



RINGKASAN DISERTASI



**PENYELIDIKAN DAN PENYIDIKAN PERKARA
TINDAK PIDANA KORUPSI OLEH KOMISI
PEMBERANTASAN KORUPSI DALAM PERSPEKTIF
*DUE PROCESS OF LAW***

**FEBRI HANDAYANI, S.H.I., S.H., M.H.
NIM. 17932017**

RINGKASAN DISERTASI

**PROGRAM STUDI HUKUM PROGRAM DOKTOR
FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS ISLAM INDONESIA
YOGYAKARTA
2022**

FEBRI HANDAYANI, S.H.I., S.H., M.H.

**PENYELIDIKAN DAN PENYIDIKAN PERKARA TINDAK
PIDANA KORUPSI OLEH KOMISI PEMBERANTASAN
KORUPSI DALAM PERSPEKTIF *DUE PROCESS OF LAW***



**FEBRI HANDAYANI, S.H.I., S.H., M.H.
NIM. 17932017**

RINGKASAN DISERTASI

**PROGRAM STUDI HUKUM PROGRAM DOKTOR
FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS ISLAM INDONESIA
YOGYAKARTA
2022**



**PENYELIDIKAN DAN PENYIDIKAN PERKARA TINDAK
PIDANA KORUPSI OLEH KOMISI PEMBERANTASAN
KORUPSI DALAM PERSPEKTIF *DUE PROCESS OF LAW***

Oleh :

FEBRI HANDAYANI, S.H.I., S.H., M.H.
NIM. 17932017

DISERTASI

Diajukan kepada Dewan Penguji dalam Ujian Terbuka Disertasi
(Promosi Doktor) sebagai salah satu syarat untuk memperoleh
gelar Doktor dalam bidang Hukum pada
Program Studi Hukum Program Doktor
Fakultas Hukum
Universitas Islam Indonesia

**PROGRAM STUDI HUKUM PROGRAM DOKTOR
FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS ISLAM INDONESIA
YOGYAKARTA
2022**

**DEWAN PENGUJI
UJIAN TERBUKA DISERTASI (PROMOSI DOKTOR)**

**FEBRI HANDAYANI, S.H.I., S.H., M.H.
NIM. 17932017**

**Dr. Abdul Jamil, S.H.,M.H
(Ketua Sidang-Dekan FH UII)**

**Prof. Jawahir Thontowi, S.H., Ph.D.
(Ketua Program Studi)**

**Prof. Dr. Rusli Muhammad, S.H., M.H.
(Promotor)**

**Dr. Mahrus Ali, S.H., M.H.
(Co Promotor)**

**Prof. Dr. Edward Omar Sharif Hiariej, S.H., M.H.
(Anggota Penguji)**

**Prof. Dr. Hartiwiningsih, S.H., M.Hum.
(Anggota Penguji)**

**Dr. M. Arif Setiawan, S.H., M.H.
(Anggota Penguji)**

**Dr. Trisno Raharjo, S.H., M.Hum.
(Anggota Penguji)**

**PROGRAM STUDI HUKUM PROGRAM DOKTOR
FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS ISLAM INDONESIA
YOGYAKARTA
2022**

MOTTO

“Keadilan tidak hanya harus dilakukan, tetapi juga harus dilihat untuk dilakukan”.

“Justice must not only be done, but must also be seen to be done”.
by Lord Hewart

HALAMAN PERSEMBAHAN

Disertasi ini penulis persembahkan terkhusus kepada:

Kedua orang tua penulis, papa Nizar (alm)
dan mama Hj. Dahniar. R (almh)
semoga Allah SWT melimpahkan Keberkahan
dan Rahmat-Nya hingga kelak kami dapat
berkumpul kembali di surga-Nya.

