. Dalam penjelasannya, tindakan tersebut diperlukan syarat yang harus dipenuhi, yaitu :

a. Tidak bertentangan dengan suatu aturan hukum
b. Selaras dengan kewajiban hukum yang mengharuskan dilakukannya tindakan jabatan.
c. Tindakan itu harus patut dan masuk akal dan termasuk dalam lingkup jabatannya,
d. Atas pertimbangan yang layak berdasarkan keadaan memaksa.
e. Menghormati hak asasi manusia.

Menurut Yahya Harahap [68] bagaimanapun mencoba mengkonkritkan penjelasan diatas, pengertiannya tetap kabur, seolah-olah penjelasan ini malah memberi keleluasaan pada penyelidik untuk bertindak semaunya, dengan anggapan apa yang dilakukan merupakan tindakan keharusan dan masih selaras dengan kewajiban, contoh seorang dicurigai tidak mau berhenti dan tidak mau menyerahkan identitas yang diminta oleh penyelidik. Menghadapi hal seperti ini penyelidik tidak dapat memaksa dengan upaya paksa, dan sebagai jalan keluar, penyelidik harus pergi meminta surat perintah kepada penyidik untuk menangkap atau membawa untuk dihadapkan orang yang membangkang kepada penyidik. Sekarang apakah penyelidik dapat memaksa orang tadi untuk berhenti. Dengan cara apa dia menghentikannya, dengan kekerasan atas alasan sebagai tindakan yang selaras dengan kewajiban hukum yang mengharuskan melakukan tindakan upaya paksa. Sampai sejauhmana upaya paksa yang diharuskan itu, atau kalau identitas yang ditanyakan kepada yang dicurigai tidak diberikan dan tidak

[68] M.Yahya Harahap, *Pembahasan Permasalahan dan Penerapan KUHAP, Penyidikan dan Penuntutan*, Sinar Grafika, Jakarta, 2000, hlm.196.

dijawab, apakah penyelidik dapat merampas dari kantonya. Sepanjang hal ini memang dapat, dengan alasan perampasan surat kertu penduduk sebagai tindakan penggeledahan pakaian sebagaimana diatur dalam Pasal 37 ayat (1) KUHAP, namun hal itu baru dapat dilakukan jika terjadi penangkapan terhadap tersangka. Kalau tidak ada penangkapan, penggeledahan pakaian tidak dibenarkan. Tetapi kalau menyuruh berhenti dengan paksa, tidak dapat dikategorikan kepada syarat-syarat yang dijumpai dalam penjelasan dimaksud. Jadi secara teoritis sangat sulit mengkonstruksikan suatu acuan tindakan yang kongkrit atas bunyi dan penjelasan Pasal 5 KUHAP tersebut. Mungkin praktek hukum yang memberi jalan pemecahannya, atau ketentuan ini dalam praktek lebih berat arahnya menyuruh kepada tindakan keleluasaan bagi pejabat penyelidik, jika demikian arahnya, dari sekarang kita berpendapat isi ketentuan ini kurang dapat dipertanggungjawabkan di dalam pelaksanaan tindakan penyelidikan. Lebih ketentuan ini tidak dicantumkan dalam KUHAP agar tidak timbul manipulasi tindakan penyelidikan yang berkedok kepada kekaburan rumusan Pasal 5 dan penjelasannya, namun sebagai jalan tengah yang dapat ditolelir ialah dengan mempedomani asas proporsional, yakni kalai tindakan itu masih proprorsional dengan tujuan penegakan hukum, tindakan itu masih dianggap dalam ruang lingkup penjelasan Pasal 5 KUHAP.

3. Proses Penyelidikan

Proses penyelidikan yang dimaksud disini secara kongkrit adalah proses dimulainya atau pada saat dan lamanya waktu penangkapan terhadap anak nakal. Penyelidikan ini diterapkan dalam rangka mencari minimal 2 alat bukti, dan setelah ketemu barang bukti tersebut, baru dapat dilakukan penyidikan. Tanpa adanya minimal 2 alat bukti ini, maka penyidikan tidak dapat dilakukan. Menurut KUHAP penyelidikan dalam bentuk penangkapan terhadap anak ini hanya dapat diterapkan 1 hari atau 1 x 24 jam.

Berdasarkan ketentuan Pasal 16 ayat (1) KUHAP, untuk kepentingan penyelidikan, penyelidik atas perintah penyidik dapat melakukan penangkapan. Namun untuk menjamin hak-hak asasi tersangka, perintah penangkapan tersebut harus didasarkan pada bukti permulaan yang cukup.Adapun bukti permulaan yang

cukup adalah sebagaimana disebutkan dalam SK Kapolri No.Pol.SKEP/04/I/1982 tanggal 18 Februari 1982 yang menentukan bahwa bukti permulaan yang cukup merupakan keterangan dan data yang terkandung dalam dua diantara:[69)]

1. Laporan polisi;
2. Berita acara pemeriksaan polisi;
3. Laporan hasil penyelidikan;
4. Keterangan saksi/Saksi ahli; dan
5. Barang bukti.

Penyelidikan yang dilakukan penyelidik dalam hal ini tetap harus menghormati asas praduga tak bersalah *(presumption of Innocence)* sebagaimana disebutkan dalam penjelasan umum butir 3c KUHAP. Penerapan asas ini tidak lain adalah untuk melindungi kepentingan hukum dan hak-hak tersangka dari kesewenang-wenangan kekuasaan para aparat penegak hukum. Selanjutnya kesimpulan hasil penyelidikan ini disampaikan kepada Penyidik Apabila didapati tertangkap tangan, tanpa harus menunggu perintah penyidik, penyelidik dapat segera melakukan tindakan yang diperlukan seperti penangkapan, larangan meninggalkan tempat, penggeledahan dan penyitaan.

C. Proses Penyidikan

1. Pengertian Penyidikan

Pengertian penyidikan ditinjau secara etimologis dan berdasarkan definisi yuridis yang diberikan oleh undang-undang.

R. Soesilo mengemukakan pengertian penyidikan sebagai berikut :

> "Penyidikan berasal dari kata "sidik" yang berarti "terang". Jadi penyidikan mempunyai arti membuat terang atau jelas. "Sidik" berarti juga "bekas", sehingga menyidik berarti mencari bekas-bekas, dalam hal ini bekas-bekas kejahatan, yang berarti setelah bekas-bekas ditemukan dan terkumpul, kejahatan menjadi terang. Bertolak dari kedua kata "terang" dan "bekas" dari arti kata sidik tersebut, maka penyidikan mempunyai pengertian "membuat terang suatu kejahatan".

[69]Darwan Prinst, *Hukum Acara Pidana dalam Praktik*, Djambatan, Jakarta 1998, hlm. 30.

Kadang-kadang dipergunakan pula istilah “pengusutan” yang dianggap mempunyai maksud sama dengan penyidikan.[70)]

Penyidikan mempunyai arti tegas yaitu “mengusut”, sehingga dari tindakan ini dapat diketahui peristiwa pidana yang telah terjadi dan siapakah orang yang telah melakukan perbuatan pidana tersebut.

Istilah penyidikan terdapat juga dalam buku Pedoman Kerja Reserse Kriminal yang menjelaskan mengenai kata sidik. Disebutkan didalamnya “Penyidikan atau penyidik berasal dari kata sidik yang berarti membuat terangatau jelas sesuatu hal atau peristiwa yang telah terjadi berdasarkan keadilan atau kebenaran”. [71]

2. Dasar Hukum Penyidikan

Dalam peraturan perundang-undang hukum pidana tidak ada ketentuan yang secara khusus memberikan definisi apa yang dimaksud dengan penyidik, yang ada hanya menunjukkan pelaksananya saja yaitu sesuai Pasal 1 ayat (1) dan Pasal 6 ayat (1) KUHAP bahwa yang dimaksud dengan istilah penyidik adalah “Pejabat Polisi Negara Republik Indonesia atau PPNS tertentu yang diberi wewenang khusus oleh undang-undang untuk melakukan penyidikan. Selanjutnya dalam Pasal 6 ayat (2) KUHAP dinyatakan syarat kepangkatan pejabatnya sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) akan diatur lebih lanjut dalam PP, maka berdasarkan PP No.27 tahun 1983 tentang Pelaksanaan KUHAP, dimana syarat kepangkatan menurut Pasal 2 ayat (1) PP 27 tahun 1983 “Penyidik adalah Polisi Negara RI tertentu yang sekurang-kurangnya berpangkat berpangkat Pelda (sekarang Aipda), atau PPNS tertentu yang sekurang-kurangnya berpangkat Pengatur Muda Tik.1 (Gol.II-B) atau yang disamakan dengan itu.”

Penyidik Polri diangkat oleh Kapolri sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku dan wewenang kepangkatan tersebut dapat dilimpahkan kepada pejabat Kepolisian Negara RI sesuai dengan peraturan ketentuan yang berlaku sesuai Pasal 2 ayat (3) dan ayat (4) PP.27 tahun 1983.

---

[70]*Pedoman Kerja Reserse Kriminil*, Komando Kepolisian RI Direktorat Reserse Kriminil, Jakarta, 1971, hlm.165.
[71]*Ibid.* hlm.15

Pasal 7 ayat (1) KUHAP disebutkan bahwa Penyidik Polri karena kewajibannya mempunyai wewenang untuk :

a. Menerima laporan atau pengaduan dari seorang tentang adanya tindak pidana;
b. Melakukan tindakan pertama-tama pada saat di tempat kejadian;
c. Menyuruh berhenti seorang tersangka dan memeriksa tanda pengenal diri tersangka;
d. Melakukan penangkapan, penahanan, pengeledahan, dan penyitaan;
e. Melakukan pemeriksaan dan penyitaan surat;
f. Mengambil sidik jari dan memotret seseorang;
g. Memanggil orang untuk didengar dan diperiksa sebagai tersangka atau saksi;
h. Mendatangkan orang ahli yang diperlukan dalam hubungannya dengan pemeriksaan perkara;
i. Mengadakan penghentian penyidikan;
j. Mengadakan tindakan lain menurut hukum yang bertanggung jawab.

Penyidik PNS mempunyai wewenang sesuai dengan undang-undang yang menjadi dasar hukumnya masing-masing dan dalam pelaksanaan tugasnya berada di bawah koordinasi dan pengawasan penyidik Polri sesuai Pasal 7 ayat (2) KUHAP. Mengenai penyidik pembantu diatur dalam Pasal 10 ayat (1) KUHAP yang menyebutkan bahwa "Penyidik pembantu adalah pejabat Kepolisian Negara RI berdasarkan syarat kepangkatan," dan dalam ayat (2) pasal ini" yang secara teknis diatur dalam Pasal 3 ayat (1) PP.27 tahun 1983 yang menyebutkan bahwa "Pejabat Kepolisian Negara RI tertentu yang sekurang-kurangnya berpangkat Bripda, atau PPNS tertentu dalam lingkungan Kepolisian Negara RI yang sekurang-kurangnya berpangkat Pengatur Muda (Gol.II-A) atau yang disamakan dengan itu."

Tindakan penyidikan berdasarkan definisi yuridis, beberapa ketentuan perundang-undangan yang menyebutkan pengertian penyidikan diantaranya Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana dan Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2002 tentang Kepolisian Republik Indonesia.

Pasal 1 angka 13 Undang-Undang No. 2 Tahun 2002 tentang Kepolisian Republik Indonesia serta Pasal 1 angka 2 Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana memberikan pengertian yang sama tentang tindakan penyidikan, dinyatakan bahwa :

> Penyidikan adalah serangkaian tindakan penyidik dalam hal dan menurut cara yang diatur dalam undang-undang untuk mencari serta mengumpulkan bukti yang dengan bukti tersebut membuat terang tentang tindak pidana yang terjadi dan guna menemukan tersangkanya.

Berdasarkan pengertian dan rumusan yuridis di atas, dapat di simpulkan bahwa tugas utama penyidik adalah mencari serta mengumpulkan bukti agar tindak pidana yang ditemukan dapat menjadi terang serta dapat di ketahui dan di temukan pelaku tindak pidana tersebut.

Bila terjadi peristiwa yang patut diduga merupakan tindak pidana, alat negara atau penegak hukum (penyidik) wajib melakukan penyidikan. Dalam melakukan tugas tersebut hukum acara pidana memberikan wewenang kepada mereka untuk melakukan tindakan-tindakan yang pada hakikatnya merupakan pengurangan terhadp hak azasi tersangka atau terdakwa sebagai manusia.

3. Tujuan Penyidikan

Tujuan penyidikan adalah untuk menemukan siapa yang telah melakukan tindak pidana dan mencari pembuktian kesalahan yang telah dilakukannya. Untuk mencapai maksud tertentu maka penyidik dalam menghimpun keterangan-keterangan sehubungan dengan fakta-fakta atau peristiwa tertentu mengenai :[72]

a. Faktor tentang suatu tindak pidana
b. Identitas suatu tindak pidana
c. Tempat yang pasti tindak pidana itu dilakukan
d. Waktu terjadinya tindak pidana
e. Apa yang menjadi motif tujuan serta maksud mengadakan tindak pidana
f. Identitas pelaku tindak pidana.

Penyidikan dilakukan setelah terjadinya tindak pidana, tujuan utamanya adalah untuk :

---

[72]*Ibid.*

a. Mengetahui tindakan apa yang telah dilakukan
b. Kapan tindak pidana itu dilakukan
c. Di mana tindak pidana itu dilakukan
d. Dengan apa tindak pidana itu dilakukan
e. Bagaimana tindak pidana itu dilakukan
f. Mengapa tindak pidana itu dilakukan
g. Siapa pelakunya.

4. Kewenangan Penyidik

Mengenai pejabat yang berwenang melakukan tindakan penyidikan, Pasal 1 butir 1 Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana menyatakan bahwa :

> Penyidik adalah pejabat polisi negara Republik Indonesia atau pejabat pegawai negeri sipil tertentu yang diberi wewenang khusus oleh undang-undang untukmelakukan penyidikan.

Hal ini disebutkan lebih lanjut pada Pasal 6 ayat (1) Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana yangjuga menentukan bahwa penyidik adalah :

a. Pejabat polisi negara Republik Indonesia ;
b. Pejabat Pegawai Negeri Sipil tertentu yang diberi wewenang khusus oleh undang-undang.

Pasal 6 ayat (2) Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana ditentukan mengenai syarat kepangkatan pejabat sebagaimana di maksud dalam ayat (1) akan diatur lebih lanjut dalam Peraturan Pemerintah. Dalam Peraturan Pemerintah Republik Indonesia No. 27 tahun 1983 tentang Pelaksanaan Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana, pada bab II Pasal 2 ditentukan syarat kepangkatan Penyidik adalah sebagai berikut :

a. Penyidik adalah :
   1). Pejabat Polisi Negara Republik Indonesia tertentu yang sekurangkurangnya berpangkat Pembantu Letnan Dua Polisi; Sekarang dengan berdasarkan Surat Keputusan No. Pol. : Skep/ 82 / VI/ 2000 tentang Penetapan Berlakunya Kembali Penggunaan Pakaian Dinas Harian di Lingkungan POLRI pangkat ini berubah menjadi Inspektur Polisi II (AIPDA Pol.).

2). Pejabat Pegawai Negeri Sipil tertentu yang sekurang-kurangnya berpangkat Pengatur Muda Tingkat I (Golongan II/b) atau yang disamakan dengan itu.

b. Dalam hal di suatu sektor kepolisian tidak ada pejabat penyidik sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) huruf a, maka Komandan Sektor Kepolisian yang berpangkat Bintara di bawah Pembantu Letnan Dua Polisi karena jabatannya adalah penyidik. [73)]

Kepangkatan ini sekarang berubah menjadi Inspektur Polisi II.Mengenai tugas penyidik, hal ini terkait dengan pengertian penyidikan sebagaimana yang ditentukan secara yuridis dalam undang-undang. Berdasarkan pengertian secara yuridis maka tugas seorang penyidik yaitu mencari serta mengumpulkan bukti atas suatu peristiwa yang telah ternyata sebagai tindak pidana, untuk membuat terang tindak pidana tersebut dan guna menemukan pelakunya. [74]

Wewenang penyidik dalam melaksanakan tugasnya, hal ini mendapat pengaturan baik dalam Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana maupun dalam Undang-Undang Nomor 2 tahun 2002 tentang Kepolisian Negara Republik Indonesia. Dalam Pasal 7 ayat (1) Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana ditentukan mengenai wewenang penyidik, dimana disebutkan bahwa karena kewajibannya penyidik mempunyai wewenang :[75)]

a. Menerima laporan atau pengaduan dari seorang tentang adanya tindak pidana;
b. Melakukan tindakan pertama pada saat di tempat kejadian;
c. Menyuruh berhenti seorang tersangka dan memeriksa tanda pengenal diri tersangka;
d. Melakukan penangkapan, penahanan, penggeledahan, dan penyitaan;
e. Melakukan pemeriksaan dan penyitaan surat;
f. Mengambil sidik jari dan memotret seorang;

[73]R.Soesilo, *Taktik dan Teknik Penyidikan PerkaraKrim*inal, Politeia, Bogor, 1980, hlm.17.
[74]*Ibid*. hlm.22
[75]*Loc. Cit*

g. Memanggil orang untuk didengar dan diperiksa sebagai tersangka atau saksi;Mendatangkan orang ahli yang diperlukan dalam hubungannya dengan pemeriksaan perkara;
h. Mengadakan penghentian penyidikan;
i. Mengadakan tindakan lain menurut hukum yang bertanggung jawab.

Wewenang penyidik pembantu menurut Pasal 11 KUHAP sama dengan wewenang Penyidik Polri seperti yang tercantum dalam Pasal 7 ayat (1) KUHAP, kecuali mengenai penahanan yang wajib diberikan dengan pelimpahan wewenang dari penyidik, kemudian dalam penjelasan Pasal 11 KUHAP disebutkan bahwa "Pelimpahan wewenang penahanan kepada penyidik pembantu hanya diberikan apabila ada perintah dari penyidik karena sesuatu hal dan dalam keadaan yang sangat diperlukan atau dimana terdapat hambatan perhubungan di daerah terpencil atau di tempat yang belum ada petugas penyidik dan/atau dalam hal lain yang dapat diterima menurut kewajaran."

Ternyata ketentuan Pasal 10 KUHAP tidak sesuai dengan PPnya, dimana KUHAP menentukan penyidik pembantu adalah pejabat kepolisian, sedangkan dalam Pasal 3 ayat (1) huruf b PP 27 tahun 1983 disebutkan bahwa penyidik pembantu adalah Polri dan PPNS, tetapi bila dihubungkan dengan Pasal 11 KUHAP maka sebenarnya pembantu penyidik hanya pejabat kepolisian saja[76)]

Tugas dan kewenangan penyidik Polri diatur dalam Pasal 13 UU Kepolisian, yaitu :

a. Selaku alat negara penegak hukum memelihara serta meningkatkan tertib hukum;
b. Melaksanakan tugas kepolisian selaku pengayom dalam memberikan perlindungan dan pelayanan kepada masyarakat bagi tegaknya ketentuan peraturan perundang-undangan;
c. Bersama-sama dengan segenap komponen kekuatan pertahanan keamanan negara lainnya membina ketentraman masyarakat dalam

[76]Retna Nurul Alfiah, *Praperadilan dan Ruang Lingkupnya*, Akademika Pressindo, Jakarta, 1986, hlm.14.

wilayah negara guna mewujudkan keamanan dan ketertiban masyarakat;

d. Membimbing masyarakat bagi terciptanya kondisi yang menunjang terselenggaranya usaha dan kegiatan sebagaimana dimaksud pada huruf a, b dan c;
e. Melaksanakan tugas lain sesuai dengan peraturan perundang-undangan.

5. Tahapan penyidikan

Mulai dilakukannya penyidikan suatu perkara yang merupakan tindak pidana oleh penyidik diberitahukan kepada penuntut umum dengan diserahkannya Surat Pemberitahuan Dimulainya Penyidikan (SPDP) sesuai dengan Pasal 109 ayat (1) Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana. Setelah bukti-bukti terkumpul dan yang diduga sebagai tersangkanya telah ditemukan selanjutnya penyidik menilai dengan cermat, apakah cukup bukti untuk dilimpahkan kepada penuntut umum atau ternyata bukan merupakan tindak pidana. Jika penyidik berpendapat bahwa peristiwa tersebut bukan merupakan tindak pidana maka penyidikan dihentikan demi hukum.

Menurut Pasal 8 ayat (3) Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana bila penyidikan telah selesai maka penyidik menyerahkan berkas perkara kepada penuntut umum, penyerahan dilakukan dengan dua tahap, yaitu :

a. Tahap pertama penyidik hanya menyerahkan berkas perkara;
b. Tahap kedua, dalam hal penyidikan telah dianggap selesai penyidik menyerahkan tanggung jawab atas tersangka dan barang bukti kepada penuntut umum.

Berdasarkan Pasal 110 ayat (4) Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana, penyidikan dianggap selesai jika dalam waktu 14 (empat belas) hari penuntut umum tidak mengembalikan berkas hasil penyidikan atau apabila sebelum batas waktu tersebut berakhir telah ada pemberitahuan mengenai hal tersebut dari penuntut umum kepada penyidik. Setelah penyidikan dianggap selesai, maka penyidik menyerahkan tanggung jawab atas tersangka dan barang bukti kepada penuntut umum.

Berdasarkan tugas pokok tersebut, tampak adanya budaya bahwa karakter individu sangat mempengaruhi organisasinya. Dengan perkataan lain, Polri adalah pelayan masyarakat yang berkewajiban memberikan kualitas pelayanan kepada masyarakat dan bukan sebaliknya. Menurut Charles Reith "Di dalam kehidupan masyarakat tampak dua (2) kebutuhan, yaitu kebutuhan akan adanya peraturan dan kebutuhan akan adanya institusi yang mengawasi dan menjamin tegaknya hukum dan peraturan-peraturan dalam rangka mewujudkan ketertiban dan keamanan dalam masyarakat."[77]

Ada 4 (empat) kemungkinan bagi penyelidik dan penyidik untuk memulai tindakan penyelidikan dan penyidikan, yaitu :

a. Tertangkap tangan sesuai Pasal 1 butir 9 KUHAP, yaitu tertanggkapnya seseorang pada waktu sedang melakukan tindak pidana atau dengan segera sesudah beberapa saat tindak pidana dilakukan, atau sesaat kemudian diserukan oleh khalayak ramai sebagai orang yang melakukan atau apabila sesaat kemudian padanya ditemukan benda yang diduga keras telah dipergunakan untuk melakukan tindak pidana itu yang menunjukkan bahwa ia adalah pelakunya atau turut melakukan atau membantu melakukan tindak pidana;
b. Laporan sesuai Pasal 1 butir 24 KUHAP, yaitu pemberitahuan yang disampaikan oleh seseorang karena hak atau kewajiban berdasarkan undang-undang kepada pejabat yang berwenang tentang telah atau sedang atau diduga akan terjadinya peristiwa pidana, dan dengan melihat perumusan Pasal 1 butir 24 KUHAP disana ditemukan bahwa ada 2 (dua) pihak yang dapat mengajukan laporan, yaitu :
    1) Yang berhak, yaitu setiap orang yang mengalami, melihat, menyaksikan dan/atau menjadi korban peristiwa yang merupakan tindak pidana sesuai Pasal 108 ayat (1) KUHAP)
    2) Yang berwajib,

[77]*International Human Rights Standards for Law Enforcement, Pocet Book on Human Rights of Police*, diterjemahkan oleh LBH APIK, Buku Saku tentang HAM untuk Polisi, Polda Jabar, Bandung, 1998, hlm 11.

a) Setiap orang yang mengalami pemufakatan untuk melakukan tindak pidana terhadap ketentraman dan keamanan umum atau terhadap jiwa atau terhadap hak milik sesuai Pasal 108 ayat (2) KUHAP;
b) Setiap pegawai negeri, dalam rangka melaksanakan tugasnya yang mengetahui tentang terjadinya peristiwa yang merupakan tindak pidana sesuai Pasal 108 ayat (3) KUHAP.

c. Pengaduan sesuai Pasal 1 butir 25 KUHAP, yaitu setiap pemberitahuan yang disertai permintaan oleh pihak yang berkepentingan kepada pejabat yang berwenang untuk menindak menurut hukum kepada seseorang yang telah melakukan tindak pidana aduan yang merugikannya.

Tindak pidana aduan atau yang dikenal dengan sebutan delik aduan ada 2 (dua) macam, yaitu :

1) Delik aduan yang absolut (*absolute klachtdelict*), yaitu tindak pidana (delik) yang hanya dapat dituntut apabila ada pengaduan oleh pihak korban tindak pidana tersebut kepada yang berwajib;
2) Delik aduan yang relatif (*relative klachtdelict*), yaitu tindak pidana (delik) yang sebetulnya merupakan tindak pidana biasa, akan tetapi karena pelakunya masih berhubungan keluarga yang erat dengan korban tindak pidana tersebut, maka tindak pidana dimaksud menjadi tindak pidana (delik) aduan, artinya si pelaku baru dapat dituntut apabila ada pengaduan dari si korban.

d. Mengetahui sendiri atau dengan cara lain, misalnya dari surat kabar, radio, atau ceritra orang yang memberitakan adanya suatu peristiwa yang merupakan tindak pidana yang terjadi di daerah hukumnya atau orang yang tersangkut dalam suatu tindak pidana ada didaerah hukumnya.

Pemanggilan dalam pelaksanaanya penyidik harus sesuai dengan KUHAP sebagai berikut:

1. Penyidik/penyidik pembantu berwenang untuk memanggil orang guna didengar dan diperiksa sebagai tersangka atau saksi (Pasal 7 ayat (1) huruf g dan Pasal 11 KUHAP
2. Pemanggilan terhadap tersangka atau saksi harus mempergunakan Surat Panggilan yang sah dengan menyebutkan alas an pemanggilan secara jelas serta memperhatikan tenggang waktu yang wajar antara diterimanya panggilan dan hari diharuskannya memenuhi panggilan tersebut (Pasal 112 ayat (1) KUHAP
3. Orang yang dipanggil wajib dating kepada penyidik/penyidik pembantu yang memanggil dan apabila tidak dating, penyidik/penyidik pembantu memanggil sekali lagi dengan perintah kepada petugas untuk membawa kepadanya Pasal 112 aya (2) KUHAP
4. Apabila tersangka atau saksi yang dipanggil tidak dating dengan memberikan alas an yang patut dan wajar maka penyidik/ penyidik pembantu yang bersangkutan dating ketempat kediamanya untuk melakukan pemeriksaan ditempat (Pasal 113 KUHAP)
5. Penyidik / penyidik pembantu wajib memanggil dan memeriksa saksi yang dapat menguntungkan tersangka sebagaimana dikehendaki/dinyatakan oleh tersangka daalam BAP atas namanya (Pasal 116 ayat (3) dan (4) KUHAP)

Penangkapan dan penahanan;

Penangkapan dapat dilihat dalam ketentuan Pasal 1 butir 20 KUHAP, yaitu “Suatu tindakan penyidik berupa pengekangan sementara waktu kebebasan tersangka atau terdakwa apabila terdapat cukup bukti guna kepentingan penyidikan atau penuntutan dan atau peradilan dalam hal menurut cara yang diatur dalam undang-undang ini. Berdasarkan Pasal 16 KUHAP, yang berwenang melakukan penangkapan adalah penyidik dan penyidik pembantu, penyelidik dapat pula melakukan penangkapan berdasarkan perintah penyidik.

Penangkapan dilakukan untuk kepentingan penyidikan dengan persyaratan sebagai berikut :

1) Harus sesuai Pasal 17 KUHAP, yaitu penangkapan dilakukan terhadap seorang yang diduga keras melakukan tindak pidana berdasarkan bukti permulaan yang cukup.
2) Sesuai Pasal 18 KUHAP, yaitu :

a) Penangkapan harus dilakukan oleh Petugas Kepolisian Negara RI dengan memperlihatkan surat tugas dan memberikan kepada tersangka surat perintah penangkapan yang mencantumkan identitas tersangka dan menyebutkan alasan penangkapan serta uraian singkat perkara kejahatan yang dipersangkakan serta tempat ia di periksa;
b) Dalam hal tertangkap tangan, penangkapannya dilakukan tanpa surat perintah, dengan ketentuan bahwa penangkap tersebut harus segera menyerahkan tertangkap beserta barang bukti yang ada kepada penyidik atau penyidik pembantu yang terdekat.

Penahanan terdapat dalam Pasal 1 butir 21 KUHAP yaitu "Penahanan adalah penempatan tersangka atau terdakwa di tempat tertentu oleh penyidik atau penuntut umum atau hakim dengan penetapannya, dalam hal serta menurut cara yang diatur dalam undang-undang. Dalam melakukan penahanan harus diperhatikan hal-hal sebagai berikut :

1) Sesuai Pasal 20 KUHAP;
   a) Untuk kepentingan penyidikan, penyidik atau penyidik pembantu atas perintah penyidik sebagaimana dimaksud dalam Pasal 11 KUHAP, berwenang melakukan penahanan;
   b) Untuk kepentingan penuntutan, penuntut umum berwenang melakukan penahanan atau penahanan lanjutan;
   c) Untuk kepentingan pemeriksaan hakim di sidang pengadilan dengan penetapannya berwenang melakukan penahanan.
2) Sesuai Pasal 21 KUHAP :
   a) Perintah penahanan atau penahanan lanjutan dilakukan terhadap seorang tersangka atau terdakwa yang ;
   (1) Diduga keras melakukan atau percobaan melakukan atau membantu melakukan tindak pidana berdasarkan bukti yang cukup;

(2) Adanya keadaan yang menimbulkan kekhawatiran bahwa tersangka atau terdakwa akan melarikan diri atau merusak atau menghilangkan barang bukti, dan/atau mengulangi tindak pidana.

b) Adanya surat perintah penahanan dari penyidik atau penuntut umum atau penetapan hakim yang mencantumkan; identitas tersangka atau terdakwa, alasan penahanan, uraian singkat perkara kejahatan yang dipersangkakan atau didakwakan, dan dimana tempat ia ditahan.

c) Tembusan surat perintah penahanan atau penetapan hakim harus diberikan kepada keluarganya

d) Tindak pidana yang dipersangkakan :

(1) Tindak pidana itu diancam pidana penjara lima tahun atau lebih;

(2) Tindak pidana yang diancamkan hukumannya kurang dari lima tahun, sebagaimana diatur dalam Pasal 282 ayat (3) KUHP tentang kesusilaan dan pornografi, Pasal 296 KUHP tentang Persundalan atau Prostitusi, Pasal 355 ayat (1) KUHP tentang Paksaan, Pasal 351 ayat (1) KUHP tentang Penganiayaan, Pasal 353 ayat (1) KUHP tentang Penganiayaan yang direncanakan terlebih dahulu, Pasal 372 KUHP tentang Penggelapan, Pasal 378 KUHP tentang Penipuan, Pasal 379 butir a KUHP tentang Penipuan ringan, Pasal 453 KUHP tentang Perbuatan nakhoda kapal yang tidak jujur, Pasal 454 KUHP tentang Perbuatan anak buah kapal yang melarikan diri, Pasal 455 KUHP tentang Perbuatan anak buah kapal yang tidak mau meneruskan pelayaran, Pasal 459 tentang Melakukan perlawanan terhadap pimpinan kapal, Pasal 489 KUHP tentang Penadahan, Pasal 506 KUHP tentang Perbuatan pekerjaan mucikari, pelanggaran terhadap Ordonantie Bea dan Cukai, Pasal 1, 2, dan 4 UU No.8/Drt/1955 tentang Tindak Pidana Imigrasi, UU No.9 tahun 1976 tentang Tindak Pidana Narkotika Pasal 36 ayat (6), Pasal 41, 42, 43, 47 dan 48).

3) Jangka waktu penahanan :

a) Sesuai Pasal 24 KUHAP, lamanya penahanan oleh penyidik maksimum 20 hari, dan dapat diperpanjang oleh penuntut umum maksimum 40 hari;

b) Pasal 25 KUHAP, lamanya oleh penuntut umum maksimum 20 hari, dan dapat diperpanjang oleh ketua pengadilan negeri maksimum 30 hari;

c) Pasal 26 KUHAP, lama penahanan oleh hakim PN maksimum 30 hari, dan dapat diperpanjang oleh ketua pengadilan negeri maksimum 60 hari.

d) Pasal 27 KUHAP, yaitu lamanya penahanan oleh hakim pengadilan tinggi maksimum 30 hari, dan dapat diperpanjang oleh Ketua Pengadilan Tinggi maksimum 60 hari;

e) Pasal 28 KUHAP, yaitu lamanya penahanan oleh hakim MA maksimum 50 hari, dan dapat diperpanjang oleh Ketua MA maksimum 60 hari.

4) Jenis penahanan berdasarkan Pasal 22 KUHAP dapat berupa ; penahanan rumah tahanan negara, penahanan rumah, dan penahan kota.

Pemeriksaan;

Pasal 115 KUHAP diatur tentang tata cara pelaksanaan pemeriksaan oleh penyidik Polri, yaitu :

1) Dalam hal penyidik melakukan pemeriksaan terhadap tersangka, penasihat hukum dapat mengikuti jalannya pemeriksaan dengan cara melihat serta mendengar pemeriksaan.

2) Dalam hal kejahatan terhadap negara, penasihat hukum dapat hadir dengan cara melihat tetapi tidak dapat mendengar pemeriksaan terhadap tersangka.

Pasal 115 ayat (1) KUHAP, ternyata hak Tersangka sangat dibatasi, dimana penasihat hukum hanya bersifat pasif (dapat mengikuti, mendengar dan melihat saja). Ada yang di lupakan penyidik, bahwa setiap pertanyaan penyidik

dalam pemeriksaan, baik tersangka atau penasihat hukumnya berhak untuk saling berbicara sesuai Pasal 52, 54, 69, 70 (I) KUHAP :

1) Pasal 52 KUHAP "Dalam pemeriksaan pada tingkat penyidikan dan pengadilan, tersangka/terdakwa berhak memberikan keterangan secara bebas kepada penyidik atau hakim".
2) Pasal 54 KUHAP "Guna kepentingan pembelaan, tersangka atau terdakwa berhak mendapat bantuan hukum dari seorang atau lebih penasihat hukum selama dalam waktu dan pada setiap tingkat pemeriksaan, menurut tata cara yang ditentukan undang-undang ini".
3) Pasal 69 KUHAP "Penasihat hukum berhak menghubungi tersangka sejak saat di tangkap atau di tahan pada semua tingkat pemeriksaan menurut tata cara yang ditentukan dalam undang-undang ini".
4) Pasal 70 (I) KUHAP "Penasihat hukum sebagaimana dimaksud dalam Pasal 69 berhak menghubungi dan berbicara dengan tersangka pada setiap tingkat pemeriksaan dan setiap waktu untuk kepentingan pembelaan perkaranya"

Penggeledahan;

Tindakan penggeledahan rumah atau pakaian atau badan untuk kepentingan penyidikan, dilakukan sesuai dengan:

1. Untuk kepentingan penyidikan, penyidik/penyidik pemabantudan penyidik atas perinta penyidik/ penyidik pembantu berwenang melakukan penggeledahan (Pasal 5 ayat (1) b, Pasal 7ayat (1) huruf d, Pasal 11 KUHAP)
2. Penggeledahan dapat dilakukan terhadap rumah tempat tinggal/tempat tertutup lainnya atau badan atau pakaian (Pasal 32 KUHAP)
3. Penggeledahan rumah/tempat tertutup lainnya dilakukan:

a) Dengan surat izin ketua pengadilan Negeri sedaerah hukum (Pasal 33 ayat (1) KUHAP)
b) Daalam hal diperlukan petugas kepolisian dapat memasuki rumah/tempat tertutup lainnya dan surat perintah tertulis dari penyidik/penyidik pembantu (Pasal 33 ayat (2) KUHAP)

c) Setiap kali memasuki rumah harus disaksikan oleh 2 (dua) orang saksi dalam hal tersanggka atau penghuni menyetujui (Pasal 33 ayat (3) KUHAP).
d) Setiap kali memasuki rumah harus disaksikan oleh kepala desa atau ketua lingkungan dengan 2 (dua) orang saksi dalam hal tersangka atau penghuni menolak (Pasal 33 ayat (4) KUHAP)
e) Dalam waktu 2 (dua) hari setelah melakukan penggeledahan rumah harus dibuat berita acaranya dan turunanya diberikan kepada penghuni rumah yang bersangkutan (Pasal 33 ayat (5) KUHAP)

Penyitaan;

Penyitaan barang bukti dilakukan guna kepentingan pembuktian dalam rangka penyidikan, penuntutan dan peradilan pidana sesuai dengan persyaratan sebagai berikut:

1) Yang berwenang melakukan penyitaan adalah penyidik/penyidik pembantu dan penyidik atas perintah penyidik/penyidik pembantu (Pasal 5 ayat (1) huruf a angka 1, Pasal 7 ayat (1) huruf d,Pasal 11 KUHAP)
2) Penyitaan hanya dapat dilakukan dengan surat izin ketua pengadilan Negeri setempat (Pasal 38 ayat (1) dan ayat (2) KUHAP)
3) Dalam hal tertangkap tangan penyidik/ penyidik pembantu dan penyelidik dapat melakukan penyitaan tanpa surat perintah penyitaan atau surat izin ketua pengadilan negeri (Pasal 40 dan Pasal 41 KUHAP)
4) Penyidik / penyidik pembantu dapat memerintahkan kepada orang yang menguasai benda yang dapat disita untuk menyerahkan kepadanya guan kepentingan penyidikan dan untuk itu penyidik/penyidik pembantu memberikan tanda penerimaan (Pasal 42 ayat (1) dan (2) serta Pasal 43 KUHAP)

Pasal 30 Peraturan Kapolri No 12 tahun 2009 mengenai tahap penyidikan sebagai berikut:

(1) Sebelum melaksanakan kegiatan penyidikan, penyidik wajib menyiapkan administrasi penyidikan pada tahap awal meliputi:

a. pembuatan tata naskah; dan

b. rencana penyidikan.

(2) Pembuatan tata naskah sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf a sekurang-kurangnya meliputi:

a. Laporan Polisi;

b. Laporan Hasil Penyelidikan bila telah dilakukan penyelidikan;

c. Surat Perintah Penyidikan;

d. Surat Pemberitahuan Dimulainya Penyidikan;

e. Rencana Penyidikan;

f. Gambar Skema Pokok Perkara; dan

g. Matrik untuk Daftar Kronologis Penindakan.

(3) Penyiapan Rencana Penyidikan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf b meliputi:

a. rencana kegiatan;

b. rencana kebutuhan;

c. target pencapaian kegiatan;

d. skala prioritas penindakan; dan

e. target penyelesaian perkara.

Perkara pidana yang masuk tahap penyidikan maka penyidik diwajibkan untuk mengirimkan Surat Pemberitahuan Dimulainya Penyidikan (SPDP) sesuai dengan Pasal 109 ayat (1) Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana kepada penuntut umum sebelum dilakukan upaya paksa. Setelah bukti-bukti terkumpul dan yang diduga sebagai tersangkanya telah ditemukan selanjutnya penyidik menilai dengan cermat, apakah cukup bukti untuk dilimpahkan kepada penuntut umum atau ternyata bukan merupakan tindak pidana. Jika penyidik berpendapat bahwa peristiwa tersebut bukan merupakan tindak pidana maka penyidikan dihentikan demi hukum.[78]

6. Problematika Penyidikan

Kedudukan Polri sebagai penyidik yang mandiri pada prakteknya tidak dapat terlepas dari proses kelanjutannya, yaitu proses penuntutan dan proses di

[78] Sadjijono, *Hukum Kepolisian"* (*Polri dan Good Governance*), Laksbang Mediatama, Surabaya, 2008., hlm.3.

pengadilan, dengan demikian terjalin hubungan koordinasi fungsional dan instansional serta adanya sinkronisasi pelaksanaan tugas antara instansi Polri, Kejaksaan dan Pengadilan. Kewajiban penyidik untuk memberikan perlakuan yang layak disertai kewajiban memberikan perlindungan dan pengayoman, misalnya apabila tersangka tak mampu dan tak mempunyai penasihat hukum.

Keberhasilan tugas penyidik, selain personil yang cukup handal, diperlukan pula unsur-unsur penunjang lainnya, baik menyangkut kemampuan teknis, sarana, serta biaya penyidikan yang cukup. Dalam pemeriksaan terhadap tersangka maupun saksi, kemampuan taktik maupun teknik pemeriksaan merupakan salah satu persyaratan mutlak yang harus dimiliki oleh penyidik atau pemeriksa, sebagai contoh dikaitkan dengan KUHAP, tersangka berhak untuk tidak menjawab atas pertanyaan yang diajukan oleh penyidik. Dalam keadaan demikian diperlukan taktik dan teknik pemeriksaan yang handal agar tersangka mau memberikan keterangan-keterangan yang diperlukan oleh penyidik. Memang ada kecenderungan bahwa dengan cara menggunakan kekerasan, perkara pidana dengan mudah cepat terungkap, namun mengingat perkara yang terus bertambah hal ini menuntut kerja keras guna mengejar penyelesaian secara tuntas. Tetapi akibat negatif dari cara pemeriksaan dengan menggunakan kekerasan, bahwa Polri dipandang kurang mampu melaksanakan tugasnya, sehingga menurunkan citra Polisi karena dianggap bertindak sewenang-wenang diluar ketentuan hukum.

Salah satu hak tersangka / terdakwa yang sering dipermasalahkan ialah hak untuk memilih menjawab atau tidak menjawab pertanyaan yang diajukan oleh penyidik, penuntut umum dan hakim. Sering hak ini dikaitkan orang dengan asas akusator (*accusatoir*).Di Inggris berlaku hak untuk tidak menjawab pertanyaan, bahkan sangat ketat. Pemeriksa harus mulai dengan mengatakan kepada *the suspect* bahwa Ia mempunyai hak untuk diam, tidak menjawab pertanyaan.[79]Tidak ada di dalam KUHAP ketentuan demikian, karena ini akan sangat mempersulit pemeriksaan.

Pasal 52 KUHAP hanya dikatakan:

[79]Patrick Devlin, Terpetik dari Mardjono Reksodiputro, *The Criminal Prosecution in England*, london: Oxford University Press, 1966, hIm. 26.

"Dalam pemeriksaan pada tingkat penyidikan dan pengadiian, tersangka atau terdakwa berhak memberikan keterangan secara bebas kepada penyidik atau hakim".

Penjelasan pasal itu, jelas yang dimaksud yaitu tersangka tidak boleh dipaksa atau ditekan. Jadi, tidak dijelaskan apakah tersangka atau terdakwa berhak berdiam tidak menjawab pertanyaan. Penjelasan itu mengatakan:

"Supaya pemeriksaan dapat mencapai hasil yang tidak menyimpang daripada yang sebenarnya, tersangka atau terdakwa harus dijauhkan dari rasa takut. Oleh karena itu, wajib dicegah adanya paksaan atau tekanan kepada tersangka atau terdakwa".

Tobias dan Petersen,[80] mengatakan bahwa "*due process of law*" itu yang berasal dan Inggris, dokumen Magna Chanta, 1215 merupakan "*constitutional guaranty that no person will be derived of life, liberty of property for reasons that are arbitrary protects the citizen againts arbitrary actions of the governmennt*". OIeh karena itu, menurut mereka, unsur-unsur minimal dan "*due process*" itu adalah: "*hearing counsel, defense, evidence and a fair and impartial court'* (mendengar tersangka dan terdakwa, penasihat hukum, pembelaan, pembuktian dan pengadiIan yang adil dan tidak memihak).

[80] Marc Weber lobias dan R. David Petersen, terpetik dan Mardjono *ReLcodiputno, Pretrial Criminal Procedure, A Survey of Constitutional Rights Charles* C. Thomas Publisher, hIm. 3.

BAB III
PRA PERADILAN DAN GANTI KERUGIAN

Praperadilan merupakan hal baru dalam kehidupan penegakan hukum di Indonesia. Setiap hal yang baru, mempunyai misi dan motivasi tertentu. Pasti ada yang baru dan yang hendak dicapai. Tidak ada sesuatu yang diciptakan tanpa didorong oleh maksud dan tujuan demikian pula halnya dengan pelembagaan Praperadilan. Ada maksud tujuan yang hendak ditegakkan dan dilindungi, yakni tegaknya hukum dan undang-undang hak asasi tersangka dalam tingkat pemeriksaan penyidikan dan penuntutan. Seperti yang sudah diketahui, demi untuk terlaksananya kepentingan pemeriksaan tindak pidana, undang-undang memberi kewenangan kepada penyidik dan penuntut umum untuk melakukan tindakan upaya paksa berupa penangkapan, penahanan, penyitaan dar sebagainya. Setiap upaya paksa yang dilakukan pejabat penyidik atau penuntut terhadap tersangka, pada hakikatnya merupakan perlakuan yang bersifat :[81] tindakan paksa yang dibenarkan undang-undang demi kepentingan pemeriksaan. tindak pidana yang disangkakan kepada tersangka, sebagai tindakan paksa yang dibenarkan hukum dan undang-undang, setiap tindakan paksa dengan sendirinya merupakan perampasan kemerdekaan dan kebebasan serta pembatasan terhadap hak asasi tersangka. Tindakan upaya paksa yang dikenakan instansi penegak hukum merupakan kekurangan dan pembatasan kemerdekaan dan hak asasi tersangka, tindakan itu harus dilakukan secara bertanggung jawab menurut ketentuan hukum dan undang-undang yang berlaku (*due process of law*). Tindakan upaya paksa yang dilakukan bertentangan dengan hukum dan undang-undang merupakan pelanggaran terhadap hak asasi tersangka.

Ganti rugi itu ditujukan kepada pemerintah sebab yang menimbulkan kekeliruan penahanan itu ialah tindakan dari alat penegak hukum. Karena jaksa yang sudah *involved* dalam perkara tersebut. Di samping itu jaksa adalah wakil pemerintah dan wakil masyarakat dalam menegakkan hukum.Dengan demikian tuntutan ganti rugi ini diajukan kepada jaksa. Yang menetapkan jumlah ganti rugi itu ialah pengadilan dengan lambang pengayomannya yang dalam hal ini berarti ia

[81]Oemar Seno Adji, *KUHAP Sekarang*, Erlangga, Jakarta, 1990, hlm. 54

menjalankan fungsinya mengayomi korban dan penegakan hukum. Bagaimana prosedurnya menuntut ganti rugi itu, ini akan kita dalami dalam bagian berikutnya. [82] Telah diutarakan bahwa undang-undang tidak dapat mengatur persoalannya secara tuntas.Yang diatur hanya prinsipnya saja. Prinsip pokok ialah kita ingin membantu rakyat yang tidak mampu dan menjadi korban dari penegakan hukum.Kita ingin memulihkan korban sedapat mungkin dalam keadaannya semula dalam masyarakat.Ketentuan yang dibuat sekali-sekali tidak dimaksudkan untuk menakutnakuti para penegak hukum, tetapi dan mereka memang diharapkan kewaspadaan dan kecermatan yang sempurna dalam menjalankan tugasnya. Menurut ketentuan dalam Pasal 9 ayat 2 Undang-Undang No. 48 tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman, pejabat yang dengan sengaja melakukan perbuatan sebagaimana tersebut dalam ayat 1 dapat dipidana. Jadi penegak hukum yang dengan sengaja tanpa dasar menahan orang, iadapat diajukan ke depan pengadilan. Dengan demikian kalau ia keliru menahan ia tidak akan dituntut, karena perbuatannya tidak disengaja. Walaupun demikian tuntutan ganti rugi tetap dapat diajukan oleh si korban.

capaian pembelajaran

Tujuan yang hendak dicapai dalam pembentukan modul 3 ini adalah agar memiliki pemahaman-pemahaman dasar terkait apa yang dimaksud dalam Proses pra peradilan dan ganti kerugian, dan di dalam modul 3 ini sudah dimuat rangkuman materi beserta test formatif berikut instruksi dalam penyelesaian soal. Setelah mempelajari modul 3 ini, diharapkan memahami dan mampu menjelaskan terkait hal-hal sebagai berikut :

A. Praperadilan

Praperadilan menurut Hartono adalah proses persidangan sebelum sidang masalah pokok perkaranya disidangkan. Pengertian perkara pokok ialah perkara materinya, sedangkan dalam praperadilan proses persidangan hanya menguji proses tata cara penyidikan dan penuntutan, bukan kepada materi pokok saja.[83]

[82] M. Yahya Harahap, *Pembahasan Permasalahan dan Penerapan KUHAP; Penyidikan dan Penuntutan*, Jakarta: Sinar Grafika, 2002, 49

[83] Hartono, *Penyidikan dan Penegakan Hukum Pidana (Melalui Pendekatan Hukum Progresif)*. Penerbit Sinar Grafika : Jakarta. 2010.

Praperadilan adalah wewenang Pengadilan Negeri untuk memeriksa dan memutus:[84]

1. sah atau tidaknya suatu penangkapan atau penahanan,
2. sah atau tidaknya penghentian penyidikan atau penghentian penuntutan,
3. permintaan ganti rugi atau rehabilitasi oleh tersangka atau keluarganya atau pihak lain atau kuasanya yang perkaranya tidak diajukan ke pengadilan.

Praperadilan hanya suatu lembaga baru yang ciri dan eksistensinya:[85]

1. berada dan merupakan kesatuan yang melekat pada Pengadilan Negeri, dan sebagai lembaga pengadilan, hanya dijumpai pada tingkat Pengadilan Negeri sebagai satuan tugas yang tidak terpisah dan Pengadilan Negeri,
2. dengan demikian, Praperadilan bukan berada di Iuar atau di samping maupun sejajar dengan Pengadilan Negeri, tapi hanya merupakan divisi dari Pengadilan Negeri,
3. administratif yustisial. personil, peralatan, dan finansial bersatu dengan Pengadilan negeri dan berada di bawah pimpinan serta pengawasan dari pembinaan Ketua Pengadilan Negeri.

Pasal 77 KUHAP menyatkan : Pengadilan Negeri berwenang untuk memeriksa dan memutus, sesuai dengan ketentuan yang diatur dalam undang-undang ini tentang:

1. sah atau tidaknya penangkapan, penahanan, penghentian penyidikan atau penghentian penuntutan,
2. ganti kerugian dan atau rehabilitasi bagi seorang yang perkara pidananya dihentikan pada tingkat penyidikan atau penuntutan.

Pasal 78 ayat 2 KUHAP berbunyi : Praperadilan dipimpin oleh hakim tunggal yang ditunjuk oleh ketua pengadilan negeri dan dibantu oleh seorang panitera.

---

[84] H. Pontang Moerad B.M, *Pembentukan Hukum Melalui Putusan Pengadilan DalamPerkara Pidana*, Alumni, bandung, 2005.,hlm. 30

[85]Ibid. hlm. 47

Pasal 83 KUHAP, berbunyi :

ayat (1) Terhadap putusan praperadilan dalam hal sebagaimana dimaksud dalam pasal 79, pasal 80 dan pasal 81 tidak dapat dimintakan banding.

ayat (2) Dikecualikan dari ketentuan ayat 1 adalah putusan praperadilan yang menetapkan tidak sahnya penghentian penyidikan atau penuntutan, yang untuk itu dapat dimintakan putusan akhir ke pengadilan tinggi dalam daerah hukum yang bersangkutan.

Tindakan pelanggaran yang diberikan kepada tersangka adalah tindakan yang tidak sah, karena bertentangan dengan hukum dan undang-undang (ilegal). Akan tetapi, untuk mengawasi dan menguji tindakan paksa yang dianggap bertentangan dengan hukum. Untuk itu perlu diadakan suatu lembaga yang diberi wewenang untuk menentukan sah atau tidaknya tindakan paksa yang dikenakan kepada tersangka.

Praperadilan hanya suatu lembaga baru yang ciri dan eksistensinya:[86]

1. berada dan merupakan kesatuan yang melekat pada Pengadilan Negeri, dan sebagai lembaga pengadilan, hanya dijumpai pada tingkat Pengadilan Negeri sebagai satuan tugas yang tidak terpisah dan Pengadilan Negeri,
2. dengan demikian, Praperadilan bukan berada di Iuar atau di samping maupun sejajar dengan Pengadilan Negeri, tapi hanya merupakan divisi dari Pengadilan Negeri,
3. administratif yustisial. personil, peralatan, dan finansial bersatu dengan Pengadilan negeri dan berada di bawah pimpinan serta pengawasan dari pembinaan Ketua Pengadilan Negeri.
4. Tata laksana fungsi yustisialnya merupakan bagian dan fungsi yustisial Pengadilan Negeri itu sendiri.

Gambaran di atas, eksistensi dan kehadiran Praperadilan, bukan merupakan lembaga peradilan tersendiri. Tetapi hanya merupakan pemberian wewenang dan fungsi baru yang dilimpahkan KUHAP kepada setiap Pengadilan Negeri, sebagai wewenang fungsi tambahan Pengadilan Negeri yang telah ada

[86] Ibid. hlm. 47

selama ini. Kalau selama ini wewenang dan fungsi Pengadilan Negeri mengadili dan memutus perkara pidana dan perkara perdata sebagai tugas pokok maka terhadap tugas pokok tadi diberi tugas tambahan untuk menilai sah atau tidaknya penahanan, penyitaan, penghentian penyidikan atau penghentian penuntutan yang dilakukan penyidik atau penuntut umum, yang wewenang pemeriksaannya diberikan kepada Praperadilan. Hal yang diuraikan di atas, dapat dibaca dalam rumusan Pasal 1 butir 10, yang menegaskan : Praperadilan adalah wewenang Pengadilan Negeri untuk memeriksa dan memutus:[87]

1. sah atau tidaknya suatu penangkapan atau penahanan,
2. sah atau tidaknya penghentian penyidikan atau penghentian penuntutan,
3. permintaan ganti rugi atau rehabilitasi oleh tersangka atau keluarganya atau pihak lain atau kuasanya yang perkaranya tidak diajukan ke pengadilan.

Rumusan dalam Pasal 1 butir 10, dipertegas dalam Pasal 77, yang menjelaskan : Pengadilan Negeri berwenang untuk memeriksa dan memutus, sesuai dengan ketentuan yang diatur dalam undang-undang ini tentang:

1. sah atau tidaknya penangkapan, penahanan, penghentian penyidikan atau penghentian penuntutan,
2. ganti kerugian dan atau rehabilitasi bagi seorang yang perkara pidananya dihentikan pada tingkat penyidikan atau penuntutan.

Tugas tambahan yang dibebankan kepada Pengadilan Negeri melalui Praperadilan tidak menghambat kelancaran pemeriksaan dan pemutusan perkara. Sepintas lalu, mungkin demikian! Akan tetapi semuanya tergantung kepada kemampuan Ketua Pengadilan Negeri melaksanakan pengendalian dan pimpinan yang tepat. Dengan sarana dan pensonel yang ada sekarang, cukup memadai melaksanakan tugas operasional Peradilan dan Praperadilan. Apalagi kasus yang berhubungan dengan wewenang Praperadilan, tidak merupakan hal yang sulit pemeriksaannya. Kuantitasnya pun diperkirakan tidak begitu memberati volume kerja dan tugas pemeriksaan perkara pidana.Untuk kelancaran tugas dan tanggung

[87] H. Pontang Moerad B.M, *Op. cit*, hlm. 30

jawab Praperadilan, Ketua Pengadilan Negeri setempat dapat memilih alternatif yang paling sesuai dengan keadaan yang dihadapinya secara nyata, dengan memperhatikan faktor beban kerja dan tenaga teknis yang terdapat pada Pengadilan Negeri yang bersangkutan. Berdasar pertimbangan keadaan dan faktor itulah Ketua Pengadilan Negeri memilih alternatif yang paling tepat, berupa:

Tindakan pelanggaran yang ditimpakan kepada tersangka adalah tindakan yang tidak sah, karena bertentangan dengan hukum dan undang-undang (ilegal). Akan tetapi, untuk mengawasi dan menguji tindakan paksa yang dianggap bertentangan dengan hukum. Untuk itu perlu diadakan suatu lembaga yang diberi wewenang untuk menentukan sah atau tidaknya tindakan paksa yang dikenakan kepada tersangka.

Menguji dan menilai sah atau tidaknya tindakan paksa yang dilakukan penyidik atau penuntut umum yang dilimpahkan kewenangannya kepada Praperadilan. Memang sangat beralasan untuk mengawasi tindakan upaya paksa yang dilakukan penyidik atau penuntut umum terhadap tersangka, supaya tindakan itu benar-benar dilaksanakan sesuai dengan ketentuan undang-undang, dan benar-benar proporsional dengan ketentuan hukum serta tidak merupakan tindakan yang bertentangan dengan hukum.

Tujuan utama pelembagaan Praperadilan dalam KUHAP, untuk melakukan "pengawasan horizontal" atas tindakan upaya paksa yang dikenakan terhadap tersangka selama ia berada dalam pemeriksaan penyidikan atau penuntutan, agar benar-benar tindakan itu tidak bertentangan dengan ketentuan hukum dan undang-undang.

Wewenang yang diberikan undang-undang kepada Praperadilan. Kasus apa sajakah yang dapat diperiksa dan diputus oleh Praperadilan sehubungan tindakan upaya paksa yang dilakukan pejabat penyidik atau penuntut umum terhadap tersangka.[88] Tentang hal ini, sepintas lalu sudah pernah diatur dalam ketentuan Pasal I butir 10 dan Pasal 77 KUHAP. Ada lagi kewenangan lain yakni memeriksa dan memutus tuntutan ganti kerugian dan rehabilitasi sebagaimana

[88]R. Soeparmono, *Praperadilan dan Penggabungan Perkara Gugatan Ganti Kerugian Dalam KUHAP,* Mandar Maju, Bandung, 2003. hlm. 70

yang diatur dalam Pasal 95 dan 97 KUHAP.Berarti, seorang tersangka yang di kenakan tindakan penangkapan, penahanan, penggeledahan atau penyitaan, dapat meminta kepada Praperadilan untuk memeriksa sah atau tidaknya tindakan yang dilakukan penyidik kepadanya. Tersangka dapat mengajukan pemeriksaan kepada Praperadilan, bahwa tindakan penahanan yang dikenakan pejabat penyidik bertentangan dengan ketentuan Pasal 21 KUHAP. Atau penahanan dikenakan sudah melampaui batas waktu yang ditentukan Pasal 24 KUHAP. Mengenai penahanan, yang sah sudah ditenangkan dalam pembahasan yang bersangkutan dengan hal-hal tersebut.

B. Rehabilitasi Dan Ganti Rugi

1. Pengertian

Penahanan dalam rangka rehabilitasi dan ganti kerugian ini, maka perlu kita tinjau sepintas lalu apa yang dimaksud dengan rehabilitasi dan ganti rugi dan apa yang menjadi tujuannya. Telah diuraikan bahwa dalam Pasal 95- Pasal 97 KUHAP dan penjelasan Pasal 9 Undang-Undang No. 48 tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman diterangkan bahwa pengertian rehabilitasi dalam undang-undang ini adalah pemulihan hak seseorang dalam kemampuan atau posisi semula yang diberikan oleh pengadilan.

Apa yang dapat diberikan oleh pengadilan ialah suatu keputusan bahwa tersangka berhak atas rehabilitasi. Misalnya tersangka seorang pegawai negeri dan sehubungan dengan perkaranya, oleh intansi di mana dia bekerja telah dipecat atau diskors, maka dengan hak rehabilitasi yang diberikan oleh pengadilan, ia mengharapkan segera direhabilitasi oleh intansi yang bersangkutan.

Mengenai ganti rugi, bagaimana hakim harus menilai kerugian yang diderita tersangka. Bagaimana prosedurnya untuk mendapat ganti rugi. Siapa yang harus mengganti kerugian. Bagaimana kalau tersangka mati dalam tahanan. Apa yang menjadi rujukan dan rehabilitasi dan ganti rugi tersebut juga sudah disinggung dalam Penjelasan Umum Undang-Undang No. 48 tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman yaitu untuk menjaga supaya keadilan dijalankan

seobyektif mungkin.[89]Dalam praktek artinya ialah supaya yang lemah itu haknya dilindungi, sebab yang kuat dengan sendirinya haknya sudah terjamin.

2. Dasar Hukum

Hak untuk memperoleh kompensasi (ganti rugi) dan rehabilitasi. Sebagai tuntutan ganti rugi diatur dalam Pasal 95 KUHAP, sedangkan tuntutan rehabilitasi dasar pembenarannya diatur dalam Pasal 97.

Pasal 95 KUHAP berbunyi:

1) Tersangka, terdakwa atau terpidana berhak menuntut ganti rugi karena ditangkap, ditahan, dituntut dan diadili atau dikenakan tindakan lain, tanpa alasan yang berdasarkan Undang-undang atau Karena kekeliruan. Yang berdasarkan Undang-undang atau kekeliruan mengenai orangnya atau hukum yang diterapkan.
2) Tuntutan ganti kerugian oleh tersangka atau ahli warisnya atas Penangkapan atau penahanan suatu tindakan lain tanpa alasan yang berdasarkan Undang-undang atau Karena kekeliruan mengenai orang atau hukum yang diterapkan sebagaimana yang dmmasud dalam ayat 1 yang perkaranya tidak diajukan ke Pengadilan Negeri, diputus disidang Praperadilan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 77.
3) Tuntutan ganti kerugian sebagaimana ayat (1) diajukan oleh tersangka, terdakwa, terpidana atau ahli warisnya kepada pengadilan yang berwenang mengadili perkara yang bersangkutan.
4) Untuk memeriksa dan memutus perkara tuntutan ganti kerugian tersebut pada ayat (1) ketua pengadilan sejauh mungkin menunjuk hakim yang sama yang telah mengadili perkara pidana yang bersangkutan.
5) Pemeriksaan terhadap ganti kerugian sebagaimana tersebut dalam ayat 4 mengikuti acara Praperadilan.

Pasal 97 KUHAP berbunyi:

[89]Harris, *Rehabilitasi Serta Ganti Rugi Sehubungan dengan Penahanan yang Keliru atau Tidak Sah*, Binacipta, Jakarta, 1983. hlm 123

1) Seseorang berhak mendapat rehabilitasi apabila oleh pengadilan diputus bebas atau diputus lepas dari segala tuntutan hukum yang putusannya mempunyai kekuatan hukum tetap.
2) Rehabilitasi tersebut diberikan dan dicantumkan sekaligus dalam putusan pengadilan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1).
3) Permintaan rehabilitasi oleh tersangka atas Penangkapan atau penahanan tanpa alasan yang berdasarkan Undang-undang atau kekeliruan mengenai orang atau hukum yang diterapkan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 95 ayat (1) yang perkaranya tidak diajukan ke Pengadilan Negeri diputus oleh hakim Praperadilan yang dimaksud dalam Pasal 77.

Di sini dikatakan orang itu berhak menuntut jadi artinya ia bisa menuntut kalau mau dan bisa juga tidak menuntut kalau tidak mau. Tentu ia memper-timbangkan dulu untung ruginya dan penuntutan tersebut.Dalam ayat 3 ditentukan bahwa cara menuntut ganti kerugian, rehabilitasi dan pembebanan ganti kerugian diatur lebih lanjut dengan undang-undang. Di sini ada 3 fokok yang perlu diatur dengan undang-undang yaitu : 1. jumlah kerugian yang harus diganti, 2. siapa yang harus dibebani ganti kerugian itu, pejabat yang berwenang memutuskan tentang ganti rugi dan masalah rehabilitasi. Telah disinggung bahwa berdasarkan berdasarkan Pasal 1365 B.W. (*Burgerlijk Wetboek*). Pasal 1365 B.W. ini berbunyi: “Tiap perbuatan melanggar hukum, yang membawa kerugian kepada orang lain, mewajibkan orang yang karena salahnya menerbitkan kerugian itu, mengganti kerugian tersebut”.

Peraturan ini termuat dalam B.W. yaitu Kitab Undang-undang Hukum Perdata yang berlaku bagi golongan Eropa dan Timur Asing.Mengapa peraturan ini dapat diberlakukan terhadap pelanggaran KUHP, yaitu pelanggaran di bidang hukum pidana, khusus di sini mengenai penahanan. Wirjono Prodjodikoro dalam bukunya Perbuatan Melanggar Hukum cetakan III halaman 81 dan 82 sebagai berikut:

> “Suatu peraturan hukum perdata yang berlaku dalam hal pertanggungjawaban negara atas perbuatan alat-alat perlengkapan pemerintah adalah Pasal 1365 B.W.

B.W. pada umumnya merupakan hukum perdata bagi orang Eropa dan bangsa Timur Asing seperti Tionghoa, Arab dan sebagainya, sedang hukum perdata bagi orang Indonesia asli pada umumnya adalah hukum adat.Perihal Pasal 1365 B.W. dapat dikatakan sebagai berikut:

Pasal 1365 B.W. ini mengenai pertanggungjawaban negara atas perbuatan alat perlengkapan pemerintah yang melanggar hukum, boleh dianggap bahwa Pasal 1365 B.W. tidak hanya berlaku bagi tindakan pemerintah terhadap orang Eropa dan bangsa Timur Asing saja. Kalau dalam suatu peristiwa, pemerintah dipertanggungjawabkan atas perbuatan alat perlengkapannya berdasar Pasal 1365 B.W., maka harus dianggap bahwa pertanggungjawaban itu tidak terbatas pada kepentingan orang Eropa dan bangsa Timur Asing saja yang berhak menuntut perlindungan bagi badan dan harta hendaknya. Dengan tidak adanya lagi pemerintah Hindia Belanda dan telah digantikannya oleh pemerintah Republik Indonesia, maka dilihat dari sudut Pasal 1365 B.W. antara pemerintah dulu dan pemerintah sekarang samasekali tidak ada perbedaan. Pasal 1365 B.W. ini sejak tahun 1924, dimulai dengan suatu putusan pengadilan tertinggi di Negeri Belanda (*Ostermannarrest*), oleh yurisprudensi diartikan sedemikian rupa, bahwa pemerintah bertanggung jawab atas segala perbuatan alat perlengkapannya tidak hanya yang melanggar hukum perdata, melainkan juga melanggar hukum publik, termasuk juga hukum tata usaha pemerintahan.

Suatu proses peradilan yang sederhana, cepat dan biaya ringan sesuai dengan ketentuan daham Pasal 4 ayat 2 Undang-Undang No. 48 tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman. Dalam penjelasan Pasal 4 tersebut mengenai ayat 2 diterangkan:

> “Peradilan harus memenuhi harapan dari para pencari keadilan yang selalu menghendaki peradilan yang cepat, adil dan biaya ringan. Tidak diperlukan pemeriksaan dan acara yang berbelit-belit yang dapat menyebabkan proses sampai bertahun-tahun, bahkan kadang-kadang harus dilanjutkan oleh para ahli waris pencari keadilan.

Biaya ringan artinya biaya yang serendah mungkin sehingga dapat terpikul oleh rakyat ini semua dengan tanpa mengorbankan ketelitian untuk mencari

kebenaran dan keadilan".Di sini perlu kita garis bawahi pengertian biaya ringan, yaitu bahwa biaya ringan itu ditinjau dan segi kemampuan rakyat biasa.

Artinya kalau rakyat biasa mau beperkara haruslah diusahakan supaya rakyat biasa itu sedikit mungkin mengeluarkan biaya.Hal ini tidak berarti bahwa biaya yang dikeluarkan pemerintah untuk menyelenggarakan perdilan itu harus murah, tidak sekali-kali tidak. Peradilan yang baik adalah sesuatu yang mahal untuk mana pemerintah harus banyak mengeluarkan biaya, kalau tidak maka kita akan mendapatkan peradilan yang murahan.Jadi yang pokok di sini ialah bahwa rakyat biasa jangan merasakan biaya beperkara itu sesuatu yang mahal. Kalau misalnya untuk suatu perkara diperlukan pengacara dan rakyat biasa tak sanggup membayarnya maka pemerintah yang menanggungnya. Kalau rakyat biasa yang beperkara memerlukan biaya transpor dan penginapan untuk menghadiri sidang pengadilan dan ia tidak mampu, maka pemerintahlah yang membantunya. Dengan demikian barulah tercapai pemerataan di bidang peradilan. Kalau tidak, peradilan itu akan dikuasai oleh orang-orang yang mampu dan berkuasa saja. Yang miskin dan tidak berdaya akan tetap menjadi obyek peradilan.[90]

Undang-Undang No. 48 tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman juga telah diatur tentang bantuan hukum yaitu dalam Bab VII yang mencakup Pasal-Pasal 35, 36, 37 dan 38. Sesuai dengan ketentuan mengenai ganti rugi, bantuan hukum ini juga merupakan kebijaksanaan agar usaha di bidang peradilan ini dapat pula dinikmati oleh rakyat bawahan.Pasal 35 menetapkan bahwa setiap orang yang tersangkut perkara berhak memperoleh bantuan hukum. Dalam penjelasan pasalnya diterangkan: "Merupakan suatu asas yang penting bahwa seorang yang terkena perkara mempunyai hak untuk memperoleh bantuan hukum. Hal ini dianggap perlu karena ia wajib diberi perlindungan sewajarnya.

Perlu diingat juga ketentuan dalam Pasal 8, di mana seorang tertuduh wajib dianggap tidak bersalah sampai adanya putusan pengadilan yang menyatakan kesalahannya dan telah memperoleh kekuatan hukum yang tetap.

[90] Paulus E. Lotulung, "*Kebebasan Hakim dalam Sistem Penegakan Hukum*", dalam *Seminar Pembangunan Hukum Nasional VIII*, Badan Pembinaan Hukum Nasional, Departemen Kehakiman dan HAM RI, 2003

Karena pentingnya, supaya diadakan undang-undang tersendiri tentang bantuan hukum".

Sama dengan ganti rugi, masalah bantuan hukum ini juga mengalami kemacetan oleh karena undang-undang yang mengaturnya belum ada. Sudah banyak suara yang mendesak baik dan kalangan rakyat biasa maupun dan kalangan sarjana hukum tetapi rupanya masih banyak hal lain yang perlu diprioritaskan.[91]

Dikemukakan pula bahwa dalam bidang pelayanan hukum, pemerataan keadilan masih belum tercapai sebagaimana yang diharapkan. Diharapkan agar kita bersama hendaknya dapat mengatur sistem pelayanan hukum sedemikian rupa, sehingga benar-benar setiap warga negara mendapat perlakuan hukum yang sama tanpa pandang kedudukan, keturunan ataupun kekayaan.[92]Dikatakan pula bahwa masih ada golongan dalam masyarakat kita yang masih kekurangan biaya dan pengertian serta pengetahuan tentang hukum, seolah-olah mereka tidak dilindungi oleh hukum.Inilah yang dimaksudkan dengan kemiskinan struktural di bidang pelayanan hukum. Dalam uraian diatas belum banyak disinggung mengenai rehabilitasi. Dalam praktek, rehabilitasi hingga kini hanya berlaku bagi pegawai negeri yang tersangkut suatu perkara dan dipecat dan kemudian dibebaskan oleh hakim. Yang memberikan rehabilitasi itu bukan hakim tetapi intansi di mana yang bersangkutan bekerja, artinya oleh intansi ini ia ditetapkan kembali sebagai pegawai negeri.[93]

Pasal 9 Undang-Undang No. 48 tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman antara lain diterangkan bahwa pengertian rehabilitasi dalam undang-undang ini adalah pemulihan hak seseorang dalam kemampuan atau posisi semula yang diberikan oleh pengadilan. Rehabilitasi yang diberikan oleh pengadilan ini tidak sesuai dengan praktek sebab yang merehabilitasi ialah intansi yang memecat. Jadi yang diberikan oleh pengadilan ialah hak untuk direhabilitasi. Kalau itutansi yang memecat tidak mau merehabilitasinya, tidak mau

[91]*Ibid*

[92]Roeslan Saleh, *Pembinaan Cita Hukum dan Asas-asas Hukum Nasional*, Jakarta: Karya Dunia Fikir, 1996, hlm. 1

[93] Harris *Op.cit*. hlm 50

memulihkannya dalam kedudukan semula. Di sinilah diperlukan undang-undang di mana dapat diatur adanya sanksi pidana atau administratif bagi intansi yang tidak mau merehabilitasi yang bersangkutan.

Terutama bagi perusahaan swasta, ketentuan ini sangat diperlukan sebab perusahaan swasta pada umumnya kebanyakan meninjau persoalannya dari segi ekonominya dan kurang sekali memperhatikan segi sosialnya. Apalagi kalau perusahaan itu berstatus swasta nonpribumi maka peraturan untuk meindungi para karyawan adalah wajar untuk mendapatkan perhatian.Yang kita tinjau sampai sekarang ialah rehabilitasi pegawai negeri atau pegawai swasta. Bagaimana kalau yang direhabilitasi itu ialah seorang pengusaha swasta. Jadi seorang pengusaha swasta yang dituduh melakukan suatu tindak pidana, kemudian dibebaskan oleh hakim dan diberi hak rehabilitasi.

3. Proses ganti Rugi

Ganti rugi mengenai penahanan dan orang yang diputus bebas oleh hakim sampai sekarang belum terlaksana dalam praktek.Dalam uraian kita terdahulu telah dibentangkan bahwa persoalannya tidak begitu mudah.Tidak begitu mudah untuk mengaturnya dalam peraturan undang-undang dan lebih sulit lagi untuk melaksanakannya.[94] Kita sudah memahami bahwa proses perdata bukanlah cara yang dikehendaki oleh karena berbelit-belit dan mahal biayanya bagi rakyat yang kurang mampu. Memang ini adalah jalan yang tercepat dan jalan yang murah bagi yang menuntut ganti rugi.Tetapi harus ada pedoman bagi hakim dalam menentu-kan ganti rugi itu. Menurut Saudara Mannoto[95])syarat yang dipertimbangkan ialah:

a. perkaranya harus diputus oleh pengadilan, baik dengan putusan bebas atau walaupun dengan putusan hukuman, namun menurut jenis perkaranya tidak membolehkan adanya penahanan,
b. alasan pemberian ganti rugi ialah kepatutan (*bihijkheid*), jadi bukan keadilan (*rechtsvaardigheid*) semata-mata,

[94]*Ibid*. hlm 51
[95]Mannoto "*Jurnal ganti kerugian perkara pidana*" Kompas. com, tanggal akses 29 Oktober 2019

c. besar ganti rugi diserahkan sepenuhnya kepada hakim, yang diganti hanya kerugian material sebagai akibat penahanan,
d. besarnya ganti rugi tidak harus penuh, melainkan disesuaikan dengan kemampuan negara,
e. dalam mempertimbangkan unsur kepatutan, harus diperhatikan sikap tertuduh sebelum dan sesudahnya ditahan,
f. tuntutan ganti rugi bisa dilakukan oleh tertuduh sendiri atau ahliwarisnya, dalam jangka waktu 3 bulan setelah perkaranya selesai.

Menurut Undang-Undang No. 48 tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman Pasal 9 ayat 2 ia tidak dapat dituntut. Tetapi menurut KUHP Pasal 334 Ia dapat dituntut.

Pasal 334 KUHP berbunyi:

1. Barangsiapa yang karena salahnya hingga orang menjadi tertahan atau terus tertahan dengan melawan hukum; dihukum kurungan selama-lamanya tiga bulan atau denda sebanyak-banyaknya Rp 4.500,- (empat ribu lima ratus rupiah).
2. Jika perbuatan itu menyebabkan luka berat, yang bersalah dihukum kurungan selama-lamanya sembilan bulan.
3. Jika perbuatan itu menyebabkan orangnya mati, ia dihukum kurungan selama-lamanya satu tahun.

Dijelaskan bahwa sebelum adanya undang-undang sebagaimana dimaksud dalam Undang-undang Kekuasaan Kehakiman Pasal 9 ayat 3, maka prosedur yang dapat ditempuh untuk menuntut ganti rugi atas penahanan yang tidak sah atau keliru ialah tuntutan berdasarkan Pasal 1365 B.W., yaitu tuntutan ganti rugi dikarenakan pelanggaran hukum oleh penguasa (*onrechtmatige overheidsdaad*). Problema yang ditimbulkan oleh penguasa yang melanggar hukum ini ialah oleh karena penguasa itu dapat bertindak baik dalam bidang hukum publik maupun dalam bidang hukum sipil. Penguasa itu bertindak dalam hukum sipil kalau dia melakukan pembelian, menyewa dan sebagainya. Di sini penguasa itu bertanggung jawab sama dengan seorang biasa kalau dia melakukan pelanggaran hukum. Lain halnya kalau penguasa itu menjalankan tugasnya selaku penguasa.

Mula-mula tuntutan terhadap penguasa dalam hal yang demikian ditolak hakim akan tetapi sejak *ares Ostermann* di Negeri Belanda tahun 1924 yang sudah disinggung terdahulu tuntutan terhadap penguasa dimungkinkan. Tetapi biarpun demikian soalnya tidak begitu mudah dan dikhawatirkan bahwa rakyat umum tidak akan banyak tertolong oleh prosedur ganti rugi yang demikian. Dalam sistem B.W. ada berbagai jenis gugatan yang tidak boleh dicampuradukkan. Seorang penggugat tidak cukup minta peradilan begitu saja, melainkan ia harus menunjukkan dan kalau perlu membuktikan adanya suatu pelanggaran dan B.W. atau undang-undang lain. Di samping itu ia harus menegaskan apa yang ia minta, misalnya penyerahan suatu barang tertentu, atau pengosongan suatu bangunan, atau pembayaran ganti kerugian berwujud uang atau berwujud lain, atau pelaksanaan suatu perbuatan tertentu atau larangan melakukan suatu perbuatan tertentu, yang tergugat belum lakukan tetapi akan melakukan, kalau tidak dilarang. Jadi pertama-tama penggugat harus menyatakan bahwa penahanan yang dialaminya adalah melanggar hukum. Walaupun ia tidak bersalah tetapi untuk membuktikan bahwa penahanan itu melanggar hukum hat itu tidak begitu mudah.

Pasal 9 Undang-Undang No. 48 tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman, ganti rugi dan rehabilitasi dilakukan bagi orang yang salah atau keliru ditangkap, ditahan, dituntut ataupun diadili. Yang selama ini biasa kita dengar ialah tuntutan ganti rugi dan rehabilitasi setelah diputus oleh pengadilan, yaitu tadinya dituntut melakukan suatu tindak pidana, kemudian oleh pengadilan diputus bebas.[96]Yang bersangkutan menuntut ganti rugi melalui suatu tuntutan perdata, dan kalau pegawai negeri minta direhabilitasi kepada intansi yang telah memecatnya atau menjatuhkan skorsing terhadap dirinya.Tetapi dalam soal ditangkap atau ditahan, di mana terhadap yang bersangkutan belum dilakukan pemecatan oleh intansi di mana dia bekerja, maka di sini soal rehabilitasi belum menjadi masalah.Ganti rugi dapat diajukan sebagai akibat kerugian material dan moral yang dideritanya disebabkan penangkapan atau penahanan tersebut.[97] Cara untuk menuntut ganti kerugian, rehabilitasi dan pembebanan ganti kerugian,

[96]*Ibid*. hlm 124
[97]I*bid*. hlm 125

diatur lebih lanjut dengan undang-undang sebagaimana yang ditentukan dalam Pasal 9 ayat (3) Undang-Undang No. 48 tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman. Rehabilitasi dan Ganti rugi Sehubungan dengan Penahanan yang Keliru atau Tidak Sah telah dijelaskan bahwa kita berpangkal tolak dari ketentuan dalam Pasal 9 Undang-Undang No. 48 tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman, yang menetapkan bahwa seseorang berhak menuntut ganti kerugian dan rehabilitasi apabila ia ditangkap, ditahan, dituntut ataupun diadili tanpa alasan yang berdasarkan undang-undang atau karena terjadi kekeliruan mengenai orangnya atau hukum yang diterapkan (ayat 1).[98)]

[98)] *Ibid*. hlm 126

BAB IV
PRA PENUNTUTAN DAN PENUNTUTAN

Dunia peradilan. salah satu unsur penyangganya adalah jaksa. Dalam posisi sebagai penyangga, jaksa termasuk menentukan terhadap hasil dan suatu proses berperkara di pengadilan. lebih-lebih dalam perkara (tindak) pidana.Eksistensi jaksa adalah mewakili negara dan rakyat. Ia menjadi kepanjangan tangan dan aspirasi masyarakat. Masyarakat yang menjadi korban tindak kejahatan merupakan substansi dan kompetensi dan tugas kesehariannya. Sebagai pihak yang sudah mendapatkan kepercayaan untuk menangani masyarakat yang sedang menderita, maka kepercayaan itu patut digolongkan sebagai pekerjaan yang amat mulia. Sebab, pekerjaannya berkaitan langsung dengan penderitaan masyarakat.

Ketika jaksa tampil sebagai penuntut umum di pengadilan dengan berusaha keras untuk mernbuktikan tersangka atau terdakwa sebagai pelaku tindak kejahatan dengan bukti-bukti yang diperolehnya dan dipertahankan objektivitasnya, maka upaya jaksa itu menunjukkan jati dirinya sebagai artikulator atas hak-hak asasi manusia, dalam hal ini pihak-pihak yang menjadi korban kejahatan.

Penuntutan yang harus dilakukan oleh jaksa (penuntut umum) disebutkan dalam Undang-undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-undang Hukurn Acara Pidana Pasal 1 yaitu “tindakan penuntut umum untuk melimpahkan persara pidana ke Pengadilan negeri yang berwenang dalam hal dan menurut cara yang diatur dalam Undang-undang mi dengan permintaan supaya diperiksa dan diputus oleh hakim di sidang pengadilan”.

A. Pra Penuntutan

Proses untuk menentukan suatu berkas perkara guna menentukan lengkap tidaknya berkas perkara tersebut untuk dilimpahkan di persidangan dalam rangkaian proses peradilan pidana terletak pada tahap Prapenuntutan yang menggambarkan adanya keterkaitan antara Penyidik dengan Penuntut Umum. Apabila terdapat kekurangan di dalam berkas perkara, yang nantinya akan menyulitkan Kejaksaan dalam melakukan penuntutan, maka berkas perkara dapat

dikembelikan kepada Penyidik untuk disempurnakan dengan disertai petunjuk yang dianggap perlu.

Pada prinsipnya, ketentuan tentang Penyidikan dan Penuntutan dalam KUHAP di atas menunjukkan hubungan yang erat antara penyidikan dengan penuntutan. Secara ringkas dapat dikatakan bahwa penyidikan merupakan kegiatan untuk mengumpulkan alat bukti mengenai adanya satu tindak pidana beserta pelaku tindak pidana tersebut, sementara penuntutan merupakan kegiatan yang ditujukan untuk mempertanggungjawabkan hasil dari kegiatan penyidikan di forum pengadilan. Oleh karena itu, pelaksanaan dari *integrated criminal justice system* sebetulnya adalah untuk melaksanakan penegakan hukum yang terpadu dan berkesinambungan untuk mendapatkan *out put* yang maksimal. Dalam hal ini, penyidikan harus diarahkan kepada pembuktian di persidangan, sehingga tersangka (pelaku tindak pidana) dapat dituntut dan diadili di persidangan. Penyidikan yang berakhir dengan putusan (*vrisjpraak*) ataupun lepas dari segala tuntutan (*onslag van alle rechtsvervolging*) dari Pengadilan terhadap pelaku tindak pidana akan merugikan masyarakat dan lembaga penegak hukum itu sendiri. Hal ini merupakan bagian dari kewenangan Kejaksaan sesuai dengan *Dominis Litius*, yaitu maka penetapan dan pengendalian kebijakan penuntutan hanya berada di satu tangan yaitu Kejaksaan. Sebelum penyidikan dimulai, sudah harus diperkirakan deliknya dan diatur dalam ketentuan perundang-undangan. Hal tersebut sangat penting, karena penyidikan diarahkan kepada keadaan yang terjadi, yang cocok dengan perumusan delik tersebut. Namun demikian, Penuntut Umum dapat pula mengubah pasal perundang-undangan pidana yang dicantumkan oleh Penyidik. Disinilah letak hubungan yang tidak terpisahkan antara penyidik dan Penuntut Umum.

Adapun Mekanisme koordinasi dalam hal penyidikan antara Kepolisian (Penyidik) dengan Kejaksaan (Jaksa Penuntut Umum) tersebut dilakukan dengan tahap-tahap sebagai berikut :

a. Setelah Kepolisian (Penyidik) melakukan kegiatan penyidikan, maka penyidik segera mengirim Surat Pemberitahuan Dimulainya Penyidikan (SPDP) kepada Jaksa Penuntut Umum melalui Kajati/Kajari. Pengiriman

SPDP inilah yang merupakan titik awal hubungan koordinasi antara Kepolisian (Penyidik) dengan Kejaksaan (Jaksa Penuntut Umum) dalam hal dilakukannya suatu kegiatan penyidikan.

b. Selanjutnya, Kajati atau Kajari akan menunjuk Jaksa untuk melakukan pemantauan perkembangan penyidikan dan melakukan penelitian berkas perkara. Jaksa yang ditunjuk inilah yang akan melakukan koordinasi dengan para penyidik dalam hal menentukan suatu perkara layak atau tidak ditingkatkan dalam tahap penuntutan.
c. Setelah Penyidik selesai melakukan tindakan-tindakan penyidikan, seperti melakukan pemeriksaan terhadap saksi, ahli maupun tersangka, melakukan penyitaan, penangkapan, penahanan dan sebagainya, maka hasil dari kegiatan penyidikan tersebut dituangkan dalam sebuah Berkas Perkara. Selanjutnya Penyidik melimpahkan Berkas perkara tersebut ke Kejaksaan untuk diteliti.
d. Jaksa Peneliti melakukan penelitian berkas perkara, apakah berkas perkara tersebut telah memenuhi syarat formil maupun materiil untuk dilimpahkan ke persidangan. KUHAP menentukan paling lama 7 (tujuh) hari sejak diterimanya Berkas Perkara tersebut, Jaksa sudah harus menyatakan sikap. Dalam hal ini terdapat 2 (dua) sikap dari Jaksa Peneliti, yaitu :

Apabila berkas perkara telah dinyatakan lengkap, maka Jaksa Peneliti akan menyusun Berita Acara Pendapat yang menyatakan bahwa Berkas Perkara telah lengkap dan berkas perkara dapat dinaikkan ketahap penuntutan. Apabila sikap ini yang diambil oleh Jaksa Peneliti, maka penyidikan berarti telah selesai dan tahap Prapenuntutan dengan sendirinya akan beralih ke tahap Penuntutan. Konsekuensi dari peralihan dari tahap Prapenuntutan ke tahap Penuntutan tersebut sekaligus berakibat beralihnya “tanggung jawab yuridis” perkara pidana dari tangan Penyidik ke tangan Penuntut Umum setelah Penyidik menyerahkan tanggung jawab atas tersangka dan barang bukti kepada Penuntut Umum (Pasal 8 ayat (3) huruf b KUHAP). Selain itu Jaksa Peneliti juga segera menyusun Rencana Dakwaan sebagai landasan untuk membuat Surat Dakwaan yang akan dilimpahkan ke Pengadilan. `

Apabila Berkas Perkara dinyatakan kurang lengkap, maka Jaksa Peneliti akan segera menerbitkan Surat (P-18) yang menyatakan bahwa Berkas Perkara dikembalikan kepada Penyidik, karena berkas tersebut masih kurang lengkap. Selanjutnya dalam waktu 14 (empat belas hari) sejak diterimanya berkas perkara, Jaksa Peneliti sudah harus memberikan petunjuk kepada penyidik, baik berupa kelengkapan syarat formil maupun syarat materiil.Setelah menerima petunjuk dari Jaksa untuk melengkapi berkas perkara, Penyidik "wajib" melengkapi berkas perkara sesuai dengan petunjuk Jaksa. Dalam hal ini, koordinasi juga dilakukan dengan cara Penyidik menghadap kepada Jaksa untuk memperoleh petunjuk secara konkrit dalam melengkapi kekurangan Berkas perkara. Setelah berkas perkara dilengkapi oleh Penyidik, Penyidik dalam waktu 14 hari harus menyerahkan atau menyampaikan kembali berkas dan tambahan hasil penyidikan kepada Penuntut Umum sebagaimana dimaksud Pasal 110 ayat (2) dan (3) serta Pasal 138 ayat (2) KUHAP.

Jaksa Peneliti kembali melakukan penelitian berkas perkara dan setelah dinyatakan lengkap segera memberitahukan kepada penyidik untuk melimpahkan tersangka dengan barang bukti kepada Jaksa Penuntut Umum. Namun apabila berkas perkara tersebut ternyata menurut Jaksa Peneliti masih kurang lengkap, maka berkas perkara tersebut dikembalikan lagi kepada Penyidik dan proses bolak-balik berkas perkara tersebut akan terjadi sampai berkas perkara dinyatakan lengkap oleh Jaksa Peneliti. Dari gambaran diatas, dapat dilihat bahwa peran tahap Prapenuntutan dalam proses penanganan perkara pidana adalah sangat penting, sehingga diperlukan upaya-upaya untuk menyusun berkas perkara sebagai bahan pembuatan Surat Dakwaan sekaligus menjadi "amunisi" bagi Penuntut Umum untuk melakukan pembuktian tentang adanya perbuatan pidana. Seperti yang dikemukakan di dalam pendahuluan bahwa ihwal prapenuntutan memang tidak diatur dalam Bab tersendiri tapi terdapat di dalam Bab tentang Penyidikan dan Bab Penuntutan (Pasal 109 dan Pasal 138 KUHAP). Keberadaan lembaga prapenuntutan bersifat mutlak karena tidak ada suatu perkara pidana pun sampai ke pengadilan tanpa melalui proses prapenuntutan sebab dalam hal penyidik telah melakukan penyelidikan suatu peristiwa yang merupakan tindak

pidana, penyidik wajib memberitahukan dimulainya penyidikan kepada penuntut umum.

Definisi dari Prapenuntutan itu sendiri adalah Pengembalian berkas perkara dari penuntut umum kepada penyidik karena penuntut umum berpendapat bahwa hasil penyidikan tersebut ternyata kurang lengkap disertai petunjuk untuk melengkapinya. Penyidikan dianggap telah selesai apabila dalam waktu empat belas hari penuntut umum tidak mengembalikan berkas perkara.

Tingkat prapenuntutan, yaitu antara dimulainya Penuntutan dalam arti sempit (perkara dikirim ke pengadilan) dan penyidikan yang dilakukan oleh penyidik. Dalam melakukan penuntutan, Jaksa dapat melakukan prapenuntutan. Prapenuntutan adalah tindakan jaksa untuk memantau perkembangan penyidikan setelah menerima pemberitahuan dimulainya penyidikan oleh penyidik, mempelajari atau meneliti kelengkapan berkas perkara hasil penyidikan yang diterima dari penyidik serta memberikan petunjuk guna dilengkapi penyidik untuk dapat menentukan apakah berkas perkara tersebut dapat dilimpahkan atau tidak ke tahap penuntutan. Penuntut umum harus mampu merumuskan unsur-unsur tindak pidana/ delik yang didakwakan secara jelas dalam arti rumusan unsur-unsur delik harus dapat dipadukan dan dijelaskan dalam bentuk uraian fakta perbuatan yang dilakukan oleh terdakwa.

Penjatuhan pidana sebagai proses, selain terikat pada sistem dan aturan juga melibatkan pihak-pihak tertentu. Pihak-pihak yang dimaksud diantaranya adalah Jaksa Penuntut Umum. Jaksa sendiri adalah pejabat fungsional yang diangkat dan diberhentikan oleh Jaksa Agung, sedangkan Penuntut Umum adalah Jaksa yang diberi wewenang oleh undang-undang untuk melakukan penuntutan dan melaksanakan penetapan Hakim. Selain KUHAP, dasar hukum pengabdian Jaksa Penuntut Umum dan lembaga Kejaksaan RI. Dalam proses penuntutan harus ada pelaksanaan koordinasi antara penyidik Polri dan penuntut umum di Kejaksaan yang meletakkan dasar-dasar yang mewajibkanadanya mekanisme yang koordinatif yang saling mengawasi mengacu pada yang diatur dalam KUHAP. Penuntutan adalah kewenangan penuntut umum untuk mempersiapkan penuntutan yang akan dilakukannya dalam suatu perkara dengan cara

mempelajari/meneliti berkas perkara hasil penyidikan yang diserahkanpenyidik guna menentukan apakah persyaratan yang diperlukan guna melakukan penuntutan sudah terpenuhi atau belum oleh hasil penyidikan tersebut. Sesuai Pasal 8 ayat (3) huruf a KUHAP dan Pasal 110 ayat (1) KUHAP bahwa penyidikan telah selesai dilakukan maka tahap pertama penyerahkan berkas perkara. Kemudian penuntut umum meneliti berkas perkara dan menentukan sikap apakah hasil penyidkan sudah lengkap atau belum dalam waktu 7 hari dihitung sejak tanggal menerima berkas perkara dari penyidik (Pasal 138 ayat (1) KUHAP). Dalam hal penuntut umum berpendapat bahwa hasil penyidikan tersebut belum lengkap, penuntut umum segera mengembalikan berkas perkara pada penyidik dalam waktu 14 (empat belas) hari sejak tanggal menerima berkas perkara disertai petunjuk guna melengkapi hasil penyidikan, penyidik wajib segera melakukan penyidikan tambahan. Dan dalam batas waktu 14 hari sejak penerimaankembali berkas perkara dari penuntut umum, penyidik harus sudah mengirimkan kembali berkas perkara pada penuntut umum dengan disertai hasil penyidikan tambahan (Pasal 110 ayat (2), ayat (3) dan Pasal 138ayat (2) KUHAP). Dalam hal ini bolak-balik berkas perkara antara penyidik dengan penuntut umum sering terjadi. Sesuai Pasal 110 ayat (4) KUHAP apabila penuntut umum menyatakan berkas perkara lengkap atau penyidikan dianggap selesai atau dalam batas waktu 14 (empat belas) hari penuntut umum tidak mengembalikan berkas perkara. Maka penyidik dapat menyerahkan tanggung jawab atas tersangka dan barang bukti pada penuntut umum (Pasal 8 ayat (3) huruf b KUHAP).

Menurut ketentuan Pasal 110 KUHAP, tidak diatur batasan waktu berapa lama suatu penyidikan berlangsung. Artinya, itu semua tergantung kepada penyidik, apakah penyidikan selesai dalam waktu satu bulan, dua bulan, satu tahun, atau lebih. Demikian juga setelah selesai penyidikan dilakukan, tidak ada batas waktu dalam jangka waktu berapa hari perkara itu harus sudah dilimpahkan kepada penuntut umum. Dalam praktik, tidak adanya batas waktu ini membawa konsekuensi berlarut-larutnya penanganan suatu perkara.

Apabila perkara sudah dilimpahkan kepada penuntut umum, maka ia sudah harus selesai meneliti berkas itu dalam waktu 14 hari karena apabila tidak,

konsekuensinya penyidikan dianggap telah cukup dan lengkap. Atau, dalam waktu tujuh hari, penuntut umum sudah harus memberitahukan apakah penyidikan telah cukup atau belum kepada penyidik,dan paling lambat dalam waktu 14 hari, berkas perkara harus dikembalikan kepada penyidik apabila hasil penyidikan dianggap masih kurang lengkap.

KUHAP tidak mengatur berapa kali penuntut umum dapat mengembalikan berkas perkara ke pada penyidik. KUHAP juga tidak mengatur berapa kali penyidik dapat melimpahkan berkas perkara kepada penuntut umum. Akibatnya, dapat saja berkas perkara itu bolak-balik antara penyidik dan penuntut umum untuk beberapa kali atau tanpa batas. Akan tetapi, bolak-balik suatu berkas perkara antara penyidik dan penuntut umum guna menambah serta menyempurnakan pemeriksaan penyidik, jelas-jelas memperlambat penyelesaian penegakan hukum. Hal seperti ini bertentangan dengan kepentingan tersangka serta berlawanan dengan prinsip peradilan yang cepat, sederhana, dan biaya ringan.

Kekurang sempurnaan pemeriksaan penyidikan dan pengembalian berkas untuk menambah pemeriksaan penyidikan akan membawa akibat yang kurang baik bagi nama instansi penyidik sendiri. Masyarakat akan menilainya kurang mampu atau cara bekerjanya kurang dapat dipertanggungjawabkan. Oleh karena itu, apabila sering terjadi pengembalian berkas oleh pihak penuntut umum kepada penyidik, itu akan mempengaruhi kepercayaan masyarakat kepada penyidik. Peradilan cepat (mulai dari proses penyidikan, penuntutan sampai ada keputusan hakim idealnya memperhatikan masa tahanan sesuai kewenangan dari sub sistem CJS tersebut) merupakan bagian dari hak-hak asasi manusia. Begitu pula peradilan bebas, jujur, dan tidak memihak yang ditonjolkan dalam undang-undang tersebut.

Sistem peradilan cepat juga berkaitan dengan sistem hubungan antar instansi, misalnya, antara penyidik dan penuntut umum. Jika bolak-baliknya berkas perkara antara penyidik dan penuntut umum, maka jelas merupakan rintangan terlaksananya peradilan cepat, sederhana, dan biaya ringan. Oleh karena itu, seyogianya lebih baik para jaksa penuntut umum melakukan pemeriksaan

tambahan bila penyidik mempunyai kendala memenuhi petunjuk dari Jaksa penuntutan umum untuk mempersingkat proses pidana.