Ayah mertua H. Saharuddin (alm) dan Ibu mertua Hj. Nakmanar
semoga Allah SWT juga melimpahkan Keberkahan dan Rahmat-
Nya, serta Kesehatan dan umur yang panjang
untuk ibu.Suami Syafliwari, S.Ag., MH

Kedua Abang penulis Firman Hajri, ST dan Rahman Dani, S.Si

KATA PENGANTAR

Alhamdulillah merupakan kata syukur yang penulis sampaikan sebagai bentuk penghargaan dan kebahagiaan penulis kepada Allah SWT, dan karena atas izin-Nya penulis berhasil menyelesaikan disertasi ini. Penulis juga mengucapkan salam dan selawat kepada Nabi Muhammad SAW, sebagai suri teladan yang membangkit semangat perjuangan untuk menciptakan peraturan perundang-undangan yang baik, dengan memberikan rasa kepastian, kemanfaatan dan keadilan hukum.

Mudah-mudahan hasil sederhana dalam kajian ini memberikan sumbangsih pemikiran terkait pembentukan hukum yang baik, terkhusus penyelidikan dan penyidikan perkara tindak pidana korupsi oleh KPK yang mengandung prinsip *due process of law*. Proses penyelesaian disertasi ini memerlukan waktu dan proses yang panjang, sehingga banyak pihak yang terlibat. Penulis berharap dapat mengucapkan terima kasih kepada semua pihak secara langsung, namun pada kesempatan yang terbatas ini, ucapan terima kasih dan penghargaan yang setinggi-tingginya penulis sampaikan kepada Prof. Rusli Muhammad, S.H., M.H selaku Promotor dan Dr. Mahrus Ali, S.H., M.H selaku Co-Promotor, kepada keduanya penulis mengucapkan terima kasih atas bimbingan dan waktu yang diluangkan bagi penulis untuk menyelesaikan disertasi ini, penulis hanya mampu mendoakan keduanya dalam keadaan sehat walafiat dan dibalaskan pahala oleh Allah SWT.

Ucapan terima kasih juga penulis sampaikan kepada Prof. Dr. Edward Omar Sharif Hiariej, SH. M.Hum., Prof. Dr. Hartiwingsih, SH. M. Hum., Dr. M. Arif Setiawan, SH. MH., dan Dr. Trisno Raharjo,

SH. Hum., sebagai Dewan Penguji yang banyak memberikan masukan dan kritikan demi penyempurnaan disertasi ini. Secara khusus ucapan terima kasih ini pun disampaikan kepada:

1. Prof. Fathul Wahid, S.T., M.Sc., Ph.D. selaku Rektor Universitas Islam Indonesia
2. Dr. H. Abdul Jamil, SH., MH selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia.
3. Prof. Jawahir Thontowi, SH., Ph.D selaku Ketua Program Studi Hukum Program Doktor Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia.
4. Ketua Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia sebelumnya, Prof. Dr. Ni'matul Huda, S.H., M.Hum. dan Drs. Agus Triyanta, M.A., M.H., Ph.D.
5. Tim pengajar dan pendidik pada Program Studi Hukum Program Doktor Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia.
6. Kementerian Agama Republik Indonesia yang memberikan beasiswa dengan Program 5000 Doktor.
7. Rektor dan Wakil Rektor, Dekan dan Wakil Dekan, serta segenap Dosen beserta pegawai pada Fakultas Syariah dan Hukum Universitas Islam Negeri Sultan Syarif Kasim Riau.
8. Pegawai dan karyawan di Kesekretariatan Program Studi Hukum Program Doktor Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia.
9. Para narasumber penelitian ini, yaitu: Bapak Dion Valerian, SH dan Bapak Juliandi Tigor, SH, MH dari bagian Biro Hukum KPK.
10. Para narasumber penelitian ini, yaitu: Advokat Dr. Maqdir Ismail, Advokat Wahyu Priyanka Nata Permana, Advokat Taufiq,
11. Para narasumber penelitian ini, yaitu: Bapak O.C Kaligis, Bapak Setya Novanto dan Bapak Jefferson Soleiman Montesquie Rumajar yang sudah bersedia memberikan informasi terkait kasus korupsi yang tengah dijalani.
12. Ayahanda Nizar (alm) dan Ibunda Hj. Dahniar. R (almh), yang telah memberikan segalanya dengan penuh cinta dan kasih sayang yang tidak ternilai dengan apapun, sejak masih dalam kandungan sampai kapan pun. Kasih sayang dan kecintaan

beliau berdua tetap abadi dan tulus yang selalu mewarnai kehidupan penulis. Penulis juga menyampaikan terima kasih kepada Ayah mertua H. Saharuddin (alm) dan Ibu mertua Hj. Nakmanar, begitu pula doa dan dorongan dari seluruh keluarga besar yang selalu menyertai langkah penulis dalam meraih cita-cita.