Berkaitan dengan permasalahan batas waktu penyerahan berkas perkara oleh penyidik ke penuntut umum yang belum diatur dalam KUHAP, maka solusi yang dapat dilakukan, antara lain, mengubah KUHAP dengan memasukkan substansi tentang penentuan batas waktu penyerahan berkas perkara oleh penyidik kepada penuntut umum. Tentu saja, batas waktu ini dilengkapi toleransi waktu yang cukup dengan pertimbangan kendala-kendala riil di lapangan. Jika ternyata penyidik memproses perkara yang dilaporkan melampaui batas waktu sebagaimana yang ditentukan tersebut, maka pelapor dapat mengajukan tuntutan praperadilan dengan putusan hakim yang isinya memerintahkan penyidik untuk segera menyelesaikan dan mengajukan berkas perkara kepada penuntut umum.

Kejaksaanlah yang pada akhirnya harus menentukan perkara untuk mendapat penilaian tentang kebenaran tindakan hukumnya dalam tahap praajudikasi. Sebaiknya jaksa dilibatkan sejak awal dimulainya penyidikan dan pemberkasan perkara. Surat Pemberitahuan Dimulainya Penyidikan (SPDP) sebaiknya diberitahukan kepada jaksa dan diregister oleh kepolisian, kejaksaan, dan pengadilan.

Kejaksaan adalah salah satu lembaga penegak hukum yang melaksanakan kekuasaan negara di bidang penuntutan dalam tata susunan kekuasaan badan--badan penegak hukum dan keadilan, yang dipimpin oleh Jaksa Agung yang bertanggung jawab Iangsung kepada Presiden.

Kedudukan serta fungsi kejaksaan sangat rentan oleh sistem Ketatanegaraan atau corak pemerintahan yang dianut. Misalnya, pada masa penjajahari Belanda dan Jepang, kejaksaan semata-mata merupakan alat kekuasaan atau perpanjangan tangan penguasa pada saat itu. Begitu juga pada masa pemerintahan setelah kemendekaan, kejaksaan seharusnya merupakan sarana untuk melindungi dan mengayomi masyarakat, tetapi malah terkesan sebaliknya, khususnya dalam penanganan perkara pelanggaran terhadap Hak Asasi Manusia (HAM), dan tindak pidana korupsi dalam kasus-kasus tertentu.

Secara universal posisi dan fungsi kejaksaan di berbagai belahan dunia hampir tidak berbeda, merupakan bagman dari fungsi pergerakan hukum dari suatu negara. Di Indonesia Kejaksaan Republik Indonesia merupakan salah satu institusi penegak hukum yang kedudukannya berada di Iingkungan kekuasaan eksekutif (pemerintah) yang benfungsi melaksanakan kekuasaan negara di bidang penuntutan, sebagaimana secara tegas ditetapkan dalam Pasal 2 ayat (I) Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia, disamping melaksanakan fungsi kekuasaan lain yang diberikan oleh undang-undang.

Fungsi kejaksaan sesuai dengan Undang-undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia mencakup aspek preventif dan aspek represif dalam kepidanaan serta pengacara negara dalam keperdataan dan Tata Usaha Negara. Aspek Preventif, berupa peningkatan kesadaran hukum masyarakat, pengamanan kebijakan pergerakan hukum, pengamanan peredaran barang cetakan, pengawasan aliran kepercayaan, pencegahari penyalahgunaan dan/atau penodaan agama, penelitian dan pengembangan hukum serta statistik kriminal.

Aspek Represif melakukan penuntutan dalam perkara pidana, melaksanakan penetapan Hakim dan putusan pengadilan, melakukan pengawasan terhadap pelaksanaan keputusan pelepasan bersyarat, melengkapi berkas perkara yang berasal dari Penyidik Polri atau Penyidik Pegawai Negeri Sipil (PPNS).

Menurut Soerjono Soekanto [99] bahwa hukum dan pergerakan hukum, merupakan sebagian faktor penegakan hukum yang tidak bisa diabaikan karena jika diabaikan akan menyebabkan tidak tercapainya pergerakan hukum yang diharapkan.

Menurut ketentuan Pasal 2 ayat (I) Undang-undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia, menyatakan bahwa:“Kejaksaan adalah lembaga pemerintahan yang melaksanakan kekuasaan negara di bidang penuntutan serta kewenangan lain berdasarkan undangundang”.Berdasarkan pasal tersebut di atas, maka kedudukan Kejaksaan Republik Indonesia adalah sebagai

[99] Soerjono Soekanto, *Faktor-faktor yang Mempengaruhi Pergerakan Hukum*, Rajawali, Jakarta,1983, hIm, 5.

lembaga penuntutan yang berperan sangat penting dalam upaya pergerakan hukum, khususnya di bidang hukum pidana.Selanjutnya mengenai pengertian Jaksa menurut Pasal I butir I Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia, mengatakan bahwa:

Perlindungan hukum terhadap tersangka yang dapat dilakukan oleh penyidik bila dikaitkan dengan pelaksanaan Pasal 110 KUHAP idealnya memperhatikan hak-hak tersangka sebagaimana dimaksud dalam Pasal 50 KUHAP :

1) Hak untuk perkaranya segera mendapat pemeriksaan oleh penyidik dan selanjutnya dapat diajukan pada penuntut umum.
2) Hak untuk perkaranya segera dimajukan ke pengadilan oleh penuntut umum.

Pasal 4 ayat 2 Undang-Undang No. 48 tahun 2009 tentang Pokok Kekuasaan Kehakiman yang menghendaki agar pelaksanaan penegakan hukum di Indonesia berpedoman kepada asas cepat, tepat, sederhana dan biaya ringan. Dengan memperhatikan asas tersebut dalam pelaksanaan Pasal 110 KUHAP seyogianya tidak terjadi bolak-balik berkas perkara yang terlalu lama (lebih dari tiga kali) sebagaimana tiga contoh kasus diatas.Idealnya adanya perangkat penegak hukum dan undang-undang dalam sistem peradilan pidana dibuat agar proses penegakan hukum tidak keluar dari tujuan hukum itu sendiri yaitu adanya kepastian hukum.

Dari asas-asas tersebut di atas kiranya dapat ditarik kesimpulan bahwa Hukum Pidana kita hendaknya menjunjung tinggi hak asasi manusia, sekalipun terhadap seseorang yang didakwa telah melakukan suatu tindak pidana. Perlu penegasan di sini, bahwa bukan berarti terhadap mereka yang disangka ataupun didakwa telah melakukan suatu tindak pidana, diberikan haknya sedemikian seperti halnya seseorang yang tidak tersangkut suatu tindak pidana, akan tetapi meskipun akan dilaksanakan tindakan-tindakan tertentu bagi mereka yang disangka maupun didakwa telah melakukan tindak pidana, hendaknya pelaksanaan tindakan-tindakan tersebut tidak sewenang-wenang, akan tetapi menuruti apa yang telah ditentukan undang-undang.

Proses berlangsungnya prapenuntutan dilaksanakan baik oleh penyidik maupun penuntut umum sebagaimana ketentuan Pasal 110 ayat (2) KUHAP dan Pasal 138 ayat (1), (2) KUHAP. Antara lain, sebagai berikut: Penuntut umum setelah menerima pelimpahan berkas perkara wajib memberitahukan lengkap tidaknya berkas perkara tersebut kepada penyidik. Bila hasil penelitian terhadap berkas perkara hasil penyidikan penyidik belum lengkap maka penuntut umum mengembalikan berkas perkara kepada penyidik disertai petunjuk paling lama 14 (empat belas) hari terhitung berkas perkara diterima Penuntut Umum. Penyidik yang tidak rnelaksanakan petunjuk untuk melengkapi berkas perkara maka proses kelengkapan berkas perkara tersebut menjadi bolak - balik. Pelaksanaan prapenuntutan yang ideal, proses prapenuntutan selain dapat memacu terhindarinya rekayasa penyidikan juga dapat mempercepat penyelesaian penyidikan juga menghindari terjadinya bolak-balik perkara. Penuntut umum dalam perkara tindak pidana dapat juga melakukan pemeriksaan tambahan bilamana penyidik Polri menyatakan telah melaksanakan petunjuk penuntut umum secara optimal namun penuntut umum tidak dapat melakukan penyidikan tambahan secara menyeluruh artinya penuntut umum hanya dapat melakukan pemeriksaan tambahan terhadap saksi-saksi tanpa dapat melakukan pemeriksaan terhadap tersangka.

B. Penuntutan

1. Fungsi dan kewenangan Kejaksaan

Rumusan secara umum mengenai tugas dan kewenangan jaksa sebagai penuntut umum itu dapat dipahami sebagai onrentasi normatif mengenai mulia dan beratnya profesi jaksa Sebagai penegak hukum. Penkara hukum (pidana) yang diajukan oleh jaksa ke pengadilan akan berdampak terhadap jati diri dan profesi jaksa.Kalau perkara yang diajukan jaksa ke pengadilan membuahkan hasil, misalnya terdakwa dijatuhi hukuman oleh hakim sesuai dengan tuntutan hukuman yang diajukannya, maka masyarakat yang menjadi korban kejahatan akan menyambut dan membenikan respon positif terhadap hasil kerja jaksa dan unsur-unsur yang terkait.

Jaksa sebagai penyelenggara profesi hukum terkait langsung dengan aspirasi masyarakat pencari keadilan. Ancaman hukuman yang ditujukan kepada pelaku yang diduga kuat sebagai kniminal dengan pembenatan akan mengundang respon publik, yang di antaranya memberikan penilaian tentang subjektivitas maup,un objektivitas keprofesionalannya.

Pekerjaan jaksa itu terkait dengan hal-hal yang bersifat teknis, baik secara administratif-birokratis maupun sosiologis. Secara administratitf-birokratis jaksa dituntut untuk mampu memberdayakan tugas-tugas sebagai pejabat negara, sementara secara sosiologis tugas-tugas itu akan dimintai (dituntut) per-tanggungjawabannya secara moral oleh masyarakat.Dalam perkara tindak pidana, dimensi fungsional jaksa merupakan jembatan atas aspirasi pencani keadilan. Untuk memenuhi hal itu jaksa dituntut memenuhi aturan main yang sudah benlaku baku atasnya seperti Kitab Undang-undang hukum Acara Pidana (KUHAP).

2. Dasar Hukum

Pasal 13 KUHAP menyatakan Penuntut umum adalah Jaksa yang diberi wewenang untuk melakukan penuntutan dan melaksanakan penetapan hakim. Menurut Pasal 14 KUHAP, Penuntut Umum mempunyai wewenang:[100)]

a. Menerima dan memeriksa berkas perkara penyidikan dari penyidik atau pembantu penyidik;
b. Mengadakan prapenuntutan apabila ada kekurangan pada penyidikan dengan memperhatikan ketentuan Pasal 110 ayat 3 dan ayat 4 dengan memberi petunjukdalam rangka menyempurnakan penyidikan dan penyidik.
c. Memberikan perpanjangan penahanan, melakukan penahanan lanjutan atau mengubah status tahanan setelah perkaranya dilimpahkan oleh penyidik;
d. Membuat surat dakwan;
e. Melimpahkan perkara kepengadilan;

[100] Yahya Hararap, *Pembahasan Permasalahan Dan Penerapan KUHAP*, Sinar Grafika, 2000. hlm. 277

f. Menyampaikan pemberitahuan kepada terdakwa tentang ketentuan dan waktu perkara disidangkan yang disertai surat panggilan, baik kepada terdakwa maupun kepada saksi, untuk dating pada sidang yang telah ditentukan;
g. Melakukan penuntutan;
h. Menutup perkara demi kepentingan hukum;
i. Mengadakan tindakan lain dalam lingkup tugas dan tanggung jawab sebagai penuntut umum menurut undang-undang;
j. Melaksanakan penetapan hakim.

Setelah Penuntut Umum menerima pelimpahan hasil penyidikan dari penyidik, ia segera mempelajarinya dan menelitinya dan dalam waktu 7 (tujuh) hari wajib memberitahukan kepada penyidik apakah hasil penyidikan itu sudah lengkap atau belum. Dalam hal hasil penyidikan ini ternyata belum lengkap, penuntut umum berkewajiban mengembalikan berkas perkara kepada penyidik disertai petunjuk tentang hal yang harus dilakukan untuk melengkapi dan dalam waktu 14 hari sejak tanggal penerimaan berkas, penyidik sudah harus menyampaikan kembali berkas yang perkara kepada penuntut umum (Pasal 138 KUHAP).[101]

Penuntut Umum menerima kembali hasil penyidikan yang lengkap dari penyidik, ia segera menentukan apakah berkas perkara sudah memenuhi persyaratan untuk dapat atau tidak diadakan penuntutan. Menurut Pasal 140 KUHAP, apabila Penuntut Umum berpendapat bahwa hasil penyidikan dari penyidik dapat dilakukan penuntutan, maka ia dalam waktu secepatnya membuat surat atau akte yang membuat perumusan dari tindak pidana yang didakwakan, yang sementara dapat disimpulkan dari hasil penyidikan dari penyidik yang merupakan dasar bagi hakim untuk melakukan pemeriksaan disidang pengadilan.[102]

Prinsip pembuatan Surat Dakwaan yang wajib diindahkan adalah, pertama; berpijak pada onientasi pencarian kebenaran. material, yakni kebenaran

[101]*Ibid*., hlm. 24
[102]*Ibid*., hlm. 25

yang selengkap-lengkapnya dan perkara pidana, dan kedua bebas dan pengaruh kekuasaan (kekuatan) lain.Selain pengaruh intelektual dan ke!embagaan jaksa dapat menentukan peran profesinya sebagai praktisi hukum, juga pengaruh kekuatan etika (moral) dalam pribadinya. Makin kuat jaksa itu memegang teguh kode etik dan sumpah setia jabatan yang mengaturnya, maka makin besar pula pengaruhnva terhadap penyelenggaraan profesi hukum yang dilakukannya.

Surat dakwaan ini adalah sangat penting dalam pemeriksaan perkara pidana, sebab dialah yang merupakan dasarnya, dan menentukan batas-batas bagi pemeriksaan hakim.memang pemeriksan itu tidak batal, jika batas tersebut dilampaui, tetapi putusan hakim hanya boleh mengenai fakta-fakta yang terletak dalam batas-batas itu, dan tidak boleh kurang atau lebih.

Tujuan utama surat dakwaan adalah bahwa undang-undang ingin melihat ditetapkannya alas an-alasan yang menjadi dasar penuntutan suatu peristiwa pidana, untuk itu sifat-sifat khusus dari suatu tindak pidana yang telah dilakukan itu harus dicantumkan dengan sebaik-baiknya.[103]Sidang pengadilan, hakim harus melakukan pemeriksaan apakah unsur-unsur dari perbuatan tersebut seperti dinyatakan dalam surat dakwaan itu dapat dibuktikan atau tidak.

Jaksa penuntut umum memiliki wewenang untuk tidak menuntut tersangka melalui dua hal. Pertama, penghentian penuntutan berdasarkan alasan teknis. Kedua, *deponeering* melalui permohonan kepada Jaksa Agung. Penghentian penuntutan atas alasan teknis diatur dalam Pasal 140 Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP), yaitu apabila:

1. Tidak cukup bukti;
2. Peristiwanya bukan tindak pidana;
3. Perkaranya ditutup demi hukum, misalnya karena terdakwa meninggal dunia, *ne bis in idem* (dituntut dua kali dalam perkara yang sama), atau perkaranya sudah kadaluwarsa.

Menurut penjelasan Pasal 35 huruf c Undang-Undang No.16 tahun 2004 tentang Kejaksaan, yang dimaksud dengan "kepentingan umum" adalah kepentingan bangsa dan negara dan/atau kepentingan masyarakat luas.

[103]*Ibid*., hlm. 325

Menyampingkan perkara sebagaimana dimaksud dalam ketentuan ini merupakan pelaksanaan asas *oportunitas* yang hanya dapat dilakukan oleh Jaksa Agung setelah memperhatikan saran dan pendapat dari badan-badan kekuasaan negara yang mempunyai hubungan dengan masalah tersebut.

Dakwaan Tunggal

- Terdakwa didakwa satu delik pidana
- Perkara pidana yang sifatnya sederhana
- Konsekuensi nya bila tidak terbukti, terdakwa dibebaskan
- Hakim menolak tuntutan jaksa berdasarkan asas *nebis in idem* (Pasal 76 KUHAP)

Dakwaan Alternatif

- Terdakwa didakwa lebih dari satu delik pidana, tetapi hakekatnya terdakwa hanya didakwa satu tindak pidana saja
- Biasanya penuntut umum masih meragukan jenis tindak pidana nya (misal.pencurian-penggelapan, pembelian-penadahan)

Dakwaan Subsidair (berlapis)

- Sama hal nya dengan dakwaan Alternatif
- Penyusunan urutan dakwaan adalah ancaman hukuman terberat dan seterus nya sampai pada dakwaan yang ringan (primer-subsidair-lebih subsidair)
- Hakim memeriksa dakwaan primer dahulu, bila tidak terbukti melanjutkan pada dakwaan subsidair

Dakwaan Komulatif

- Terdakwa didakwa beberapa tindak pidana sekaligus
- Tindak pidana tersebut harus dibuktikan keseluruhannya, sebab tindak pidana tsb merupakan tindak pidana yang berdiri sendiri
- Oleh karena itu hakim harus memutuskan terbukti atau tidaknya setiap dakwaan satu demi satu
- Sehingga jika terbukti dakwaan tsb, maka dakwaan lain nya harus dibuktikan lagi, dan sebaliknya.

Dakwaan Campuran

- Bentuk gabungan dakwaan komulatif dengan dakwaan alternatif/dakwaan subsidair

Jaksa adalah pejabat fungsional yang diberi wewenang oleh undang-undang untuk bertindak sebagai penuntut umum dan pelaksana putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap serta wewenang lain berdasarkan undang-undang.

Sehubungan dengan wewenang penuntutan di atas, maka dalam hukum acara pidana di Indonesia dikenal dua asas penuntutan yaitu :

1. Asas Legalitas,: Asas legalitas yaitu penuntut umum diwajibkan menuntut semua orang yang dianggap cukup alasan bahwa yang bersangkutan telah melaku kan pelanggaran hukum,
2. Asas Oportunitas; Asas oportunitas yaitu penuntut umum tidak diharuskan menuntut seseorang, meskipun yang bersangkutan sudah jelas melakukan suatu tindak pidana yang dapat dihukum.

Menurut Pasal 38 Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia mengatakan bahwa:

> "Untuk meningkatkan kualitas kinerja kejaksaan, Presiden dapat membentuk sebuah komisi yang susunan dan kewenangannya diatur oleh Presiden".

Dalam Undang-undang ditentukan bahwa hak penuntutan hanya ada pada penuntut umum yaitu Jaksa yang diberi wewenang oleh Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana No. 8 tahun 1981. Pada Pasal I butir 7 KUHAP tercantum definisi penuntutan sebagai berikut :

> "Penuntutan adalah tindakan penuntut umum untuk melimpahkan perkara pidana ke Pengadilan Negeri yang berwenang dalam hal dan menurut cara yang diatur dalam undang-undang ini dengan permintaan supaya diperiksa dan diputus oleh hakim di sidang pengadilan".

Penuntut umum ditentukan di Pasal 13 Jo Pasal I butir 6 huruf b yang pada dasarnya berbunyi:"Penuntut umum adalah Jaksa yang diberi wewenang oleh undang-undang ini untuk melakukan penuntutan dan melaksanakan penetapan

hakim".Kemudian muncul Undang-Undang No. 5 tahun 1991 tentang Kejaksaan Republik Indonesia yang selanjutnya tidak diberlakukan lagi dan diganti oleh Undang-Undang No. 16 tahun 2004, yang menyatakan bahwa kekuatan untuk melaksanakan penuntutan itu dilakukan oleh Kejaksaan. Dalam Undang-Undang No. 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia yang memberikan wewenang kepada kejaksaan (Pasal 30), yaitu:

1. Melakukan penuntutan;
2. Melaksanakan penetapan hakim dan putusan pengadilan dan telah memperoleh kekuatan hukum tetap;
3. Melakukan pengawasan terhadap pelaksanaan putusan pidana bersyarat, putusan pidana pengawasan, dan keputusan lepas bersyarat;
4. Melakukan penyidikan terhadap tindak pidana tententu berdasarkan undang-undang;
5. Melengkapi berkas perkara tertentu dan untuk itu dapat melakukan pemeriksaan tambahan sebelum dilimpahkan ke pengadilan yang dalam pelaksanaannya dikoordinasikan dengan penyidik.

Mengenai kebijakan penuntutan, penuntut umumlah yang menentukan suatu perkara hasil penyidikan, apakah sudah Iengkap ataukah tidak untuk dilimpahkan ke Pengadilan Negeri untuk diadili sebagaimana diatur dalam Pasal 139 KUHAP.

Penuntutan perkara dilakukan oleh jaksa penuntut urnum, dalam rangka pelaksanaan tugas penuntutan yang diembannya. Penuntut umum adalah jaksa yang diberi wewenang oleh undang-undang untuk melakukan penuntutan dan melaksanakan penetapan hakim.Dalam melaksanakan penuntutan yang menjadi wewenangnya, penuntut umum segera membuat surat dakwaan berdasarkan hasil peyidikan. Dalam hal didapati oleh penuntut umum bahwa tidak terdapat cukup bukti atau peristiwa tersebut bukan merupakan peristiwa pidana atau perkara ditutup demi hukum, maka penuntut umum menghentikan penuntutan yang dituangkan dalam suatu surat ketetapan. Apabila tersangka berada dalam tahanan, sedangkan surat ketetapan telah diterbitkan maka tersangka harius segera dikeluarkan dan tahanan. Selanjutnya, surat ketetapan yang dimaksud tersebut

diberitahukan kepada tersangka. Turunan surat ketetapan tersebut disampaikan kepada tersangka atau keluanga atau penasihat hukum, pejabat rumah tahanan negara, penyidik dan hakim. Atas surat ketetapan ini maka dapat dimohonkan praperadilan, sebagaimana diatur dalam BAB X, bagian kesatu KUHAP dan apabila kemudian didapati alasan baru, penuntut umum dapat melakukan penuntutan terhadap tersangka.

Salah satu perkembangan yang menjadi isu Internasional ialah Penerapan Hak-hak Asasi Manusia, dan lazimnya Pelaksanaan Hak Asasi tersebut berkaitan erat dengan Proses Peradilan Pidana, atau juga peyalahgunaan kekuasaan dari suatu rejim Pemerintahan yang tidak lagi patuh atau dibatasi oleh hukum. Selain kekuasaan yang tak terbatas, yang menjadi perhatian pula adalah proses peradilan pidana dimanapun di dunia ini sering menjadi sorotan, baik oleh negara maju, negara berkembang ataupun suatu negara yang menganut prinsip-prinsip hukum modern, yakni hukum yang selalu mengikuti perkembangan masyarakat dan menghargai serta menjunjung tinggi harkat kemanusiaan.

Pemberian beberapa hak-hak tertentu kepada tersangka dalam proses penyelesaian perkara pidana merupakan salah satu inovasi dalam KUHAP sebagai ketentuan hukum acara pidana. Inovasi tersebut dapat bersumber kepada Undang-Undang Nomor 48 tahun 2009, tentang ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman, yang seperti diketahui, tidak saja mengandung restorasi terhadap kekuasaan kehakiman yang bebas, tetapi juga mengandung kerangka umum atau general framework dari lingkungan peradilan yang ada di Mahkamah Agung sebagai Pengadilan Negara Tertinggi dan asas-asas mengenai Hukum Acara Pidana

Salah satu hak yang diberikan kepada tersangka dalam proses peradilan pidana adalah hak untuk mendapatkan kepastian hukum, di samping beberapa hak lainnya seperti mendapat pemeriksaan, hak untuk diberitahukan kesalahannya, hak untuk segara diajukan ke pengadilan, hak untuk mendapatkan putusan hakim yang seadil-adilnya, hak untuk mendapat kunjungan keluarga dan lain-lain.

Hak untuk mendapatkan kepastian hukum bagi tersangka/terdakwa itu juga mendapatkan pengaturannya di dalam Undang-Undang Nomor 48 tahun

2009tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman.Pasal 50 ayat (1) KUHAP tersangka berhak segera mendapatkan pemeriksaan oleh Penyidik dan selanjutnya dapat diajukan kepada Penuntut Umum". Penerapan batas maksimal 60 hari jangka waktu penahanan pada tahap Penyidikan yang diatur dalam Pasal 24 Ayat (1) dan Pasal 24 Ayat (2), merupakan pelanggaran terhadap hak tersangka berikutnya. Dengan alasan untuk kepentingan Penyidikan dan alasan klasik lain yang sesungguhnya dapat diantisipasi, seperti dikhawatirkan akan menghilangkan barang bukti dan menghambat proses penyidikan, penyidik menerapkan jangka waktu penahanan maksimal terhadap tersangka, sedangkan kenyataannya tersangka hanya diperiksa dalam rangka pembuatan BAP hanya beberapa kali saja dan tidak selama waktu penahanan tersebut.

Keadaan seperti ini merupakan pembiaran tersangka dalam keadaan yang tidak pasti sehingga sulit untuk membedakan antara seorang tersangka yang diduga melakukan tindak pidana yang sederhana, dengan tindak pidana yang rumit dan berat. Sedangkan dalam Pasal 4 ayat (2) Undang-Undang Nomor 48 tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman, mengharuskan tentang pelaksanan penegakan hukum itu untuk mempedomani asas peradilan cepat, sederhana dan biaya ringan serta tidak berbelit-belit. Dari rumusan itu diketahui bahwa setiap "kelambatan" penyelesaian perkara pidana yang disengaja oleh aparat penegak hukum merupakan pelanggaran terhadap HAM.

Perampasan kemerdekaan terhadap tersangka sebagaimana juga diatur dalam Pasal 9 ayat (3) *International Convenant on Civil and political Right* (ICCPR) tahun 1966 yang menyatakan bahwa pemeriksaan harus dilaksanakan sesegera mungkin. Maka dengan adanya penerapan jangka waktu maksimal penahanan yang tidak efisien ini telah melanggar hak kebebasan seorang tersangka. Kiranya ketentuan Pasal 24 Ayat (1) dan Pasal 24 Ayat (2) KUHAP serta praktek pelaksanaannya harus dapat ditinjau ulang dan diganti dengan ketentuan baru yang dapat lebih melindungi hak atas kebebasan seorang yang diduga sebagai pelaku tindak pidana. Salah satu yang menjadi tolak ukur kemajuan hukum acara pidana dengan lahirnya KUHAP adalah bahwa KUHAP menempatkan seorang manusia (tersangka) dalam posisi dan kedudukan yang

harus diperlakukan sesuai dengan nilai-nilai luhur kemanusiaan *(his entity and dignity as a human being).*Sekalipun penegakan hukum itu memang mutlak menjadi suatu keharusan yang tidak bisa ditawar, tetapi hak-hak asasi seorang tersangka atau terdakwa tidak boleh diabaikan atau dilanggar.

Undang-Undang Nomor 48 tahun 2009 tentang Kekuasaan Pokok Kehakiman dan Undang-Undang no. 8 tahun 1981, tentang KUHAP (Pasal 5 sampai dengan Pasal 8) dinyatakan hak-hak asasi manusia harus dijunjung tinggi dan mendapatkan perlindungan dalam Negara yang berdasarkan Pancasila dan dilaksanakan oleh aparat penegak hukum. Diantara azas-azas tersebut, terdapat satu azas yaitu azas praduga tak bersalah atau (*Presumption of innocent*). Azas ini pada dasarnya menyatakan "setiap orang yang disangka, ditangkap, ditahan, dituntut danatau dihadapkan dimuka persidangan, wajib dianggap tidak bersalah sampai adanya putusan pengadilan yang menyatakan kesalahannya yang memperoleh kekuatan hukum tetap". Maksud dari tujuan azas tersebut dapat diterangkan bahwa sebelum seseorang tersangka / terdakwa harus dan wajib diperlakukan sebagi orang yang tidak bersalah.Oleh karena itu, hak-hak tersangka, harkat dan martabat tersangka sebagai manusia harus dihormati dan dijunjung tinggi oleh petugas penyidik.Dalam Konteks ini, proses interogasi / menggali keterangan dari tersangka, tidak boleh dilakukan dengan melanggar hak-hak tersangka, apalagi melanggar harkat dan martabat tersangka sebagi manusia.

Berdasarkan hak-hak asasi tersangka yang harus dilindungi seperti yang dikemukan diatas, seharusnya dijadikan acuan, perhatian bagi para penegak hukum khususnya penyidik Polri ketika menyidik perkara tindak pidana dan Jaksa Penuntut Umum dalam melakukan penuntutan, sehinggaperkara pelaku tindak pidana dapat sesegera mungkin diajukan ke persidangan. Permasalahankepastian hukum seperti tiga contoh kasus yang disebutkan diatas mencerminkan kurangnya perlindungan hukum yang diberikan ole para penegak hukum, dan hal ini tidak akan terjadi bilamana prinsip-prinsip perlindungan hak asasi manusia diperhatikan dan dipedomani dalam memberikan perlindungan hukum terhadap pelaku tindak pidana (tersangka).

Tugas yang diemban kejaksaan yaitu pembuatan Surat Dakwaan merupakan tugas yang prinsipil yang dapat dijadikan wacana terhadap eksistensi jati diri profesi jaksa. Sebab, dalam Surat Dakwaan ini. bukan hanya hakim saja yang akan menjadikannya sebagai bahan pertimbangan istimewa untuk menjatuhkan vonis. juga dijadikan bahan pelajaran bagi penasehat hukim untuk rneriyiapkan pembelannya. Kalau sampai muatan secara substansial maupun fonis dalam Surat Dakwaan itu terdapat cacat hukum, maka hal ini akan mempengaruhi terhadap proses persidangan dan keputusan atau ketetapan hukum yang dijatuhkan hakim. Cacatnya Surat Dakwaan akan memberikan peluang bagi penasihat hukum untuk menyiapkan pembelaan yang berorientasi penolakan dan menuntut pembebasan terdakwa. Kalau hal ini sampai teriadi. dalam hal ini hakim mengabulkan pembelaan peradilan hukum dengan menjatuhkan putusan bebas terhadap terdakwa sementara itu terdakwa memang terbukti kuat sebagai pelaku-nya, maka peran jaksa meialui pembuatan surat Dakwaan adalah gagal sebagai mediator perlindungan harkat kemanusiaan korban kejahatan. Posisi sebagai mediator tersebut peran kecendekiawan (keintelektualan) amat herpengaruh. Jaksa diwajibkan pandai memasang pasal tuduhan yang tepat yang relevan dengan latar belakang dan modus dari pelaku suatu tindak kriminalitas.

BAB V
PERSIDANGAN

Pelaksanaan sistem peradilan pidana, ada beberapa tahap yang dilakukan dalam pemeriksaan persidangan dari awal sampai dengan akhir. Proses persidangan terdakwa secara umum diatur dalam Bab XVI Bagian Ketiga Undang- Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (KUHAP), yakni mulai dari pengadilan negeri menerima surat pelimpahan perkara sampai kepada putusan.

A. Pemeriksaan Identitas Terdakwa

Pemeriksaan identitas terdakwa dimulai dengan pembukaan oleh ketua sidang. Pembukaan sidang harus dinyatakan "terbuka untuk umum" seperti yang dijelaskan dalam Pasal 153 ayat 3 dan 4. Setelah hakim membuka sidang serta menyatakan terbuka untuk umum, hakim ketua memeriksa "identitas" terdakwa. Pemeriksaan identitas dilakukan dengan cara menanyakan terdakwa mengenai :

- Nama lengkap,
- Tempat lahir,
- Umur atau tanggal lahir,
- Jenis kelamin,
- Kebangsaan,
- Tempat tinggal,
- Agama, dan
- Pekerjaan.

Pemeriksaan dicocokkan dengan identitas terdakwa yang terdapat pada surat dakwaan dan berkas perkara, untuk memastikan dan meyakinkan dalam persidangan, memang terdakwalah yang dimaksud dalam surat dakwaan sebagai pelaku tindak pidana yang didakwakan kepadanya. Kekeliruan atau kesalahan dalam penyebutan atau penulisan identitas terdakwa dalam surat dakwaan tidak mengakibatkan batalnya dakwaan. Kesalahan atau kekeliruan penyebutan identitas dalam surat dakwaan, cukup dicatat dalam berita acara sidang oleh panitera. Jika kekeliruan identitas terdakwa sedemikian rupa perbedaannya dengan apa yang disebut dalam surat dakwaan dengan apa yang diketemukan

hakim dalam persidangan, “dapat” dijadikan alasan untuk membatalkan surat dakwaan.[104]

Dakwaan merupakan dasar penting hukum acara pidana karena berdasarkan hal yang dimuat dalam surat itu, hakim akan memeriksa perkara itu. Pemeriksaan didasarkan kepada surat dakwaan dan menurut Nederburg, pemeriksaan tidak batal jika batas-batas dilampaui, namun putusan hakim hanya boleh mengenai peristiwa-peristiwa yang terletak dalam batas itu.[105]

B. Pembacaan Surat Dakwaan

Selanjutnya “pembacaan surat dakwaan”. Ketua sidang “memerintahkan” penuntutn umum untuk membacakan surat dakwaan. Dalam proses pemeriksaan acara biasa, penuntut umum yang bertugas membaca surat dakwaan, dan dilakukan penuntut umum atas “permintaan” ketua sidang. Fungsi pembacaan surat dakwaan sesuai dengan kedudukan jaksa sebagai penuntut umum, dan langkah awal taraf penuntutan tanpa mengurangi penuntutan yang sebenarnya pada waktu membacakan rekuisitoir.[106]

C. Eksepsi

Eksepsi atau *exception* adalah tangkisan (*plead*) atau pembelaan yang tidak mengenai atau tidak ditujukan terhadap “materi pokok” surat dakwaan tetapi keberatan atau pembelaan ditujukan terhadap cacat “formal” yang melekat pada surat dakwaan. Dia merupakan *action* atau “upaya” untuk membela diri terdakwa tentang adanya cacat formal yang melekat pada perkara pidana yang didakwakan kepada terdakwa.

Dilihat dalam Pasla 156 ayat 1 KUHAP, pengajuan keberatan yang menyangkut pembelaan atas alasan “formal” oleh terdakwa atau penasihat hukum adalah “hak” dengan ketentuan:

- Prinsipnya harus diajukan pada “sidang pertama” ,
- Yakni “sesaat” atau “setelah” penuntut umum membaca surat dakwaan,

---

[104] M. Yahya Harahap. Upaya Hukum Luar Biasa". *Pembahasan Permasalahan dan Penerapan KUHAP (Pemeriksaan Sidang Pengadilan, Banding, Kasasi, dan Peninjauan Kembali*. Jakarta: Sinar Grafika, 2000. hlm. 121

[105] Bonn, E. Sosrodanukusumo, t.t. *Tuntutan Pidana.* Jakarta: Siliwangi. hlm 236

[106] M. Yahya Harahap. *Opcit.* hlm. 122

- Apabila pengajuan dilakukan di luar tenggan yang disebutkan, eksepsi tidak perlu ditanggapi penuntut umum dan pengadilan negeri kecuali mengenai eksepsi kewenangan mengadili yang disebut dalam Pasal 156 ayat 7.[107]

Pasal 156 ayat 1 menyebut berbagai jenis keberatan atau eksepsi yang dapat diajukan terdakwa atau penasihat hukumnya. Akan tetapi meliputi berbagai jenis yang dikenal dalam perundag-undangan lain maupun dalam praktek peradilan.

a. Eksepsi Kewenangan Mengadili

   Disebut "eksepsi tak berwenang" mengadili atau *exception of incompetency* dalam arti pengadilan yang dilimpahi perkara tidak berwenang mengadili, yang diklasifikasi sebagai berikut:

   - Tidak berwenang secara "absolut"
   - Tidak berwenang secara "relative"

b. Eksepsi Kewenangan Menuntut, Gugur

   Eksepsi lain yang tidak disebut dalam Pasal 156 ayat 1 KUHAP, tetapi ditemukan dalam ketentuan perundang-undangan lain, antara lain KUHP, adalah eksepsi yang menyatakan "kewenangan" penuntut umum untuk menuntut "hapus" atau "gugur". Hapus atau gugurnya kewenangan penuntutan disebabkan faktor tertentu yang disebut dalam ketentuan pasal yang bersangkutan. Terhadap eksepsi ini, bentuk putusan yang dijatuhkan Pengadilan Negeri adalah "putusan akhir", bukan "putusan sela". Terbuka upaya banding dan kasasi. Apabila putusan telah berkekuatan tetap, langsung "final" dan "mengikat", tidak bisa diajukan lagi untuk kedua kalinya.[108]

c. Eksepsi Tuntutan Penuntut Umum Tidak Dapat Diterima

   Patokan untuk mengajukan eksepsi atau untuk menjatuhkan putusan dengan amar menyatakan tuntutan penuntut umum tidak dapat diterima, apabila tata cara pemeriksaan yang dilakukan tidak

[107] *Ibid.* hlm. 123
[108] *Ibid.* hlm. 125

memenuhi syarat yang ditentukan atau yang diminta ketentuan undang-undang. Ke dalam kelompok ini antara lain:

- Eksepsi pemeriksaan penyidikan tidak memenuhi syarat ketentuan Pasal 156 ayat 1 KUHAP
- Eksepsi pemeriksaan tidak memenuhi syarat *klacht delict.*

Putusan bersifat "tidak final". Apabila putusan telah berketkuatan tetap, tidak melekat unsur *nebis in idem,* karena dalam putusan yang pokok dakwaan atau belum menyentuh materi pokok dakwaan pidana yang didakwakan.[109]

d. Eksepsi Lepas dari Segala Tuntutan Hukum

Eksepsi ini dikontruksi dari ketentuan Pasal 67 KUHAP, yang memperkenalkan bentuk putusan Pengadilan Negeri "lepas dari segala tuntutan hukum" atau *onslag van rechtsvervolging.* Selanjutnya dipertegas lagi dalam Pasal 191 ayat 2 KUHAP, yang memberi patokan tentang arti putusan "lepas dari segala tuntutan hukum", yakni:"jika perbuatan yang didakwakan kepada terdakwa terbukti, tetapi perbuatan itu tidak merupakan suatu tindak pidana".[110]

Bentuk putusan atas kasus seperti ini adalah "putusan akhir" bukan "putusan sela". Ada atau tidak eksepsi diajukan, bentuk putusan yang mesti dijatuhkan Pengadilan Negeri, "langsung" putusan akhir.[111]

e. Eksepsi Dakwaan Tidak Dapat Diterima

Salah satu jenis eksepsi yang disebut dalam Pasal 156 ayat 1 KUHAP adalah "dakwaan tidak dapat diterima". Pengertian yang umumdiberikan terhadap eksepsi dakwaan tidak dapat diterima: apabila dakwaan yang diajukan mengandung "cacat formal" atau mengandung "kekeliruan beracara". Bisa cacat mengenai orang

[109]*Ibid.* hlm. 126
[110]*Ibid*
[111]*Ibid.* hlm. 127

yang didakwa, keliru, susunan atau bentuk surat dakwaan yang diajukan penuntut umum salah atau keliru.[112]

f. Eksepsi Dakwaan Batal

Eksepsi dakwaan "batal" atau "batal demi hukum", atas alasan dakwaan yang diajukan penuntut umum, tidak memenuhi Pasal 143 ayat 2 KUHAP. Dakwaan yang tidak memenuhi ketentuan Pasal tersebut dianggap *obscure libeli* (kabur) atau *confuse* (membingungkan) atau *misleading* (menyesatkan) yang berakibat sulit bagi terdakwa untuk melakukan pembelaan diri.

Berdasarkan Pasal 156 ayat 2 ada beberapa pilihan tindakan hakim yang dapat diambil untuk menghadapi eksepsi yang diajukan terdakwa atau penasihat hukumnya yaitu:

- Mengabulkan Ekspepsi
- Menolak Eksepsi
- Eksepsi Diputus Setelah Selesai Pemeriksaan

D. Pemeriksaan Terdakwa

Mengenai pemeriksaan terdakwa di sidang pengadilan banyak persamaannya dengan tata cara pemeriksaan saksi atau ahli. Pemeriksaan terdakwa dibicarakan tersendiri, sebab meskipun ada persamaan proses pemeriksaan, persamaan itu tidak mengurangi "hal-hal yang khusus" mendapat pembahasan dalam pemeriksaan terdakwa. Sebenarnya pada uraian-uraian terdahulu proses pemeriksaan terdakwa adalah sebagai berikut:

- Pemeriksaan identitas terdakwa
- Pembacaan surat dakwaan
- Bantahan atau eksepsi yang diajukan terdakwa.

Tata cara pemeriksaan terdakwa antara lain:

a. Pemeriksaan identitas terdakwa (Pasal 154 KUHAP)
b. Memperingatkan terdakwa
c. Pembacaan surat dakwaan

[112] *Ibid.*

d. Anjuran untuk menjawab (Pasal 175 KUHAP)
e. Larangan mengajukan pertanyaan yang menjerat (Pasal 166 KUHAP)
f. Pengeluaran terdakwa dari ruang sidang (Pasal 173 dan 176 KUHAP)
g. Dilarang menyatakan sikap keyakinan salah tidaknya terdakwa (Pasal 158 KUHAP)
h. Penuntut umum dan Penasihat hukum dapat mengajukan pertanyaan kepada terdakwa (Pasal 164 ayat 2 KUHAP)
i. Juru bahasa dan Penerjemah (Pasal 177 dan 178 KUHAP)

Jika kita telaah dalam Pasal 14 KUHAP tentang prapenuntutan, maka kita dapat mengambil kesimpulan, bahwa prapenuntutan terletak antara dimulainya penuntutan dalam arti perkara dikirim ke pengadilan dan penyidikan yang dilakukan oleh penyidik. Harjono Tjitrosubomo mengatakan sebagai berikut.

> "…polisi menyerahkan berkas yang mungkin tidak lengkap atau kurang, jika tidak lengkap dikembalikan kepada polisi dengan petunjuk-petunjuk apa yang kurang dan polisi melengkapi lagi, ini ketentuan-ketentuan prosedur antara wewenang polisi dan jaksa.

Di dalam pasal-pasal yang bersangkutan di dalam prosesnya antara polisi sampai jaksa menyerahkan perkara itu tidak ada kata-kata yang menyebut prapenuntutan, lalu yang di maksud prapenuntutan itu apa?" [113] Jadi yang dimaksud dengan istilah prapenuntutan ialah tindakan penuntut umum untuk memberi petunjuk dalam rangka penyempurnaan penyidikan oleh penyidik. Penjelasan dakwaan sesungguhnya penting bagi terdakwa dalam rangka mempersiapkan pembelaan. Ketentuan Pasal 110 KUHAP dapat dibandingkan dengan Pasal 138 KUHAP yang berbunyi:

> "Penuntut umum setelah menerima hasil penyidikan dari penyidik segera memperlajari dan menelitinya, dan dalam waktu tujuh hari wajib memberitahukan kepada penyidik, apakah hasil penyidikan itu sudah lengkap atau belum"(1). "Dalam hal hasil penyidikan ternyata belum lengkap, penuntut umum mengembalikan berkas perkara kepada penyidik

[113] Lembaga Bantuan Hukum. *Hukum Acara Pidana (HAP) dalam Diskusi.* Surabaya:Bina Ilmu. 1982. hlm. 32-33

disertai petunjuk tentang hal yang harus dilakukan untuk dilengkapi dan dalam waktu empat belas hari sejak tanggal penerimaan berkas, penyidik harus sudah menyampaikan kembali berkas perkara itu kepads penuntut umum(2). Yang dijelaskan dalam penjelasan pasal ini hanya mengenai arti "meneliti", adalah tindakan penuntut umum dalam mempersiapkan penuntutan apakh orang dan/atau benda yang tersebut dalam hasil penyidikan telah sesuai ataukah telah memenuhi syarat pembuktian yang dilakukan dalam rangka pemberian petunjuk kepada penyidik.[114]

Timbul dalam praktik ialah apabila penuntut umum setelah meneliti hasil pemeriksaan penyidik dipandang olehnya sudah cukup, tetapi penyidik tidak tepat mencantumkan pasal undang-undang pidana yang didakwakan, apakah penuntut umum berwenang mengubah pasal tersebut dengan pasal yang lebih sesuai. Menurut pendapat Andi Hamzah, hal itu dapat dilakukan oleh penuntut umum secara langsung, karena dialah yang bertanggung jawab atas kebijakan penuntut. Penuntut umum *dominus litis* dalam hal penuntutan. Ia bebas untuk menetapkan peraturan pidana mana yang akan didakwakan dan mana yang tidak. Dengan ketentuan Pasal 30 ayat (1) butir e Undang-undang Kejaksaan, diadakan sedikit perubahan, terhadap ketentuan di dalam KUHAP yang tidak memungkinkan pemeriksaan tambahan oleh jaksa sendiri. Dalam pasal itu dikatakan sebagai berikut.

"Melengkapi berkas perkara tertentu dan untuk itu dapat melakukan pemeriksaan tambahan sebelum dilimpahkan ke pengadilan yang dalam pelaksanaannya dikoordinasikan dengan penyidik. [115]

Ada dua batasan dalam ketentuan ini, yaitu

1. Berkas perkara tertentu;
2. Dalam pelaksanaannya dikoordinasikan dengan penyidik.

Pasal 1 butir 7 KUHAP tercantum definisi penuntutan sebagai berikut: "Penuntutan adalah tindakan penuntut umum untuk melimpahkan perkara pidana ke pengadilan negeri yang berwenang dalam hal dan menurut cara yang diatur

[114] Andi Hamzah. *Opcit.* hlm. 159-160
[115] *Ibid.* hlm. 160

dalam undang-undang ini dengan permintaan supaya diperiksa dan diputus oleh hakim di sidang pengadilan".

Menurut Wirjono Prodjodikoro, menuntut seorang terdakwa di muka Hakim Pidana adalah menyerahkan perkara seorang terdakwa dengan berkas perkaranya kepada hakim, dengan permohonan, supaya hakim memeriksa dan kemudian memutuskan perkara pidana itu terhadap terdakwa.[116]

Pasal 137 KUHAP menentukan bahwa penuntut umum berwenang melakukan penuntutan terhadap siapapun yang didakwa melakukan suatu delik dalam daerah hukumnya dengan melimpahkan perkara ke pengadilan yang berwenang mengadili. Diketahui bahwa daerah hukum suatu kejaksaan negeri pada umumnya sama dengan daerah hukum suatu pengadilan negeri di daerah itu.

Menurut E. Bonn-Sosrodanukusumo (pendapatnya berdasarkan HIR), seorang jaksa mempunyai daerah hukum masing-masing sesuai dengan daerah hukum kejaksaan negeri di mana dia diangkat.[117] Mengenai kebijakan penuntut, penuntut umumlah yang menentukan suatu perkara hasil penyidikan apakah sudah lengkap ataukah tidak untuk dilimpahkan ke pengadilan negeri untuk diadili. Hal ini diatur dalam Pasal 139 KUHAP. Jika menurut pertimbangan penuntut umum suatu perkara tidak cukup bukti-bukti untuk diteruskan ke pengadilan ataukah perkara tersebut bukan merupakan suatu delik, maka penuntut umum membuat suatu ketetapan mengenai hal itu (Pasal 140 ayat 2 butir a KUHAP). Isi surat ketatapan tersebut diberitahukan kepada tersangka dan bila ia ditahan, wajib dibebaskan (Pasal 140 ayat 2 butir b). Ditentukan selanjutnya bahwa turunan ketetapan tersebut wajib disampaikan kepada tersangka atau keluarga atau penasihat hukum, pejabat rumah tahanan Negara, pemyidik, dan hakim (Pasal 140 ayat 2 butir c KUHAP). Ini biasa disebut Surat Perintah Penghentian Penuntutan.[118]

E. Tuntutan Pidana Dan Pembelaan

Pledoi dalam Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (KUHAP) dikenal dengan istilah pembelaan. Yahya Harahap menjelaskan

[116] Wirjono Prodjodikoro. *Opcit*. hlm. 34
[117] Bonn, E. Sosrodanukusumo, t.t. *Opcit*. hlm. 100
[118] Andi Hamzah. *Opcit.* hlm. 163

bahwa tuntutan pidana dan pembelaan dirangkai dalam satu pembahasan untuk memudahkan melihat kaitan antara kedua proses itu dalam pemeriksaan perkara. Tuntutan pidana penuntut umum selamanya saling berkaitan dngan pembelaan yang diajukan terdakwa atau penasihat hukum karena tuntutan pidana yang diajukan penuntut umum maupun pembelaan yang diajukan terdakwa atau penasihat hukum pada hakikatnya merupakan **"**dialogis jawab-menjawab terakhir**"** dalam proses pemeriksaan.[119]

Pengaturan mengenai tuntutan pidana dan pembelaan terdapat dalam Pasal 182 ayat 1 KUHAP yang berbunyi:

a. Setelah pemeriksaan dinyatakan selesai, penuntut umum mengajukan tuntutan pidana;
b. Selanjutnya terdakwa dan atau penasihat hukum mengajukan pembelaannya yang dapat dijawab oleh penuntut umum, dengan ketentuan bahwa terdakwa atau penasihat hukum selalu mendapat diliran terakhir;
c. Tuntutan, pembelaan dan jawaban atas pembelaan dilakukan secara tertulis dan setelah dibacakan segera diserahkan kepada hakim ketua sidang dan turunannya kepada pihak yang berkepentingan.

Terdahap tuntutan pidana (*rekuisitoiri*) yang diajukan oleh jaksa penuntut umum, terdakwa atau penasihat hukum berhak mendapat kesempatan mengajukan pembelaan. Atas pembelaan itu penuntut umum berhak pula mendapat kesempatan mengajukan jawaban atau replik. Dan atas replik ini terdakwa atau penasihat hukum berhak untuk mendapat kesempatan untuk mengajukan duplik atau jawaban kedua kali (*rejoinder*).[120]

Tata Cara Pengajuan Tuntutan Pidana dan Pembelaan (Pledoi) Maupun Jawab-Menjawab

Pengajuan tuntutan pidana dan pembelaan baru dapat dilakukan setelah terlebih dahulu ada pernyataan hakim ketua sidang bahwa pemeriksaan perkara telah selesai. Dengan kata lain, penuntutan dan pembelaan merupakan tahap

[119] M. Yahya Harahap. *Opcit*. hlm. 259
[120] *Ibid.*

lanjutan setelah pemeriksaan terhadap perkara dianggap selesai oleh ketua sidang. Oleh karena itu pengajuan tuntutan pidana dan pembelaan harus melalui tata cara sebagai berikut:

1. Diajukan atas permintaan hakim ketua sidang

   Walaupun tindakan penuntutan merupakan fungsi yang melekat pada instansi penunut umum, fungsi itu baru dapat dipergunakan di sidang pengadilan setelah ketua sidang meminta kepadanya untuk mengajukan penuntutan. Demikian halnya dengan pengajuan pembelaan, walaupun pengajuan pembelaan merupakan hak yang melekat pada diri terdakwa atau penasihat hukum, giliran untuk mengajukan pembelaan disampaikan pada tahap tertentu setelah hakim memintanya untuk mengajukan pembelaan.[121]
2. Mendahulukan pengajuan tuntutan dari pembelaan

   Pasal 182 ayat 1 huruf a dan huruf b KUHAP telah menentukan giliran antara penuntut umum dan terdakwa atau penasihat hukum dalam mengajukan tuntutan dan pembelaan maupun jawaban atas pembelaan. Giliran pertama diberikan kepada penuntut umum untuk mengajukan tuntutan pidana yang akan dijatuhkan kepada terdakwa.

   Setelah penuntut umum selesai mengajukan tuntutan, baru giliran terdakwa atau penasihat hukum mengajukan pembelaan atas tuntutan tersebut.[122]
3. Jawab menjawab dengan syarat terdakwa mendapat giliran terakhir

   Giliran terakhir untuk menjawab diberikan kepada terdakwa atau penasihat hukum merupakan syarat dalam jawab-menjawab. Selama penuntut umum masih diberikan kesempatan untuk menjawab atau menanggapinya, selama itu pula terdakwa atau penasihat hukum harus diberikan kesempatan untuk menjawab atau menanggapinya, kecuali mereka sendiri tidak mempergunakan hal tersebut.[123]
4. Tuntutan, pembelaan dan jawaban dibuat secara tertulis.

---

[121] *Ibid.* hlm. 260
[122] *Ibid.* hlm. 261
[123] *Ibid.*

Bentuk tuntutan pidana, pembelaan dan semua jawaban yang berhubungan dengan penuntutan dan pembelaan dibuat dengan cara tertulis. Cara pengajuan pledoi diatur dalam Pasal 182 ayat 1 huruf c KUHAP berbunyi:

"Tuntutan, pembelaan dan jawaban atas pembelaan dilakukan secara tertulis dan setelah dibacakan segera diserahkan kepada hakim ketua sidang dan turunannya kepada pihak yang berkepentingan."

5. Pengecualian bagi terdakwa yang tidak pandai menulis

   Seperti yang telah dijelaskan, tuntutan, pembelaan dan jawaban atas pembelaan dilakukan secara tertulis. Bagi terdakwa yang tidak pandai menulis, undang-undang memberikan pengecualian. Pengecualian ini diatur dalam Pasal 182 ayat 1 huruf c KUHAP, yaitu sebagai berikut:[124]

   a. Bagi terdakwa yang tidak pandai menulis pembelaan dan jawaban dapat dilakukan secara lisan di persidangan.
   b. Pembelaan dan jawaban secara lisan dicatat oleh panitera dalam berita acara sidang.

F. Replik Dan Duplik

Suatu yang mendasar untuk dipahami adalah bahwa Replik dan Duplik pada acara pidana dibuat dan diajukan setelah proses pembuktian dilakukan atau setelah pemeriksaan materi perkara dilaksanakan, sedangkan pada perkara perdata duplik dan replik di susun dan diajukan sebelum materi perkara diperiksa. Perbedaan ini tentu sekaligus akan mempengaruhi isi dan esensi dari replik dan duplik yang pada gilirannya akan mempengaruhi teknik penyusunan replik dan duplik pada masing-masing hukum acara atau jenis perkara.

Teknik Menyusun Replik dan Duplik

Dengan memahami kedudukan dan tahapan proses persidangan berupa Replik dan Duplik baik dalam hukum acara pidana maupun dalam hukum perdata sebagaimana telah dikemukakan, maka sesungguhnya dalam menyusun Replik dan Duplik diperlukan suatu kecermatan dan dengan mengingat orientasi dari

[124] *Ibid.* hlm. 262

Replik dan Duplik sesuai dengan jenis perkara dan hukum acaranya. Dalam konteks ini, maka setidaknya sebelum menyusun Replik dan Duplik hal yang harus dipahami adalah sebagai berikut;

> Replik dalam hukum acara pidana adalah tanggapan penuntut umum atas pledoi terdakwa/penasehat hukum dan replik pada intinya berupa bantahan terhadap hal-hal yang dikemukakan terdakwa atau penasehat hukum dalam pledoi terutama sepanjang mengenai adanya perbedaan pandangan dengan penuntut umum. Sementara duplik dari terdakwa/ penasehat hukum adalah tanggapan atas replik penuntut umum yang pada pokoknya berisikan dalil-dalil untuk mempertahankan apa-apa yang sudah dikemukakan dalam pledoi. Selain itu duplik terdakwa/penasehat hukum bisa juga berisikan berupa penegasan-penegasan terhadap perbedaan penilaian terhadap alat bukti dan lain sebagainya terkait hasil pemeriksakaan materi perkara.[125]

G. Peranan Hakim

1. Hakim dan masalah keadilan serta kepastian hukum

Berbicara tentang hakim dan putusan hakim di Indonesia tidak bisa di-lepaspisahkan dari pembicaraan tentang keadilan dan kepastian hukum. Hal ini disebabkan kedua kata tersebut merupakan unsur yang esensial dalam hukum, termasuk putusan hakim. Grustav Radbruch[126] mengemukakan bahwa ada tiga nilai dasar yang harus terdapat dalam hukum, yakni keadilan. kemanfaatan, dan kepastian hukum. Senada dengan hal tersebut, Antonius Sujata[127] menyatakan bahwa hukum serta penegakan hukum dimana pun dan saat kapan pun memiliki cita-cita luhur, yaitu keadilan, kepastian, ketertiban, serta manfaat. Keadilan pada hakikatnya memberi perlindungan atas hak dan saat yang sama mengarahkan ke-wajiban sehingga terjadi keseimbangan antara hak dan kewajiban di dalam

---

[125] http://gubukhukum.blogspot.com/2014/11/teknik-menyusun-replik-duplik-perkara/ diakses pada tanggal 21 juni 2020

[126] Achmad All, *Perubahan Masyarakat, Perubahan Hukum dan Pertemuan Hukum oleh Hakim*, Lembaga Penerbit Universitas Hasanuddin, 1988, Ujung Pandang: hlm. 9.

[127] Lihat Gustav Radbruch dalam Antonius Sujata, "*Landasan Peninjauan Kembali Kasus Tibo*", Suara Pembaruan, 26 September 2006.

masyarakat. Dengan keadilan prosedural baru memberi jaminan kepastian dan ketertiban, tetapi belum tentu memberi keadilan secara substansial. Dalam kondisi normal, memang idealnya setiap hukum (perundang-undangan) termasuk putusan hakim harus dijiwai oleh ketiga nilai dasar hukum (keadilan, kepastian, dan kemanfaatan). Namun, realitas menunjukkan bahwa sering kali terjadi pertentangan antara nilai yang satu dan yang lainnya, misalnya, antara keadilan dan kepastian hukum ataukah antara kemanfaatan dan kepastian hukum.

Gustav Radbruch menegaskan bahwa di dalam kenyataannya, ketiga unsur esensial hukum (keadilan, kemanfaatan, dan kepastian hukum) sulit terwujud secara bersamaan, lebih sering terjadi konplik antara ketiganya[128] Biasanya konn ik tersebut timbul karena dua hal. Pertama, hukum (perundang-undangan) diciptakan untuk melindungi kepentingan politik (*in the interest of politic*) bagi kelompok atau gotongan tertentu. Produk hukum seperti ini sejak semula, saat diundangkannya, cenderung mengabaikan realitas sosial. Konsekuensi Iogisnya undang-undang tersebut bertentangan dengan rasa keadilan dalam masyarakat. Kedua, peraturan perundang-undangan yang ada tidak relevan (lagi) dengan dinamika yang berkembang dalam masyarakat. Mungkin pada saat diundangkannya dan pada masa awal berlakunya sesuai dengan realitas dan rasa keadilan dalam masyarakat, tetapi lambat laun dirasakan tidak relevan lagi. Konsekuensinya jika perundang-undangan tersebut dipaksakan berIakunya, akan menimbulkan kegoncangan-kegoncangan dalam masyarakat. Dalam konteks ini, akan muncul konplik antara keadilan dan kepastian hukum.[129]

Apabila dalam kenyataannya telah terjadi pertentangan antara keadilan dan kepastian hukum, muncul suatu pertanyaan, nilai manakah yang harus didahulukan, apakah nilai keadilan ataukah kepastian hukum. Menyangkut masalah ini masih merupakan perdebatan di kalangan yuris. Ada sebagian pakar hukum memilih keadilan daripada kepastian hukum, sementara yang lainnya lebih memilih kepastian hukum daripada keadilan, dengan segala argumentasinya masing-masing. Jika penulis disuruh untuk memilih, kecenderungannya untuk

[128] *Ibid,* hlm. 10.

[129] Lihat Antonius Sudirman, *"Merelevansikan Hukum dengan Perubahan Sosial",* Jurnal Kopertis Wilayah IX, Sulawesi, Prospek, No. 27, September 2003, hlm. 84.

mendahulukan nilai keadilan daripada kepastian hukum [130] Mengapa harus keadilan, Karena keadilan merupakan tujuan hukum yang paling utama, sementara kepastian hukum merupakan salah satu sarana untuk mewujudkan keadilan. Aristoteles[131] seorang filsuf yang terkenal mengemukakan bahwa pada hakikatnya hukum substansinya adalah 'keadilan", yaitu hukum sebagai ius, *Iustitia, recht, atau right*, artinya hukum mengandung prinsip-prinsip atau asas-asas yang berintikan keadilan.[132] Jadi, hukum pertama-tama berarti adil atau hukum karena adil (*ius quia iustum*). Hal mi selaras dengan Roscoe Pound[133] bahwa hakikat hukum membawa aturan yang adil dalam masyarakat (*rapport du droit, inbreng van recht)*. Sementara Thomas Aquinas, menegaskan bahwa tujuan hukum adalah untuk mencapai kebaikan umum, yaitu demi tercapainya kebahagiaan atau tujuan akhir yang hendak dicapai oleh manusia dalam hidupnya.[134]

Berkaitan dengan hal tersebut di depan, menarik untuk disimak pendapat dan Soenarjati Hartono yang mengemukakan bahwa kaidah hukum itu bukan merupakan tujuan, melainkan hanyalah jembatan yang akan membawa kita pada ide yang dicita-citakan.[135] Lebih lanjut, Soenarjati Hartono[136] mengemukakan bahwa tujuan hukum yang terpenting adalah untuk mencapai keadilan di dalam masyarakat. Tujuan inilah yang menyebabkan dua hal. Pertama, kaidah-kaidah hukum itu tidak hanya merupaan kaidah yang sah (mempunyai *validity*) saja, tetapi juga harus merupakan kaidah-kaidah yang adil (harus mempunyai *value*). Kedua, penegakan hukum dan pelaksanaan hukum itu tidak boleh dilakukan sede-mikian rupa sehingga sama sekali menghilangkan nilai-nllai etika pada umumnya dan menghilangkan martabat kemanusiaan sebagai manusia khususnya.

---

[130] Lihat Antonius Sudirman, "*Keadilan dan Kepastian Hukum'*, Pedoman Rakyat, 12 April 1999, hlm.4.

[131] S.F Marbun, "Negara Hukum dan Kekuasaan Kehakiman", dalam Jurnal Fakultas Hukum Ull, lus Quia lustum, No.9, Vol.6, Yogyakarta 1997, hlm. 11.

[132] Raisul Muttasien, *"Keadilan, dalam arti legalitas adalah suatu kualitas yang berhubungan bukan dengan isi dan suatu tatanan hukum positif, melainkan dengan penerapannya.Cetakan Ke-1*, Nuansa-Nusamedia, Jakarta:2006, hlm. 17

[133] Theo Huijbers. *Filsafat Hukum*, Cetakan Ke-4, Kanisius, Yogyakarta:1995, hlm. 77.

[134] E. Sumaryono, *Etika Hukum: Relevansi Teor/ Hukum Kodrat Thomas Aquinas*, Cetakan Ke-1, Kanisius, 2002, Yogyakarta: hlm. 167.

[135] Soenarjati Hartono, *Apakah The Rule of Law itu* Alumni, Bandung: 1976, hlm. 17.

[136] *Ibid*., hlm. 114—115.

Selanjutnya, perlu dipertanyakan apakah hukum positif kita telah meng-atur secara tegas tentang jalan keluar yang ditempuh apabila realitas menunjukkan bahwa telah terjadi pertentangan antara nilai keadilan dan kepastian hukum. Dalam hal ini, nilai manakah yang harus didahulukan. Secara sederhana dapat dikatakan bahwa hal tersebut tidak diatur secara eksplisit dalam berbagai peraturan perundang-undangan yang berlaku positif di Indonesia. Akan tetapi, dalam rancangan atau Konsep KUHPidana Baru (KUHP Konsep) yang merupakan hukum yang direncanakan berlaku pada masa mendatang (*ius constituendum*) dicantumkan bahwa perlu adanya keseimbangan antara kepastian hukum yang merupakan patokan formal dan nilai keadilan yang merupakan patokan materiil.[137] Namun, perancang KUHP Konsep menyadari sepenuhnya bahwa dalam kenyataannya kedua nilai tersebut, yakni keadilan dan kepastian hukum mungkin saling mendesak atau terjadinya konn ik antara keduanya. Untuk itu, KUHP Konsep berpendirian bahwa yang diutamakan sejauh mungkin adalah nilai keadilan.[138] Hal ini dapat dilihat dalam rumusan Pasal 16 KUHP[139] yang berbunyi:

> "Dalam mempertimbangkan hukum yang akan diterapkan, hakim sejauh mungkin mengutamakan keadilan di atas kepastian hukum."
>
> Kemudian, dalam penjelasan Pasal 16 tersebut ditegaskan:
>
> "Keadilan dan kepastian hukum merupakan dua tujuan hukum yang kerap kali tidak sejalan satu sama lain dan sulit dihindarkan dalam praktik hukum. Apabila dalam penerapan dalam kejadian konkret, keadilan dan kepastian hukum saling mendesak, maka hakim Sejauh mungkin mengutamakan keadilan di atas kepastian hukum."

Berdasarkan uraian di atas, diperoleh gambaran bahwa pada hakikatnya sebagian yuris kita menghendaki agar perlu terciptanya keseimbangan antara nilai keadilan (*gerech'tiggheid*) dan kepastian hukum (*rechtsze'kerheid*). Akan tetapi, jika ada konn ik antara keduanya dan memang sering terjadi konn ik antara kedua

---

[137] Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, Cetakan Ke-1, PT Citra Aditya Bakti, Bandung:1996, hlm. 111.

[138] *Ibid*

[139] Rancangan Konsep KUHP Baru Tahun 2004, Jakarta: Direktorat Jenderal Hukum dan Perundang-Undangan, Departemen Hukum dan Perundang-Undangan RI.

nilai tersebut, yang diprioritaskan adalah nilai keadilan. Namun, persoalan muncul, apakah mungkin dengan dalih tersebut seseorang dapat dipidana berdasarkan rasa keadilan masyarakat dan mengabaikan asas legalitas. Sebab asas legalitas (*legaliteit beginsel atau principle of legality*)[140] sebagaimana diatur dalam Pasal 1 ayat (1) KUHP merupakan asas yang sangat fundamental dalam hukum pidana. Dalam bahasa Latinnya, asas tersebut dikenal dengan istilah, *nullum delictum nulla poena sine praevia lege poenali* (tidak ada tindak pidana, tidak ada pidana tanpa ketentuan pidana yang mendahuluinya). Adapun ruang lingkup pengertian asas Iegalitas yakni:

1. Tidak ada perbuatan yang dilarang dan diancam pidana kalau hal tersebut tidak dinyatakan terlebih dahulu dalam suatu aturan perundang-undangan pidana;
2. Untuk menentukan adanya perbuatan pidana tidak boleh digunakan analogi
3. Aturan-aturan hukum pidana tidak berlaku surut.

Berdasarkan asas Iegalitas, seseorang baru bisa dipidana jika yang bersangkutan terbukti secara sah melanggar ketentuan hukum pidana yang telah ada. Sebaliknya, seseorang tidak dapat dipidana berdasarkan atas rasa keadilan semata dan tanpa melanggar ketentuan pidana yang telah ada sebelum tindak pidana tersebut dilakukan. Memang pernah diatur dalam Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidarta Korupsi yang telah diperbarui melalui Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 bahwa seseorang dapat saja diadili dan dijatuhi pidana tanpa harus melanggar ketentuan hukum pidana yang telah ada, tetapi sudah cukup jika perbuatan tersebut dipandang sebagai perbuatan yang tercela oleh masyarakat. Hal ini sebagai konsekuensi dianutnya ajaran sifat melawan hukum materiil dalam penjelasan Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi. Namun, ketentuan ter-sebut telah dinyatakan tidak mengikat atau tidak berlaku lagi berdasarkan Keputusan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia Nomor 003/PUU-IV/2006 tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan

[140] Antonius Sudirman, '*Asas Legalitas dan Pemberantasan Korupsi*', Pedoman Rakyat, 23 Juni 2005, hlm. 4.

Tindak Pidana Korupsi sebagaimana telah diubah dengan Undang – Undang Nomor 20 Tahun 2001.

2. Tugas dan peranan hakim

Tidak dapat disangsikan lagi bahwa tugas pokok hakim adalah untuk mengadili menurut hukum setiap perkara yang diajukan kepadanya dengan seadil-adilnya, dengan tidak membeda-bedakan orang berdasarkan suku, agama, ras dan golongan, jabatan, dan kekayaan (vide Pasal 5 ayat (1) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004).[141]

Pada hakikatnya, tugas hakim untuk mengadili perkara mengandung dua pengertian, yakni menegakkan keadilan dan menegakkan hukum. Kedua hal tersebut akan diuraikan lebih lanjut di bawah ini.

a. Hakim Sebagai Penegak Keadilan

Salah satu tugas utama hakim adalah menegakkan keadilan '(*gerech'tigd-heid*) bukan kepastian hukum (*rechtsze'kerheid*). Atau dalam bahasa K. Wantjik Saleh, pekerjaan hakim berintikan keadilan.[142] Namun, yang dimaksud dengan keadilan adalah bukan keadilan menurut bunyi perkataan undang-undang semata (*let'terknechten der wet*), menurut versi penguasa atau berdasarkan selera kaum powerfull, melainkan keadilan berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. Hal ini sesuai dengan bunyi Pasal 4 ayat (1) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 bahwa:

> "Peradilan dilakukan demi keadilan berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa.'

Itulah sebabnya setiap kali hakim memutuskan suatu perkara selalu di-dahului dengan ucapan demi keadilan berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa. Menyadari bahwa keadilan yang diperjuangkan oleh hakim adalah keadilan berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa, maka dalam setiap putusannya, sang hakim tidak boleh hanya bersandar pada undang-undang Semata, tetapi juga harus sesuai dengan hati nuraninya yang tulus. Dengan kata lain, dalam setiap putusannya, sang hakim tidak boleh mengabaikan suara hati nuraninya demi

[141] K. Wantjik Saleh, *Kehakiman dan Peradilan*, GhaIia Indonesia, 1977, hlm. 39.
[142] *Ibid.* hlm. 40

mencari keuntungan materiil bagi diri sendiri, memberikan kepuasan bagi penguasa, menguntungkan kaum powerfull (secara politik dan ekonomi), atau demi menjaga kepastian hukum Semata.

Berkaitan dengan itu, dalam Keputusan Presiden Nomor 17 Tahun 1994 tentang Repelita Ke-16 bidang hukum ditegaskan:

> "Dalam rangka mendukung kekuasaan kehakiman dalam penyelenggaraan peradilan yang berkualitas dan bertanggung jawab, mendorong para hakim agar dalam mengambil keputusan perkara, di samping senantiasa harus berdasarkan pada hukum yang berlaku juga berdasarkan atas keyakinan yang seadil-adilnya dan sejujurnya dengan mengingat akan kebebasan yang dimilikinya dalam memeriksakan dan memutuskan perkara."

Akan tetapi, dalam kenyataannya tidak semua yuris memahami dan menyadari hal tersebut . Masih ada pakar hukum yang secara apriori menyatakan bahwa rasa keadilan yang didasarkan pada hati nurani hakim adalah suatu yang sangat subjektif. Oleh karena itu, apabila hakim memutuskan perkara berdasarkan suara hati nuraninya, besar kemungkinan putusan-putusannya akan menyebabkan ketidakpastian hukum dan pada akhirnya justru akán mengakibatkan terciptanya ketidakadilan dan ketidaktenteraman dalam masyarakat. ltulah sebabnya mereka menolak apabila putusan hakim didàsarkan pada suara hati nuraninya dan mengabaikan ketentuan formal dalam perundang-undangan.

Terhadap pandangan tersebut di depan, tidak berlebihan apabila dapaf dikatakan di sini bahwa suara hati nurani yang dimaksudkan itu adalah suara hati nurani untuk kepentingan masyarakat banyak bukan untuk kepentingan din sendiri sang hakim ataukah untuk melindungi kepentingan orang-orang tertentu yang memiliki akses pada kekuasaan. Dalam ungkapan Satjipto Rahardjo,[143] hati nurani yang dimaksud di sini adalah hati nurani sosial yang mencerminkan bahwa hukum tidak berada dalam keadaan hampa sosial (*social vacuum*). Sementara itu, Liek WiIarjo[144] menggunakan istilah hati nurani yang peka terhadap tanggung jawab masyarakatnya.

---

[143] Kompas, 18 September 1998, hlm. 4.

[144] Liek Wilanjo, *Realita dan Desiderata*, Duta Wacana University Press, Salatiga:1990, hlm.281.

Konteks pemahaman bahwa hukum tidak dapat terisolasi dan lingkungan sosial sebagaimana dikemukakan di depan, terbukalah kemungkinan bagi hakim menggunakan hati nuraninya untuk menilai perundang-undangan. yang ada agar dapat diterapkan pada kasus-kasus konkret. Untuk maksud tersebut dapat dilakukan dengan penafsiran dan konstruksi hukum (uraian Iebih lanjut tentang hal ini dapat dibaca pada sub D bab ini tentang hakim sebagai pencipta hukum). Langkah ini penting dilaksanakan untuk mencegah penerapan hukum berdasarkan bunyi undang-undang semata, yang sering dimanfaatkan untuk melindungi kepentingan kaum yang kuat (*powerfull*) dan mengorbankan kaum yang Iemah (*powerless*). Namun, hal ini dapat diterapkan dengan baik jika hati nurani hakim peka terhadap perasaan hukum dan nilai keadilan dalam masyarakat. Sebaliknya, hakim yang tidak bernurani akan menjalankan hukum secara mekanis, menurut apa yang tencantum dalam undangundang sehingga berpotensi mengorbankan perasaan hukum dan nilai keadilan yang hidup dan benkembang dalam masyarakat. Jadi, seyogianya hakim berempati dengan penderitaan rakyat akibat pelecehan hukum yang dilakukan oleh penguasa dan atau kaum powerfull lainnya (seperti kekuatan politik dan ekonomi); bukan sebaliknya hakim dijadikan sebagai tangan kanan kaum powerfull untuk membela kepentingannya dalam setiap proses peradilan. Untuk itu, para hakim yang merupakan pemuka masyarakat agar meletakkan telinganya di atas jantung masyarakat sehingga mendengar detak jantung rakyat.[145] Dengan demikian, mereka dapat mengambil keputusan yang sesuai dengan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat.

1). Hakim sebagai Penegak Hukum

Selain untuk menegakkan keadilan seperti yang telah dikemukakan di depan, sang hakim juga bertugas untuk menegakkan kembali hukum yang telah dilanggar. Kata pelanggaran hukum meliputi dua pengertian, yakni pengertian dalam arti luas dan dalam arti sempit. Dalam pengertian luas, yang dimaksud dengan pelanggaran hukum adalah meliputi pelanggaran hukum yang tertulis dan hukum tidak tertulis, termasuk kebiasaan dalam masyarakat. Sedangkan dalam

[145] Lihat Sudarto, *dalam Jurnal Masalah-Masalah Hukum,* Fakultas Hukum Universitas Diponegoro, Semanang, 1987, hlm. 38 – 39.

arti sempit, pengertian peIanggaran hukum adalah pelanggaran terhadap kaidah hukum yang tertulis saja. Pengertian yang terakhir ini Iebih dominan dianut dalam hukum pidana: Hal ini terkait erat dengan ‘asas legalitas” yang menjadi pegangan utama dalam hukum pidana, sebagaimana telah diuraikan pada sub B bab ini.

Pada hakikatnya bahwa tugas hakim dalam penegakan hukum, khususnya dalam menegakkan kembali peraturan perundang-undangan yang telah dilanggar oleh para pihak atau tersangka terdakwa dapat berjalan dengan baik dan lancar apabila jiwa dan peraturan perundang-undangan yang telah dilanggar itu mencerminkan rasa keadilan dalam masyarakat. Atau dengan perkataan lain, bahwa tugas hakim dalam menegakkan hukum tidak akan menemui hambatan yang berarti apabila peraturan perundang-undangan yang ada sesuai dengan perasaan hukum dan nilai-nilai keadilan yang hidup dan berkembang dalam masyarakat. Sebaliknya, jika peraturan perundang-undangan yang telah dilanggar itu tidak relevan (Iagi) dengan realitas dalam masyarakat, hakim akan menemui kesulitan dalam menegakkannya kembali. Apabila hakim memaksakan diri untuk menerapkan peraturan tersebut terhadap peristiwa konkret, besar kemungkinan akan terciptanya ketidakadilan. Dalam konteks ini, berlakulah adagium yang berbunyi: *summum ius summa iniura* (undang-undang yang diterapkan secara *rigid* akan menyebabkan timbulnya ketidakadilan). John Rawls dalam bukunya, A *Theory of Justice* sebagaiman a dikutip AntoniuS Sujata[146] menegaskan bahwa:

> *“A Trial, then, is an instance of imperfect procedure justice. Even though the law is carefully followed, and the proceeding fairly and properly conducted, it may reach the wrong outcome. An innocent man may be found guilty, a guilty man may be set free. In such cases we speak of a miscarriage of justice.”(Proses persidangan dapat menjadi contoh suatu prosedur keadilan yang tidak sempurna. Meskipun undang-Undang telah diikuti dengan baik dan prosedur dijalani secara jujur dan pantas dapat saja mencapai hasil yang salah. Seseorang yang tidak bersalah dinyatakan bersalah, seorang yang bersalah dapat bebas. Dalam kasus-kasus seperti ini kita nyatakan Sebagai kesalahan keadilan).*

[146] Anton Sujata, *loc.cit*

Contoh nyata tentang hal di atas adalah berupa penerapan pasal-pasal penyebar rasa kebencian (*haartzaai artikelen*) sebagaimana diatur dalam Pasal 154 – 157 KUHP, yang merupakan peninggalan zaman kolonial Belanda terhadap mereka yang secara kritis melakukan koneksi terhadap berbagai kebijakan penguasa yang sering menimbulkan penderitaan bagi rakyat banyak. Tindakan tersebut mengakibatkan terciptanya ketidakadilan bagi warga masyarakat karena dapat memasung kebebasan individu dalam mengemukakan pendapat, baik secara lisan maupun tertutis, yang telah dijamin oleh Pasal 28 Undang-Undang Dasar 1945; dan sekaligus dapat menghambat partisipasi warga masyarakat dalam menyukseskan pembangunan nasional, khususnya dalam bidang politik.

Itulah sebabnya, dalam rangka menegakkan kembali hukum yang telah dilanggar sang hakim tidak boleh terikat pada bunyi perkataan undang-undang semata (*let'terknechten der wet*.), tetapi harus mampu menciptakan hukum sendiri melalui putusan-putusannya yang biasa disebut *judge made law* (hukum yang dibuat oleh hakim).[147]

3. Hakim sebagai pencipta hukum

Selain kedua tugas tersebut di depan, sang hakim juga dibebani kewajiban untuk membentuk hukum (*rechtsvorming*) atau menciptakan hukum (*rechtsvinding*). Sehubungan dengan itu, perlu dikutipkan pendapat John P. Dawson[148] sebagai berikut.

> "Bagi kami tidak terelakkan bahwa hakim mengambil peranan dalam penciptaan hukum, menciptakan sambil menerapkan. Kami percaya bahwa dalam sistem hukum mana pun hakim, dalam memutuskan perkara yang disidangkan di depannya, selalu menyesuaikan doktrin hukum dengan situasi baru dan dengan begitu memberikan arti baru kepada doktrin hukum itu."

[147] Lihat Antonius Sudirman, *Penciptaan Hukum oleh Hakim'*, *Pedoman Rakyat*, 9 Maret 1998, hlm.4.

[148] Harold J. Berman (eds.), *Ceramah-Ceramah tentang Hukum Amerika Serikat*, Tenjemahan Gregory Churchill, Cetakan Ke-1, PT. Tata Nusa, Jakarta:1996, hlm. 15.

Apa yang dikemukakan oleh John P. Dawson itu beralasan sebab kekuasaan kehakiman memiliki kekuasaan yang sangat besar dalam menentukan putusan apa yang akan diambilnya dalam mengadili suatu perkara yang dihadapkan kepadanya. Dalam hal ni, Logemann [149] menegaskan bahwa "kekuasaan kehakiman' ialah:

> *"Een rechterlijks macht die zijn func'tie goed verstaat, moet er voortdurend op bedacht z/jn, onder niet af'latende her toetsing en zelf, als zefistandige ordenende factor van het gemeenschaps leven consequent' z/jn in zijn uitspraken."*("Kekuasaan kehakiman yang mengerti akan tugasnya, harus selalu memikirkan bahwa ía adalah faktor pengatur kehidupan dalam masyarakat (garis bawah dan penulis) yang berdiri sendiri; maka ia harus secara cermat meneliti kembali dan dengan mawas diri (introspeksi) secara konsekuen menjatuhkan putusannya").

Tidak dapat disangkal bahwa tidak ada undang-undang yang sempurna atau lengkap. Pasti saja ada 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 aspek muatan materinya terkadang tidak relevan (lagi) dengan realitas sosial. Menurut Ch. J. Enschede[150] dalam bukunya, *Strafrecht en Politiek,* undang-undang bukan endapan sistem nilai yang koheren. Seluruh perundang-undangan tidak pernah merupakan satu keseluruhan. Undang-undang berasal dari kurun waktu kebudayaan yang berbeda dan merupakan endapan pendapat, perbedaan, dan kompromi politik yang acap kali berhubungan jauh dengan probiematis kini dan nanti. Materi yang sama dalam kurun waktu setengah abad atau satu abad tunduk pada peraturan yang bertumpu atas titik tolak yang berlawanan secara diametral.

Senada dengan Enschede adalah Molengraaf, yang merupakan tokoh yang memainkan peran dalam pembentukan kodifikasi mengakui bahwa kodifikasi itu

---

[149] Lihat Nanda Agung Dewantara dalam bukunya. *Masalah Kebebasan Hakim dalam Menangani Suatu Perkara Pidana*, Cetakan Ke-1, Aksara Persada Indonesia 1987, hlm. 54.

[150] W. Van Gerven, *Kebijaksanaan Hakim*, Terjemahan Hartini Tranggono Erlangga, Jakarta:1990. hlm. 108.

tidak sempurna. Dalam satu tulisannya, Molengraaf[151] mengemukakan bahwa selain aturan-aturan yang ditetapkan oleh undang-undang, dalam tiap-tiap masyarakat masih ada banyak sekali aturan-aturan yang oleh setiap orang dalam hubungannya dengan anggota-anggota masyarakat seharusnyalah diperhatikan dan kini adalah aturan-aturan yang pasti setiap waktu bergantung kepada keadaan dari peradaban bangsa dan perkembangannya, tetapi di samping itu tetap dalam tiap-tiap kejadian konkret akan ditunjuk secara baik pula:[152] Kekurangan yang terdapat di dalam perundang-undangan diakui juga oleh beberapa pakar hukum kita, di antaranya, Satjipto Rahardjo dan Roeslan Saleh. Dalam salah satu tulisannya, Satjipto Rahardjo[153] mengemukakan bahwa beberapa kelemahan yang terdapat dalam perundang-undangan adalah sebagai berikut:

1. Kekakuannya. Kelemahan ini sebetulnya segera tampil sehubungan dengan kehendak perundang-undangan untuk menampilkan kepastian. Apabila kepastian ini hendak dipenuhi, ia harus membayanrnya dengan membuat rumusan-rumusan yang jelas, terperinci dan tegas dengan risiko menjadi norma-norma yang kaku.
2. Keinginan perundang-undangan untuk membuat rumusan-rumusan yang bersifat umum mengandung risiko bahwa ia mengabaikan dan dengan demikian memperkosa perbedaan-perbedaan atau ciri-ciri khusus yang tidak dapat disamaratakan begitu saja. Terutama sekali dalam suasana kehidupan modern yang cukup kompleks dan spesialistis ini, kita tidak mudah untuk. membuat perampatan-perampatan (*generalizations*).

Menurut Roeslan Saleh,[154] aturan-aturan perundang-undangan yang telah dipositifkan itu dan telah dipertimbangkan secara rasional pula masih merupakan kristalisasi dan pengalaman-pengalaman hukum dan penilaian-penilaian kita yang sifatnya adalah kompleks sekali. Ia masih saja belum sempurna dan tidaklah mungkin meliputi segala hal. Sementara itu, masih banyak pula yang

[151] H. Roeslan Saleh, *Pembinaan Cita Hukum dan Azas-AzaS Hukum Nasional*, Cetakan Ke-1, Karya Dunia Fikir, 1996, hlm.70.

[152] Lihat juga Portalis, *salah seorang ahli hukum Prancis yang merencanakan code civil dalam Kartono, Peradilan Bebas*, Pradnya Paramita, Jakarta:1972, hlm. 16.

[153] Satjipto Rahardjo, *op.ci*t., hlm. 85.

[154] Roeslan Saleh, *op.cit*., hlm. 56.

diselubunginya, yaitu masih banyak sekali aspek-aspek dan kehidupan sehari-hari yang terselubung di dalamnya.

Berdasarkan uraian tersebut di atas, maka diperoleh gambaran bahwa pada hakikatnya perundang-undangan memiliki kekurangan atau kelemahan, yakni kekakuannya sehingga tidak responsif terhadap perkembangan masyarakat. Kemudian, muncul suatu pertanyaan, bagaimanakah gambaran umum tentang kondisi perundang-undangan yang berlaku positif di Indonesia, ada baiknya kita perlu menyimak pendapat Suduko Mertokusumo, yang menegaskan bahwa sistem hukum nasional Indonesia itu merupakan suatu *given* dari peraturan perundang-undangan dari manapun asalnya (baik produk nasional maupun warisan kolonial) tetaplah mempunyai sifat pasif dan statis.[155] Jadi, jelas bahwa hukum nasional kita juga memiliki banyak kelemahan.

Ada tiga hal pokok yang mungkin dapat menyebabkan perundang-undangan yang berlaku positif di Indonesia memiliki berbagai kelemahan dan kekurangan (ada yang tidak lengkap, tidak jelas, ataukah pasif dan statis). Ketiga hal tersebut adalah sebagai berikut. Pertama, Sebagian besar perundang-undangan yang berlaku di negara kita sebagai warisan pemerintah kolonial. Menurut mantan Menteri Kehakiman Republik Indonesia Oetojo Oesman, sampai saat ini ada 380 buah undang-undang yang berlaku positif di Indonesia merupakan produk pemerintah kolonial.[156] Ciri khas produk hukum zaman kolonial adalah individualistis dan feodalistis. Sebab aturan hukum itu dikonstruksikan dengan postulat-postulat moral masyarakat Eropa dan pada saat yang sama yang diwarnai oleh watak menindas.[157] Dengan demikian, produk hukum tersebut potensial bertentangan dengan perasaan hukum dan nilai-nilai keadilan dalam masyarakat Indonesia. Misalnya, pasal-pasal penyebar rasa kebencian (*haartzaai artikelen*), yang diatur datam Pasal 154-157 KUHP. Ketentuan yang diatur dalam pasal-pasal tersebut dipandang tidak sesuai lagi dengan perasaan hukum dan nilai-nilai keadilan dalam masyarakat Indonesia. Sehubungan dengan hal itu, Artidjo

[155] Sudikno Mertokusumo dalam H. Abdurrachman, *Beberapa Aspekta tentang Pembangunan Hukum Nasional*, PT Citra Aditya Bakti. Bandung:1999, hlm. 145.

[156] Kompas. 23 Februani 1994.

[157] Artidjo Alkostar dalam Artidjo Alkostàr dan M. Sholeh Amin (eds.), *Pembangunan Hukum dalam Perspektif Politik Hukum Nasional*, CV Rajawali, Jakarta:1986, hlm. 202.

Alkostar[158] mengemukakan, pada dasarnya rumusan delik *haartzaai artikelen* yang termuat dalam Pasal 154 – 157 KUHP terputus dengan struktur rohanah masyarakat dan struktur yuridis perundang-undangan Republik Indonesia bahkan secara konstitusional tidak konsekuen dengan Pasal 28 Undang-Undang Dasar 1945 yang menempatkan etis kemerdekaan, musyawarah, dan demokrasi pada peningkat utama.

Kedua, terkadang perundang-undangan (produk zaman kemerdekaan negara Republik Indonesia) diciptakan untuk memenuhi kebutuhan sesaat dan biasanya untuk kepentingan politik (*in the interest of politic*) dan kelompok atau golongan tententu.[159] Produk hukum demikian cenderung mengabaikan realitas sosial.

Ketiga, sebagian perundang-undangan yang ada (produk zaman kemerdekaan negara Republik Indonesia), tidak relevan lagi dengan realitas sosial. Hal ini terjadi karena pengaruh perubahan sosial yang berkembang dengan pesat sementara di sisi lain, undang-undang selalu terlambat mengikuti peristiwa yang diaturnya (*het recht hinkt achter de feiten aan*). Misalnya, Undang-Undang Nomor 7 Drt. Tahun 1955 tentang Pengusutan, Penuntutan, dan Peradilan Tindak Pidana Ekonomi. Rusli Effendy mengemukakan, Undang-Undang Tindak Pidana Ekonomi tersebut yang merupakan saduran *Wet op de Economische Delichten* (WED) Belanda tahun 1950 ternyata, baik ruang lingkup, penggolongan tindak pidana, pengertian, maupun unsur-unsurnya sudah tidak relevan dengan perkembangan perdagangan dan lembaga-lembaga ekonomi baru yang sangat rawan dan potensial dijadikan arena kejahatan.[160]

Menyadari akan adanya kekurangan dalam perundang – undangan maka tepatlah apa yang dikemukakan oleh John Rawis bahwa:

> *"Likewise laws and institutions no matter how efficient and well arranged must be reformed or abolished if they are unjust." ('Undang – undang dan*

[158] *Ibid*. hlm.205.

[159] Lihat juga pendapat Yusril Ihza Mahendra dalam Bambang Sutiyoso dan Sri Hastuti Puspitasari. *Aspek-Aspek Perkembangan Kekuasaan Kehakiman Indonesia*, Cetakan Ke-1, UII Press, Yogyakarta:2005, hlm. 12 – 13.

[160] Rush Effendy dan Andi Sofyan, "*Kompleksitas dan Optimasi Pemberantasan Tindak Pidana Ekonomi, Jurnal Hukum Pidana dan Kriminologi*, Volume 1/Nomor 1/1998, PT Citra Aditya Bakti, 1998, Bandung: hlm. 39 – 49.

institusi betapa pun efisien dan diatur dengan amat baik harus direformasi atau dbhapus apabila tidak adil)" [161]

Undang-undang yang ada tidak mampu menangkap rasa keadilan masyarakat, hakim tidak boleh menjadi tawanan undang-undang (pinjam istilah Satjipto Rahardjo) dengan bertindak sebagai terompet undang-undang semata (*let'terknechten der wet*), tetapi hakim perlu Secara kreatif melakukan terobosan hukum Iewat penciptaan hukum melalui putusan-putusannya (*judge made law).* Meskipun dengan itu mengorbankan kepastian hukum yang merupakan salah satu asas yang fundamental dalam hukum pidana.[162]

Van Elkema Hommes[163] mengemukakan, yang dimaksud dengan rechts-vinding adalah proses pembentukan hukum oleh hakim atau petugas-petugas hukum lainnya yang diberi tugas melaksanakan hukum terhadap peristiwa-peristiwa hukum yang konkret. Ini merupakan konkretisasi dan individualisasi peraturan hukum yang bersifat umum dengan mengingat peristiwa konkret. Untuk mewujudkan hal tersebut, maka yang dibutuhkan dari seorang hakim adalah kemampuan untuk melakukan *judicial discretion*. Yang dimaksudkan dengan *judicial discretion* adalah:

"*Enlightened by intelligence and learning, controlled by sound principles of law, of firm courage coned with the calmness of a cool mind, free from partiality, not swayed by sympathy nor warped by prejudice, not moved by any kind of inn uence save alone the over whelming passion to do that which is just ("Judicial discretion pada intinya berarti bahwa seorang hakim dalam memutus harus didasarkan pada inteligensia dan kemauan belajar, dikontrol oleh prinsip-prinsip hukum, didukung keberanian dan pikiran yang dingin, bebas dan pengaruh luar dan tidak goyah karena*

[161] Lihat Antonius Sujata, *op. cit.* hlm. 55

[162] Lihat Antonius Sudirman, *"Kontra Peninjauan Kembali dalam Kasus Ruislag Bulog-Goro: Antara Keadilan dan Kepastian Hukum",* Jurnal Ilmu Hukum Ikatan Alumni Fakultas Hukum Universitas Parahyangan, Pro Justitia, No. 2 Tahun Ke20, Bandung April 2002, hlm. 68

[163] Sudikno Mertokusumo, *Bab-Bab tentang Penemuan Hukum*, PT Citra Aditya Bakti, Bandung:1993, hlm.4.

simpati ataupun prasangka pengaruh atau campur tangan dan luar, kecuali oleh keinginan besar untuk menjajakan keadilan"),[164]

Konteks ini, menarik dikutip judicial discretion yang dilakukan oleh mantan Hakim Agung Amerika Serikat, dalam menyelesaikan perkara antara *Madison vs Marbury* pada tahun 1803. Menurut pendapat Marsshal sebagammana dikutip Bambang Sutiyoso dan Sri Hastuti Puspitasari **[165]** bahwa:

"It is one of the purposes of written constitution to define end limit the powers of legislature. The legislature can not be permitted to pass statutes contrary to constitution, if the later is to prevail as superior law. A court avoid choosing between the constitution and a conn icting statute when both are relevant to a case which the court is ask to decide. Since the constitution is paramount law, judges have no choice but to prefer it to refuse to give effect to the later.

Menurut Marsshal, hakim dapat menguji peraturan perundang-undangan yang ada dan menyatakan bahwa undang-undang negara bagian sebagai undang-undang yang tidak sah dan bertentangan dengan konstitusi Amerika Serikat. Hal itu dilakukan demi tegaknya hukum dan keadilan dalam menangani kasus konkret yang dihadapi hakim. Selanjutnya, perlu diuraikan apakah dasar hukum bagi hakim-hakim di Indonesia untuk bertindak sebagai pencipta hukum. Pertanyaan ini Iayak untuk dikemukakan sebab masih ada sebagian yuris (termasuk hakim) yang berpendapat, ide penciptaan hukum oleh hakim bertentangan dengan sistem hukum yang berlaku di Indonesia. Konon, brdasarkan sistem hukum kita yang notabene berkiblat ke *civil law system*[166], hakim bukanlah aparat pencipta hukum, melainkan sebagai penerap hukum. Yang bentindak sebagai pencipta hukum adalah DPR bersama Presiden di tingkat pusat dan gubernur/bupati/walikota bersama DPRD di tingkat daerah. [167] Konsekuensinya, hakim tidak boleh

---

[164] Lihat Frans Hendrawinarta, *'Mencegah Judicial Corruption melalui Eksaminasi Publik, Mungkinkah?"*, dalam Susanti Adi Nugoroho dkk. (penyunting), Eksamiriasi Publik: Partisipasi Masyarakat Mengawasi Peradilan, Indonesia *CorruptionWacht* (ICW), Jakarta:2003, hlm. 14 – 15.

[165] Lihat Bambang Sutiyoso dan Sri Hastuti Puspitasana, *op.cit*., hlm. 110.

[166] Hans Kelsen sebagaimana dikutip Benny K. Hanman dalam bukunya *Konfigurasi Politik dan Kekuasaan Kehakiman di Indonesia*, Cetakan Ke-1 ELSAM, Jakarta:1997, hlm. 54.

[167] Hadely Hasibuan, Adi Andojo Soez~ipto (Pasti Ada Kolusi di Mahkamah Agung), Liga Pro Adi, Jakarta:Tanpa Tahun, hlm. 185.

menyimpang dari perundang-undangan yang telah ada, termasuk tidak boleh membentuk peraturan sendiri. Kecuali kalau ide tersebut ditujukan kepada negara-negara yang menganut *common law system*[168] atau *Anglo Saxon.* Sebab bagi mereka hakim adalah pencipta hukum melalui putusan-putusannya, yang biasa disebut *judge made law* (hukum yang dibuat oleh hakim).

Memang benar bahwa secara formal negara kita menganut *civil law system*. Namun, sistem tersebut tidak diterapkan secara utuh, tetapi telah di-modifikasi agar sesuai dengan kondisi masyarakat Indonesia. Dalam arti sistem hukum di negara kita memberikan peluang kepada hakim agar dapat bertindak sebagai pencipta hukum. Dimana sistem peradilan di negara kita menganut asas *ius curia novit*. Asas tersebut merekankan bahwa hakim tidak boleh menolak untuk memeriksa dan mengadili suatu perkana yang diajukan kepadanya dengan alasan hukumnya tidak ada ataukah karena perundang-undangan kurang jelas atau kurang Iengkap, tetapi wajib memeriksa dan mengadilinya (vide Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004).