13. Rasa bangga pula diserahkan kebahagiaan ini kepada suami tercinta Syafliwar, S. Ag. M.H., yang selalu memberikan semangat kepada penulis untuk tetap tegar dan optimis.
14. Para sahabat yang banyak mendorong dan memberikan bantuan yang amat berharga melalui berbagai diskusi dan bantuan literatur, yang tidak disebutkan satu-persatu

Penulis hanya mampu mengangkat doa ke hadirat Allah SWT Yang Maha Pemurah dan Maha Pemberi Rahmat, semoga amalan baik semua pihak dibalas oleh-Nya dengan rahmat, pahala berlipat ganda, kebaikan, serta kebahagiaan di dunia dan di akhirat kelak. Amin ya Rabbil'alamiin.

Yogyakarta, Desember 2021

Penulis

Febri Handayani

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL	i
DEWAN PENGUJI.....	iv
MOTTO	v
HALAMAN PERSEMBAHAN	vi
KATA PENGANTAR.....	vii
DAFTAR ISI	xi
ABSTRAK	xiii
ABSTRACT	xv
BAB I PENDAHULUAN	1
A. Latar Belakang Masalah	1
B. Rumusan Masalah	7
C. Tujuan Penelitian	8
D. Manfaat dan Kegunaan Penelitian.....	8
E. Tinjauan Pustaka atau Orisinalitas Penelitian	9
F. Teori dan Kerangka Pikir	13
G. Metode Penelitian.....	27
BAB II	
ANALISIS DAN PEMBAHASAN	33
1. PRINSIP-PRINSIP DUE PROCESS OF LAW DALAM NORMA HUKUM TENTANG PENYELIDIKAN DAN PENYIDIKAN TINDAK PIDANA KORUPSI.....	33
2. BENTUK-BENTUK PENYIMPANGAN TERHADAP PRINSIP DUE PROCESS OF LAW DALAM PRAKTIK PENYELIDIKAN DAN PENYIDIKAN PERKARA TINDAK PIDANA KORUPSI OLEH KPK	78

3. NORMA HUKUM TENTANG PENYELIDIKAN DAN PENYIDIKAN PERKARA TINDAK PIDANA KORUPSI OLEH KPK YANG MENGANDUNG PRINSIP DUE PROCESS OF LAW	124
---	-----

BAB III

PENUTUP	155
A. Kesimpulan	155
B. Saran.....	156
DAFTAR PUSTAKA.....	158
DAFTAR RIWAYAT HIDUP	169

ABSTRAK

Penelitian ini fokus pada kajian tentang penyelidikan dan penyidikan perkara tindak pidana korupsi oleh KPK dalam perspektif *due process of law* baik secara normatif maupun empiris. Pentingnya penelitian ini dibahas, untuk memastikan penyelidikan dan penyidikan perkara tindak pidana korupsi oleh KPK tidak semata-mata hanya menghukum para pelaku korupsi namun juga untuk lebih menjamin kepastian hukum, karena *due process of law* dianggap sebagai jaminan hak asasi manusia dan perlindungan warga negara terhadap perlakuan sewenang-wenang oleh aparat penegak hukum. Penelitian ini didasari oleh beberapa permasalahan, yaitu: Pertama, apakah prinsip-prinsip *due process of law* sudah terkandung didalam norma hukum tentang penyelidikan dan penyidikan perkara tindak pidana korupsi oleh KPK? Kedua, bagaimanakah bentuk-bentuk penyimpangan-penyimpangan terhadap prinsip-prinsip *due process of law* dalam praktik penyelidikan dan penyidikan perkara tindak pidana korupsi oleh KPK? Ketiga, Bagaimanakah formulasi norma yang mengandung prinsip-prinsip *due process of law* dalam penyelidikan dan penyidikan perkara tindak pidana korupsi oleh KPK? Penelitian ini menggunakan metode penelitian hukum normatif dan penelitian hukum empiris dengan pendekatan peraturan perundang-undangan, filsafat, dan pendekatan konseptual. Hasil penelitian menunjukkan bahwa secara normatif selain kegiatan tangkap tangan serta penangkapan dan penahanan, prinsip-prinsip *due process of law* belum terkandung dalam norma hukum tentang penyelidikan dan penyidikan tindak pidana korupsi pada tahap proses dan prosedur penetapan