Langkah yang ditempuh hakim jika dia menemui kesulitan untuk mencari dasar hukum dari suatu perkara sementara di sisi lain dia diwajibkan untuk mengadili dan memutuskan suatu perkara dengan seadil-adilnya. Untuk maksud tersebut, maka hakim sebagai penegak hukum dan keadilan wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat. Dalam hal ini, hakim harus terjun ke tengah masyarakat untuk mengetahui dan memahami hukum yang hidup di kalangan masyarakat yang dapat dijadikan sandaran dalam putusannya. Hal ini dimaksudkan agar putusan hakim sesuai dengan hukum dan rasa keadilan masyarakat (vide Pasal 28 ayat (1) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004) Sesungguhnya dalam masyarakat yang masih mengenal hukum tidak tertulis, serta berada dalam masa pergolakan dan peralihan, hakim merupakan perumus dan penggali dari nilai-nilai hukum yang hidup di kalangan rakyat. Untuk itu, ia harus terjun ke tengah-tengah masyarakat untuk mengenal, merasakan, dan mampu menyelami perasaan hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat. Dengan demikian, sang hakim dapat

[168] Lihat juga Benny K. Harman, *Ibid.* hlm. 55

memberikan keputusan yang sesuai dengan hukum dan rasa keadilan masyarakat (vide Penjelasan Pasal 27 ayat (1) Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970, yang telah diperbarui melalui Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004).

Bertitik tolak dari ketentuan tersebut di atas, maka semakin jelaslah bagi kita bahwa dalam keadaan tertentu hakim-hakim di Indonesia diberikan kewenangan oleh undang-undang untuk mengadakan penciptaan hukum (*rechtsvinding*) melalui putusan-putusannya. Dalam arti apabila terjadi kekosongan hukum atau undang-undang yang ada tidak jelas atau kurang lengkap ataukah tidak relevan (lagi) dengan kenyataan sosial, hakim adalah pencipta hukumnya dengan merujuk pada hukum yang tidak tertulis.

Untuk mewujudkan peran ideal tersebut di atas, maka hakim dapat melakukan interprestasi terhadap peraturan perundang-undangan yang ada untuk diterapkan pada kasus-kasus konkret. Akan tetapi, apabila metode interpretasi tersebut .tidak dapat diterapkan pada suatu kasus, hakim dapat mengadakan konstruksi hukum. Apakah yang dimaksud dengan interpretasi dan konstruksi hukum.

a. Interpretasi

Interpretasi adalah upaya menafsirkan perkataan perundang-undangan dengan meyakini bahwa arti yang ditafsinkan itu memang berasal dari pembuat undang-undang. Dalam hal ini, hakim masih tetap berpegang pada bunyi kata-kata dalam perundang-undangan[169] Adapun macam-macam interpretasi yang dapat digunakan untuk rnenafsirkan perundang-undangan, Antara lain, penafsinan secara tata bahasa (*grammaticaleinterp,retatie*) penafsiran secara historis (*wethistoris atau rechthistoris*), penafsiran sistematis, penafsiran teleologis atau sosiologis, penafsiran resmi (*authentiek/ officieel*), penafsiran bebas (*vrije interpretatie*), penafsiran fungsional, penafsinan nasional, penafsiran antisipasi atau futuristis, penafsiran penbandingan hukum, dan penafsiran kreatif.[170]

Berkaitan dengan beberapa jenis interpretasi sebagaimana telah dikemukakan di depan, maka dianjurkan kepada para hakim agar pada masa yang

[169] Lihat Achmad Alt*, op.cit*., hlm. 85, 86.
[170] Hadely Hasibuan, *op.cit*., hlm. 195.

akan datang perlu semakin berani menggunakan metode intenpretasi sosiologis, antisipatif, dan kreatif. Hal ini sangat urgen untuk diterapkan pada peraturan perundang-undangan yang sudah ketinggalan zaman terutama produk hukum zaman kolonial yang sebagian besar tidak sesuai dengan rasa keadilan masyarakat, tetapi masih tetap berlaku positif di Indonesia. Contohnya adalah ketentuan tentang pasal-pasal penyebar rasa kebencian (*haartzaai artikelen*) yang terdapat dalam Pasal 154 – 157 KUH Pidana.

Kaitan dengan hal tersebut di atas, menarik untuk disimak pendapat dan Moh. Koesnoe bahwa pada waktu-waktu yang akan datang, bagi kalangan petugas hukum kita tampaknya masih banyak masalah-masalah konkret yang tergolong di dalam perkara-perkara yang harus digarap dengan menggunakan pasal-pasal penyebar rasa kebencian (*haartzaaiartikelen*) dan KUH Pidana kita yang berjiwa kolonial dan masa yang lalu itu untuk diajukan ke muka pengadilan.[171] Dalam konteks demikian, dibutuhkan keberanian hakim untuk mengesampingkan pasal-pasal tertentu dan perundang-undangan dan hal ini dilakukan dengan menggunakan penafsiran teologi atau sosiologis. Yang dimaksud dengan penafsiran sosiologis atau teleologis adalah suatu bentuk penafsiran terhadap undang-undang dengan menghubungkan bunyi undang-undang dengan tujuan pembentuk undang-undang tersebut sehingga tujuan lebih diperhatikan dari bunyi kata-katanya. lnterpnetasi ini terjadi jika makna undang-undang itu ditetapkan bendasarkan tujuan kemasyarakatan. Peraturan undangundang disesuaikan dengan hubungan dan sistuasi sosial yang baru.[172]

Salah satu contoh putusan hakim yang menggunakan penafsiran sosiologis adalah putusan majelis hakim agung pada Mahkamah Agung Republik Indonesia yang diketahui oleh Adi Andojo Soetjipto dalam perkara Nomor 395. K/Pid./1995 menyangkut terdakwa Muchtar Pakpahan. Dalam bagian konsideran putusan tersebut dikemukakan, antara lain; Mahkamah Agung menafsirkan kata menghasut bukan menurut paham zaman lampau tatkala KUH Pidana diundangkan sekitar 85 tahun lalu, melainkan berdasarkan kondisi masyarakat

[171] *lbid.,*hlm.183.
[172] Bambang Sutiyoso dan Sri Hastuti Puspitasani, *op.cit*., hlm. 132 – 133.

zaman sekarang yang sarat dengan isu keterbukaan dan demokratisasi. Selama itu, ditegaskan pula bahwa seharusnya dalam setiap putusannya, hakim menerapkan undang-undang dan hukum yang merupakan gabungan antara pola pikir yang berdasarkan sistem dan yang berpola pikir pada masalah atau problem sosial yang konkret yang harus diputus.

Menurut Moh. Koesnoe[173] bahwa pandangan Mahkamah Agung tersebut di atas, sebagaimana yang ditegaskan dalam Pertimbangannya adalah suatu ajaran menafsir yang tidak semata-mata merupakan penafsiran kata-kata yang tencantum di dalam suatu undang-undang saja, tetapi suatu ajaran menafsir yang menempatkan metode penafsiran yang yuridis sosiologis sebagai suatu metode penafsiran undang-undang yang harus diutamakan SeIain itu, dalam pandangan tersebut, Mahkamah Agung menunjukkan pendiriannya bahwa aliran legisme dan aliran kodifikasi harus dijauhi datam melakukan suatu tafsiran atas suatu pasal undang-undang lebih-lebih terhadap undang-undang dan mesa kolonial.

b. Konstruksi Hukum

Konstruksi hukum adalah suatu upaya untuk menggunakan penalaran logis untuk mengembangkan lebih lanjut suatu ketentuan undang-undang di mana tidak berpegang lagi pada bunyi peraturan nya, tetapi dengan syarat tidak mengabaikan hukum sebagai suatu sistem.[174] Adapun jenis-jenis konstruksi hukum, antara lain, argumentum per analogiam (analogi), argumentum acontrarlo pengkonkretan aturan hukum (*rechtsvervijning*) dan fiksi hukum.[175]

Di depan telah diuraikan bahwa ada empat jenis konstruksi hukum yang dapat digunakan oleh hakim dalam Putusannya Salah satu di antaranya adalah metode analogi. Sehubungan dengan hal itu, perlu dikemukakan bahwa penggunaan analogi dalam hukum perdata tidak menjadi persoalan dalam hal ini sering digunakan oleh para hakim. Sedangkan penggunaannya dalam hukum pidana sering menjadi perdebatan di kalangan yuris, ada yang setuju untuk digunakan dan ada pula yang menolaknya. Akan tetapi, yang jelas bahwa sebagian besar Negara-negara hukum (*rechtsstaat*) dan ahli hukum di dunia tidak

[173] Hadely Hasibuan, *op.cit*., hlm. 178.
[174] Achmad All, *op.cit*, hlm. 86.
[175] *Ibid*., hlm. 90.

menerima analogi untuk diterapkan dalam hukum pidana. Hal ini pengaruh dianutnya asas legalitas dalam hukum pidana Berkaitan dengan itu, menarik untuk disimak pendapat N.V. Rutgers [176] bahwa hampir semua negara hukum (*rechtsstaat*) di dunia menempatkan asas legalitas sebagai asas yang fundamental dalam hukum pidana. Mereka menaruh kepercayaan terhadap asas tersebut, menghendaki agar pelanggaran itu dinyatakan dengan jelas, menolak analogi dan berpendapat bahwa suatu peraturan pidana khususnya tidak boleh bersifat *retro-active* atau berlaku surut.

Analogi tidak dapat diterapkan di dalam hukum pidana di hampir semua negara hukum di dunia. Pertanyaannya, bagaimana eksistensi analogi tersebut di dalam negara hukum berdasarkan Pancasila. Untuk menjawab pertanyaan tersebut , kita harus merujuk pada konsep hukum pidana itu sendiri. Sebagaimana diketahui, negara kita juga mengakui bahwa asas legalitas merupakan asas yang fundamental dalam hukum pidana. Asas tersebut telah dicantumkan dalam Pasal 1 ayat (1)
KUHP yang berbunyi:

> "Tiada suatu perbuatan dapat dipidana, kecuali atas kekuatan aturan pidana dalam perundang-undangan yang telah ada sebelum perbuatan dilakukan."

Rumusan pasal tersebut mengandung makna bahwa seseorang baru di-tuntut ke muka pengadilan apabila suatu perbuatan diduga telah melanggar ketentuan dalam hukum pidana. Demikian pula dalam hal penjatuhan pidana, seseorang baru dapat dipidana apabila terbukti bahwa yang benrsangkutan telah melanggar ketentuan yang ada dalam undang-undang pidana atau undang-undang lain yang bersanksi pidana. Selain itu, bunyi pasal tersebut juga menghendaki agar peraturan pidana tidak boleh berlaku surut; kecuali jika peraturan baru mengandung ketentuan yang menguntungkan seorang terdakwa sehingga dapat diperlakukan surut (vide Pasal 1 ayat (2) KUHP). Yang dimaksud dengan ketentuan yang menguntungkan, misalnya, ancaman sanksi pidana dalam undang-undang yang baru lebih ringan dan undang-undang lama atau undang-undang

[176] Oemar Seno Adji, *Peradilan Bebas Negara Hukum,* Erlangga, Jakarta:1985, hlm. 38 – 39.

yang berlaku ketika delik itu dilakukan; ataukah undang-undang baru telah menghilangkan sifat melawan hukum dari perbuatan yang dilarang dalam undang-undang yang lama.

Konsep KUH Pidana pengertian asas legalitas tersebut telah diperluas, yakni suatu perbuatan patut dipidana tidak hanya berpatokan pada hukum tertulis (undang – undang) saja, tetapi juga berdasarkan hukum yang hidup (hukum tidak tertulis/hukum adat) sepanjang perbuatan itu tidak ada persamaannya (bandingannya) atau tidak diatur dalam undang-undang (vide Pasal 1 ayat (1), (3), dan (4) jo. Pasal 97 KUH Pidana). Dasar pertimbangan perluasan perumusan asas legalitas ini tidak dapat dilepaskan dan pokok pemikiran untuk mewujudkan dan sekaligus menjamin keseimbangan antara kepentingan kepastian hukum dan keadilan. Dan juga perumusan tersebut menunjukkan karakteristik asas legalitas menurut pandangan dan pemikiran orang Indonesia yang tidak terlalu formalitas dan terpisah-pisah.[177]

Menurut Barda Nawawi Arief,[178] perluasan asas legalitas secara materiil di dalam Konsep KUHP Baru sebenarnya bukanlah hal/ide baru, tetapi hanya melanjutkan dan mengimplementasi kebijakan/ide yang sudah ada, baik berupa kebijakan legislatif (perundang-undangan) nasional yang keluar setelah kemerdekaan maupun kesepakatan dalam seminar-seminar nasional. Berbagai kebijakan yang dimaksud, Antara lain, Undang-Undang Nomor 1 Drt. Tahun 1951, Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman, Seminar Hikum Nasional Ke-1 Tahun 1963 dan Seminar Hukum Nasional Ke-4 1979, serta Pasal 14 ayat (2) Undang – Undang Dasar Sementara 1950. Dalam berbagai kebijakan legislatif/kesepakatan dalam seminar nasional tersebut ditegaskan bahwa sumber hukum tidak hanya hukum tertulis (undang-undang) saja, tetapi juga hukum yang hidup (hukum tidak tertulis/hukum adat hukum agama).

Perlu dikemukakan pula bahwa meskipun asas legalitas dalam KUHP Konsep telah diperluas, tidak berarti prinsip analogi dapat diterapkan dalam

[177] Lihat Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, hlm. 108 – 109.
[178] *Ibid*., hlm.87—91.

hukum pidana. Mengenai hal ini telah dipertegas dalam Pasal 1 ayat (2) KUH Pidana Konsep Tahun 2004 yang berbunyi:

> "Untuk menetapkan adanya tindak pidana tidak dapat digunakan penafsiran undang-undang secara analogi."

Kenyataan selama ini tampaknya penolakan atas penerapan analogi dalam hukum pidana merupakan prinsip utama yang menjadi pegangan atau dianut para hakim yang merupakan ujung tombak dalam penerapan analogi. Achmad Ali[179] mengemukakan bahwa di Indonesia tampaknya masih disepakati bahwa analogi belum diterima untuk digunakan terhadap hukum pidana walaupun beberapa hakim, antara lain, Bismar Siregar pernah mencoba menggunakannya. Sehubungan dengan itu, Oemar Seno Adji menegaskan bahwa dengan diterimanya asas Iegalitas, tiada pidana tanpa hukum pidana dalam hukum pidana di Indonesia dengan sendiri nya mengandung asas *non-retroactivity*, tidak bersifat *retrospective* dan menolak analogi, tanpa menutup pintu untuk suatu penafsiran yang luas (*extensive*).[180]

Berdasarkan pembahasan terdahulu, dapat diperoleh gambaran bahwa hakim seyogianya tidak boleh menjadi terompet undang-undang semata (*let'terknechten der wet*), tetapi juga harus menjadi pencipta hukum melalui putusan-putusannya. Untuk maksud tersebut, hakim perlu melakukan interpretasi terhadap peraturan perundang-undangan yang ada dan mengadakan konstruksi hukum. Akan tetapi, di dalam rnenggunakan metode-metode tersebut, sejauh mungkin untuk tidak menerapkan analogi dalam hukum pidana karena analogi ditentang dalam hukum pidana yang notebene menganut asas legalitas. Meskipun analogi dilarang penggunaannya dalam hukum pidana, tidak berarti tertutup kemungkinan bagi hakim untuk menyimpanginya. Sebab sang hakim ialah aktor yang memiliki kebebasan untuk memilih alternatif tindakan yang tepat untuk tercapainya rasa keadilan dalam masyarakat. Berbicara tentang tindakan hakim dalam pengambilan keputusan, maka teori yang dapat menjelaskan hal ini adalah

---

[179] Achmad Au, *Perubahan Masyarakat, Perubahan Hukum dan Pertemuan Hukum oleh Hakim.,* hlm. 93.

[180] Oemar Seno Adji, dan lihat juga Demar Seno Adji, *Hukum Acara Pidana dalam Prospeksi*, Cetakan Ke-3, Erlangga, Jakarta:1981, hlm. 168.

teori aksi yang dikembangkan oleh Talcott Parsons. Dalam tebri asiknya itu, Parsons menguraikan tentang konsep *voluntarism*. Singkatnya *voluntarism* adalah kemampuan individu melakukan tindakan dalam arti menetapkan cara atau alat Sejumlah alternatif yang tersedia dalam rangka mencapai tujuan. Aktor menurut konsep *voluntarism Parsons* ini adalah pelaku aktif dan kreatif serta mempunyai kemampuan untuk menilai dan memilih dan alternatif tindakan.[181] Setain itu, dapat juga menggunakan teori psikologi humanistik. Menurut teori ini, manusia ialah makhluk yang bebas dalam menentukan tujuannya.[182] Salah seorang penganut teori ini adalah Abraham Maslow. Menurut Maslow, potensi kreatif merupakan potensi yang umum pada manusia. Kreativitas itu, demikian Maslow, tidak lain adalah kekuatan yang mengarah pada pengekspresian dirinya menjadi pembuat sepatu, pembuat rumah, pedagang, eksekutif perusahaan, atau menjadi profesor.[183]

Hakim adalah bagian dari makhluk yang bebas itu. Dia memiliki kebebasan untuk menentukan tindakan atau putusannya. Purnadi Purbacaraka dan Soerjono Soekanto mengemukakan bahwa para hakim mempunyai diskresi bebas; perasaannya tentang apa yang benar dan apa yang salah merupakan pengarahan sesungguhnya untuk mencapai keadilan.[184] Dalam teori ilmu hukum dikenal adanya ajaran hukum bebas (*frei rechtslehre*)[185] yang mernberikan keputusan yang penuh kepada hakim dalam pengambilan keputusan. Hakim dapat menentukan putusannya tanpa harus terikat pada undang-undang. Tampaknya, negara kite menganut ajaran kebebasan hakim. Dalam ajaran tersebut hakim diberikan kebebasan untuk menggali nilai-nilai hukum yang hidup di kalangan rakyat untuk diisi dalam putusannya (vide Pasal 16 dan Pasal 28 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004). Sedangkan teori yang dapat digunakan untuk menjelaskan perilaku penyimpangan hakim terhadap asas yang fundamental dalam hukum

---

[181] George Ritzen. *Sosiologi Ilmu Pengetahuan Berparadigma Ganda*, Terjemahan Alimandan, CV Rajawali, Jakarta:1985. hlm. 57.

[182] E. Koswara, *Teori-Teori Kepribadian*, Cetakan Ke-2, PT Eresco, Bandung:1991, hlm. 20.

[183] Alan Goldman, dalam Daryl Koehn, *Landasan Etika Profesi* Cetakan Ke-2, Kanisius, Yogyakarta:2005, hlm. 182,

[184] Purnadi purbacaraka dan Soerjono Soekanto *Renungan tentang Filsafat hukum* Jakarta 1985 hlm. 26

[185] Lihat theo Huijbers, *Filsafat hukum,* cetakan ke – 4, Kanisius 1 Yogyakarta: 998.hlm 123

pidana sebagaimana tersebut di atas adalah teori penyimpangan (*deviant theory*). Menurut teori ini, para pemegang peran dapat mempunyai motivasi, baik yang berkehendak untuk menyeslesaikan diri dengan norma (*conform*) maupun yang berkehendak untuk tidak menyesuaikan diri dengan keharusan norma (*non-conform*).

BAB VI
ALAT BUKTI DAN PEMBUKTIAN

A. Alat bukti

Usaha membuktikan suatu tindak pidana yang didakwakan penuntut umum harus berhasil dalam menilai dan mempertimbangkan alat bukti tersebut. adapun alat bukti yang sah menurut undang-undang yang diatur dalam Pasal 184 Ayat (1) KUHAP yang terdiri dari :

1. Keterangan Saksi

Hakim terikat untuk mempergunakan keterangan tanpa sumpah jika antara keterangan itu dengan bukti yang sah, terdapat saling persesuaian Tidak, sama sekali hakim tidak terkait untuk mempergunakannya, tergantung kepada pendapat penilaian hakim, dalam arti:

a. Hakim “bebas” untuk mempergunakannya. Ia “dapat” mempergunakannya sebaliknya dapat menyampingkannya.
b. hakim tidak terikat untuk menilainya. Ia dapat menilai dan dapat dipergunakan sebagai tambahan pembuktian atau menguatkan keyakinan maupun sebagai petunjuk. Dengan kata lain, tidak ada kewajiban mesti menilainya.

Sebenarnya bukan hanya unsur sumpah yang harus melekat pada keterangan saksi agar keterangan itu bersifat alat bukti yang sah, tetapi harus dipenuhi beberapa persyaratan yang ditentukan undang-undang yakni:

a. saksi harus mengucapkan sumpah atau janji bahwa ia akan menerangkan yang sebenarnya dan tiada lain daripada yang sebenarnya.
b. keterangan yang diberikan harus rnengenai peristiwa pidana yang saksi dengar sendiri, lihat sendiri atau alami sendiri dengan menyebut secara jelas sumber pengetahuannya. Testimonium de auditu atau keterangan saksi yang berulang dan cerita orang lain, tidak mempunyai nilai keterangan sebagai alat bukti. Demikian juga pendapat atau rekaan yang saksi peroleh dari hasil pemikiran tidak dapat dinilai sebagai keterangan yang bernilai sebagai bukti.

c. keterangan saksi harus dinyatakan di sidang pengadilan. Pernyataan keteragan di luar sidang pengadilan tidak mempunyai nilai sebagai alat bukti yang sah,
d. Keterangan seorang saksi saja bukan merupakan alat bukti yang sah, karena itu harus dipenuhi batas minimum pembuktian yang diatur dalam Pasal 183 KUHAP.

Unsur pengucapan sumpah atau janji bukan yang menentukan sah atau tidaknya keterangan saksi sebagai alat bukti. Ada beberapa syarat yang harus melekat pada keterangan itu supaya dapat mempunyai nilai sebagai alat bukti yang sah. Seandainya syarat-syarat itu telah dipenuhi, barulah keterangan itu mempunyai nilai sebagai alat bukti. Dengan sendirinya pula pada keterangan saksi tersebut melekat nilai kekuatan pembuktian. Mengenai sampai sejauh mana "kekuatan pembuktian keterangan saksi sebagai alat bukti yang sah, maupun nilai kekuatan pembuktian keterangan saksi dapat diikuti penjelasan berikut.

a. Mempunyai kekuatan pembuktian bebas, Kalau begitu pada alat bukti kesaksian "tidak melekat sifat pembuktian yang sempurna" *(volledig bewijskrachtt)*, dan juga tidak melekat di dalamnya sifat ketentuan pembuktian yang mengikat dan menentukan *(beslissende bewijskracht).* Tegasnya, alat bukti kesaksian sebagai alat bukti yang sah mempunyai nilai kekuatan pembuktian "bebas". Oleh karena itu, alat bukti kesaksian sebagai alat bukti yang sah, tidak mempunyai kekuatan pembuktian yang sempurna dan juga tidak memiliki kekuatan pembuktian yang menentukan. Atau dengan singkat dapat dikatakan. Alat bukti kesaksian sebagai alat bukti yang sah adalah bersifat bebas dan "tidak sempurna" dan tidak "menentukan" atau "tidak mengikat".
b. Nilai kekuatan pembuktiannya tergantung pada penilaian hakim, Alat bukti keterangan saksi sebagai alat bukti yang bebas yang tidak mempunyai nilai kekuatan pembuktian yang sempurna dan tidak menentukan, sama sekali tidak mengikat hakim. Hakim bebas untuk menilai kesempurnaan dan kebenarannya. Tergantung pada penilaian hakim untuk menganggapnya sempurna atau tidak. Tidak ada keharusan bagi hakim untuk menerima

kebenaran setiap keterangan saksi. Hakim bebas menilai kekuatan atau kebenaran yang melekat pada keterangan itu, dan "dapat menerima" atau "menyingkirkannya".

Lain halnya jika undang-undang sendiri telah menentukan bahwa alat bukti kesaksian mempunyai sifat kekuatan pembuktian yang sempurna dan menentukan. Jika seandainya undang-undang menentukan demikian, hakim tidak boleh menilai kekuatan pembuktiannya, hakim secara bulat harus terikat untuk mempergunakannya dalam putusan, tidak lagi berwenang untuk menilainya secara bebas.

Perlu diingat, hakim dalam mempergunakan kebebasan menilai kekuatan pembuktian kesaksian, harus benar-benar bertanggung jawab. Jangan sampai kebebasan penilaian itu menjurus kepada kesewenang-wenangan tanpa moralitas dan kejujuran yang tinggi. Kalau kebebasan penilaian itu tidak diawasi oleh rasa tanggung jawab, kebebasan itu akan berbalik menjadi ironi dan sekaligus akan bersifat tragis. Kebebasan penilaian tanpa diawasi rasa tanggung jawab yang tinggi, bisa berakibat yang jahat akan mengenyam keuntungan. Orang yang tak bersalah akan sengsara sebagai akibat kesewenangan dan kecongkakan dalam mempergunakan kebebasan tersebut. Oleh karena itu, kalau dalam satu kasus telah benar-benar cukup bukti berdasar keterangan saksi, kebebasan hakim menilai kebenaran dan keterangan saksi-saksi, harus berpedoman pada tujuan mewujudkan "kebenaran sejati". Pada perwujudan kebenaran itulah tanggung jawab moral kebebasan penilaian diletakkan hakim. Kita percaya, jika perletakan tanggung jawab moral kebebasan penilaian hakim dititik sentralkan pada tujuan perwujudan kebenaran sejati, akan terhindar dari sifat kecongkakan dan kesewenangan.

Kekuatan pembuktian keterangan saksi sebagai alat bukti yang sah, dapat disimpulkan :

I. tidak mernpunyai nilai kekuatan pembuktian' yang sempurna dan mengikat, hakim mempunyai kebebasan untuk menilainya,
II. alat bukti keterangan saksi sebagai alat bukti yang mempunyai nilai kekuatan pembuktian yang bebas, dapat dilumpuhkan terdakwa dengan

alat bukti yang lain berupa saksi a decharge maupun dengan keterangan ahli atau alibi.

Dari ketentuan syarat formal dan materiil sebagaimana konteks di atas, berdasarkan pengalaman penulis, tidak jarang dalam praktik terhadap keterangan seorang saksi dapat menimbulkan nuansa-nuansa yuridis. Apabila dijabarkan nuansa-nuansa yuridis itu tampak pada aspek-aspek sebagai berikut :

- **Keterangan saksi berbeda dengan keterangannya dalam Berita Acara Pemeriksaan (BAP) yang dilakukan oleh Penyidik**

  Kerap di depan persidangan keterangan saksi berbeda dengan keterangannya yang diberikan dalam BAP. Dari optik praktik, terhadap hal ini lazimnya Majelis Hakim dengan titik tolak ketentuan Pasal 163 KUHAP akan menempuh tata cara mengingatkan saksi tentang adanya perbedaan tersebut. Lalu dalam rangka mengingatkan perbedaan itu , Majelis Hakim lazimnya secara procedural kemudian member penjelasan-penjelasan tentang pentingnya seorang saksi untuk memberikan keterangan dengan jujur yang akan membantu pengadilan guna mewujudkan kebenaran materiil (*materieele waarheid*), membangun suasana kondusif agar saksi dapat member keterangan secara bebas, tanpa pengaruh dan tekanan, tidak diajukan pertanyaan yang bersifat menjerat dan pertanyaan dilakukan dengan bahasa yang jelas serta mudah dimengerti oleh saksi dan terakhir diperingatkan juga saksi dengan sumpah/janji yang telah diucapkan untuk memberikan keterangan yang sebenar-benarnya dan tidak lain dari yang sebenarnya. Akan tetapi, apabila peringatan tersebut tidak diindahkan saksi dan saksi tetap pada keterangan yang dipersidangan, HakimKetua Sidang meminta keterangan terhadap perbedaan keterangan tersebut dan kemudian dicatat dalam berita acara sidang.

- **Keterangan Saksi Diduga Diberikan dengan Tidak Yang Sebenarnya**

  Karena pelbagai motivasi dan kepentingan tak jarang pula keterangan seorang saksi diberikan dengan tidak sebenarnya dan saksi tersebut diduga melakukan *sumpah palsu*. Dalam praktik terhadap hal itu lalu Hakim Ketua Sidang memperingatkan saksi agar menarik keterangan Palsunya. Apabila saksi tetap

pada keterangannya, Hakim Ketua Sidang karena jabatannya atau atas permintaan Penuntut Umum atau Terdakwa dapat member perintah dengan bentuk Penetapan supaya saksi tersebut ditahan dengan dakwaan sumpah palsu. Terhadap dakwaan ini, Panitera (i.c. panitera Pengganti) segera membuat berita acara sidang yang memuat keterangan saksi dengan menyebutkan alas an persangkaan, bahwa keterangan saksi itu adalah palsu dan berita acara tersebut ditanda tangani oleh Hakim Ketua Sidang dan Panitera. [186] Kemudian Penetapan yang berisikan ammar/dictum : memerintahkan kepada penyidik agar saksi ditahan dan penahanannya adalah tahanan penyidik dengan jangka waktu penahanan biasa (Pasal 24 ayat (1), (2) KUHAP) diserahkan kepada Penuntut Umum untuk diselesaikan menurut ketentuan UU. Terhadap hal ini, jika perlu Hakim Ketua Sidang menangguhkan sidang dalam perkara semula sampai pemeriksaan perkara pidana terhadap saksi itu selesai. (Pasal 174 ayat (4) KUHAP).

- **Keterangan Saksi Dalam Persidangan Memberi indikasi/Dugaan bahwa Saksi Juga Sebagai Pelaku Tindak Pidana**

  Pada persidangan pidana dalam usaha mencari kebenaran materiil (*materieele waarheid*) tidak jarang ditemukan bahwa sebenarnya saksi tersebut ditenggarai mempunyai indikasi/dugaan juga sebagai pelaku tindak pidana. Untuk memberi deskripsi memadai berikut ini penulis ilustrasikan dengan contoh sebagai berikut : A dan B melakukan penganiayaan secara bersama-sama/medeplegen terhadap C. Karena A adalah atasan B, untuk melindungi atasannya, B menyerahkan diri kepada Polisi bahwa ia telah menganiaya C sehingga A tidak disidik baik sebagi saksi maupun terdakwa. Akan tetapi, dalam persidangan bahwa saksi yang melihat bahwa A juga bersama-sama B melakukan penganiayaan terhadap C. Atau contoh lainnya : D dan E bekerja sama dalam melakukan penggelapan uang kantor, Karena E bersedia menjamin kelangsungan hidup keluarga D, ehingga D bersedia pasang badan bahwa ia mengaku melakukan sendiri perbuatan tersebut.

[186]) Mahkamah Agung RI, Jabatan No. 338 huruf (a), (b) Himpunan Tanya Jawab Rapat Kerja Mahkamah Agung dengan Pengadilan Tingkat Banding di daerah (Rakerda) tahun 1987, Penerbit Mahmamah Agung RI, Jakarta, 1987, hlm 537

Dipersidangan E diajukan sebagai saksi *a de charge.* Karena kecermatan dan ketelitian Majelis Hakim yang memeriksa perkara, ternyata dalam persidangan E adalah pelaku utamanya.

Dari deskripsi di atas tampak bahwa saksi tersebut adalah juga pelaku tindak pidana. Dalam praktik terhadap saksi demikian ini ada 2 (dua) polarisasi penyelesaiannya. ***Pertama***, dalam praktik ada Majelis Hakim yang langsung mengeluarkan Penetapan dengan titik tolak Pasal 108 ayat (3) KUHAP, pegawai negeri dalam rangka melaksanakan tugasnya yang mengetahui tentang terjadinya tindak pidana wajib melaporkan kepada penyidik. Dalam konteks ini, argumentasi yang dikemukakan bahwa Hakim dapat dikategorisasikan sebagai pegawai negeri sesuai Pasal 13 UU No. 8 Tahun 2004. ***Kedua*** , bahwa oleh karena *locus* dan *tempus delicti*hal ini tidak dimuka Persidangan, kemudian untuk tidak melanggar asas ***dominus litis***,Hakim Ketua Sidang lalu memerintahkan Panitera Pengganti mencatat kasus tersebut dalam berita acara sidang dan kemudian ditndatangani Hakim serta Panitera Pengganti. Selanjutnya, proseduralnya JPU lalu melaporkan kepada Penyidik agar disidik lebih lanjut sesuai undang-undang.

- **Saksi Menarik/Mencabut Keterangannya Dalam Berita Acara Pemeriksaan (BAP) Yang Dibuat Penyidik**

  Pada KUHAP tidak diatur mengenai keterangan saksi yang menarik/mencabut keterangan yang telah diberikan dihadapan penyidik dimuka persidangan. Apabila dikaji secara lebih mendalam, detail dan terperinci sebagaimana tersurat Pasal 163 KUHAP hanya diatur mengenai keterangan saksi disidang berbeda dengan keterangan saksi pada BAP yang dibuat penyidik. Kalau seorang saksi menarik/mencabut keterangannyadalam BAP yang dibuat dihadapan penyidik, berlakulah ketentuan Pasal 185 ayat (1), (6) KUHAP, yang asasnya keterangan saksi sebagai alat bukti ialah apa yang saksi nyatakan di sidang pengadilan. Dengan demikian, fungsi keterangan

saksi tersebut pada BAP yang dibuat penyidik hanyalah sebagai alat bukti petunjuk (Pasal 188 ayat (2) KUHAP).[187]

Akhirnya yang perlu dikedepankan terhadap keterangan saksi adalah terhadap jenis-jenis saksi. Secara global dalam praktik asasnya kerap dijumpai adanya beberapa jenis saksi, yaitu :

- **Saksi *A Charge*/Memberatkan Terdakwa dan Saksi *A De Charge*/Meringankan Terdakwa**

  Menurut sifat dan eksistensinya, keterangan saksi *A Charge* adalah keterangan seorang saksi dengan sifat memberatkan terdakwa dan lazimnya diajukan oleh JPU. Sedangkan saksi A de Change adalah keterangan seorang saksi dengan sifat meringankan terdakwa dan lazimnya diajukan oleh terdakwa/Penasihat Hukum. Secara teoretis berdasarkan ketentuan Pasal 160 ayat (1) huruf c KUHAP ditentukan bahwa :

  > Dalam hal ada saksi yang menguntungkan maupun yang memberatkan terdakwa yang tercantum dalam suatu pelimpahan perkara dan atau yang diminta oleh terdakwa atau penasihat hukum atau penuntut umum selama berlangsungnya sidang atau sebelum dijatuhkannya putusan, Hakim Ketua Sidang wajib mendengar keterangan saksi tersebut.

  Bagaimanakah penerapan ketentuan Pasal 160 ayat (1) huruf c KUHAP ini ? Ternyata dalam praktik peradilan ketentuan Pasal 160 ayat (1) huruf c KUHAP khusunya kata ***wajib*** diterapkan secara fleksibel. Dengan titik tolak visi SEMA RI No. 2 Tahun 1985, disebutkan bahwa dengan tidak dibatasinya jumlah pemanggilan saksi untuk dihadirkan di depan sidang pengadilan, di samping merupakan sumber pemborosan dalam penggunaan keuangan negara sehingga asas peradilan yang sederhana, cepat dan biaya ringan tidak terlaksana, juga merupakan penyelesaian perkara yang tidak efisien. Sehubungan dengan itu Mahkamah Agung berpendapat bahwa tanpa mengurangi kewenangan Hakim dalam menentukan jumlah dan saksi-saksi mana

[187]) Mahkamah Agung RI, Jawaban No. 138 a …, ibid, hlm 447

yang dipanggil untuk hadir dalam sidang pengadilan, dan tanpa menutup kemungkinan bagi terdakwa dan penasihat hukumnya untuk menghadirkan saksi yang dianggap perlu untuk pembelaan perkaranya, hendaklah Hakim secara bijaksana melakukan seleksi terhadap saksi-saksi yang diperintahkan untuk hadir dalam persidangan, karena memang tidak ada keharusan bagi Hakim untuk memeriksa semua saksi yang ada alam berkas perkara. Dengan demikian , berdasarkan Surat Ketua Mahkamah Agung RI Bidang Tindak Pidana Umum No. 503/TU/1796/Pid/90 tnggal 22 September 1990, Mahkamah Agung mengeluarkan fatwa bahwa perkataan wwajib diartikan sepanjang terhadap saksi-saksi yang telah disetujui oleh Hakim Ketua Majelis untuk didengar keterangannya di depan sidang.

- **Saksi Mahkota / *Kroon Getuige***

  Secara normatif dalam KUHAP tidak diatur mengenai saksi mahkota/*kroon getuige.* Pada hakikatnya, saksi mahkota adalah saksi yang diambil dari salah seorang tersangka/terdakwa yang kepadanya diberikan suatu mahkota. Dengan demikian, berdasarkan visi praktik peradilan, asasnya saksi mahkota itu mempunyai dimensi sebagai berikut :

  (a) Bahwa saksi mahkota adalah juga seorang saksi

  Dalam konteks ini berarti saksi mahkota orang yang dapat memberi keterangan guna kepentingan penyidikan, penuntutan dan peradilan tentang suatu perkara pidana yang ia dengar sendiri, ia lihat sendiri dan ia alami sendiri.

2. Keterangan Ahli

Pengertian dari keterangan ahli sebagai alat bukti pada urutan kedua diatur dalam Pasal 1 butir 28 KUHAP yang rumusannya sebagai berikut :

> "Keterangan ahli adalah keterangan yang diberikan oleh seseorang yang memiliki keahlian khusus tentang hal yang diperlukan untuk membuat terang suatu perkara pidana guna kepentingan pemeriksaan ".

Keterangan ahli ialah keterangan yang diberikan seorang ahli yang dinyatakan dalam sidang pengadilan (Pasal 186 KUHAP). yang dalam penjelasannya disebutkan :

> "Keterangan ahli ini dapat juga sudah diberikan pada pemeriksaan oleh penyidik atau penuntut umum yang dituangkan dalam suatu bentuk laporan dan dibuat dengan mengingat sumpah di waktu ia menerima jabatan atau pekerjaan. Jika hal ini tidak diberikan pada waktu pemeriksaan, maka saksi diminta untuk memberikan keterangan dan dicatat dalam berita acara pemeriksaan. Keterangan tersebut diberikan setelah ia mengucapkan sumpah atau janji di hadapan hakim".

Keterangan saksi yang berupa apa yang ia lihat, ia dengar, atau ia alami sendiri, sifat keterangan ahli semata-mata didasarkan pada "pengetahuan" yang khusus dimiliki sesuai dengan bidang keahlianya. Terdapat dua bentuk keterangan ahli yang dapat dipergunakan sebagai alat bukti yaitu keterangan tertulis dari seorang ahli yang biasa disebut dengan laporan atau keterangan langsung secara lisan di sidang pengadilan yang dituangkan dalam catatan berita acara persidangan. Pada prinsipnya alat bukti keterangan ahli tidak mempunyai nilai kekuatan pembuktian yang merugikan dan menentukan. dengan demikian nilai kekuatan dan pembuktian keterangan ahli disamakan dengan nilai kekuatan pembuktian yang melekat pada alat bukti keterangan saksi.

Menurut Wirjono Prodjodikoro sebagaimana dikutip oleh Djoko Prakoso dan I Ketut Murtika berpendapat sebagai berikut :[188]

> "Keterangan ahli dapat di namakan alat bukti atau sebagai alat bukti apabila keterangan tentang penghargaan dan kesimpulan dari para ahli mengenai akibat dalam perbuatan terdakwa menimbulkan bukti atau dapat menimbulkan peristiwa pidana ".[189]

Nilai kekuatan pembuktian yang melekat pada alat bukti keterangan ahli adalah sebagi berikut :

---

[188]Wirjono Prodjodikoro dalam Djoko Prakoso, *Penerapan KUHAP dalam Hukum Pidana.* Alumi. Bandung. 1987. hlm. 40

[189]*Loc. Cit*.

1). Mempunyai nilai kekuatan pembuktian bebas Di dalam dirinya tidak melekat nilai kekuatan pembuktian yang sempurna dan menentukan terserah pada pembuktian hakim. Tidak ada keharusan bagi hakim untuk harus menerima kebenaran keterangan ahli di mana hakim harus benar benar bertanggung jawab atas landasan moral demi terwujudnya kebenaraan sejati demi tegaknya hukum serta kepastian hukum

2). Sesuai dengan prinsip prinsip minimum pembuktian yang di anut dalam Pasal 185 ayat (2) KUHAP menegaskan bahwa keterangan seorang ahli saja tidak cukup untuk membuktikan kesalahan terdakwa. Oleh karena itu agar keterangan ahli dapat dianggap cukup membuktikan kesalahan terdakwa harus disertai dengan alat bukti yang lain

Keterangan saksi ahli seharusnya lebih mementingkan kepada kepentingan hukum semata, sehingga seorang ahli dapat memberikan keterangan sesaui dengan pengetahuan yang dimiliki atau keahlian, tanpa melihat siapa yang membawa dirinya sebagai ahli baik yang menghadirkan dirinya sebagai saksi ahli dari pihak Jaksa penuntut umum ataupun dari pihak terdakwa, seorang ahli seharusnya tidak memihak, baik itu memberatkan atau malah meringankan yang harus di berkan seorang ahli dalam memberikan keterangan ialah apa yang dia ketahui sesuai dengan keahlianya, sehingga keterangan seorang saksi ahli yang saling bertentangan dengan saksi ahli lainnya tidak terjadi di kemudian hari.

Pada prinsipnya alat bukti keterangan ahli tidak mempunyai nilai kekuatan pembuktian yang merugikan dan menentukan. Dengan demikian nilai kekuatan dan pembuktian keterangan ahli disamakan dengan nilai kekuatan pembuktian yang melekat pada alat bukti keterangan saksi.

Nilai kekuatan pembuktian yang melekat pada alat bukti keterangan ahli adalah sebagi berikut :Mempunyai nilai kekuatan pembuktian bebas. Di dalam dirinya tidak melekat nilai kekuatan pembuktian yang sempurna dan menentukan terserah pada pembuktian hakim. Tidak ada keharusan bagi hakim untuk harus menerima kebenaran keterangan ahli di mana hakim harus benar- benar

bertanggung jawab atas landasan moral demi terwujudnya kebenaraan sejati demi tegaknya hukum serta kepastian hukum

Sesuai dengan prinsip-prinsip minimum pembuktian yang dianut dalam Pasal 185 ayat (2) KUHAP menegaskan bahwa keterangan seorang ahli saja tidak cukup untuk membuktikan kesalahan terdakwa. Oleh karena itu agar keterangan ahli dapat dianggap cukup membuktikan kesalahan terdakwa harus disertai dengan alat bukti yang lain

Peranan Keterangan Ahli

Pada masa HIR, keterangan ahli tidak termasuk alat bukti dalam pemeriksaan perkara pidana. HIR tidak memandang keterangan ahli sebagai alat bukti yang sah, tetapi menganggapnya sebagai keterangan keahlian yang dapat dijadikan hakim menjadi pendapatnya sendiri, jika hakim menilai keterangan ahli tersebut dapat diterima.

Pasal 184 ayat (1) KUHAP menetapkan, keterangan ahli sebagai alat bukti yang sah. Malah tempatnya diletakkan pada urutan kedua sesudah alat bukti keterangan saksi. Melihat letak urutannya, pembuat undang-undang menilainya sebagai salah satu alat bukti yang penting artinya dalam pembaharuan perkara pidana. Menempatkan keterangan ahli sebagai alat bukti yang sah, dapat dicatat sebagai salah satu kernajuan dalarn pembaruan hukum. Mungkin pembuat undang-undang menyadari, sudah tak dapat dimungkiri lagi, pada saat perkembangan ilmu dan teknologi, keterangan ahli memegang peranan dalam penyelesaian kasus pidana. Perkembangan ilmu dan teknologi sedikit banyak membawa dampak terhadap kualitas metode kejahatan memaksa kita untuk mengimbanginya dengan kualitas dan metode pembuktian yang memerlukan pengetahuan, dan keahlian.

1. Tata Cara Pemberian Keterangan Ahli

Pada pemeriksaan penyidikan demi untuk kepentingan peradilan, penyidik berwenang mengajukan permintaan keterangan seorang ahli. Hal ini ditegaskan Pasal 133 KUHAP, yang memberi wewenang kepada penyidik mengajukan permintaan keterangan ahli kepada ahli kedokteran kehakirnan atau dokter maupun ahli lainnya, jika keterangan ahli sangat diperlukan untuk kepentingan

peradilan. Kalau keterangan ahli bersifat "diminta", ahli tersebut membuat "laporan" sesuai dengan yang dikehendaki penyidik. Laporan keterangan ahli dimasukkan dalam berita acara penyidikan. Hal ini ditegaskan dalam penjelasan Pasal 186. Keterangan ahli dapat juga sudah diberikan pada .waktu pemeriksaan oleh penyidik atau penuntut umum yang dituangkan dalam suatu bentuk laporan dan dibuat dengan mengingat sumpah waktu ia menerima jabatan atau pekerjaan.

Selanjutnya pada alinea kedua penjelasan Pasal 186 KUHAP, menegaskan: "Jika hal itu tidak diberikan pada waktu pemeriksaan oleh penyidik atau penuntut umum, pada pemeriksaan di sidang, diminta untuk memberi keterangan dan dicatat dalam berita acara pemeriksaan. Keterangan tersebut diberikan setelah ia mengucapkan surnpah atau janji di hadapan hakim."

Dari ketentuan Pasal 133 KUHAP dihubungkan dengan penjelasan Pasal 186 KUHAP, jenis dan tata cara pemberian keterangan ahli sebagai alat bukti yang sah dapat melalui proses sebagai berikut.

a. Diminta penyidik pada taraf pemeriksaan penyidikan

   Tata cara dan bentuk atau jenis keterangan ahli sebagai alat bukti yang sah pada bentuk ini:

   1). diminta dan diberikan ahli pada saat pemeriksaan penyidikan, Jadi, pada saat penyidikan demi untuk kepentingan peradilan, penyidik meminta keterangan ahli. Permintaan itu dilakukan penyidik "secara tertulis" dengan menyebut secara tegas untuk hal apa pemeriksaan ahli itu dilakukan. Misalnya apakah untuk pemeriksaan luka atau pemeriksaan mayat ataupun untuk pemeriksaan bedah mayat dan sebagainya.

   2). atas permintaan penyidik, ahli yang bersangkutan membuat "laporan", Laporan itu bisa berupa surat keterangan" yang lazim disebut "*visum et repertum*".

   3). laporan atau *visum et repertum* itu dibuat oleh ahli yang bersangkutan "mengingat sumpah" di waktu ahli menerima jabatan atau pekerjaan,

   4). dengan tata cara dan bentuk laporan ahli yang seperti itu, keterangan yag dituangkan dalam laporan atau visum et repertum, mempunyai sifat dan nilai sebagai "alat bukti yang sah" menurut undang-undang.

b. Keterangan ahli yang diminta dan diberikan di sidang

Tata cara dan bentuk kedua ialah keterangan yang diberikan ahli dalam pemeriksaan dipersidangan pengadilan. Permintaan keterangan ahli dalam pemeriksaan di sidang pengadilan diperlukan apabila pada waktu pemeriksaan penyidikan belum ada meminta keterangan ahli. Akan tetapi bisa juga terjadi. sekalipun penyidik atau menuntut umum waktu pemeriksaan penyidikan telah meminta keterangan ahli, jika ketua sidang atau terdakwa maupun penasehat hukum menghendaki dan menganggap perlu didengar keterangan ahli di sidang pengadilan, dapat meminta kepada ahli yang mereka tunjuk memberi keterangan di sidang pengadilan.

Memperhatikan uraian di atas, tata cara dan bentuk keterangan ahli pada jenis kedua.

- apabila dianggap perlu dan dikehendaki baik oleh ketua sidang karena jabatan, maupun atas permintaan penuntut umum, terdakwa atau penasihat hukum, dapat meminta pemeriksaan keterangan ahli dalam pemeriksaan di sidang pengadilan, keterangan ahli menurut tata cara ini berbentuk “keterangan lisan” dan “secara langsung” diberikan dalam pemeriksaan di sidang pengadilan,
- bentuk keterangan lisan secara langsung dicatat dalam “berita acara” pemeriksaan sidang pengadilan oleh panitera,
- dan untuk itu, ahli yang memberi keterangan lebih dulu “mengucapkan surnpah” atau janji sebelum memberi keterangan, Jadi, dalam tata cara dan bentuk keterangan ahli di sidang pengadilan, tidak dapat diberikan hanya berdasar sumpah atau janji pada waktu ia menerima jabatan atau pekerjaan, tapi harus mengucapkan sumpah atau janji di sidang pengadilan sebelum ia memberi keterangan.
- Dengan dipenuhinya tata cara dan bentuk keterangan yang demikian dalam pemeriksaan di sidang pengadilan, bentuk keterangan ahli tersebut menjadi “alat bukti yang sah” menurut undang-undang, dan sekaligus keterangan ahli yang seperti ini mempunyai nilai kekuatan pembuktian.