tersangka, penyadapan serta penggeledahan dan penyitaan. Bentuk-bentuk penyimpangan terhadap prinsip *due process of law* secara empiris ditemukan bahwa; *Pertama*, proses dan prosedur penetapan tersangka yang terjadi adalah terlebih dahulu dilakukan penetapan tersangka sebelum cukup adanya alat bukti, penetapan tersangka tidak didasarkan kepada prosedur dan tata cara ketentuan Undang-undang, multi tafsir dalam penerapan dan penegakan hukum ketika memaknai rumusan pasal dalam Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019, dan pengabaian terhadap hak konstitusional tersangka oleh penyelidik dan atau penyidik. *Kedua*, Kegiatan tangkap tangan, tidak terpenuhi unsur pasal-pasal pada kegiatan tangkap tangan oleh KPK. *Ketiga*, Penyadapan, tidak *fairnya* terkait kapan penyelidikan dimulai dan tidak *fairnya* untuk memperoleh bukti verbal transkrip rekaman hasil penyadapan secara utuh. *Keempat*, penangkapan dan penahanan serta penggeledahan dan penyitaan dilakukan tidak didasarkan kepada prosedur dan tata cara ketentuan Undang-undang. Norma hukum tentang penyelidikan dan penyidikan perkara tindak pidana korupsi oleh KPK yang mengandung prinsip *due process of law* gagasan kedepannya adalah ketentuan tentang proses dan prosedur penetapan tersangka harus ada norma hukum terkait pemeriksaan calon tersangka sebelum seseorang ditetapkan sebagai tersangka, hasil penyadapan merupakan alat bukti elektronik, segala tindakan pemerintahan (KPK) yang berhubungan dengan pembatasan hak harus didasarkan atas peraturan perundang-undangan yang sah dan tertulis, tidak terkecuali terkait tata cara atau prosedur penyadapan serta penggeledahan dan penyitaan.

ABSTRACT

This research focussed to study the investigation and inquiry of corruption cases by the Corruption Eradication Commission (KPK) from the due process of law perspective. As the due process of law was considered as a guarantee of human rights and protection for citizens against arbitrary by the officials, it was viewed necessary to examine the investigation and inquiry of corruption cases by the KPK that enforce not only the punishment for the corruption's perpetrators but also to assure a better legal certainty. This research was investigated based on several questions. First, "Are the due process of law's principles available in the legal norms, particularly concerning the investigation and inquiry of corruption cases by the KPK?" Second, "What deviations of due process of law's principles found in the practices of the investigation and inquiry of corruption cases by the KPK? Third, "How is the formulation of norms containing the principles of due process of law in the investigation and investigation of corruption cases by the KPK?" This research used normative and empirical legal research by employing statutory, philosophy, and conceptual approaches. The findings revealed that apart from catching-in-the-act, arrest and detention, normatively the due process of law' principles have not been contained in the legal norms of the investigation and inquiry of corruption cases namely during the process and prosedure of determining suspects, the wiretapping and the search and seizure. Some deviations of the due process of law's principle were identified; first, the process and procedure to determine the suspect had been taken prior to gathering sufficient evidence. In