2. Pengertian Keterangan Ahli Sebagai Alat Bukti

Keterangan ahli sebagai alat bukti yang sah menurut undang-undang, hanya diatur dalam satu pasal saja pada Bagian Keempat, Bab XVI sebagaimana yang dirumuskan dalam Pasal 186. Akibatnya kalau hanya bertitik tolak pada pasal dan penjelasan Pasal 186 saja, sama sekali tidak rnernberi pengertian apa-apa kepada kita. Untuk mencari dan menemukan pengertian yang lebih luas, tidak dapat hanya bertumpu berlandaskan pasal dan penjelasan Pasal 186. Terpaksa mencari dan menghubungkannya dan beberapa ketentuan yang terpencar dalam pasal-pasal KUHAP, mulai dan Pasal 1 angka 28, Pasal 120 Pasal 133, Pasal 179, dan Pasal 180. Denganjalan merangkai pasal-pasal itu baru Jelas arti dan seluk-beluk pemeriksaan keterangan ahli. Hal ini sudah diterangkan satu per satu pada saat menguraikan hal yang bersangkutan dengan pasal-pasal tersebut.Sedang apa yang dirumuskan pada Pasal 186 KUHAP khusus mengatur rnasalah keterangan ahli ditinjau dari segi alat bukti dan pembuktian. Akan tetapi nyatanya harus diakui Pasal itu sendiri sebagai pasal yang mengatur keterangan ahli sebagai alat bukti dan pembuktian, tidak mampu menjelaskan masalah yang dikandungnya sekalipun pasal tunggal ini dihubungkan dengan penjelasannya. Apalagi orang awam di bidang hukum sulit memahami apa dan bagaimana keterangan ahli sebagai alat bukti ditinjau dari pembuktian. Untuk menguatkan pendapat di atas mari kita baca bunyi Pasal 186 tersebut "Keterangan ahli ialah apa yang seorang ahli nyatakan di sidang pengadilan". Hanya saja rumusannya dan tidak dirinci lagi dalam pasal-pasal berikutnya, sehingga Pasal sebagai ketentuan yang mengatur keterangan ahli dari sudut pembuktian, benar-benar merupakan pasal tunggal yang berdiri sendiri. Itu sebabnya dikatakan, untuk memahami keterangan ahli sebagai alat bukti dan pembuktian, pasal itu dihubungkan dengan pasal lain yang terdapat berserakan dalam KUHAP. Walaupun pasal-pasal yang bersangkutan sudah pernah kita bicarakan sesuai dengan letak maksud dan fungsi pasal-pasal itu dalam taraf dan tingkat pemeriksaan, ada baiknya pasal-pasal itu disinggung kembali, guna dapat memahami Pasal 186 sesuai dengan proporsinya sebagai alat bukti dalam pembuktian. Mari kita menjajakinya mulai dan Pasal 1 angka 28 KUHAP dan seterusnya meningkat pada pasal-pasal berikutnya.

1) Pasal I angka 28 KUHAP.

Pasal ini memberi definisi pengertian apa yang disebut keterangan ahli yaitu “Keterangan yang diberikan oleh seorang ahli yang memiliki keahlian khusus tentang hal yang diperlukan untuk membuat terang suatu perkara pidana guna kepentingan pemeriksaan”.

Memperhatikan bunyi Pasal 1 angka 28 KUHAP, dapat ditarik pengertian :

a). keterangan ahli ialah keterangan yang diberikan seorang ahli yang memiliki “keahlian khusus” tentang masalah yang diperlukan penjelasannya dalam suatu perkara pidana yang sedang diperiksa,

b). maksud keterangan khusus dan ahli, agar perkara pidana yang sedang diperkara “menjadi terang” demi untuk penyelesaian pemeriksaan perkara yang bersangkutan.

Dari sudut pengertian dan tujuan keterangan ahli inilah ditinjau makna keterang ahli sebagai alat bukti. Manfaat yang dituju oleh pemeriksaan keterangan guna kepentingan pembuktian. Kalau hakim, penuntut umum atau tedakwa tidak memahami arti dan tujuan keterangan ahli, hal itu bisa menimbulkan kekacauan dalam pemeriksaan. Seandainya hakim kurang memahami pengertian tentang sesuatu keadaan, dan penjelasan hanya dapat diberikan oleh seseorang yang memiliki keahlian khusus. Lantas hakim meminta penjelasan dan seorang yang bukan memiliki keahlian khusus dalam masalah yang hendak dijernihkan, ditinjau dan segi hukum keterangan yang seperti itu tidak dapat dinilai sebagai alat bukti yang sah menurut undang-undang, karena orang yang memberi keterangan tidak memiliki keahlian khusus. Atau kalau hakim tidak memahami secara baik tujuan pemeriksa keterangan ahli, bisa saja hasil pemeriksaan ahli tidak mempunyai nilai pembuktian. Oleh karena itu, di samping orang yang diminta keterangannya benar-benar dan memiliki keahlian khusus dalam masalah yang hendak dibuat menjadi jelas dan terang, pemeriksaan itu harus bertitik tolak dan tujuan pemeriksaan ahli yaitu “untuk membuat terang” perkara pidana yang sedang diperiksa. Kalau perkaranya sudah cukup terang tidak perlu diminta keterangan ahli, karena bertentangan dengan tujuan pemeriksaan keterangan ahli ditinjau dari segi pembuktian. Untuk apa membuang waktu dan merepotkan meminta

keterangan ahli jika dan hasil pemeriksaan atat bukti lain. kesalahan terdakwa sudah cukup terang dan terbukti. Akan tetapi sebaliknya. Kenapa sidang pengadilan tidak segera meminta keterangan ahli, jika seandainya majelis hakim yang memeriksa perkara itu gelap dan samar tentang suatu keadaan yang memerlukan pemecahan oleh seorang ahli. Hakim pada dasarnya hukan manusia generalis yang serba tahu. Ia bukan ahli dalam bidang psikologi, kimia, obat-obatan, teknik, pembukuan, pertanian, dan sebagainya, tetapi nyatanya dalam praktek, sering hakim mengabaikan hal ini, dan hanya memadaikan pengetahuan yang ada pada dirinya sekalipun benar-benar kurang paham.

Apa yang dapat diambil dan Pasal 1 angka 28 KUHAP, dikaitkan dengan ketentuan Pasal ayat (1) huruf b dan Pasal 186 KUHAP, agar keterangan ahli dapat bernilai sebagai alat bukti yang sah :

a) harus menupakan keterangan yang diberikan oleh seseorang yang mempunyai “keahlian khusus” tentang sesuatu yang ada hubungannya dengan perkara pidana yang sedang diperiksa,
b) sedang keterangan yang diberikan seorang ahli, tapi tidak mempunyai keahlian khusus tentang suatu keadaan yang ada hubungannya dengan perkara pidana yang bersangkutan, tidak mempunyai nilai sebagai alat bukti yang sah menurut undang-undang.

2) Pasal 120 KUHAP.

Pasal ini kembali lagi ditegaskan, yang dimaksud dengan keterangan ahli ialah orang yang memiliki “keahlian khusus”, yang akan memberikan keterangan menurut pengetahuannya yang sebaik-baiknya. Pengertian inilah yang dapat disarikan dari ketentuan Pasal 120 KUHAP, jika pengertian ahli dikaitkan dengan alat bukti dan pembuktian. Dengan demikian Pasal 120 KUHAP semakin mempertegas pengertian keterangan ahli ditinjau dari segi alat bukti dan pembuktian, yakni :

a) Secara umum yang dimaksud dengan keterangan ahli yang dapat dianggap bernilai sebagai alat bukti yang sah ialah keterangan seorang ahli yang memiliki keahlian khusus tentang sesuatu hal,

b) dan keterangan yang diberikannya sebagai ahli yang memiliki keahlian khusus dalarn bidangnya, berupa keterangan “menurut pengetahuannya”.

Ketentuan Pasal 120 KUHAP dihubungkan dengan Pasal 1 angka 28 KUHAP, semakin jelas dilihat kapan keterangan ahli dapat dimintai sebagai alat bukti yang memiliki kekuatan pembuktian, ialah :

- Keterangan ahli yang memiliki keahlian khusus dalam bidangnya sehubungan dengan perkara pidana yang sedang diperiksa,
- dan bentuk keterangan yang diberikannya sesuai dengan keahlian khusus yang dimilikinya berbentuk keterangan “menurut pengetahuannya”.

Keterangan ahli dapat dinilai sebagai alat bukti, di samping faktor orangnya memiliki keahlian khusus dalam bidangnya, harus pula dipenuhi faktor kedua, yakni keterangan yang diberikan berbentuk keterangan “menurut pengetahuannya”. Kalau keterangan yang diberikan berbentuk pendengaran, penglihatan atau pengalamannya sehubungan dengan peristiwa pidana yang terjadi, keterangan semacam ini sekalipun diberikan oleh ahli, tidak bernilai sebagai bukti keterangan ahli, tapi berubah menjadi alat bukti keterangan saksi. Oleh karena itu dalam menentukan penilaian apakah sesuatu keterangan dapat dinilai sebagai keterangan ahli, bukan semata-mata ditentukan oleh faktor keahliannya atau faktor orangnya. Tapi ditentukan oleh faktor “bentuk keterangan” yang dinyatakan yakni berbentuk keterangan menurut “pengetahuannya” secara murni. Jadi hati-hati menilai bentuk keterangan ahli. Harus benar-benar “murni” berbentuk keterangan “menurut pengetahuannya”. Jika bentuk keterangan itu bercampur aduk dengan bentuk keterangan lain, dengan sendirinya keterangan tersebut tidak bernilai sebagai atat bukti keterangan ahli.

c. Pasal 133 KUHAP

Pasal 133 KUHP lebih menitikberatkan masalahnya kepada keterangan ahli kedokteran kehakiman, dan menghubungkannya dengan tindak pidana yang berkaitan dengan kejahatan penganiayaan, dan pembunuhan.

Kalau Pasal 133 KUHAP dihubungkan dengan Pasal I angka 28 dan Pasal 120 KUHAP para pihak. tampak seolah-olah undang-undang mengelompokkan ahli pada kelompok:

a) ahli secara murni seperti yang diatur pada Pasal I angka 28 dan Pasal yakni orang-orang yang memiliki keahlian khusus dalam bidang tertentu seperti ahli jiwa, akuntan ahli kimia, ahli mesin, ahli pertambangan, dan sebagainya,

b) ahli kedokteran kehakiman seperti yang disebut dalam Pasal 133, ahli khusus dalam bidang kedokteran kehakiman yang berhubungan dengan mayat dan forensik.

Ahli dalam bidang kedokteran kehakiman yang berhubungan dengan kejahatan tindak pidana penganiayaan, pembunuhan dan sebagainya pada hakikatnya adalah ahli yang memiliki keahlian khusus. Atau dengan kata lain, ahli kedokteran kehakiman ialah ahli yang khusus memiliki keahlian yang berhubungan dengan korban yang mengalami luka, keracunan ataupun mati yang diduga diakibatkan karena peristiwa pidana. Oleh karena itu, khusus mengenai keterangan yang berhubungan dengan korban yang mengalami luka, keracunan atau pembunuhan hanya dapat diminta dan ahli kedokteran kehakiman, agar ketenangan tentang dapat bernilai sebagai alat bukti yang sah. Keterangan yang diberikan oleh dokter yang bukan ahli kedokteran kehakimnan, tidak dapat dinilai sebagai alat bukti yang sah. Keterangan mereka hanya bernilai sebagaimana yang ditegaskan penjelasan Pasal 133 ayat (2) KUHAP. Dan kalau nilai keterangan dokter yang bukan ahli dokter kehakinman hanya dianggap undang-undang sebagai keterangan saja maka keterangan itu :

- tidak memnpunyai nilai kekuatan pembuktian,
- dan hanya dapat dipergunakan hakim menjadi pendapatnya sendiri jika keterangan itu dianggapnya benar. Atau barangkali “konsisten” dengan ketentuan Pasal 161 ayat (2) KUHAP, keterangan tersebut dapat dipergunakan hakim untuk “menguatkan keyakinannya”.

4)Pasal 179 KUHAP

Ditinjau dan segi atat bukti dan pembuktian, tampaknya pasal ini lebih mempertegas pendapat akan hal-hal yang telah diuraikan di atas, ada dua kelomnpok ahli:

a). ahli kedokteran kehakiman yang memiliki keahlian khusus dalam kedokteran kehakirnan sehubungan dengan pemeriksaan korban penganiayaan, keracunan, atau pembunuhan,

b). ahli pada umumnya. yakni orang-orang yang memiliki "keahlian khusus" dalam bidang tertentu.

Hal ini dapat dibaca dari kalimat Pasal 179 ayat (1) KUHAP : "Setiap orang yang diminta pendapatnya sebagai ahli kedokteran kehakiman atau dokter atau ahli lainnya.

- kemudian Pasal 179 KUHAP juga merupakan penegasan kembali ketentuan Pasal 120 KUHAP, tentang bentuk keterangan yang mereka berikan adalah "menurut pengetahuannya".

  Hal ini jelas dapat dibaca pada Pasal 179 ayat (2) KUHAP kalimat terakhir. Bahwa para ahli tersebut: "akan memberikan keterangan yang sebaik-baiknya dan yang sebenar-benarnya menurut pengetahuan dalam bidang keahliannya".

  Jadi, Pasal 179 KUHAP sejalan dan sejiwa dengan pasal-pasal yang telah kita terangkan terdahulu, yang menegaskan agar suatu keterangan ahli dapat dinilai sebagai alat bukti yang sah menurut undang-undang ialah:

  - keterangan yang diberikan oleh seorang ahli yang memiliki "keahlian khusus" dalam bidang keahliannya,
  - bentuk keterangan yang mereka berikan supaya dapat dinilai sebagai alat bukti, merupakan keterangan yang berbentuk "menurut pengetahuan" dalam bidang keahliannya.

Penjelasan di atas kita dapat memahami pengertian keterangan ahli ditinjau dari segi alat bukti dan pembuktian. Seperti apa yang telah dikatakan, tanpa merangkum pasal-pasal KUHAP yang berhuhungan dengan keterangan ahli, kita akan menemui kesulitan memahami rumusan Pasal 186. Kalau hanya menelaah Pasal 186 saja, pasal itu bisu dan berdiri sendiri, tidak memberi

gambaran dan pengertian tentang tata cara terwujudnya keterangan ahli, siapa yang disebut ahli, bagaimana bentuk keterangan ahli, sebagai alat bukti yang sah, setra bagaimana alat bukti keterangan ahli yang berbentuk laporan, dan sebagainya. Dengan uraian tata cara pemberian keterangan ahli, dan seterusnya dilanjutkan dengan pengertian keterangan ahli sehagai alat bukti, dapat udahkan kita memahami ketentuan Pasal 186 KUHAP.

Sekedar tambahan perlu diutarakan Surat Edaran Jaksa Agung yang mengatur tebtang : keterangan ahli mengenai tanda tangan dan tulisan sebagai alat bukti.Tujuan surat edaran dimaksud, untuk mencapai "keseragaman" tentang hasil pemeriksaan ahli terhadap "autentikasi" tanda tangan dan tulisan yang akan digunakan sebagai alat bukti. Jadi, surat edaran ini merupakan aturan pelaksanaan Pasal 184 (1) huruf c jo. Pasal 187 KUHAP. Tetapi, hanya khusus terbatas sepanjang tulisan keterangan ahli tentang tanda tangan dan tulisan. Jika tanda tangan atau tulisan hendak dijadikan sebagai alat bukti, untuk rnenentukan autentikasi tanda tangan tulisan tersebut, ahli yang diminta keterangannya untuk itu menurut Surat Edaran Jaksa Agung :

1. Untuk tindak pidana umum dan tindak pidana khusus, keterangan ahli autentikasi diberikan oleh Laboratorium Kriminal MABAK.
2. Untuk tindak pidana militer keterangan autentikasi diberikan oleh Laboratorium Kriminal POM ABRI.
3. Untuk perkara yang bersifat koneksitas keterangan autentikasi dapat diberikan oleh salah satu laboratorium kriminal berdasar kesepakatan bersama antara unsur penegak hukum yang duduk dalam tim yang dibentuk untuk perkara koneksitas.

Surat edaran tersebut terdapat penjelasan bahwa isi dan ketentuan termuat di dalamnya telah mendapat kata sepakat dari Ketua Mahkamah Agung Kepala Kepolisian RI.Terlepas dari apakah tidak sebaiknya isi surat edaran itu dituangkan dalam bentuk Peraturan Menteri Kehakiman, ketentuan yang diatur dalam surat edaran tersebut tidak dapat mengesampingkan ketentuan Pasal 180 KUHAP, terutama ketentuan yang diatur dalam Pasal 180 ayat (2), (3), dan (4) KUHAP. Berarti, sekalipun surat edaran itu telah menentukan para ahli autentikasi yang

terdapat pada lembaga Laboratorium Kriminal MABAK untuk tindak pidana umum dan khusus serta Laboratorium Kriminal POM ABRI untuk pidana militer, penunjukan ahli autentikasi yang demikian sama sekali tidak mengurangi hak terdakwa atau penasihat hukum untuk mengajukan keberatan terhadap pemeriksaan ahli dan kedua lembaga tersebut.

Hasil keterangan ahli dari dua lembaga tersebut "tidak bersifat final", karena hal itu bertentangan dengan ketentuan Pasal 180 ayat (2) KUHAP, yang memberi hak kepada terdakwa atau penasihat hukum mengajukan keberatan atas hasil keterangan ahli, dan terdakwa atau penasihat hukum berhak mengajukan permohonan kepada ketua sidang agar diperintahkan untuk melakukan "penelitian ulang". Jika ternyata keberatan yang diajukan terdakwa atau penasihat hukum mempunyai alasan yang cukup dan wajar, hakim dapat memerintahkan dilakukan penelitian ulang dengan cara yang ditentukan Pasal 180 ayat (4) KUHAP. Bahkan hakim sendiri karena jabatannya. dapat memerintahkan untuk dilakukan penelitian ulang dengan cara yang ditentukan Pasal 180 ayat (4) KUHAP.

Sengaja hal ini diungkapkan, sebagai peringatan bagi aparat penegak hukum tidak bersikap atau menganggap ketentuan surat edaran dimaksud bersifat final dapat menyampingkan ketentuan Pasal 180 KUHAP. Bagaimanapun, suatu surat edaran tidak dapat mengesampingkan ketentuan undang-undang. Kita berpendapat seyogyanya surat edaran tersebut harus dengan tegas memuat rumusan kalimat yang berbunyi: bahwa ketentuan yang diatur dalam surat edaran ini, tidak mengurangi isi dan ketentuan yang diatur dalam Pasal 180 ayat (2), (3), dan (4) KUHAP. Dengan adanya bunyi rumusan yang seperti itu, sekaligus melenyapkan anggapan bahwa surat edaran itu berisi pengaturan yang bersifat final.

3. Sifat Dualisme Alat Bukti Keterangan Ahli

Pada uraian pembahasan tata cara pembuktian keterangan ahli sebagai alat bukti sudah dijelaskan ada dua cara yang bisa ditempuh. Pertama dengan cara meminta keterangan ahli pada" taraf pemeriksaan penyidikan" oleh aparat penyidik sebagaimana yang diatur dalam Pasal 133 KUHAP. Meminta keterangan ahli menurut pasal ini dilakukan penyidik secara "tertulis" melalui surat. Di dalam

surat itu penyidik menegaskan maksud pemeriksaan, dan apa saja yang perlu diperiksa oleh ahli. Atas pemeriksaan itu. menuangkan hasil pemeriksaannya dalam bentuk "laporan" atau "*visum et repertum"* seperti yang ditegaskan pada penjelasan Pasal 186 KUHAP. Cara yang kedua seperti yang ditentukan Pasal 179 KUHAP dan Pasal 186 KUHAP. Cara kedua ini dilakukan dengan jalan meminta memberi keterangan "secara lisan dan langsung" di sidang pengadilan. Dengan adanya dua cara pemeriksaan keterangan ahli, sekaligus melahirkan dua bentuk keterangan sebagaimana yang telah kita terangkan terdahulu:

1) alat bukti keterangan ahli yang berbentuk "laporan" atau "*visum et repertum*",
2) alat bukti keterangan ahli yang berbentuk "keterangan langsung secara lisan" di sidang pengadilan yang dituangkan dalam catatan berita acara persidangan.

Adapun mengenai bentuk alat bukti keterangan ahli yang kedua, tidak ada masalah, karena sifatnya benar-benar murni sebagai alat bukti keterangan ahli, yang lahir dan pemberian keterangan secara langsung di sidang pengadilan. Tidak menimbulkan dualisme dengan alat bukti yang lain, baik terhadap alat bukti keterangan saksi, surat, petunjuk, dan keterangan terdakwa. Akan tetapi, lain halnya dengan alat bukti keterangan ahli yang berbentuk laporan. Alat bukti ini sekaligus menyentuh dua sisi alat bukti yang sah:

a). Pada suatu segi alat bukti keterangan ahli yang berbentuk "laporan" atau *visum et repertum*, tetap dapat dinilai sebagai alat bukti keterangan ahli, Hal itu dengan jelas ditegaskan oleh penjelasan Pasat 186 alinea pertama yang selengkapnya berbunyi: "Keterangan ahli dapat juga sudah diberikan pada waktu pemeriksaan oleh penyidik atau penuntut umum, yang dituangkan dalam suatu bentuk laporan dan dibuat dengan mengingat sumpah di waktu ia menerima jabatan atau pekerjaan". Bentuk alat bukti keterangan yang seperti itulah yang diatur dalam Pasal 133 KUHAP, yakni laporan yang dibuat oleh seorang ahli atas permintaan penyidik pada taraf pemeriksaan penyidikan. Oleh penjelasan Pasal 186 alinea diberi nama, laporan seperti itu "bernlai sebagai alat bukti" keterangan ahli yang diberi nama alat bukti keterangan ahli "berbentuk laporan".

b). Pada sisi lain alat bukti keterangan ahli yang berbentuk laporan, juga menyentuh alat bukti "surat".

Alasannya, ketentuan Pasal 187 KUHAP telah menentukan salah satu di antara alat bukti surat yakni : " Surat keterangan dari seorang ahli yang memuat pendapat berdasarkan keahliannya mengenai suatu hal atau sesuatu keadaan yang diminta secara resmi kepadanya".

Memperhatikan bunyi ketentuan itu, salah satu bentuk alat bukti surat yang dimaksud oleh Pasal 187 KUHAP, termasuk ke dalamnya bentuk "surat keterangan ahli". Benar Pasal 187 huruf C KUHAP tidak menyebutnya dengan kata-kata yang persis sama dengan apa yang disebut pada penjelasan Pasal 186 KUHAP alinea pertama. Akan tetapi, kalau ditelaah dengan saksama, perbedaan pengertian "keterangan ahli yang dituangkan dalam bentuk laporan" tiada disebut pada penjelasan Pasal 186 KUHAP, dengan kalimat "surat keterangan dan yang memuat pendapat berdasarkan keahliannya" sebagaimana yang tertuang Pasal 187 huruf c KUHAP. Pada dasarnya, kedua susunan kalimat di atas mengandung pengertian yang sama.

Keterangan ahli yang dituangkan dalam bentuk "laporan" tiada lain "surat keterangan" dan seorang ahli yang memuat pendapat berdasar keahliannya mengenai suatu hal keadaan yang dimintakan kepadanya. Bukankah di dalam kehidupan hukum, sering dijumpai dua bentuk susunan kalimat yang berbeda tetapi mengandung pengertian yang sama. Mungkin ada yang mempersoalkan, penjelasan Pasal 186 KUHAP dengan tegas menyebut saat lahirnya bentuk laporan, yakni dibuat pada taraf pemeriksaan "penyidik". Sedang pada Pasal 187 huruf c KUHAP bentuk surat keterangan tidak dijelaskan dengan tegas saat pembuatannya. Hal itu tidak menjadi masalah berat penmasalahannya bukan saat peinbuatan ketenangan itu oleh ahli. Yang jadi pegangan ialah bentuk laporan yang disebut pada penjelasan Pasal 186 KUHAP adalah serupa nilai pemnbuktiannya. Sama-sama sekaligus menyentuh dua sisi alat bukti menurut undang-undang. Pada suatu sisi keduanya dapat dikategorikan dan dipergunakan sebagai "alat bukti surat". Terserah kepada hakim untuk mempergunakan nama alat bukti apa yang akan diberikan. Hakim dapat menilai dan menyebutnya

sebagai alat bukti keterangan ahli atau dapat pula menyebutnya sebagai alat bukti surat. Apakah keleluasaan hakim. penuntut umum, terdakwa atau penasihat hukum memberinama kepada alat bukti yang seperti ini tidak menimbulkan akibat dalam penilaian pembuktian.

Kedua jenis alat bukti itu, baik alat bukti keterangan ahli maupun alat bukti surat, sama-sama mempunyai nilai kekuatan pembuktian yang serupa. Kedua alat bukti tersebut sama-sama "bersifat kekuatan pembuktian yang bebas dan tidak mengikat. Nilai kekuatan pembuktian keduanya tergantung pada penilaian hakim. Hakim bebas untuk membenarkan atau menolaknya. Sengaja dualisme alat bukti keterangan ahli ini dijelaskan, guna menghindari salah pengertian dalam pelaksanaan penegakan hukum. Semua pihak baik hakim, penuntut umum dan terutama terdakwa atau penasihat hukum, tidak perlu memperdebatkannya. Sebab seandainya diperdebatkan bukan berarti mencari pemecahan, karena memperdebatkan sesuatu yang tak perlu dipersoalkan adalah pekerjaan sia-sia. Namun, tentu tidak menutup kemungkinan pendapat yang didukung oleh alasan yang lain, ditinjau dari segi undang-undang itu sendiri maupun dari segi kekuatan pembuktian yang melekat pada kedua jenis alat bukti itu. Dualisme bentuk alat bukti keterangan ahli berupa bentuk laporan, tidak menimbulkan permasalahan dan akibat dalam pembuktian. Dualismne yang dikandungnya paling menimbulkan permasalahan selera dalam penyebutan nama yang diberikan kepadanya. Ada yang lebih suka menyebutnya alat bukti surat. Kedua sebutan itu sama-sama benar, dan sam-sama bisa dipergunakan oleh semua pihak yang berkepentingan.

3. Surat

Surat yang menempati urutan ketiga sebagai alat bukti yang sah diatur dalam Pasal 184 ayat (1) Huruf c KUHAP, dibuat atas nama sumpah jabatan atau dikuatkan dengan sumpah adalah :

a. 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 keterangan itu

b. Surat yang dibuat menurut ketentuan peraturan perundang-undangan atau surat yang dibuat oleh pejabat mengenai hal yang termasuk dalam tata laksana yang menjadi tanggung jawabnya diperuntukan bagi pembuktian sesuatu hal keadaan
c. Surat keterangan dari seorang ahli yang memuat pendapat berdasarkan keahlianya mengenai suatu hal atau keadaan resmi dari padanya
d. Surat lain yang hanya dapat berlaku jika ada hubungannya dengan isi dari alat pembuktian yang lain.

Jadi surat yang dimaksud pada Pasal 187 KUHAP adalah sura- surat yang dibuat oleh pejabat resmi yang berbentuk berita acara, akte, surat keterangan atau surat lain yang mempunyai hubungan dengan perkara yang sedang diadili. Di dalam menilai kekuatan pembuktian yang melekat pada alat bukti surat dapat ditinjau dari dua segi yaitu :

1). Ditinjau dari segi formil

Ditinjau dari segi formil alat bukti surat yang disebut dalam Pasal 187 huruf a, b dan c KUHAP adalah alat bukti yang sempurna sebab bentuk-bentuk surat yang disebut di dalamnya dibuat secara resmi menurut formalitas yang ditentukan perundang-undangan yaitu yang dibuat dan berisikan keterangan resmi dari seseorang pejabat yang berwenang dan pembuatan serta keterangan yang terkadang dalam surat dibuat atas sumpah jabatan.

2). Ditinjau dari segi materiil

Ditinjau dari segi materiil semua alat bukti yang disebut dalam Pasal 187 KUHAP bukan alat bukti yang mempunyai kekuatan mengikat. Nilai kekuatan pembuktian keterangan saksi dan alat bukti keterangan ahli sama-sama mempunyai nilai kekuatan pembuktian yang bersifat bebas[190]

[190]Yahya Harahap*, op.cit* hlm. 309-310

4. Petunjuk

Pasal 188 ayat (1) KUHAP memberikan defenisi sebagai berikut :

"Petunjuk adalah perbuatan, kejadian atau keadaan 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".

Petunjuk menurut Pasal 188 ayat (2) KUHAP dapat diperoleh dari :

- Kerenagan saksi
- Surat
- Keterangan terdakwa

Dari ketentuan di atas dapat dikatakan bahwa petunjuk merupakan alat pembuktian tidak langsung karena hakim dalam mengambil keputusan tentang pembuktian haruslah menghubungkan suatu alat bukti dengan alat bukti lainnya dan memilih yang ada persesuaian satu sama lain[191]Menurut Soedirjo petunjuk merupakan kesimpulan yang diperoleh dari ketiga alat bukti yaitu keterangan saksi, surat dam keterangan terdakwa, jadi bukan merupakan alat bukti.[192]

Syarat syarat untuk dapat dijadikan petunjuk sebagai alat bukti haruslah :

1). Mempunyai persesuaian satu sama lain atas perbuatan yang terjadi
2). Keadaan-keadaan perbuatan itu berhubungan satu sama lain dengan kejahatan yang terjadi
3). Berdasarkan pengamatan hakim baik dari keterangan terdakwa maupun saksi di persidangan[193]

Tidak setiap petunjuk mempunyai kekuatan pembuktian yang sama. Kekuatan pembuktiannya bisa kuat atau lemah tergantung pada hubungan yang banyak atau kurang antara perbuatan-perbuatan yang dituduhkan dengan kesalahan terdakwa. Sesuai dengan Pasal 188 ayat (3) KUHAP bahwa penilaian kekuatan pembuktian dari petunjuk dalam setiap keadan tertentu dilaksanakan

[191] Djoko Prakoso,*op.cit.* hlm 94
[192]Soedarto,*Hukum Pidana dan Perkembangan Masyarakat*, Sinar Baru, Bandung. 1983 hlm. 55.
[193]Andi Hamzah dan Irdan Dahlan, *Hukum Acara Pidana Indonesia*, CV. Sapta Artha Jaya, Jakarta. 1984 hlm 263

oleh hakim dengan arif dan bijaksana. Setelah hakim melakukan pemeriksaan dengan cermat dan kesamaan berdasarkan hati nuraninya.

5. Keterangan Terdakwa

Alat bukti keterangan terdakwa merupakan alat bukti pada urutan terakhir dalam susunan yang diatur dalam Pasal 184 ayat (1) KUHAP di mana uraiannya terdapat pada Pasal 189 ayat (1) KUHAP yang menyatakan bahwa :

> "Keterangan terdakwa ialah yang terdakwa nyatakan di sidang tentang perbuatan yang ia lakukan atau yang ia ketahui sendiri atau alami sendiri".

Keterangan terdakwa dapat dinilai sebagai alat bukti yang sah menurut Undang-Undang apabila dipenuhi asas sebagai landasan petunjuk antara lain :

1) Keterangan itu dinyatakan di sidang pengadilan
2) Tentang perbuatan yang ia lakukan atau ketahui sendiri atau ia alami sendiri dalam peristiwa pidana yang sedang diperiksa.

Keterangan terdakwa sebagai alat bukti harus dinyatakan dalam persidangan, sedangkan keterangan terdakwa yang dinyatakan di luar sidang pengadilan dapat digunakan untuk membantu menemukan bukti di persidangan asalkan keterangan itu didukung oleh alat bukti yang sah sepanjang mengenai hal yang didakwakan kepadanya (Pasal 189 ayat (2) KUHAP).

Keterangan terdakwa tidak sama dengan pengakuan terdakwa sebagai mana yang terdapat dalam HIR, karena pengakuan terdakwa mempunyai syarat yaitu ia mengaku bersalah dan melakukan delik yang didakwakan kepadanya. Sedangkan keterangan-keterangan terdakwa mempunyai pengertian yang lebih luas yaitu dapat berupa pengakuan atau penyangkalan atau penyangkalan sebahagian.

Menurut Martiman Prodjohamidjo keterangan terdakwa dapat berisi:

1). Pembenaran seluruhnya atau sebagian perbuatan yang disebutkan dalam surat dakwaan

2). Penyangkalan seluruhnya atau sebagian perbuatan yang disebutkan dalam surat dakwaan.[194] Keterangan terdakwa hanya dapat digunakan terhadap dirinya sendiri. Pasal 189 ayat (3) KUHAP yang menyatakan, "keterangan terdakwa hanya dapat digunakan kepada dirinya sendiri".

Semua yang diterangkan seseorang dalam persidangan yang kedudukannya sebagai terdakwa, hanya dapat digunakan sebagai alat bukti terhadap dirinya sendiri. Sesuai dengan Pasal 189 ayat (4) KUHAP keterangan terdakwa saja tidak cukup untuk membuktikan bahwa ia tidak bersalah melakukan perbuatan yang didakwakan kepadanya melainkan harus disertai dengan alat-alat bukti yang lain. Hal ini sesuai dengan asas minimum pembuktian yaitu bahwa untuk menjatuhkan pidana kepada terdakwa sekurang-kurangnya dibutuhkan dua alat bukti yang sah (Pasal 183 KUHAP).[195] Pengaturan ini penting dalam pemeriksaan perkara pidana agar jangan sampai terjadi penghukuman kepada orang yang sesungguhnya tidak bersalah tetapi mengaku melakukan suatu tindak pidana semata-mata hanya untuk melindungi pelaku kejahatan yang sebenarnya.

6. Alat Bukti Elektronik

Perkembangan, alat bukti sebagaimana yang diatur dalam KUHAP tidak lagi dapat mengakomodir perkembangan teknologi informasi, hal ini menimbulkan permasalahan baru. Salah satu masalah yang muncul akibat perkembangan teknologi informasi adalah lahirnya suatu bentuk kejahatan baru yang sering disebut dengan *cybercrime,* dalam istilah yang digunakan oleh Barda Nawawi Arief disebut dengan tindak pidana mayantara. Secara garis besar *cybercrime* terdiri dari dua jenis, yaitu kejahatan yang menggunakan teknologi informasi (TI) sebagai fasilitas dan kejahatan yang menjadikan sistem dan fasilitas TI sebagai sasaran.[196]

Perkembangan teknologi dan perkembangan hukum telah menyebabkan tergesernya bentuk media cetak menjadi bentuk media digital (*paper less*). Perlu

[194]Martiman Prodjohamidjo, *Penarapan KUHAP*. Alumi. Bandung .2001 hlm 127
[195]*Soedarto,Op. cit.* hlm.30
[196] Abdul Wahid, dan Muhammad Labib, *Kejahatan Mayantara (Cybercrime),* (Bandung: PT. Rafika Aditama 2005), hlm. 26.

diperhatikan dalam kejahatan dengan menggunakan komputer, bukti yang akan mengarahkan suatu peristiwa pidana adalah berupa data elektronik yang berada di dalam komputer itu sendiri. Yang menjadi masalah adalah menghadirkan alat bukti tersebut, apakah dihadirkan cukup dengan perangkat lunaknya (*software*) ataukah harus dengan perangkat kerasnya (*hardware*).

Tidak ditemukan suatu definisi khusus mengenai apa itu alat bukti, namun secara umum yang dimaksud dengan alat bukti adalah alat bukti yang tercantum dalam Pasal 184 ayat (1) KUHAP. Fungsi dari alat bukti itu sendiri adalah untuk membuktikan apakah benar terdakwa yang melakukan tindak pidana dan untuk itu terdakwa harus mempertanggungjawabkan perbuatannya.[197]

Apabila berdasarkan KUHAP, maka yang dinilai sebagai alat bukti dan yang dibenarkan mempunyai "kekuatan pembuktian" hanya terbatas kepada alat bukti yang tercantum dalam Pasal 184 (1) KUHAP. Dengan kata lain, sifat dari alat bukti menurut KUHAP adalah limitatif atau terbatas pada yang ditentukan saja. Akan tetapi, seperti yang telah diuraikan sebelumnya, KUHAP bukanlah satu-satunya undang-undang pidana formil yang mengatur mengenai ketentuan pembuktian.

Beberapa undang-undang pidana yang memiliki aspek formil juga mengatur mengenai alat bukti tersendiri. Meskipun demikian, secara umum alat bukti yang diatur dalam undang-undang pidana formil tersebut tetap merujuk pada alat bukti yang diatur dalam KUHAP.

Konsep ini dibahas dalam banyak literatur hukum pembuktian (*the law of evidence*) yang ditulis dalam bahasa Inggris. Pengertian dari *hearsay evidence* sendiri adalah bukti berupa keterangan lisan dari seseorang selain si saksi yang diakui dan dinyatakan dalam dokumen yang diberikan dalam rangka membuktikan bila apa yang dipersangkakan adalah benar adanya. [198)]

Hukum pembuktian pidana, ada enam hal yang dapat dijadikan tolok ukur pembuktian, yaitu dasar-dasar pembuktian (*bewijsgronden*), alat-alat bukti (*bewijsmiddelen*), cara memperoleh dan menyampaikan bukti (*bewijsvoering*),

---

[197] Prodjodikoro, Wirjono. *Asas-asas Hukum Pidana di Indonesia*. cet. 3. Bandung: PT. Rafika Aditama, 2003, hlm. 75

[198]Darwan Prints. *Hukum Acara Pidana dalam Praktik*,: Penerbit Djambatan, Jakarta 1998. hlm. 15

beban pembuktian (*bewijslast*), kekuatan pembuktian (*bewijskracht)*, dan minimum bukti yang diperlukan untuk memproses perkara pidana (*bewijs minimum*).

Kesulitan yang dihadapi oleh aparat penegak hukum dapat diatasi dengan menambahkan data elektronik dalam Pasal 184 Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP) sebagai alat bukti yang sah. Perbaikan pada Pasal 184 Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP) merupakan salah satu cara untuk menghadapi *cybercrime*. Sudah saatnya pemerintah memperbaiki Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP) dengan menempatkan data elektronik sebagai alat bukti yang sah di pengadilan. Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP) harus mengakui data elektronik sebagai alat bukti yang sah untuk mengungkap kasus kejahatan *cyber.*

Pasal 44 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik telah diatur mengenai alat bukti dalam penyidikan, penuntutan dan pemeriksaan di sidang pengadilan yang berbunyi :

> "Alat bukti penyidikan, penuntutan dan pemeriksaan di sidang pengadilan menurut ketentuan Undang-Undang ini adalah sebagai berikut :
>
> a. Alat bukti sebagaimana dimaksud dalam ketentuan Perundang-Undangan; dan
> b. Alat bukti lain berupa Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1 angka 1 dan angka 4 serta Pasal 5 ayat (1), ayat (2), dan ayat (3)".

Alat bukti dalam Pasal 44 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik maka pembuktian bukan lagi menjadi suatu kendala dalam menangani kejahatan-kejahatan dalam dunia maya. Pasal 5 ayat (1) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 Tentang Informasi dan Transaksi Elektronik dijelaskan bahwa informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik dan/atau hasil cetaknya merupakan alat bukti hukum yang sah terdapat 3 pendekatan untuk mempertahankan keamanan di cyberspace yaitu :

1. Pendekatan Teknologi
2. Pendekatan Sosial, Budaya-Etika

3. Pendekatan Hukum

Berbicara mengenai kejahatan (crime), tidak dapat dilepaskan dari 5 faktor yang saling berkaitan erat yaitu pelaku kejahatan, modus kejahatan, korban kejahatan, reaksi sosial atas kejahatan dan hukum. Hukum menjadi instrumen penting dalam pencegahan dan penanggulangan kejahatan.

Kejahatan yang kompleks seperti saat ini terlambat diantisipasi oleh Polri sehingga ketika terjadi kasus yang berdimensi baru mereka tidak secara tanggap menanganinya. Untuk itu, pencegahan kejahatan tidak selalu harus menggunakan hukum pidana, agar penanggulangan cybercrime khususnya pengubahan e-mail ini dapat dilakukan secara menyeluruh maka tidak hanya pendekatan yuridis atau penal yang dilakukan, tetapi dapat juga dilakukan dengan pendekatan non-penal.

Keamanan telah menjadi aspek yang sangat penting dari suatu sistem informasi, sebuah informasi umumnya hanya ditunjukkan bagi segolongan tertentu. Oleh karena itu, sangat penting untuk mencegahnya jatuh kepada pihak-pihak lain yang tidak berkepentingan. Salah satu upaya pengamanan sistem informasi yang dapat dilakukan adalah :

1. Kerahasiaan adalah layanan yang digunakan untuk menjaga informasi dari setiap pihak yang tidak berwenang untuk mengaksesnya. Dengan demikian informasi hanya akan dapat diakses oleh pihak-pihak yang berhak saja;
2. Integritas data merupakan layanan yang bertujuan untuk mencegah terjadinya pengubahan informasi oleh pihak-pihak yang tidak berwenang;
3. Otentikasi (*authentication*) merupakan layanan yang terkait dengan identifikasi terhadap pihak-pihak yang ingin mengakses sistem informasi (*entity authentication*) maupun keaslian data dari sistem informasi itu sendiri;
4. Ketiadaan penyangkalan (*non repudiation*) adalah layanan yang berfungsi untuk mencegah terjadinya penyangkalan terhadap suatu aksi yang dilakukan oleh pelaku sistem informasi.

Konteks cybercrime khususnya pengubahan e-mail ini erat hubungannya dengan teknologi, khususnya teknologi komputer dan telekomunikasi sehingga pencegahan pengubahan e-mail dengan digunakan melalui saluran teknologi atau disebut juga techno-prevention. Pendekatan teknologi ini merupakan subsistem dalam sebuah sistem yang lebih besar, yaitu pendekatan budaya, karena teknologi merupakan hasil dari kebudayaan atau merupakan kebudayaan itu sendiri. Pendekatan budaya atau kultural ini perlu dilakukan untuk membangun atau membangkitkan kepekaan warga masyarakat dan aparat penegak hukum terhadap masalah *cybercrime* khususnya pencurian data dan menyebarluaskan atau mengajarkan etika penggunaan komputer melalui media pendidikan.

Persidangan dengan menggunakan media teleconference mengundang perdebatan panjang. Ada pendapat yang pro dan tak sedikit menentangnya. Padahal apabila disimak lebih jauh dalam dunia peradilan di Indonesia, teleconference pernah dilakukan dalam persidangan Rahardi Ramelan, Pengadilan HAM Ad Hoc serta perkara Abu Bakar Ba'asyir. Untuk di Bali dalam perkara peradilan kasus Bom Bali dengan terdakwa Ali Gufron Alias Mukhlas diselenggarakan teleconference dari kesaksian Wan Min bin Wan Mat dari Malaysia.

Sebenarnya, memang logis teleconference menimbulkan perdebatan panjang. Di satu sisi perkembangan hukum (law in book) ketinggalan jauh dengan perkembangan masyarakat (law in action), apalagi bila diperbandingkan kemajuan teknologi. Sedangkan di sisi lainnya, KUHAP sebagai basis acara pemeriksaan perkara pidana tidak mengaturnya. Apabila kita bertitik tolak dari kajian formal legalistik memang sepintas teleconference bertentangan dengan ketentuan Pasal 160 ayat (1) huruf a dan Pasal 167 KUHAP.

Pada ketentuan Pasal 160 ayat (1) huruf a KUHAP menyebutkan saksi dipanggil ke dalam ruang sidang seorang demi seorang menurut urutan yang dipandang sebaik-baiknya oleh hakim ketua sidang setelah mendengar pendapat penuntut umum, terdakwa atau penasihat hukum. Kemudian dalam ketentuan Pasal 167 ayat (1) KUHAP disebutkan, setelah saksi memberikan keterangan, ia tetap hadir di sidang kecuali hakim ketua sidang memberi izin untuk

meninggalkannya. Dari ketentuan tersebut, memang secara tekstual dituntut kehadiran seorang saksi secara fisik di ruang persidangan. Akan tetapi, kenyataannya untuk menegakkan kebenaran materiil yang bermuara pada keadilan dalam praktik sedikit telah ditinggalkan. Misalnya, secara faktual Putusan Mahkamah Agung RI No. 661 K/Pid/1988 tanggal 19 Juli 1991 dengan kaidah dasar keterangan saksi yang disumpah di Penyidik karena suatu halangan yang sah tidak dapat hadir di persidangan, sehingga keterangannya tersebut dibacakan sama nilainya dengan kesaksian di bawah sumpah. Dari konteks tersebut di atas, dunia peradilan telah melakukan suatu terobosan dimana kehadiran saksi secara fisik di depan persidangan ada kalanya dapat disimpangi.

Dari kajian teoritik dan praktik sebenarnya perdebatan panjang pro dan kontra penggunaan teleconference disebabkan beberapa faktor. Pertama, kebijakan formulatif (pembuatan undang-undang) dan kebijakan aplikatif (penegakan hukum) di Indonesia mengacu kepada ketentuan hukum positif (ius constitutum). Konsekuensi logis demikian membuat muara pada penegakan hukum yang bersifat formal legalistik, sehingga terdapat jurang yang relatif tajam dalam mencari keadilan. Tegasnya, keadilan yang dikejar dan diformulasikan oleh kebijakan formulatif adalah keadilan undang-undang. Kedua, karena KUHAP tidak mengatur teleconference maka pro dan kontra penggunaannya bergantung kepada apakah akan merugikan ataukah menguntungkan masing-masing pihak. Apabila diperhatikan terjadinya persidangan teleconference di Indonesia adanya sikap ambiguitas antara sikap Penuntut Umum dengan Penasehat Hukum. Pada sidang Rahardi Ramelan Penuntut Umum menolak sedangkan Penasihat hukum menyetujuinya sedangkan pada sidang Pengadilan HAM Ad Hoc dan Abu Bakar Ba'asyir malah kebalikannya. Ketiga, ternyata terhadap eksistensi teleconference Hakim menyetujui dilakukan teleconference. Aspek ini sebenarnya harus dilakukan dunia peradilan di Indonesia apabila tidak ingin dipandang negatif masyarakat. Dengan dasar yuridis ketentuan Pasal 28 ayat (1) UU No. 4 Tahun 2004 disebutkan, Hakim sebagai penegak hukum dan keadilan wajib menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat. Dalam menggali, mengikuti, memahami dan mengejar kebenaran materiil dalam hukum

pidana aspek formalistik hendaknya ditinggalkan secara selektif. Dari kajian teoritis, melalui pendapat Mr. Trapmann sikap Penuntut Umum. Penasihat Hukum dan Hakim sebagaimana tersebut relatif dapat dibenarkan. Pada hakikatnya dalam perkara pidana guna mencari dan menemukan kebenaran materiil Hakim harus bertitik tolak dari posisi objektif ke posisi objektif, lain dari Penuntut Umum dari posisi subjektif ke posisi objektif dan Penasihat Hukum dari posisi subjektif ke posisi subjektif.

Ternyata dalam KUHAP teleconference tidak diatur. Berdasarkan ketentuan Pasal 184 ayat (1) KUHAP alat bukti dikenal berupa keterangan saksi, keterangan ahli, surat, petunjuk dan keterangan terdakwa. Kelima limitasi alat bukti tersebut yang diterapkan dalam praktik peradilan Indonesia dewasa ini. Apabila dijabarkan adanya kelima limitasi alat bukti di satu sisi dapat menguntungkan, tetapi di sisi lainnya dapat pula merugikan. Dikatakan menguntungkan karena secara limitatif kelima limitasi alat bukti sebagai tolok ukur adanya kepastian hukum untuk dapat membuktikan seseorang bersalah ataukah tidak. Akan tetapi, dikatakan merugikan karena dengan adanya limitasi demikian akan membelenggu hakim dalam mencari kebenaran materiil untuk membuktikan kesalahan terdakwa. Dengan kemajuan zaman dan teknologi, alat bukti lainnya, seperti film, teleconference, sampel darah, pita suara dan lain sebagainya relatif kurang diakomodir sehingga penerapannya menimbulkan problematik.

Apabila kita bertitik tolak kepada hukum pembuktian dari rumpun Eropa Kontinental (Belanda), banyak hukum Indonesia diterapkan berdasarkan asas konkordansi, ternyata baik hukum acara perdata/ pidana telah menghapuskan adanya limitasi alat bukti sebagaimana ketentuan Pasal 184 ayat (1) KUHAP. Pada asasnya, ditinggalkannya atau dihapuskannya penyebutan satu persatu alat bukti tersebut disebabkan karena tidak lagi memuaskan, tidak lagi komplit dan overbodig (berkelebihan). Tidak lagi komplit karena alat bukti moderen nantinya tidak dapat diterapkan dalam praktik peradilan.

Perkembangan hukum yang relatif pesat tidaklah cukup diatur dalam suatu perundangan-undangan. Konsekuensi pengaturan limi tasi alat bukti sebagaimana

ketentuan KUHAP di atas di Indonesia yang dikejar adalah keadilan undang-undang bukanlah keadilan sesuai perkembangan masyarakat. Tegasnya, tentu ada perbedaan yang tajam keadilan dari optik pembentuk dan penterapan undang-undang dengan keadilan yang diinginkan oleh kebanyakan masyarakat.

Pada dasarnya, keadilan undang-undang bernuansa dan akhirnya bermuara kepada aspek formal legalistik. Titik tertinggi dari keadilan yang formal legalistik ini tentu sepintas membuat para pemegang kebijakan aplikatif sebagai corong undang-undang. Apabila direnungkan lebih filsafati, aspek ini tentu terpulang kepada dunia pendidikan itu sendiri. Pada dasarnya, kurikulum dunia pendidikan memang mengacu kepada aspek formal legalistik. Dengan lebih mengkedepankan aspek formal legalistik maka kebijakan aplikatif dalam menetapkan dan melihat sebuah undang-undang dari optik hukum positif. Konkretnya, sepanjang tidak diatur dalam sebuah undang-undang maka hal ini tidak dapat dilakukan. Contoh faktual adalah teleconference dimana karena tidak diatur dalam KUHAP maka tidak dapat dilakukan. Padahal, sebenarnya muara dari penegakan hukum idealnya harus relatif tertuju kepada kebenaran materiillah yang harus dicari sehingga aspek yang bersifat adminis tarif, formal dan relatif kurang substansial, hendaknya ditinggalkan.

Bagaimana menyiasati teleconference sebagai bentuk kemajuan teknologi dalam hukum acara pidana sebagai salah satu cara mendapatkan kebenaran materiil dapat terealisasi untuk masa ke depan? Penulis, condong apabila KUHAP dilakukan sebuah revisi khususnya dalam limitasi alat-alat bukti. Mungkin, kini setelah KUHAP berumur 27 tahun, kelima alat bukti dalam KUHAP sudah saatnya untuk dihapus atau ditinggalkan Pada dasarnya, setiap atau semua alat dapat diajukan sebagai bukti kecuali UU menentukan lain, diserahkan kepada pertimbangan hakim. Dengan pembuktian yang demikian memang membawa beberapa implikasi di dalamnya seperti sistem pembuktian yang dianut KUHAP. Akan tetapi, apabila dikaji lebih mendalam sebenarnya secara diam-diam asasnya praktik peradilan di Indonesia telah menterapannya. Misalnya, sebagai contoh konkret menurut kajian teoritik sistem pembuktian yang diatur ketentuan Pasal 183 KUHAP yang menyebutkan:

> “Hakim tidak boleh menjatuhkan pidana kepada seorang kecuali apabila dengan sekurang-kurangnya dua alat bukti yang sah ia memperoleh keyakinan bahwa suatu tindak pidana benar-benar terjadi dan bahwa terdakwalah yang bersalah melakukannya”.

Dengan titik tolak demikian, menurut kajian teoritik dan padangan doktrina sistem pembuktian yang dianut Pasal 183 KUHAP adalah sistem pembuktian secara negatif. Akan tetapi, bagaimana dalam praktiknya? Ternyata, sistem pembuktiannya telah bergeser menjadi sistem pembuktian secara positif oleh karena walaupun hakim tidak yakin akan kesalahan terdakwa, tetapi telah didukung oleh dua alat bukti maka hakim tetap menjatuhkan pidana kepada terdakwa. Oleh karena itu, apabila polarisasi pemikiran limitasi alat bukti dalam revisi KUHAP mendatang dihapuskan, membawa konsekuensi kepada sistem pembuktian yang dianut menjadi sistem pembuktian bebas. Di samping itu, implikasi yang pasti timbul adalah kebebasan hakim yang terlampau bebas. Konteks ini sebenarnya dapat diminimalisir dengan adanya rambu-rambu untuk menjaga agar kebebasan hakim dipergunakan sebagaimana mestinya berupa adanya katup pengaman seperti pedoman pemidanaan. Selain itu, implikasi yang timbul sistem hukum Indonesia akan bergeser bukan lagi menjadi Eropa Kontinental akan tetapi menjadi quasi Eropa Kontinental dengan anglo saxon/case law. Aspek ini sebenarnya tidaklah perlu dirisaukan, oleh karena sekarang di dunia baik sistem anglo saxon maupun Eropa Kontinental tidak ada yang menganutnya secara murni. Begitupun dengan Belanda, sebagai sumber utama hukum Indonesia telah meninggalkan kemurnian sistem Eropa Kontinental dalam hukum pembuktiannya. Dengan adanya sistem pembuktian baru dalam KUHAP mendatang bukan saja teleconference dapat diakomodir, tetapi seiring perkem bangan zaman dan teknologi bukti moderen lainnya relatif dapat diterapkan dalam praktik peradilan guna mendapatkan kebenaran materiil dan keadilan sesuai dengan harapan masyarakat

B. Teori pembuktian

Pembuktian merupakan titik sentral pemeriksaan perkara dalam sidang pengadilan. Pembuktian adalah ketentuan-ketentuan yang berisi penggarisan dan pedoman tentang cara-cara yang dibenarkan undang-undang membuktikan kesalahan yang didakwakan kepada terdakwa.[199]

Pembuktian juga merupakan ketentuan yang mengatur alat-alat bukti yang dibenarkan undang-undang yang boleh dipergunakan hakim membuktikan kesalahan yang didakwakan. Pengertian pembuktian ditinjau dari segi hukum acara pidana yaitu ketentuan yang membatasi sidang pengadilan dalam usaha mencari dan mempertahankan kebenaran. Baik hakim, penuntut umum, terdakwa, atau penasihat hukum semua terkait pada ketentuan tata cara dan penilaian alat bukti yang ditentukan undang-undang.[200] Tidak boleh leluasa bertindak dengan caranya sendiri dalam menilai pembuktian. Dalam mempergunakan alat bukti, tidak boleh bertentangan dengan undang-undang. Terdakwa tidak bisa leluasa mempertahankan sesuatu yang dianggapnya benar di luar ketentuan yang telah digariskan undang-undang.

Sistem pembuktian bertujuan untuk mengetahui bagaimana cara meletakkan hasil pembuktian terhadap perkara yang sedang diperiksa. Ada beberapa Teori Sistem Pembuktian, diantaranya yaitu :Sistem pembuktian ini menentukan salah tidaknya seorang terdakwa, semata-mata ditentukan oleh penilaian "keyakinan" hakim. Keyakinan hakim yang menentukan keterbuktian kesalahan terdakwa, keyakinan boleh diambil dan disimpulkan hakim dari alat-alat bukti yang diperiksanya dalam sidang pengadilan. Bisa juga hasil pemeriksaan alat-alat bukti itu diabaikan hakim, dan langsung menarik keyakinan dari keterangan atau pengakuan terdakwa. Sistem pembuktian *Conviction in time*, sudah barang tentu mengandung kelemahan. Hakim dapat saja menjatuhkan hukuman pada seseorang terdakwa semata-mata atas dasar keyakinan belaka tanpa didukung oleh alat bukti yang cukup.

---

[199] Yahya Hararap, *Op. cit* hlm .273.
[200] *Ibid* hlm. 274

Sebaliknya hakim leluasa membebaskan terdakwa dari tindak pidana yang dilakukan walaupun kesalahan terdakwa telah cukup terbukti dengan alat-alat bukti yang lengkap, selama hakim tidak yakin atas kesalahan terdakwa. Jadi dalam sistem pembuktian *Conviction in time*, sekalipun kesalahan terdakwa sudah cukup terbukti, pembuktian yang cukup itu dapat dikesampingkan keyakinan hakim. Sebaliknya walaupun kesalahan terdakwa tidak terbukti berdasar alat-alat bukti yang sah, terdakwa bisa dinyatakan bersalah, semata-mata atas dasar keyakinan hakim.[201]

Keyakinan hakim, pada sistem *conviction raisonee* keyakinan hakim harus didukung dengan alasan-alasan yang jelas. Hakim wajib menguraikan dan menjelaskan alasan-alasan apa yang mendasari keyakinannya atas kesalahan terdakwa. Tegasnya keyakinan hakim dalam sistem *conviction raisonee* harus dilandasi *reasoning* atau alasan-alasan, dan *reasoning* itu harus *reasonable*, yakni berdasar alasan yang dapat diterima. Keyakinan hakim harus mempunyai dasar-dasar alasan yang logis dan bener-bener dapat diterima akal, tidak semata-mata atas dasar keyakinan yang tertutup tanpa uraian alasan yang masuk akal.

Pasal 183 yang berbunyi:

> Hakim tidak boleh menjatuhkan pidana kepada seseorang kecuali apabila dengan sekurang-kurangnya dua alat bukti yang sah ia memperoleh keyakinan bahwa suatu tindak pidana benar-benar terjadi dan bahwa terdakwalah yang bersalah melakukannya

Kalau dibandingkan bunyi Pasal 183 KUHAP dengan Pasal 294 HIR, hampir sama bunyinya dan maksud yang terkandung di dalamnya. Bunyi Pasal 294 HIR:[202]

> Tidak akan dijatuhkan hukuman kepada seseorang pun jika hakim tidak yakin kesalahan terdakwa dengan upaya bukti menurut undang-undang bahwa benar telah terjadi perbuatan pidana dan bahwa tertuduhlah yang salah melakukan perbuatan itu. Dari bunyi Pasal 183 KUHAP dan Pasal 294 HIR sama-sama menganut sistem pembuktian menurut undang-

[201]M. Yahya Harahap, *Pembahasan, Permasalahan dan Penerapan KUHAP* edisi Kedua, 1985. hlm. 277.

[202]Andy Hamzah (I), *Hukum Acara Pidana Indonesia*, CV. Sapta Artha Jaya, Jakarta, 1996, hlm.2

undang secara negatif. Perbedaan keduanya hanyalah pada penekanannya saja.

Pasal 183 KUHAP ditemukan kalimat, dengan sekurang-kurangnya dua alat bukti yang sah. Maksud dengansekurang-kurangnya dua alat bukti yang sah jadi minimum pembuktian yang dianggap cukup membuktikan keslahan terdakwa agar kepadanya dapat dijatuhkan pidana, harus dengan sekurang-kurangnya dua alat bukti yang sah. Satu alat bukti saja menurut undang-undang menganggap tidak atau belum cukup membuktikan kesalahan terdakwa.[203]

Terutama bagi majelishakim, harus benar-benar sadar dan cermat menilai dan mempertimbangkan kekuatan pembuktian yang ditemukan selama pemeriksaan persidangan. Jika majelis hakim dalam mencari dan meletakkan kebenaran yang akan dijatuhkan dalam putusan, harus berdasarakan alat-alat bukti yang telah ditentukan undang-undang secara *limitatif* sebagaimana yang disebutkan dalam Pasal 184 KUHAP.

Sistem pembuktian bertujuan untuk mengetahui bagaimana cara meletakkan hasil pembuktian terhadap perkara yang sedang diperiksa. Ada beberapa Teori Sistem Pembuktian, diantaranya yaitu :

1. *Conviction-in Time*

Sistem pembuktian ini menentukan salah tidaknya seorang terdakwa, semata-mata ditentukan oleh penilaian "keyakinan" hakim. Keyakinan hakim yang menentukan keterbuktian kesalahan terdakwa, keyakinan boleh diambil dan disimpulkan hakim dari alat-alat bukti yang diperiksanya dalam sidang pengadilan.[204]Bisa juga hasil pemeriksaan alat-alat bukti itu diabaikan hakim, dan langsung menarik keyakinan dari keterangan atau pengakuan terdakwa. Sistem pembuktian *Conviction in time*, sudah barang tentu mengandung kelemahan. Hakim dapat saja menjatuhkan hukuman pada seseorang terdakwa semata-mata atas dasar keyakinan belaka tanpa didukung oleh alat bukti yang cukup.

Sebaliknya hakim leluasa membebaskan terdakwa dari tindak pidana yang dilakukan walaupun kesalahan terdakwa telah cukup terbukti dengan alat-alat

[203]*Ibid*. hlm. 305
[204] Munir Fuady, *Teori Hukum Pembuktian*.Aditya bakti,Bandung,2006, hlm. 35

bukti yang lengkap, selama hakim tidak yakin atas kesalahan terdakwa. Jadi dalam sistem pembuktian *Conviction in time*, sekalipun kesalahan terdakwa sudah cukup terbukti, pembuktian yang cukup itu dapat dikesampingkan keyakinan hakim. Sebaliknya walaupun kesalahan terdakwa tidak terbukti berdasar alat-alat bukti yang sah, terdakwa bisa dinyatakan bersalah, semata-mata atas dasar keyakinan hakim.[205]

2.*Conviction Raisonee*

Sistem ini dapat dikatakan keyakinan hakim tetap memegang peranan penting dalam menentukan salah tidaknya terdakwa. Akan tetapi dalam sistem pembuktian ini, faktor keyakinan hakim dibatasi. Jika dalam sistem pembuktian *conviction in time* peran keyakinan hakim leluasa tanpa batasmaka pada sistem *conviction raisonee* keyakinan hakim harus didukung dengan alasan-alasan yang jelas.[206] Hakim wajib menguraikan dan menjelaskan alasan-alasan apa yang mendasari keyakinannya atas kesalahan terdakwa.

Tegasnya keyakinan hakim dalam sistem *conviction raisonee* harus dilandasi *reasoning* atau alasan-alasan, dan *reasoning* itu harus *reasonable*, yakni berdasar alasan yang dapat diterima.[207] Keyakinan hakim harus mempunyai dasar-dasar alasan yang logis dan bener-bener dapat diterima akal, tidak semata-mata atas dasar keyakinan yang tertutup tanpa uraian alasan yang masuk akal.

3. **Pembuktian menurut Undang-Undang secara positif**

Pembuktian menurut undang-undang secara positif merupakan pembuktian yang bertolak belakang dengan sistem pembuktian menurut keyakinan atau *conviction in time*. Pembuktian menurut undang-undang secara positif keyakinan hakim tidak ikut ambil bagian dalam membuktian kesalahan terdakwa.[208]Keyakinan hakim dalam sistem ini, tidak ikut berperan menentukan salah atau tidaknya terdakwa. Sistem ini berpedoman pada prinsip pembuktian dengan alat-alat bukti yang ditentukan undang-undang. Untuk membuktikan salah atau tidaknya terdakwa semata-mata digantungkan kepada alat-alat bukti yang

[205]*Ibid* hlm. 276-277
[206]*Ibid* hlm. 38
[207] Yahya harahap *Op. cit* hlm. 279
[208]*Ibid* hlm. 282

sah. Asal sudah dipenuhi syarat-syarat dan ketentuan pembuktian menurut undang-undang, sudah cukup menentukan kesalahan terdakwa tanpa mempersoalkan keyakinan hakim.

Sistem ini benar-benar menuntut hakim wajib mencari dan menemukan kebenaran salah atau tidaknya terdakwa sesuai dengan tata cara pembuktian dengan alat-alat bukti yang telah ditentukan undang-undang.

4. Pembuktian menurut Undang-Undang secara Negatif

Sistem pembuktian menurut undang-undang secara negatif merupakan teori antara sistem pembuktian menurut undang-undang secara positif dengan sistem pembuktian menurut keyakinan atau *conviction in time*. Sistem pembuktian menurut undang-undang secara negatif menggabungkan kedalam dirinya secara terpadu sistem pembuktian menurut keyakinan dengan sistem pembuktian menurut undang-undang secara negatif. Untuk menentukan salah atau tidaknya seorang terdakwa menurut sistem pembuktian undang-undang secara negatif, terdapat dua komponen:[209]

- Pembuktian harus dilakukan menurut cara dan dengan alat-alat bukti yang sah menurut undang-undang
- Keyakinan hakim yang juga harus didasarkan atas cara dan dengan alat-alat bukti yang sah menurut undang-undang.

5. Sistem pembuktian yang dianut KUHAP

Pasal 183 yang berbunyi:

> Hakim tidak boleh menjatuhkan pidana kepada seseorang kecuali apabila dengan sekurang-kurangnya dua alat bukti yang sah ia memperoleh keyakinan bahwa suatu tindak pidana benar-benar terjadi dan bahwa terdakwalah yang bersalah melakukannya

Kalau dibandingkan bunyi Pasal 183 KUHAP dengan Pasal 294 HIR, hampir sama bunyinya dan maksudyang terkandung didalamnya. Bunyi Pasal 294 HIR:

---

[209] Andy Hamzah (I), *Hukum Acara Pidana Indonesia*, CV. Sapta Artha Jaya, Jakarta, 1996 hlm. 84

> Tidak akan dijatuhkan hukuman kepada seseorang pun jika hakim tidak yakin kesalahan terdakwa dengan upaya bukti menurut undang-undang bahwa benar telah terjadi perbuatan pidana dan bahwa tertuduhlah yang salah melakukan perbuatan itu.

Dari bunyi Pasal 183 KUHAP dan Pasal 294 HIR sama-sama menganut sistem pembuktian menurut undang-undang secara negatif. Perbedaan keduanya hanyalah pada penekanannya saja.Meneliti bunyi Pasal 183 KUHAP ditemukan kalimat, dengan sekurang-kurangnya dua alat bukti yang sah. Maksud dengansekurang-kurangnya dua alat bukti yang sah jadi minimum pembuktian yang dianggap cukup membuktikan keslahan terdakwa agar kepadanya dapat dijatuhkan pidana, harus dengan sekurang-kurangnya dua alat bukti yang sah. Satu alat bukti saja menurut undang-undang menganggap tidak atau belum cukup membuktikan kesalahan terdakwa.

BAB VII
PUTUSAN HAKIM DAN PELAKSANAAN PUTUSAN HAKIM

Pada saat hakim akan memulai pemeriksaan perkara di sidang pengadilan, lebih dulu memahami secara yakin seluruh unsur tindak pidana yang didakwakan. Berdasarkan landasan tersebut ketua sidang akan melakukan pemeriksaan, dan agar terhindar dari hal-hal yang berada di luar konteks surat dakwaan.

Apabila acara tersebut sudah selesai, hakim ketua sidang menyatakan bahwa pemeriksaan dinyatakan ditutup, dengan ketentuan dapat membukanya sekali lagi, baik atas kewenangan hakim ketua siding karena jabatannya, maupun atas permintaan penuntut umum atau terdakwa atau penasihat hukumd engan memberikan alasannya.

A. Pengambilan Keputusan

Fungsi utama surat dakwaan dalam pemeriksaan perkara di sidang pengadilan, "menjadi titik tolak landasan pemeriksaan perkara". Pemeriksaan perkara di sidang pengadilan, mesti didasarkan dari isi surat dakwaan. Atas landasan surat dakwaan inilah ketua sidang memimpin dan mengarahkan jalannya seluruh pemeriksaan baik yang menyangkut pemeriksaan alat bukti maupun yang berkenaan dengan barang bukti.[210]

Putusan pengadilan negeri dapat dijatuhkan dan diumumkan pada hari itu juga atau pada hari lain yang sebelumnya harus diberitahukan kepada penuntut umum, terdakwa atau penasihat hukum (Pasal 182 ayat 8 KUHAP). Ditentukan selanjutnya dalam Pasal 182 ayat 5 KUHAP bahwa dalam musyawarah tersebut, hakim ketua majelis mengajukan pertanyaan dimulai dari hakim yang termuda sampai hakim yang tertua, sedangkan yang terakhir mengemukakan pendapatnya adalah hakim ketua majelis dan semua pendapat harus disertai pertimbangan beserta alasannya.[211]Dalam ayat berikutnya (Pasal 182 ayat 6 KUHAP) bahwa sedapat mungkin musyawarah majelis merupakan hasil permufakatan bulat,

---

[210] M. Yahya Harahap. Upaya Hukum Luar Biasa". *Pembahasan Permasalahan dan Penerapan KUHAP (Pemeriksaan Sidang Pengadilan, Banding, Kasasi, dan Peninjauan Kembali*. Jakarta: Sinar Grafika, 2000. hlm. 346

[211] Andi Hamzah, *Hukum Acara Pidana Indonesia*, Edisi Kedua, Jakarta : Sinar Grafika, Cet. 11. 2016. hlm. 282-283

kecuali jika hal tersebut telah diusahakan sungguh-sungguh dan tetap tidak dapat dicapai maka ditempuh melalui dua cara, yaitu :

1. Putusan diambil dengan suara terbanyak;
2. Jika dalam hal tersebut tidak juga dapat diperoleh putusan, maka yang dipilih ialah pendapat hakim yang paling menguntungkan bagi terdakwa.

Pelaksanaan pengambilan keputusan sebagaimana dimaksud di muka, dicatat dalam buku himpunan putusan yang disediakan khusus untuk keperluan itu dan isi buku tersebut sifatnya rahasia (Pasal 182 ayat 7 KUHAP). Pengambilan keputusan itu didasarkan kepada surat dakwaan dan segala sesuatu yang terbukti dalam sidang pengadilan (Pasal 191 KUHAP). Pasal 200 KUHAP menentukan bahwa surat keputusan ditandatangani oleh hakim panitera seketika setelah putusan itu diucapkan.[212]

Sesudah putusan pemidanaan diucapkan, hakim ketua sidang wajib memberitahukan kepada terdakwa tentang segala sesuatu yang menjadi haknya, yaitu :

- Hak segera menerima atau menolak putusan
- Hak mempelajari putusan sebelum menerima atau menolak hasil putusan dalam batas waktu yang ditentukan UU (Pasal 196 ayat 3 jo. Pasal 233 ayat KUHAP)
- Hak meminta penangguhan pelaksanaan putusan untuk mengajukan grasi dalam hal ia menerima putusan (Pasal 169 ayat 3 KUHAP jo. UU Grasi)
- Hak minta diperiksa perkaranya dalam tingkat banding, dalam hak ia menolak putusan (Pasal 196 ayat 3 jo. Pasal 233 ayat 2 KUHAP)
- Hak mencabut pernyataan (point 1), dalam waktu yang ditentukan oleh UU. (Pasal 235 ayat 1 KUHAP), selama perkara banding belum diputus oleh pengadilan tinggi, permintaan banding dapat dicabut sewajtu-waktu dan dalam hal sudah dicabut, permintaan banding dalam perkara itu tidak boleh diajukan lagi (Pasal 196 ayat 3 KUHAP)

[212] *Ibid.* hlm. 283-284

B. Bentuk Putusan Hakim

Sebagaimana yang sudah dikatakan, bentuk putusan yang dijatuhkan pengadilan tergantung dari hasil musyawarah yang bertitik tolak dari surat dakwaan dengan segala sesuatu yang terbukti dalam pemeriksaan di sidang pengadilan. Perlu kita ketahui bahwa pada waktu hakim menerima suatu perkara dari penuntut umum dapat diterima. Putusan mengenai hal ini bukan merupakan keputusan akhir (*vonnis*), tetapi merupakan suatu ketetapan.

Suatu putusan mengenai tuntutan penuntut umum tidak dapat diterima (*Niet ontvankelijk verklaring van het Openbare Ministerie*) jika berhubungan dengan perbuatan yang didakwakan tidak ada alasan hukum untuk menuntut pidana, misalnya dalam hal delik aduan tidak ada surat pengaduan yang dilampirkan kepada berkas perkara, atau aduan ditarik kembali, atau delik itu telah lewat waktu (*verjaard*), atau alasan *non bis in idem.*[213]

Setiap keputusan hakim merupakan salah satu dari tiga kemungkinan :

1. Putusan Bebas

Putusan bebas, berarti terdakwa dijatuhi putusan bebas atau dinyatakan bebas dari tuntutan hukum (*vrij spraak*) atau *acquittal*. Inilah pengertian terdakwa diputus bebas, terdakwa dibebaskan dari tuntutan hukum, dalam arti dibebaskan dari pemidanaan. Tegasnya terdakwa "tidak dipidana". Menurut Pasal 191 ayat 1 KUHAP menjelaskan seorang terdakwa diputus bebas apabila :

- Dari hasil pemeriksaan "di sidang" pengadilan;
- Kesalahan terdakwa atas perbuatan yang didakwakan kepadanya "tidak terbukti" secara sah dan meyakinkan.

Maka putusan bebas ditinjau dari segi yuridis ialah putusan yang dinilai oleh majelis hakim yang bersangkutan :

a. *Tidak memenuhi atas pembuktian menurut Undang-undang secara negative*

[213] A. Minkenhof. *De Nederlandse Strafvordering.* Haarlem: H.D. Tjeenk Willink & Zoom : 1967. hlm. 296 dan J.M. van Bemmelen. *Only Strafrecht, 4. Het Formele Strafrecht.* Gronigen: Tjeenk Willink. 1977. hlm. 4

Pembuktian yang diperoleh di persidangan, tidak cukup membuktikan kesalahan terdakwa dan sekaligus kesalahan terdakwa yang tidak cukup terbukti itu, tidak diyakini oleh hakim.

b. *Tidak memenuhi atas batas minimum pembuktian*

Kesalahan yang didakwakan kepada terdakwa hanya didukung oleh satu alat bukti saja, sesang menurut ketentuan Pasal 183 KUHAP, agar cukup membuktikan kesalahan seorang terdakwa, harus dibuktikan dengan sekurang-kurangnya dua alat bukti yang sah.[214]

Suatu hal yang perlu diperhatikan dalam putusan ialah "perintah untuk membebaskan" terdakwa dari tahanan. Perintah pembebasan dari tahanan dikeluarkan hakim ketua sidang bersamaan dengan saat putusan diumumkan, jika seandainya terdakwa yang diputus bebas itu berada di dalam tahanan. Kelalaian mengeluarkan perintah pembebasan terdakwa dari tahanan dalam putusan pembebasan, mengakibatkan putusan batal demi hukum. Hal ini ditegaskan dalam Pasal 197 ayat 1 huruf k Jo. Pasal 197 ayat 2 KUHAP.

Pelaksanaan perintah pembebasan dari tahanan terhadap seorang terdakwa yang diputus bebas, dapat diuraikan sebagai berikut:

- Perintah pembebasan dari tahanan "segera" dilaksanakan jaksa sesudah putusan diucapkan
- Sekaligus pelaksanaan pembebasan dari tahanan itu

- Jaksa membuat laporan tertulis mengenai pelaksanaan perintah pembebasan dimaksud,
- Laporan pelaksanaan pembebasan dilampiri dengan surat pelepasan,
- Laporan dan lampiran surat pelepasan, disampaikan kepada Ketua Pengadilan Negeri yang bersangkutan selambat-lambatnya dalam waktu 3x24 jam.[215]

2. Putusan Lepas dari Segala Tuntutan Hukum

Putusan pembebasan diatur dalam Pasal 191 ayat 1 KUHAP, maka putusan pelepasan dari segala tuntutan hukum diatur dalam Pasal 191 ayat 2

[214] M. Yahya Harahap. *Opcit,* hlm. 347-348
[215] *Ibid.* hlm. 350-351

KUHAP, yang berbunyi : "Jika pengadilan berpendapat bahwa perbuatan yang didakwakan kepada terdakwa terbukti, tetapi perbuatan itu tidak merupakan suatu tindak pidana maka terdakwa diputus lepas dari segala tuntutan hukum". Pada masa yang lalu, putusan pelepasan dari segala tuntutan hukum disebut *onslag van recht vervolging*, yang sama maksudnya dengan Pasal 191 ayat 2, yakni putusan pelepasan dari segala tuntutan hukum, berdasarkan kriteria:

i. Apa yang didakwakan kepada terdakwa memang terbukti secara sah dan meyakinkan;
ii. Tetapi sekalipun terbukti, hakim berpendapat bahwa perbuatan yang didakwakan tidak merupakan tindak pidana.[216]

3. Putusan Pemidanaan

Bentuk putusan pemidanaan diatur dalam Pasal 193 KUHAP. Pemidanaan berarti terdakwa dijatuhi hukuman pidana sesuai dengan ancaman yang ditentukan dalam pasal tindak pidana yang didakwakan kepada terdakwa. Sesuai dengan Pasal 193 ayat 1 KUHAP, penjatuhan putusan pemidanaan terhadap terdakwa didasarkan pada penilaian pengadilan. Jika yang didakwakan kepadanya, pengadilan menjatuhkan hukuman pidana terhadap terdakwa. Putusan yang menjatuhkan hukuman pemidanaan kepada seorang terdakwa tiada lain daripada putusan yang berisi perintah untuk menghukum terdakwa sesuai dengan ancaman pidana yang disebut dalam pasal pidana yang didakwakan.Untuk melihat status terdakwa yang dapat diperintahkan pengadilan berbarengan dengan saat putusan diucapkan, berpedoman kepada Pasal 193 ayat 2. Dari ketentuan ayat 2 ini, ada berbagai status yang dapat diperintahkan pengadilan terhadap seorang terdakwa yang dijatuhi dengan putusan pidana.

a. Jika Terdakwa Tidak Ditahan

Seandainya saat putusan permidanaan dijatuhkan terdakwa berada dalam status "tidak ditahan", maka selama atau setelah berjalan beberapa lama persidangan, terdakwa berada dalam status tidak ditahan. Mungkin mulai dari penyidikan, penuntutan sampai pada pemeriksaan persidangan, terdakwa tidak pernah ditahan. Dalam hal

[216]*Ibid.* hlm. 352

seperti ini pengadilan dapat memilih "alternatif" status yang akan diperintahkan terhadap terdakwa:

1) Memerintahkan terdakwa tetap berada dalam status "tidak ditahan".
2) Pengadilan dapat memerintahkan supaya terdakwa ditahan.

b. Jika Terdakwa Berada dalam Status Tahanan

Apa yang telah dibicarakan pada saat putusan pidana dijatuhkan, terdakwa tidak ditahan. Sekarang yang akan dibicarakan ialah kebalikannya, pada saat putusan pidana dijatuhkan, terdakwa berada dalam status tahanan. Perintah status yang bagaimanakah yang dapat dikenakan pengadilan teradap terdakwa pada saat putusan dijatuhkan?

Menurut Pasal 193 ayat 2 huruf b, pengadilan dapat memilih salah satu alternatif di bawah ini:

1) Memerintahkan terdakwa "tetap berada dalam tahanan"
2) Memerintahkan "pembebasan terdakwa dari tahanan"[217]

C. Formalitas Yang Harus Dipenuhi Suatu Putusan Hakim

Pasal 197 ayat 1 KUHAP diatur formalitas yang harus dipenuhi suatu putusan hakim dan menurut ayat 2 pasal itu jika ketentuan tersebut tidak dipenuhi, kecuali yang tersebut pada huruf g, putusan batal demi hukum.

Ketentuan tersebut adalah:

a. Kepala putusan 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 suarat dakwaan;
d. Pertimbangan yang disusun secara ringkas mengenai fakta dan keadaan beserta alat pembuktian yang diperoleh darai pemeriksaan di sidang yang menjadi dasar penentuan kesalahan terdakwa;
e. Tuntutan pidana, sebagaimana terdapat dalam surat tuntutan;

[217] *Ibid.* hlm. 354-356

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 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 delik 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 autentik 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.

Perlu pula diperhatikan penjelasan Pasal 197 ayat 1 huruf d tersebut, yang mengatakan bahwa yang dimaksud dengan "fakta dan keadaan" di sini ialah segala apa yang ada dan apa yang diketemukan di sidang oleh pihak dalam proses, antara lain penuntut umum, saksi, ahli, terdakwa, penasihat hukum, dan saksi korban.[218]

D. Pelaksanaan Putusan Hakim

KUHAP, hanya terdapat 7 buah pasal saja yang mengatur tentang pelaksanaan putusan pengadilan, yaitu Pasal 270 sampai dengan Pasal 276 KUHAP.

Peraturan tersebut mengenai :

1. Pelaksanaan putusan pengadilan oleh jaksa (Pasal 270 KUHAP);

[218] Andi Hamzah. *Opcit.* hlm. 288-289

2. Pelaksanaan pidana mati (Pasal 271 KUHAP);
3. Pelaksanaan pidana berturut-turut, jika terpidana dijatuhi pidana sejenis berturut-turut (Pasal 272 KUHAP);
4. Pelaksanaan pidana denda dalam jangka waktu satu bulan, kecuali putusan secara pemeriksaan cepat yang harus seketika dilunasi, pembayaran denda tersebut dapat diperpanjang paling lama satu bulan dalam hal terdapat alasan kuat (Pasal 273 ayat 1 jo. ayat 2 KUHAP);
5. Pengaturan barang bukti yang dirampas untuk Negara (Pasal 273 ayat 3 dan 4 KUHAP);
6. Pelaksanaan putusan ganti kerugian kepada pihak lain yang dirugikan (Pasal 274 KUHAP);
7. Biaya perkara (Pasal 275 KUHAP);
8. Pelaksanaan pidana bersyarat (Pasal 276 KUHAP).

E. Pelaksanaan Putusan Pengadilan Oleh Jaksa

Sebagaimana dalam peraturan lama, menurut KUHAP seperti tersebut di muka (Pasal 270), jaksalah yang melaksanakan putusan pengadilan. Tidak disebutkan bagaimana cara jaksa melaksanakan keputusan tersebut. Tentulah hal ini diatur dalam peraturan pelaksanaan KUHAP. Dalam pelaksanaan keputusan pengadilan ini tegas KUHAP menyebut "Jaksa", berbeda dengan penuntutan seperti penahanan, dakwaan, tuntutan dan lain-lain disebut "penuntut umum". Dengan sendirinya, ini berarti jaksa yang tidak menjadi penuntut umum untuk sesuatu perkara boleh melaksanakan keputusan pengadilan.

Pertama-tama, panitera membuat dan menandatangani surat keterangan bahwa putusan telah memperoleh kekuatan hukum tetap. Kemudian jaksa membuat surat perintah menjalankan putusan pengadilan yang dikirim kepada lembaga pemasyarakatan. Mengenai pelaksanaan pidana mati, sebenarnya sudah diatur dalam Pasal 11 KUHP, yaitu dengan cara menggantung terpidana oleh seorang algojo tidak dilaksanakan lagi dewasa ini merupakan suatu sejarah tersendiri. Pelaksanaan pidana mati dengan jalan menggantung terpidana menurut ketentuan Pasal 11 *WvS. voor Nederlands Indie,* itu berlangsung sampai tanggal 8

Maret 1942 ketika Pemerintah Hindia Belanda menyerah kepada Jepang.[219] Jepang mengeluarkan suatu peraturan, yaitu *Osamu Gunrei* No. 1 Tahun 1942, yang menyatakan bahwa pelaksanaan pidana mati dengan jalan menembak mati terpidana. Tetapi menurut Han Bing Siong, secara yuridis, kedua cara yaitu menggantung dan menembak mati itu berlaku parallel, karena peraturan Jepang tersebut mengandung hukum pidana materiil pula, yaitu kejahatan terhadap kepentingan pendudukan militer Jepang. Jadi, Pasal 11 WvS masih berlaku terhadap delik melanggar ketentuan WvS tersebut.[220]

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 yang dikeluarkan oleh RI di Yogyakarta, maka dinyatakan berlaku ialah *WvS voor Nederlands Indie* dan diubah menjadi *Wetboek van Strafrecht* atau disebut KUHP. Sehingga dengan sendirinya menyatakan pidana mati dijalankan dengan cara menggantung terdakwa. Baru pada tahun 1964 dengan Penetapan Presiden Nomor 2 Tahun 1964 No. 38 tanggal 27 April 1964, dikeluarkan peraturan tentang tata cara pelaksanaan pidana mati yang dijatuhkan oleh pengadilan di lingkungan peradilan umum dan militer. Dalam peraturan itu disebutkan bahwa pelaksanaan pidana mati dilakukan dengan ditembak mati.

Pidana mati dilaksanakan tidak di muka umum dan dengan cara sesederhana mungkin, kecuali ditetapkan lain oleh Presiden. Ini senada dengan KUHAP, yang menyatakan bahwa "dalam hal pidana mati, pelaksanaannya dilakukan tidak di muka umum dan menurut ketentuan undang-undang" (Pasal 271 KUHAP).[221]Mengenai pelaksanaan putusan yang berupa pidana denda, KUHAP hanya mengatur dalam 1 pasal saja, yaitu Pasal 273 ayat 1 KUHAP yang menyatakan "Jika putusan pengadilan menjatuhkan pidana denda, kepada terpidana diberikan jangka waktu satu bulan untuk membayar denda tersebut, kecuali dalam putusan acara pemeriksaan cepat yang harus seketika dilunasi". Dalam ayat 2 pasal tersebut, jangka waktu dapat diperpanjang paling lama satu bulan.

---

[219] *Ibid.* hlm. 312
[220] Han Bin Siong. *Cara Melaksanakan Hukuman Mati*. Jakarta : Dimar Sondang. 1960. hlm. 11
[221] Andi Hamzah. *Opcit.* hlm. 314

KUHAP tidak menyebut bahwa beban biaya perkara itu adalah pidana seperti HIR, namun karena tidak diatur pidana pengganti seperti halnya dengan denda, maka menjadi piutang Negara dan oleh karena itu dapat dibebankan kepada terpidana atau ahli warisnya.[222]

F. Biaya Perkara

KUHAP hanya menyebut tentang biaya perkara tanpa memperinci bagaimana perhitungannya, dalam putusan yang bagaimana yang diharuskan terpidana membayar biaya perkara, dan bagaimana menagih biaya tersebut. Dua pasal yang menyebutkan biaya perkara tersebut yang pertama di bagian keputusan pengadilan dan yang lain di bagian pelaksanaan putusan. Dalam Pasal 197 ayat 1 KUHAP yang mengatur apa yang harus dimuat dalam suatu putusan pada huruf I menyebutkan : "Ketentuan kepada siapa biaya perkara dibebankan, dengan menyebutkan jumlahnya yang pasti, dan ketentuan mengenai barang bukti." Ketentuan kedua yaitu Pasal 275 KUHAP, menyatakan bahwa apabila lebih dari satu orang dipidana dalam satu perkara, maka biaya perkara dan/atau ganti kerugian dibebankan kepada mereka secara berimbang.[223] Patut disebut di sini bahwa sebagai dasar jaksa menagih biaya perkara, harus dinyatakan hal itu dalam suatu surat perintah *bevel schrift*.[224]

G. Pengawasan Dan Pengamatan Pelaksanaan Putusan Hakim

Sesungguhnya pengawasan dan pengamatan putusan hakim yang dilakukan oleh hakim ini merupakan lembaga baru dalam hukum acara pidana di Indonesia. Semula hal ini dicantumkan dalam Undang-Undang Pokok Kekuasaan Kehakiman Pasal 33 ayat 2. Di Negara-negara lain pun lembaga ini masih baru, seperti Prancis yang mengenal *Juge de l' application des peines* sejak tahun 1959 yang bertugas mengawasi pelaksanaan putusan hakim sejak putusan dijatuhkan bahkan sampai sesudah narapidana meninggalkan penjara. Mereka diangkat oleh Presiden atas usul Menteri Kehakiman dan setelah mendengar hakim-hakim senior Mahkamah Agung untuk masa jabatan tiga tahun, yang dapat

---

[222] Pasal 591 Ned. Sv. J.M. van Bemmelen, *Opcit*. hlm. 477. D. Simons. *Beknopte Handleiding tot het Wetboek van Strafvorderin*. hlm. 348

[223] Andi Hamzah. *Opcit.* hlm. 316

[224] Lintong Oloan Siahaan. *Jalannya Peradilan Prancis Lebih Cepat dari Peradilan Kita.* Jakarta:Ghalia Indonesia. 1981. hlm. 102-103

diperpanjang.[225] Lembaga ini dikenal juga di Portugal, Italia, Jerman Barat dan Brazilia. Di negeri Belanda baru muali dengan *Executie Rechter* (Hakim Pelaksana).

Hakim dapat mengikuti perkembangan terpidana sebagai narapidana dan juga perlakuan para petugas lembaga pemasyarakatan yang bersangkutan. Pelaksanaan pengawasan dan pengamatan yang dilakukan oleh hakim di dalam KUHAP adalah sebagai berikut:

1. Jaksa mengirim tembusan berita acara pelaksanaan putusan pengadilan yang ditandatangani olehnya, kepada kepala lembaga pemasyarakatan, terpidana dan kepada pengadilan yang memutus perkara tersebut pada tingkat pertama (Pasal 278 KUHAP);
2. Panitera mencatat pelaksanaan tersebut dalam register pengawasan dan pengamatan. (Pasal 279 KUHAP);
3. Hakim pengawas dan pengamat mengadakan pengawasan guna memperoleh kepastian bahwa putusan pengadilan dilaksanakan sebagaimana mestinya. (Pasal 280 KUHAP);
4. Atas permintaan hakim pengawas dan pengamat, kepala lembaga pemasyarakatan menyampaikan informasi secara berkala atau sewaktu-waktu tentang perilaku narapidana tertentu yang ada dalam pengamatan hakim tersebut (Pasal 281 KUHAP);
5. Hakim dapat membicarakan dengan kepala lembaga pemasyarakatan tentang cara pembinaan narapidana tertentu (Pasal 282 dan 283 KUHAP).

[225] Oemar Seno Adji. *Hukum Hakim Pidana.* Jakarta: Erlangga. 1980. hlm. 86

BAB VIII
UPAYA HUKUM

Negara Republik Indonesia adalah Negara yang berdasarkan hukum yang demokratis, berdasarkan pancasila dan UUD 1945, bukan berdasarkan atas kekuasaan semata-mata. Maka dari itu, Indonesia membutuhkan sebuah hukum yang hidup atau yang berjalan, dengan hukum tersebut diharapkan akan terbentuk suasana yang tentram dan teratur bagi kehidupan masyarakan Indonesia. Tak lepas dari itu, hukum tersebut juga butuh ditegakkan, demi membela dan melindungi hak-hak setiap warga Negara.

Salah satu yang perlu mendapat perhatian khusus adalah upaya hukum terhadap putusan pengadilan (majelis hakim) kepada terdakwa (terpidana) atau penuntut umum yang tidak puas atau tidak dapat menerima putusan tersebut, maka terdakwa/terpidana atau penuntut umum dapat melakukan upaya hukum. Maka dari itu didalam modul 6 ini akan membahas materi yang terdiri dari 2 kegiatan pembelajaran mengenai upaya hukum biasa dan upaya hukum luar biasa. Upaya hukum biasa terdiri dari dua bagian, Bagian Kesatu tentang Pemeriksaan Banding dan Bagian Kedua tentang pemeriksaan Kasasi. Sedangkan upaya hukum luar biasa terdiri dari dua bagian pula yaitu Kasasi demi kepentingan hukum dan Peninjauan Kembali.

Upaya hukum biasa diatur dalam Bab XVII, Bagian Kesatu dari Pasal 233 sampai dengan Pasal 243 KUHAP tentang pemeriksaan tingkat banding, dan Bagian Kedua dari Pasal 244 sampai dengan Pasal 258 KUHAP tentang pemeriksaan tingkat kasasi.Upaya hukum biasa adalah hak terdakwa dan penuntut umum untuk tidak menerima putusan pengadilan menerima putusan pengadilan negeri atau tingkat pertama (judexfactie), sehingga maksud dari upaya hukum dari terdakwa (terpidana) atau penuntut umum tidak puas atau tidak dapat menerima putusan tersebut, adalah :

- Untuk memperbaiki kesalahan yang dibuat oleh instansi yang sebelumnya;
- Untuk kesatuan dalam pengadilan;

- Sebagai perlindungan terhadap tindak sewenang-wenang hakim atau pengadilan

Disamping upaya hukum biasa sebagaimana diuraikan diatas, maka KUHAP telah mengatur pula tentang upaya hukum luar biasa yang sebagimana diatur dalam Bab XVIII Bagian Kesatu dari Pasal 259 sampai denga Pasal 262 KUHAP tentang kasasi demi kepentingan hukum dan Bagian Kedua dari Pasal 263 sampai dengan Pasal 269 KUHAP tentang peninjauan kembali atas putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap

A. Upaya hukum biasa

1. Pemeriksaan Tingkat Banding

KUHAP membedakan upaya hukum biasa dan luar biasa. Upaya hukum biasa merupakan bagian dalam Bab XVII. Upaya hukum biasa terdiri dalam dua bagian, di mana bagian kesatu membahas mengenai pemeriksaan banding.

Apabila menelaah Pasal 233 ayat (1) KUHAP dan dihubungkan dengan Pasal 67 KUHAP, maka dapat disimpulkan bahwa semua putusan pengadilan tingkat pertama (pengadilan negeri) dapat dimintakan banding ke pengadilan tinggi oleh terdakwa atau yang khusus dikuasakan untuk itu atau penuntut umum dengan beberapa kekecualian.[226]

Kekecualian untuk mengajukan banding menurut Pasal 67 KUHAP adalah sebagai berikut :

1. Putusan bebas (*vrijspraak*)
2. Lepas dari segala tuntutan hukum yang menyangkut kurang tepatnya penerapan hukum
3. Putusan pengadilan dalam acara cepat (dahulu digunakan istilah perkara rol).

Pemeriksaan banding adalah pemeriksaan perkara pada tingkat II atau pengadilan tinggi. Demikian pula sebagaimana diatur dalam pasal 21 UU No. 22 tahun 2002 tentang Kekuasaan Kehakiman, bahwa :

[226] Andi Hamzah, *Hukum Acara Pidana Indonesia*, Edisi Kedua, Sinar Grafika, Cet. 11, Jakarta : 2016. hlm. 290

(1) Terhadap putusan pengadilan tingkat pertama dapat dimintakan banding kepada pengadilan tinggi oleh pihak-pihak yang bersangkutan, kecuali undang-undang menentukan lain.

(2) Terhadap putusan pengadilan tingkat pertama, yang tidak merupakan pembebasan dari dakwaan atau putusan lepas dari segala tuntutan hukum, dapat dimintakan banding kepada pengadilan tinggi oleh pihak-pihak yang bersangkutan, kecuali undang-undang menetukan lain.

Tujuan dari pada pengajuan permohonan banding atas putusan pengadilan negeri adalah :

- Menguji putusan pengadilan negeri (tingkat pertama) tentang ketepatannya;
- Untuk pemeriksaan baru untuk keseluruhan perkara itu.[227]

Pemeriksaan banding sebenarnya merupakan suatu penilaian baru (*Judicium Novum*). Jadi, dapat diajukan saksi-saksi baru, ahli-ahli, dan surat-suart baru.[228] KUHAP tidak melarang hal demikian, khususnya apabila melihat dari Pasal 238 ayat (4) KUHAP yang berbunyi:

"Jika dipandang perlu, pengadilan tinggi mendengar sendiri keterangan terdakwa atau saksi atau penuntut umum dengan menjelaskan secara singkat dalam surat panggilan kepada mereka tentang apa yang ingin diketahuinya"

Begitu pula Pasal 240 ayat (1) KUHAP yang berbunyi sebagai berikut:

"Jika pengadilan tinggi berpendapat bahwa dalam pemeriksaan tingkat pertama ternyata ada kelalaian dalam penerapan hukum acara atau kekeliruan atau ada yang kurang lengkap, maka pengadilan tinggi dengan suatu keputusan dapat memerintahkan pengadilan negeri untuk memperbaiki hal itu atau pengadilan tinggi melakukannya sendiri".

Walaupun demikian, dapat dikatakan bahwa acara pada pemeriksaan pertama tetap menjadi dasar pemeriksaan banding kecuali jika ada penyimpangan-penyimpangan dan kekecualian- kekecualian. Perlu disebut pula terdapat pembatasan permohonan banding yang berkaitan dengan acara pada praperadilan

[227] *Ibid.* hlm. 292

[228] J.M. van Bemmelen. *Strafvordering, Leerboek van het Ned. Strafprocesrecht. '*s-Gravenhage : Martinus Nijhoft. 1950. hlm. 405

di muka, dalam Pasal 83 ayat (1) KUHAP mengatakan bahwa terhadap putusan praperadilan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 79, Pasal 80 dan Pasal 81 tidak dapat diajukan permohonan banding.

Perlu diuraikan tentang acara dalam permohonan banding. Ada sepuluh Pasal yang mengatur tentang acara banding dalam KUHAP, yaitu dalam Pasal 233 sampai dengan Pasal 243 KUHAP. Yang berhak mengajukan banding adalah terdakwa atau yang dikuasakan khusus untuk itu atau penuntut umum. Waktu untuk mengajukan banding adalah tujuh hari setelah putusan dijatuhkan atau setelah putusan diberitahukan kepada terdakwa yang tidak hadir (Pasal 233 ayat (1) dan (2) KUHAP).

Jika waktu tujuh hari telah lewat tanpa diajukan banding oleh yang bersangkutan, maka yang bersangkutan dianggap telah menerima putusan (Pasal 234 ayat (1) KUHAP). Dalam hal ini panitera mencatat dan membuat akta mengenai hal itu serta melekatkan akta tersebut pada berkas perkara (Pasal 234 ayat (2) KUHAP). Dalam hal permohonan banding oleh panitera dibuatkan sebuah surat keterangan yang ditandatangani olehnya dan juga oleh pemohon serta tembusannya diberikan kepada pemohon yang bersangkutan (Pasal 233 ayat (3) KUHAP).

Berhubung dengan tidak diperkenankannya banding terhadap putusan bebas (*vrijspraak*) itu, perlu diperhatikan adanya istilah "bebas murni" dan "bebas tidak murni" (*Zuivere vrijspraak en niet zuivere vrijspraak*) dan "lepas dari segala tuntutan hukum terselubung" (*bedekte ontslag van rechtsvervolgingi*). Suatu pembebasan tidak murni (*niet zuivere vrijspraak*) adalah suatu putusan yang bunyinya bebas hukum (*ontslag van rechtsvervolging*), yang dinamai juga lepas dari segala tuntutan hukum terselubung (*bedekt onstlag van rechtsvervolging*).[229] Dalam hal adanya suatu banding terhadap putusan bebas yang dipandang sebagai bebas tidak murni (*niet zuivere vrijspraak*) maka pengadilan terlebih dahulu harus

[229] A, Minkenhof. *De Nederlandse Strafvordering.* Haarlem: H.D. Tjeenk Willink & Zoom. 1967. hlm. 289

memeriksa dasar putusan bukan pada namanya, yaitu apa benar tidak terbuktinya adanya suatu unsur delik yang didakwakan.[230]

Van Bemmelen memberi rumusan yang lain tentang kapan terjadi bebas tidak murni (*niet zuivere vrijspraak*) itu, yaitu bebas tidak murni jika hakim menjalankan putusan bebas yang didasarkan atas kenyataan bahwa hal tersebut dalam surat dakwaan lebih banyak daripada yang ada dan lebih banyak daripada yang perlu dimuat di dalamnya.[231]

Berdasarkan bunyi Pasal 240 ayat (1) KUHAP tersebut, maka kita pun mendapatkan asumsi bahwasanya dalam mengajukan Upaya Hukum Banding, kita dapat merincikan bahwa dalam suatu Putusan Pengadilan Tingkat Pertama terdapat kesalahan-kesalahan yang sedemikian rupa, sebagaimana yang dirincikan yakni terdapat kelalaian dalam penerapan hukum acara, atau kekeliruan atau ada keputusan kurang lengkap, agar kemudian alasan tersebut dapat dijadikan alasan oleh Pengadilan Tinggi untuk memperbaiki suatu putusan atau memerintahkan Pengadilan Negeri melakukan pemeriksaan tambahan. Secara lebih jelasnya M. Yahya Harahap, merincikan sebagai berikut:[232]

a. Kelalaian dalam penerapan hukum acara

Kekeliruan dalam penerapan hukum acara terjadi apabila sesuatu ketentuan itu berupa perintah yang harus dilaksanakan, tapi perintah itu tidak dituruti oleh Pengadilan Tingkat Pertama yang memeriksa perkara, maka pengadilan dalam hal ini dapat dianggap melakukan kelalaian.

b. Kekeliruan penerapan hukum acara

Kekeliruan atau kesalahan dalam penerapan hukum acara terjadi apabila terdapat ketentuan yang "melarang" dilakukan atau ditempuhnya suatu cara tertentu, namun pengadilan melanggar larangan itu. Dalam hal ini, maka pengadilan dapat dianggap keliru atau salah menerapkan hukum acara.

c. Ada yang kurang lengkap

---

[230]*Ibid,* menunjuk putusan Hoge Raad 28 Mei 1930. N.J. 1930. 1234. W. 12161.

[231] J.M. van Bemmelen, *Only Strafrecht, 4. Het Formele Strafrecht.* Gronigen: Tjeenk Willink. 1977. hlm 292

[232]M. Yahya Harahap, S.H., *Pembahasan permasalahan dan Penerapan KUHAP*, ed.2, cet. 12, (Jakarta: Sinar Grafika, 2010), hlm. 495-497

Pengadilan Tinggi menganggap ada hal-hal yang perlu dilengkapi, misalnya pemeriksaan terhadap Terdakwa masih kurang lengkap, kekurang-lengkapan keterangan saksi atau keterangan Terdakwa, atau kekurangan yang berhubungan dengan pemeriksaan saksi yang belum pernah diperiksa, atau pemeriksaan ahli.

Pemeriksaan terhadap suatu perkara yang diajukan Upaya Hukum Banding atasnya menjadi kewenangan Pengadilan Tinggi. Pemeriksaan yang dilakukan oleh Pengadilan Tinggi dalam Upaya Hukum Banding merupakan pemeriksaan yang bersifat Judex Factie. Artinya, pemeriksaan banding meliputi seluruh aspek perkara, baik fakta maupun hukum.[233]

B. Pemeriksaan Tingkat Kasasi

Lembaga kasasi sebenarnya berasal dari Prancis. Berasal dari kata *casser* yang artinya memecah. Suatu putusan hakim dibatalkan demi untuk mencapai kesatuan peradilan. Semula berada di tangan raja beserta dewannya yang disebut *conseil du Roi*. Pada tanggal 21 Agustus 1790 dibentuklah *le tribunal de cassation* dan pada tahun 1810 *de Cour cassation* telah terorganisir dengan baik.[234] Kemudian lembaga kasasi tersebut ditiru pula di negeri Belanda yang pada gilirannya dibawa pula ke Indonesia. Pada asasnya kasasi didasarkan atas pertimbangan bahwa terjadi kesalahan penerapan hukum atau hakim telah melampaui kekuasaan kehakimannya. Kemudian dalam perundang-undangan Belanda, tiga alasan untuk melakukan kasasi, yaitu :

1. Apabila terdapat kelalaian dalam acara (*vormverzuim*)
2. Peraturan hukum tidak dilaksanakan atau ada
3. Apabila tidak dilaksanakan cara melakukan peradilan menurut cara yang ditentukan undang-undang.

Pasal 25 ayat (1) Undang-Undang No. Kekuasaan Kehakiman pada dikatakan sebagai berikut:

"Segala putusan pengadilan selain harus memuat alasan-alasan dan dasar putusan itu, memuat pula pasal-pasal tertentu dari peraturan-peraturan

[233]Luhut M.P. Pangaribuan, S.H., LL.M., Hukum Acara Pidana, (Jakarta: Penerbit Djambatan, 2008), hlm. 103-107

[234] J.M. Van Bemmelen. *Strafvordering,* Hlm. 426. D. Simons, hlm. 298

yang bersangkutan atau sumber hukum tidak tertulis yang dijadikan dasar untuk mengadili".

Disinilah diletakkan dasar hukum bahwa suatu putusan hakim itu harus memuat alasan-alasan dan dasar-dasar putusan itu. Dalam tahun 1947 dan 1974, Hoge Raad membatalkan putusan hakim yang lebih rendah karena alasan-alasan yang kurang cukup dan kelihatan bahwa pidana ynag dijatuhkan kurang seimbang dengan alasan-alasan yang dikemukakan dalam putusan pengadilan tersebut.[235]

Pemeriksaan untuk kasasi diatur dalam Pasal 244 – 258 KUHAP, dikatakan bahwa. Penuntut umum/terdakwa atau kuasa khusus untuk itu dapat menajukan permohonan kasasi terhadap putusan perkara pidana yang diberitahukan pada tingkat terakhir oleh pengadilan lain selain dari pada MA, kecuali terhadap putusan bebas (surat edaran MA No. MA/PAN/428-XII/82 tanggal 2 desember 1982) Pada Pasal 253 ayat (1) KUHAP diatur secara singkat alasan mengajukan kasasi sebagai berikut:

> "Pemeriksaan dalam tingkat kasasi dilakukan oleh MA atas permintaan para pihak sebagaimana dimaksud dalam Pasal 244 dan 248 guna menentukan:
>
> a. Apakah benar suatu peraturan hukum tidak diterapkan atau diterapkan tidak sebagaimana mestinya;
> b. Apakah benar cara mengadili tidak dilaksanakan menurut ketentuan undang-undang;
> c. Apakah benar pengadilan telah melampaui batas wewenangnya".

Suatu permohonan kasasi dapat diterima atau ditolak untuk diperiksa oleh Mahkamah Agung. Menurut KUHAP, suatu permohonan ditolak jika:

1. Putusan yang dimintakan kasasi ialah putusan bebas (Pasal 244 KUHAP). Senada dengan ini putusan MA tanggal 19 September 1956 No. 70/Kr/1956. Mengenai putusan bebas tidak murni;
2. Melewati tenggang waktu penyampaian permohonan kasasi kepada panitera pengadilan yang memeriksa perkaranya, yaitu empat belas

[235] Oemar Seno Adji. *Hukum Hakim Pidana.* Erlangga. Jakarta: 1980, hlm. 20.

hari sesudah putusan disampaikan kepada terdakwa (Pasal 245 KUHAP). Senada dengan itu, putusan MA tanggal 12 September 1974 No. 521/K/Kr/1975;

3. Sudah ada keputusan kasasi sebelumnya mengenai perkara tersebut. Kasasi hanya dilakukan satu kali (Pasal 247 ayat (4) KUHAP);
4. Pemohon tidak mengajukan memori kasasi (Pasal 248 ayat (1) KUHAP), atau tidak memberitahukan alasan kasasi kepada panitera, jika pemohon tidak memahami hukum (Pasal 248 ayat (2) KUHAP), atau pemohon terlambat mengajukan memori kasasi, yaitu empat belas hari sesudah mengajukan permohonan kasasi (Pasal 248 ayat (1) dan (4) KUHAP);
5. Tidak ada alasan kasasi atau tidak sesuai dengan ketentuan Pasal 253 ayat (1) KUHAP tentang alasan kasasi.

Yurisprudensi Mahkamah Agung yang berakitan dengan penolakan kasasi, sebagai berikut:

1. Permohonan diajukan oleh seorang kuasa tanpa kuasa khusus (putusan MA tanggal 11 September 1958 No. 117 K/Kr/1958);
2. Permohonan kasasi diajukan sebelum ada putusan akhir pengadilan tinggi (putusan MA tanggal 17 Mei 1958 No. 66 K/Kr/1958);
3. Permohonan kasasi terhadap putusan sela (putusan MA tanggal 25 Februari 1958 No. 320 K/Kr/1958);
4. Permohonan kasasi dicap jempol tanpa pengesahan oleh pejabat berwenang (putusan MA tanggal 5 Desember 1961 No. 137 K/Kr/1961).

Pendapat penyusun Buku Pedoman Pelaksanaan KUHAP yang dikeluarkan oleh Departemen Kehakiman, yang menyatakan: "terhadap semua putusan lepas dari segala tuntutan hukum tidak dapat diajukan banding, melainkan hanya boleh dimohonkan kasasi".[236] Satu hal yang perlu diperhatikan dalam pemeriksaan kasasi ini ialah tidak diaturnya oleh KUHAP peranan Jaksa Agung di dalamnya. Padahal menurut tujuan, kasasi ini untuk mencapai kesatuan peradilan

[236]*Pedoman Pelaksanaan KUHAP.* Departemen Kehakiman Republik Indonesia, 1982, hlm. 105.

dan untuk penerapan undang-undang setepat-tepatnya, dan oleh karena itu posisi penuntut umum sangat penting pula dalam kasasi.[237] Oemar Seno Adji pun mengusulkan agar posisi Jaksa Agung dalam pemeriksaan kasasi diperhatikan, terutama dalam menyusun peraturan pelaksanaan KUHAP.[238]

C. Upaya Hukum Luar Biasa

1. Pemeriksaan Tingkat Kasasi Demi Kepentingan Hukum

Upaya hukum luar biasa merupakan pengecualian dan penyimpangan dari upaya hukum biasa, upaya Banding dan Kasasi.[239] Upaya hukum luar biasa tercantum di dalam Bab XVIII KUHAP, yang terdiri atas dua bagian, yaitu Bagian Kesatu Pemeriksaan Tingkat Kasasi Demi Kepentingan Hukum dan Bagian Kedua Peninjauan Kembali Putusan Pengadilan yang Telah Memperoleh Kekuatan Hukum Tetap. Bagian Kesatu terdiri dari 4 pasal, yaitu Pasal 259 sampai dengan Pasal 262 KUHAP. Dalam peraturan lama kasasi demi kepentingan hukum ini telah ditaur bersama kasasi biasa dalam satu pasal, yaitu Pasal 17 Undang-Undang Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 1950 yang mengatakan bahwa kasasi dapat dilakukan atas permohonan pihak yang berkepentingan atau atas permohonan Jaksa Agung karena jabatannya, dengan pengertian bahwa kasasi atas permohonan Jaksa Agung hanya semata-mata untuk kepentingan hukum dengan tidak dapat merugikan pihak-pihak yang berkepentingan. Sehingga, hanya dibedakan kasasi pihak dan kasasi karena jabatan Jaksa Agung. Kasasi karena jabatan inilah yang sama dengan kasasi demi kepentingan hukum sebagai upaya hukum luar biasa menurut KUHAP. Persoalan lainnya adalah terhadap perkara yang bagaimana dan alasan apa yang dapat dikemukakan oleh Jaksa Agung untuk mengajukan suatu permohonan kasasi demi kepentingan hukum tidak diatur baik dalam KUHAP maupun PP Nomor 27 Tahun 1983 tentang Pelaksanaan KUHAP tersebut.[240]

Menurut Pasal 259 ayat (1) KUHAP, Jaksa Agung dapat mengajukan satu kali permohonan kasasi terhadap semua putusan yang telah memperoleh kekuatan

---

[237] J.M. Van Bemmelen, *Op.cit.*, hlm. 431

[238] Ketentuan pelaksanaan KUHAP. *Kompas.* (Selasa, 19 April 1983), hlm. 4.

[239] M.Yahya Harahap*, Pembahasan Permasalahan dan Penerapan KUHAP, Pemeriksaan Sidang Pengadilan, Banding, Kasasi, Peninjauan Kembali*, Sinar Grafika, Jakarta : 2012, hlm.607

[240] Andi Hamzah. *Op. cit,.* hlm 303

hukum tetap dari pengadilan lain selain daripada Mahkamah Agung, demi kepentingan hukum. Para penulis mengatakan bahwa sebagai upaya hukum luar biasa, kasasi demi kepentingan hukum itu maksudnya ialah untuk mencapai kesatuan penafsiran hukum oleh pengadilan.[241] Apabila sesuatu meragukan atau dipermasalahkan diserahkan kepada Mahkamah Agung untuk memutuskan, maka hasil putusan Mahkamah Agung itu diambil oleh hakim yang lebih rendah sebagai pegangan.

Secara singkatnya kasasi demi kepentingan hukum ini adalah upaya hukum yang diberikan kepada Jaksa Agung untuk meluruskan putusan pengadilan tingkat pertama maupun banding yang telah memiliki kekuatan hukum tetap yang mengandung kesalahan penerapan hukum atau mengandung pertanyaan hukum yang penting bagi perkembangan hukum karena fungsi kasasi demi kepentingan hukum adalah untuk menjaga kesatuan penerapan hukum tanpa merugikan pihak yang berkepentingan.

Kasasi demi kepentingan hukum (KDKH) ialah upaya hukum luar biasa yang diajukan terhadap semua putusan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap dan Putusan Pengadilan selain Putusan Mahkamah Agung. Dengan demikian, terbatas pada Putusan Pengadilan Negeri dan/atau Pengadilan Tinggi yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap. Untuk mengoreksi putusan Mahkamah Agung yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap hanya dapat dilakukan melalui upaya hukum luar biasa berupa Peninjauan Kembali tetapi upaya hukum KDKH tidak dapat melenyapkan dan menghapuskan upaya hukum peninjauan kembali (PK).[242] Dalam buku Kompilasi Petunjuk Teknis Terkait Penanganan Perkara Tindak Pidana Umum (Buku I s/d Buku VII) dari Kejaksaan Agung RI menjelaskan bahwa alasan keberatan yang harus diajukan dalam risalah harus berpedoman dan bertitik tolak pada ketentuan Pasal 253 ayat (1) KUHAP.[243]

---

[241] D. Simons, *op. cit.,* hlm 311. A. Minkenhof, *op. cit.,* hlm 304. J.M. Van Bemmelen, *op. cit.,* hlm 451.

[242] A.K. Basuni Masyarif, *Kompilasi Petunjuk Teknis Terkait Penanganan Perkara Tindak Pidana Umum* (Buku I s/d Buku VII), Kejaksaan Agung RI, Jakarta : 2015, hlm.1469.

[243] *Ibid.,* hlm. 1467.

Alasan tersebut sama dengan alasan-alasan pengajuan kasasi dalam upaya hukum biasa yaitu:

a. apakah benar suatu peraturan hukum tidak diterapkan atau diterapkan tidak sebagaimana mestinya.

b. apakah benar cara mengadili tidak dilaksanakan menurut ketentuan undang-undang,

c. apakah benar pengadilan telah melampaui batas wewenangnya.

Kasasi demi kepentingan hukum diajukan jika sudah tidak ada upaya hukum biasa yang dapat digunakan. Permohonan kasasi diajukan oleh Jaksa Agung kepada Mahkamah Agung melalui panitera yang telah memutus perkara tersebut dalam tingkat pertama, disertai risalah yang menjadi alasan, kemudian panitera meneruskan kepada yang berkepentingan (Pasal 260 KUHAP). Salinan keputusan Mahkamah Agung disampaikan kepada Jaksa Agung dan kepada pengadilan yang bersangkutan, disertai berkas perkara (Pasal 261 KUHAP). Ketentuan tentang kasasi demi kepentingan hukum bagi pengadilan dalam lingkungan peradilan umum berlaku juga bai peradilan militer (Pasal 262 KUHAP).[244] Jadi pada umumnya sama saja dengan kasasi biasa, kecuali dalam kasasi demi kepentingan hukum ini penasihat hukum tidak dilibatkan.[245]

D. Peninjauan Kembali

Peninjauan kembali atau disingkat PK adalah suatu upaya hukum yang dapat ditempuh oleh terpidana (orang yang dikenai hukuman) dalam suatu kasus hukum terhadap suatu putusan pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap dalam sistem peradilan di Indonesia. Putusan pengadilan yang disebut mempunyai kekuatan hukum tetap ialah putusan Pengadilan Negeri yang tidak diajukan upaya banding, putusan Pengadilan Tinggi yang tidak diajukan kasasi (upaya hukum di tingkat Mahkamah Agung), atau putusan kasasi Mahkamah Agung (MA). PK tidak dapat ditempuh terhadap putusan pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap apabila putusan tersebut menyatakan bahwa terdakwa bebas.

[244] Andi Hamzah, *op. cit.,* hlm 304
[245] A. Minkenhof, *op. cit.,* hlm 305

Konsep yang serupa dengan peninjauan kembali telah ada ketika Indonesia masih berada dalam kekuasaan pemerintah Hindia Belanda (1847-1940). Pada masa itu konsep memeriksa kembali suatu putusan pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap dikenal dengan istilah *Herziening van Arresten en Vonnissen* dengan lembaga *herziening* sebagai pelaksana proses pemeriksaan. Ketentuan pelaksanaan *herziening* diatur dalam *Het Reglement op de Strafvordering* yang merupakan hukum acara pidana yang berlaku di pengadilan Raad van Justitie (RVJ) pada masa Hindia Belanda.[246] Sebelum berlakunyan KUHAP, belum ada undang-undang yang mengatur pelaksanaan peninjauan kembali putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap. Undang-Undang tentang Pokok Kekuasaan Kehakiman pasa Pasal 21 hanya menyebut kemungkinan peninjauan kembali itu, tetapi pelaksanaannya sesuai dengan ketentuan undang-undang. Semula dikeluarkan Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1969 tanggal 19 Juli 1969 yang memungkinkan diajukan permohonan peninjauan kembali putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap. Tetapi dengan Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 18 Tahun 1969 tanggal 23 Oktober 1969, menunda berlakunya Peraturan Mahkamah Agung tersebut dengan alasan masih diperlukan peraturan lebih lanjut mengenai biaya perkara yang memerlukan persetujuan Menteri Keuangan.[247]

Karena terjadinya kasus Karta dan Sengkon yang menghebohkan, maka Mahkamah Agung setelah meniadakan rapat kerja dengan DPR tanggal 19 November 1980, memberanikan diri mengeluarkan Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 1980 yang mengatur kemungkinan mengajukan permohonan peninjauan kembali putusan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap baik perkara perdata maupun pidana. Mengenai perkara pidana, diatur dalam Pasal 9, yang mengatakan bahwa Mahkamah Agung dapat meninjau kembali suatu putusan pidana yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap yang mengandung pemidanaan, dengan alasan:

---

[246] *Ibid.,* hlm. 644-645

[247] Andi Hamzah, *op. cit.,* hlm. 304

1. Apabila dalam putusan-putusan yang berlainan terdapat keadaan-keadaan yang dinyatakan terbukti, tetapi satu sama lain bertentangan;
2. Apabila terdapat sesuatu keadaan, sehingga menimbulkan persangkaan yang kuat, bahwa apabila keadaan itu diketahui pada waktu sidang masih berlangsung, putusan yang akan dijatuhkan akan mengandung pembebasan terpidana dari tuduhan, pelepasan dari tuntutan hukum atas dasar bahwa perbuatan yang akan dijatuhkan ini tidak dapat dipidana, pernyataan tidak diterimanya tuntutan jaksa untuk menyerahkan perkara ke persidangan pengadilan atau penerapan ketentuan-ketentuan pidana lain yang lebih ringan.[248]

Ada beberapa prinsip umum yang terdapat didalam upaya hukum peninjauan kembali, diantaranya adalah:

Pidana yang dijatuhkan tidak boleh melebihi putusan semula

Prinsip ini diatur dalam Pasal 266 ayat 3 KUHAP yang berbunyi *Pidana yang dijatuhkan dalam putusan peninjauan kembali tidak boleh melebihi pidana yang telah dijatuhkan dalam putusan semula*. Mahkamah Agung tidak diperkenankan menjatuhkan putusan yang hukuman pidananya melebihi putusan pengadilan yang diajukan PK. Prinsip ini sesuai dengan tujuan diadakannya Lembaga PK yaitu untuk memenuhi hak pemohon untuk mencari keadilan. Dengan upaya PK, terpidana diberikan kesempatan untuk membela kepentingannya agar terbebas dari ketidakbenaran penegakan hukum.[249]

Tidak menangguhkan atau menghentikan eksekusi

Secara normatif undang-undang mengatur bahwa PK tidak menangguhkan atau menghentikan eksekusi (pelaksanaan putusan). Berdasarkan Pasal 23 ayat 1 UU No. 21 Tahun 2004 dan Pasal 67 UU MA, objek permohonan upaya hukum PK adalah suatu putusan yang berkekuatan hukum tetap (BHT). Hal ini berarti bahwa saat putusan BHT dijatuhkan, terdakwa telah berubah status hukumnya

[248] *Ibid.,* hlm. 305.
[249] M.Yahya Harahap, *op. cit.,* hlm 639.

menjadi terpidana. Putusan pengadilan yang BHT demikian tidak terpengaruh dengan proses PK yang diajukan sehingga tetap dilaksanakan.[250]

Pasal 263 ayat 1 KUHAP menegaskan bahwa yang berhak mengajukan PK ialah terpidana atau ahli warisnya. Namun, dalam perkembangan praktik peradilan saat ini terdapat tiga pihak yang dapat mengajukan PK yaitu terpidana, ahli waris, atau kuasa hukum terpidana.[251]

Terpidana atau ahli waris

Terpidana dan ahli waris memiliki kedudukan yang sama dalam mengajukan PK. Hal ini berarti bahwa sekalipun terpidana masih hidup, ahli waris dapat langsung mengajukan PK. Apabila terpidana meninggal dunia pada saat permohonan PK diajukan maka ahli waris berperan menggantikan posisi terpidana dalam mengajukan PK.[252]

Kuasa hukum

Dasar hukum diperbolehkannya PK ialah aturan tambahan pedoman pelaksanaan KUHAP yang tertuang dalam bentuk Lampiran Keputusan Menteri Kehakiman No. M. 14-PW.07.03 Tahun 1983. Aturan tersebut memperbolehkan terdakwa pada suatu kasus untuk memberi kuasa kepada kuasa hukum (pengacara) dalam upaya mengajukan kasasi. Berdasarkan penggunaan tersebut, Mahkamah Agung secara konsisten menggunakan dasar yang sama untuk diterapkan dalam syarat permohonan upaya hukum PK. [253] Ketentuan dalam KUHAP pada Pasal 263 ayat (2) KUHAP mengatakan :

Permintaan peninjauan kembali dilakukan atas dasar:

a. Apabila terdapat keadaan baru yang menimbulkan dugaan kuat, bahwa jika keadaan itu sudah diketahui pada waktu siding masih berlangsung, hasilnya akan berupa putusan bebas atau putusan lepas dari segala tuntutan hukum atau tuntutan penuntut umum tidak dapat diterima atau terhadap perkara itu diterapkan ketentuan pidana yang lebih ringan;

---

[250] M. Yahya Harahap. "Ruang Lingkup Peninjauan Kembali". *Kekuasaan Mahkamah Agung Pemeriksaan Kasasi dan Peninjauan Kembali Perkara Perdata*. Jakarta: Sinar Grafika, 2008, hlm. 431-470

[251] M. Yahya Harahap. 2000. *Op. cit.,* hlm. 616-618

[252] *Ibid.,* hlm. 617.

[253] *Ibid.,* hlm. 618-619.

b. Apabila dalam berbagai putusan terdapat pernyataan bahwa sesuatu telah terbukti, akan tetapi hal atau keadaan sebagai dasar dan alasan putusan yang dinyatakan telah terbukti itu, ternyata telah bertentangan satu dengan yang lain;
c. Apabila putusan itu dengan jelas memperlihatkan suatu kekhilafan hakim atau suatu kekeliruan yang nyata.[254]

Pasal 266 ayat (2) KUHAP ditentukan bahwa dalam hal Mahkamah Agung berpendapat bahwa permintaan peninjauan kembali dapat diterima untuk diperiksa, berlaku ketentuan sebagai berikut:

a. Apabila Mahkamah Agung tidak membenarkan alasan pemohon, Mahkamah Agung menolak permintaan peninjauan kembali dengan menetapkan bahwa putusan yang dimintakan peninjauan kembali itu tetap berlaku disertai dasar pertimbangannya.
b. Apabila Mahkamah Agung membenarkan alasan pemohon, Mahkamah Agung membatalkan putusan yang dimintakan peninjauan kembali itu dan menjatuhkan putusan yang dapat berupa:
    1. Putusan bebas;
    2. Putusan lepas dari segala tuntutan hukum;
    3. Putusan tidak dapat menerima tuntutan penuntut umum;
    4. Putusan dengan menetapkan ketentuan pidana yang lebih ringan.

[254] Andi Hamzah. *op. cit.,* hlm. 305-306.

SINOPSIS

Hukum Acara Pidana adalah keseluruhan dari aturan hukum mengenai penuntutan dan pemeriksaan dalam sidang pengadilan dari peristiwa pidana dan pelaksanaan hukuman yang dijatuhkan, hukum pidana formal, hukum acara pidana (KUHAP dari peraturan-peraturan khusus).

Hukum acara pidana dikatakan bersifat *accusatoir* karena kedudukan pendakwa (penuntut umum) dan terdakwa berhadapan sebagai pihak yang sama haknya, yang melakukan pertarungan hukum (*rechtsstrijd*) di hadapan hakim yang tidak berpihak. Kebalikan dari sifat *accusatoir* adalah sifat *inquisitoir*, yaitu hakim sendiri yang bertindak orang yang mendakwa. Jadi hakim bertindak sekaligus sebagai pendakwa, penuntut umum dan sekaligus pengadilan (hakim).

Tujuan dari hukum acara pidana adalah untuk mencari dan mendapatkan atau setidak-tidaknya mendekati kebenaran materiil, ialah kebenaran yang selengkap-lengkapnya dari suatu perkara pidana dengan menerapkan ketentuan hukum acara pidana secara jujur dan tepat dengan tujuan untuk mencari siapakah pelaku yang dapat didakwakan melakukan suatu pelanggaran hukum, dan selanjutnya meminta pemeriksaan dan putusan dari pengadilan guna menemukan apakah terbukti bahwa suatu tindak pidana telah dilakukan dan apakah orang yang didakwa itu dapat dipersalahkan.

Perkembangan Hukum Acara Pidana ini sangat pesat seiring dengan perkembangan kebutuhan masyarakat sehingga dalam buku ini juga kami menyajikan tentang alat bukti elektronik dalam cybercrime, tentang restoraktif justice dan lainnya. Buku ini dapat membantu pembaca untuk mencari solusi dalam masalah-masalah beracara di Pengadilan.

DAFTAR PUSTAKA

Buku

Abdulkadir Muhammad, *Etika Profesi Hukum,* (Bandung: Citra aditya Bakti, 2006

Abdul Wahid, dan Muhammad Labib, *Kejahatan Mayantara (Cybercrime),* PT. Rafika Aditama Bandung:2005

Abdoel Djamali. *Pengantar Hukum Indonesia.* PT. Raja Grafindo Presda : Jakarta. 2010.

Achmad All, *Perubahan Masyarakat, Perubahan Hukum dan Pertemuan Hukum oleh Hakim*, Lembaga Penerbit Universitas Hasanuddin, Ujung Pandang: 1988,

A.K. Basuni Masyarif, *Kompilasi Petunjuk Teknis Terkait Penanganan Perkara Tindak Pidana Umum* (Buku I s/d Buku VII), Kejaksaan Agung RI, Jakarta : 2015,

Alan Goldman, dalam Daryl Koehn, *Landasan Etika Profesi* Cetakan Ke-2, Kanisius, Yogyakarta:2005

Andi Hamzah dan Irdan Dahlan*, Hukum Acara Pidana Indonesia*, CV. Sapta Artha Jaya, Jakarta. 1984

---------- (I), *Hukum Acara Pidana Indonesia*, CV. Sapta Artha Jaya, Jakarta, 1996,

----------, *Hukum Acara Pidana Indonesia*, Edisi Kedua, Sinar Grafika, Cet. 11, Jakarta : 2016

Artidjo Alkostar dalam Artidjo Alkostàr dan M. Sholeh Amin (eds.), *Pembangunan Hukum dalam Perspektif Politik Hukum Nasional*, CV Rajawali, Jakarta:1986,

Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana*, Cetakan Ke-1, PT Citra Aditya Bakti, Bandung:1996,

----------, *Masalah Penegakan Hukum dan Kebijakan Hakum Pidana Dalam Penanggulangan Kejahatan,* Uakarta: Kencana Prenada Media Group, 2002

Bambang Sutiyoso dan Sri Hastuti Puspitasari. *Aspek-Aspek Perkembangan Kekuasaan Kehakiman Indonesia*, Cetakan Ke-1, UII Press, Yogyakarta:2005,

Benny K. Hanman *Konfigurasi Politik dan Kekuasaan Kehakiman di Indonesia*, Cetakan Ke-1 ELSAM, Jakarta:1997,

Bisri Ilham, *"Sistem Hukum Indonesia"*, Grafindo Persada, Jakarta, 2004,

Bonn, E. Sosrodanukusumo, t.t. *Tuntutan Pidana.* Siliwangi. Jakarta:

Darwan Prints. *Hukum Acara Pidana dalam Praktik*,: Penerbit Djambatan, Jakarta 1998.

Davis. KC, *Discretionary Justice. Urbana, IL*: University of Illinois PressI971,

Del Carmen. In T. Barkerand D. Carter (cds), *Police Deviance, Cincinnati. Anderson publishing Co*. 1986

DeyRavena & Kristian, *Kebijakan Kriminal (Criminal Policy),* (Jakarta:Kencana Prenada Media Group, 2016

E. Koswara, *Teori-Teori Kepribadian*, Cetakan Ke-2, PT Eresco, Bandung:1991,

E. Sumaryono, *Etika Hukum: Relevansi Teor/ Hukum Kodrat Thomas Aquinas*, Cetakan Ke-1, Kanisius, Yogyakarta: 2002,

E Utrecht. *Pengantar ilmu hukum Administrasi Negara*. Balal Buku lkhtiar. Jakarta.I962.

George Ritzen. *Sosiologi Ilmu Pengetahuan Berparadigma Ganda*, Terjemahan Alimandan, CV Rajawali, Jakarta:1985.

Gatot Sumartono, *Arbitrase dan Mediasi di Indonesia*, PT. Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2006,

Gordon Bazemore and Mark Umbreit (1 *999). Con ferencing, Circles, Board, and Mediations: Restorative justice and Citizen Involvement in the Response to Youth Crime.* Florida: University of Minnesota.

H. Abdurrachman, *Beberapa Aspekta tentang Pembangunan Hukum Nasional*, PT Citra Aditya Bakti. Bandung:1999,

Han Bin Siong. *Cara Melaksanakan Hukuman Mati*. Jakarta : Dimar Sondang. 1960.

Harris, *Rehabilitasi Serta Ganti Rugi Sehubungan dengan Penahanan yang Keliru atau Tidak Sah*, Binacipta, Jakarta, 1983.

Hartono, *Penyidikan dan Penegakan Hukum Pidana (Melalui Pendekatan Hukum Progresif)*. Penerbit Sinar Grafika : Jakarta. 2010.

H. Pontang Moerad B.M, *Pembentukan Hukum Melalui Putusan Pengadilan DalamPerkara Pidana*, Alumni, bandung, 2005

H. Roeslan Saleh, *Pembinaan Cita Hukum dan Azas-AzaS Hukum Nasional*, Cetakan Ke-1, Karya Dunia Fikir, 1996,

John M .Echols, dan I Iasan Shadily. *Kamus Inggris Indonesia*. Gramedia,Jakarta, 1981

J.M. van Bemmelen. *Strafvorderin, Leerboek van het Ned. Strafprocesrecht. '*s-Gravenhage : Martinus Nijhoft. 1950.

K. Wantjik Saleh, *Kehakiman dan Peradilan*, GhaIia Indonesia, 1977,

Liek Wilanjo, *Realita dan Desiderata*, Duta Wacana University Press, Salatiga:1990,

Lintong Oloan Siahaan. *Jalannya Peradilan Prancis Lebih Cepat dari Peradilan Kita.* Jakarta:Ghalia Indonesia. 1981.

Luhut M.P. Pangaribuan, *Hukum Acara Pidana*, (Jakarta: Penerbit Djambatan, 2008

Marlina, *Peradilan Pidana Anak Di Indonesia Pengembangan Konsep Diversi dan Restorative Justice*, Refika Aditama, Bandung, 2009

Mark S. Umbreit. William Bradshaw. And Robert B. Coates. (September 2001) *Victim Sensitive Offender Dialogue in Crimes of Severe violence Differing Needs, Approaches, and Implications*

Mark S. Umbreit and Robert B. Coates.(1 992).*Victim Offender Mediation an Analysis of Program in Four States of The US.* US: Center for *Restorative justice* and Mediation.

Mark Umbreit and S. Stacy (1995).*Family Group Conferencing Comes to the U.S.: A Comparison With Victim Offender Mediation.* USA: Juvenile and Famiii Court Journal 1995, 47(2) him 29-39. disunting dan buku Gordon Bazemore and Mark Umbreit.

Martiman Prodjohamidjo, *Penarapan KUHAP*. Alumi. Bandung .2001

Mochtar Kusumaatmadja, "*Fungsi dan Perkembangan Hukum dalam Pembangunan Nasional"*, Binacipta, Bandung, 1974,

----------, *Konsep-Konsep Hukum Dalam Pembangunan,* (Bandung: PT Alumni, 2002),

Monang Siahaan, *Falsafah dan Filosofi Hukum Acara Pidana.* PT GRASINDO. Jakarta : 2017.

M. Yahya Harahap, *Pembahasan, Permasalahan dan Penerapan KUHAP* edisi Kedua, 1985.

----------, *Pembahasan Permasalahan Dan Penera pan KU-HAP: Pemeriksaan Sidang Pengadilan, Banding, Kasasi, dan Peninjauan KembaIi,* Sinar Grafika, Jakarta, 2000,

----------. Upaya Hukum Luar Biasa". *Pembahasan Permasalahan dan Penerapan KUHAP (Pemeriksaan Sidang Pengadilan, Banding, Kasasi, dan Peninjauan Kembali*. Jakarta: Sinar Grafika, 2000.

----------, *Pembahasan Permasalahan dan Penerapan KUHAP, Penyidikan dan Penuntutan*, Sinar Grafika, Jakarta, 20002

----------, *Pembahasan Permasalahan Dan Penerapan KUHAP Penyidikan dan Penuntutan*, Sinar Grafika, Jakarta, 2008.

----------., *Pembahasan permasalahan dan Penerapan KUHAP*, ed.2, cet. 12, (Jakarta: Sinar Grafika, 2010),

----------*, Pembahasan Permasalahan dan Penerapan KUHAP, Pemeriksaan Sidang Pengadilan, Banding, Kasasi, Peninjauan Kembali*, Sinar Grafika, Jakarta : 2012,

Munir Fuady, *Teori Hukum Pembuktian*.Aditya bakti,Bandung,2006,

Nanda Agung Dewantara. *Masalah Kebebasan Hakim dalam Menangani Suatu Perkara Pidana*, Cetakan Ke-1, Aksara Persada Indonesia 1987,

Oemar Seno Adji, dan lihat juga Demar Seno Adji, *Hukum Acara Pidana dalam Prospeksi*, Cetakan Ke-3, Erlangga, Jakarta:1981,

----------. *Hukum Hakim Pidana.* Jakarta: Erlangga. 1980.

----------, *Peradilan Bebas Negara Hukum,* Erlangga, Jakarta:1985,

----------, *KUHAP Sekarang*, Erlangga, Jakarta, 1990,

Otje Salman& Anthon F. Susanto, *Beberapa Aspek Sosiologi Hukum*, P.T Alumni, Bandung, 2004,

Portalis, *salah seorang ahli hukum Prancis yang merencanakan code civil dalam Kartono, Peradilan Bebas*, Pradnya Paramita, Jakarta:1972,

Prodjodikoro*,* Wirjono. *Asas-asas Hukum Pidana di Indonesia*. cet. 3. Bandung: PT. Rafika Aditama, 2003,

Purnadi purbacaraka dan Soerjono Soekanto *Renungan tentang Filsafat hukum* Jakarta 1985

Rafinus Hotmaulana Hutauruk, *Penanggulangan Kejahatan Korporasi melalui pendekatan Restoratif*, Sinar Grafika, Jakarta, 2013.

Retna Nurul Alfiah, *Praperadilan dan Ruang Lingkupnya*, Akademika Pressindo, Jakarta, 1986,
Robbins, The Administrative Proccs. Englcwood Cliffs, NJ: Prentice-Hall. 1976.
Roeslan Saleh, *Pembinaan Cita Hukum dan Asas-asas Hukum Nasional*, Jakarta: Karya Dunia Fikir, 1996
R.Soesilo, *Taktik dan Teknik Penyidikan PerkaraKrim*inal, Politeia, Bogor, 1980,
R. Soeparmono, *Praperadilan dan Penggabungan Perkara Gugatan Ganti Kerugian Dalam KUHAP,* Mandar Maju, Bandung, 2003.
Satjipto Rahardjo, *Masalah Penegakan Hukum,* (Bandung: Alumni,1995),
----------, *Penegakan Hukum Suatu Tinjauan Sosiologis,* (Yogyakarta: Genta Publishing, 2009
Sadjijono, *Hukum Kepolisian"* (*Polri dan Good Governance*), Laksbang Mediatama, Surabaya, 2008.**,**

Soerjono Soekanto, *Faktor-faktor yang Mempengaruhi Pergerakan Hukum*, Rajawali, Jakarta,1983,
----------. *Efektifitas Hukum dan Peranan Sanksi*, Remaja Karya. Jakarta. 1985
----------, *Faktor-Faktor Yang Mempengaruhi Penegakan Hukum.*PT. Raja Grafindo Persada. Jakarta: 2008*.,*

Soedarto,*Hukum Pidana dan Perkembangan Masyarakat*, Sinar Baru, Bandung. 1983
Soenarjati Hartono, *Apakah The Rule of Law itu* Alumni, Bandung: 1976,
----------, *Politik Hukum Menuju Satu Sistem Hukum Nasional*, PT. Citra Aditya Bakti, Alumni, Bandung, 1991,
Sudikno Mertokusumo, *Bab-Bab tentang Penemuan Hukum*, PT Citra Aditya Bakti, Bandung:1993,
Theo Huijbers. *Filsafat Hukum*, Cetakan Ke-4, Kanisius, Yogyakarta:1995
W. Van Gerven, *Kebijaksanaan Hakim*, Terjemahan Hartini Tranggono Erlangga, Jakarta:1990.
Wirjono Prodjodikoro. *Hukum Acara Pidana di Indonesia.* Sumur Bandung : Jakarta, 1967.

Sumber Lain

Antonius Sudirman, *Penciptaan Hukum oleh Hakim'*, *Pedoman Rakyat*, 9 Maret 1998,
----------, '*Asas Legalitas dan Pemberantasan Korupsi*', Pedoman Rakyat, 23 Juni 2005
----------, *"Merelevansikan Hukum dengan Perubahan Sosial",* Jurnal Kopertis Wilayah IX, Sulawesi, Prospek, No. 27, September 2003,
----------, "*Keadilan dan Kepastian Hukum'*, Pedoman Rakyat, 12 April 1999,
----------, *"Kontra Peninjauan Kembali dalam Kasus Ruislag Bulog-Goro: Antara Keadilan dan Kepastian Hukum",* Jurnal Ilmu Hukum

Ikatan Alumni Fakultas Hukum Universitas Parahyangan, Pro Justitia, No. 2 Tahun Ke20, Bandung April 2002,

Antonius Sujata, "*Landasan Peninjauan Kembali Kasus Tibo*", Suara Pembaruan, 26 September 2006

Frans Hendrawinarta, *'Mencegah Judicial Corruption melalui Eksaminasi Publik, Mungkinkah?"*, dalam Susanti Adi Nugoroho dkk. (penyunting), Eksamiriasi Publik: Partisipasi Masyarakat Mengawasi Peradilan, Indonesia *CorruptionWacht* (ICW), Jakarta:2003,

David Miers *An International Review of Restorative justice.* London: Crime Reduction Research Series paper 10. Home Office Policing and Reducing Crime Unit Research. Development and Statistics [)irectorate 2001

http://gubukhukum.blogspot.com/2014/11/teknik-menyusun-replik-duplik-perkara/ diakses pada tanggal 21 juni 2020

Harold J. Berman (eds.), *Ceramah-Ceramah tentang Hukum Amerika Serikat*, Tenjemahan Gregory Churchill, Cetakan Ke-1, PT. Tata Nusa, Jakarta:1996,

International Human Rights Standards for Law Enforcement, Pocet Book on Human Rights of Police, diterjemahkan oleh LBH APIK, Buku Saku tentang HAM untuk Polisi, Polda Jabar, Bandung, 1998,

Lembaga Bantuan Hukum. *Hukum Acara Pidana (HAP) dalam Diskusi.* Surabaya:Bina Ilmu. 1982.

Lokakarya *Criminal Justice System* di UI pada tanggal 15 Juli 1991. Pembicara Joan Miller Ph.D dari Amerika Serikat Simons. *Leerboek van het Nederlandse* Strafrecht. P. Noordhof

Marc Weber lobias dan R. David Petersen, terpetik dan Mardjono *ReLcodiputno, Pretrial Criminal Procedure, A Survey of Constitutional Rights Charles* C. Thomas Publisher,

Mannoto "*Jurnal ganti kerugian perkara pidana*" Kompas. com, tanggal akses 29 Oktober 2019

Mahkamah Agung RI, Jabatan No. 338 huruf (a), (b) Himpunan Tanya Jawab Rapat Kerja Mahkamah Agung dengan Pengadilan Tingkat Banding di daerah (Rakerda) tahun 1987, Penerbit Mahmamah Agung RI, Jakarta, 1987,

Patrick Devlin, Terpetik dari Mardjono Reksodiputro, *The Criminal Prosecution in England*, london: Oxford University Press, 1966,

Paulus E. Lotulung, "*Kebebasan Hakim dalam Sistem Penegakan Hukum*", dalam *Seminar Pembangunan Hukum Nasional VIII*, Badan Pembinaan Hukum Nasional, Departemen Kehakiman dan HAM RI, 2003

Pedoman Kerja Reserse Kriminil, Komando Kepolisian RI Direktorat Reserse Kriminil, Jakarta, 1971,

Pedoman Pelaksanaan KUHAP. Departemen Kehakiman Republik Indonesia, 1982,

Raisul Muttasien, *"Keadilan, dalam arti legalitas adalah suatu kualitas yang berhubungan bukan dengan isi dan suatu tatanan hukum positif,*

melainkan dengan penerapannya.Cetakan Ke-1, Nuansa-Nusamedia, Jakarta:2006,

Rancangan Konsep KUHP Baru Tahun 2004, Jakarta: Direktorat Jenderal Hukum dan Perundang-Undangan, Departemen Hukum dan Perundang-Undangan RI.

Rush Effendy dan Andi Sofyan, "*Kompleksitas dan Optimasi Pemberantasan Tindak Pidana Ekonomi, Jurnal Hukum Pidana dan Kriminologi*, Volume 1/Nomor 1/1998, PT Citra Aditya Bakti, 1998, Bandung:

S.F Marbun, "*Negara Hukum dan Kekuasaan Kehakiman*", dalam Jurnal Fakultas Hukum Ull, lus Quia lustum, No.9, Vol.6, Yogyakarta 1997,

Sudarto, *dalam Jurnal Masalah-Masalah Hukum,* Fakultas Hukum Universitas Diponegoro, Semanang, 1987,

U.S Department of justice *Balanced and Restorative justice.*US: Office of Justice Program. 2004

Wirjono Prodjodikoro dalam Djoko Prakoso, *Penerapan KUHAP dalam Hukum Pidana.* Alumi. Bandung. 1987.

BIO DATA PENULIS

Penulis Pertama

Hernawati RAS, lahir Bandung, 20 September 1957, gelar sarjana S-1 diperoleh di Fakultas Hukum UNISBA 1980, Magister Ilmu Sosial S-2 di UNPAD 1995 dan program Doktor Ilmu Hukum S-3 di UNPAD 2004,saat ini menjadi dosen Kopertis Wilayah IV yang bertugas di Fakultas Hukum UNLA sejak1987. Sering menjadi saksi ahli di Kepolisian dan Pengadilan, aktif di bidang penelitian dan penulisan jurnal ilmiah.

Penulis Kedua

Dini Ramdania, lahir di Bandung pada tanggal 19 September 1976. Gelar Sarjananya diperoleh di Fakultas Hukum Universitas Langlangbuana (Unla) Bandung pada tahun 1999 dan Magister Hukumnya diperoleh di Program Pascasarjana Universitas Langlangbuana (Unla) Bandung pada tahun 2008. Sejak tahun 2000 – sampai sekarang berkarir sebagai dosen di almamaternya FH Unla. Penulis aktif dalam kegiatan penelitian dan pengabdian pada masyarakat serta penulisan jurnal lokal maupun nasional.

Penulis Ketiga

Dani Durahman lahir di Bandung 10 Pebruari 1978, adalah Dosen Tetap pada Fakultas Hukum Universitas Langlangbuana Bandung sejak tahun 2013, menyelesaikan S-1 (Sarjana Hukum) di Fakultas Hukum UNLA tahun 2009, meraih gelar S-2 (Magister Hukum) tahun 2011 dan saat ini sedang menempuh studi S-3 (Program Doktor Ilmu Hukum) di Pasca Sarjana UNISBA. Setelah menjadi Dosen tetap FH UNLA selain mengajar, ikut serta dalam penelitian-penelitian, pengabdian pada masyarakat dan aktif menulis artikel di jurnal ilmiah baik tingkat lokal maupun Nasional, serta ikut terlibat dalam pembuatan Modul bahan ajar.

Penulis Keempat

Rachmat Suharno, lahir di Bandung pada tanggal 27 Februari 1976. Gelar Sarjananya diperoleh di Fakultas Hukum Universitas Langlangbuana (Unla) Bandung pada tahun 1999 dan Magister Hukumnya diperoleh di Program Pascasarjana Universitas Padjadjaran Bandung pada tahun 2013. Sejak tahun 2015 – sampai sekarang berkarir sebagai dosen di almamaternya FH Unla. Penulis aktif dalam kegiatan penelitian dan pengabdian pada masyarakat serta penulisan jurnal lokal.