other words, the process of determining a suspect was not based on the procedures and the provisions of the Law. Multiple interpretations in the application and enforcement of the law had likely occurred when interpreting the formulation of articles in the Law Number 19 of 2019, as well as to disregard the constitutional rights of the suspect. Second, the catching-in-the-act by the KPK failed to fulfil the relevant articles. Third, wiretapping is unfairly executed in terms of when the investigation could begin and the verbal evidence of the transcript was not thoroughly collected. Fourth, the arrests and detention as well as the search and seizure were carried out not accordingly to the procedures stipulated in the law. The idea in the future is that the provisions regarding the process and procedure for determining a suspect must have legal norms related to the examination of a potential suspect before a person is declared a suspect; The result of wiretapping is electronic evidence; All government actions (KPK) related to limiting rights must be based on legal and written laws and regulations, including the wiretapping and the search and seizure procedures.

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Hukum acara dirancang untuk memastikan proses hukum yang adil dan konsisten yang biasa disebut sebagai “*due process of law*” untuk mencari keadilan yang hakiki dalam semua perkara yang diproses dalam penyelidikan hingga proses pengadilan. *Due process* menghasilkan prosedur dan substansi perlindungan terhadap individu. Setiap prosedur dalam *due process of law* menguji dua hal, yaitu (1) apakah negara telah menghilangkan kehidupan, kebebasan dan hak milik tersangka tanpa prosedur; (2) jika menggunakan prosedur, apakah prosedur yang ditempuh sudah sesuai dengan *due process* (Rhonda Wasserman, 2004).

Secara filosofis *due process of law* mengandung “nilai”. “Nilai” dari *due process of law* ini adalah nilai-nilai yang terkandung dalam Pancasila, Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan asas-asas hukum yang berlaku. Seperti asas *Presumption of Innocence* dan *Equality Before the Law* yang maknanya tidak hanya sebatas pengertian politik tapi merupakan salah satu pilar untuk menjamin adanya *fair trial* dan memberikan batasan bagaimana kekuasaan dijalankan, serta pengakuan perlindungan sekaligus jaminan atas hak-hak pelanggar sebagai bagian dari hak asasi manusia tidak dilanggar secara sewenang-wenang (Akub, M. Syukri dan Baharu, 2012).

Secara substansi, prinsip *due process of law* pada dasarnya sudah tercermin dalam KUHAP yang disyaratkan oleh hukum

sebagai standar beracara secara universal. Prinsip *due process of law* dapat dilihat dalam perlindungan terhadap hak tersangka dan terdakwa yang diatur dalam Pasal 50-69, Pasal 72, Pasal 224 KUHAP. Sebagaimana menurut Eddy O.S. Hiariej bahwa sistem nilai yang berlaku secara universal dalam hukum acara pidana adalah *due process of law* yang secara sederhana diartikan sebagai seperangkat prosedur yang disyaratkan oleh hukum sebagai standar beracara. *Due process* lahir dari amandemen ke-5 dan ke-14 konstitusi Amerika untuk mencegah penghilangan atas kehidupan, kebebasan dan hak milik oleh negara tanpa suatu proses hukum (Hiariej, 2012a).

Muhammad Arif Setiawan juga menyatakan, meskipun Indonesia tidak secara eksplisit memakai istilah "*due process of law*" dalam konstitusinya, namun bukan berarti konstitusi Indonesia berdasarkan Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 tidak menganut prinsip-prinsip *due process of law*, setidaknya-tidaknya dapat dilihat dari berbagai pasal dalam Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, diantaranya Pasal 1 ayat (3), Pasal 28D ayat (1), Pasal 28I ayat (5), Pasal 28J ayat (2) Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. KUHAP pun lahir sebagai hukum acara pidana dilatarbelakangi oleh isu sentral mengenai wawasan perlindungan hak asasi manusia untuk mengimbangi kewenangan besar yang dimiliki oleh aparat penegak hukum pidana (Putusan MK 21 PUU- XII 2014, 2014).

Negara Indonesia adalah negara hukum, dalam negara hukum *due process of law* sebagai salah satu perwujudan pengakuan hak asasi manusia dalam proses peradilan pidana menjadi asas yang harus dijunjung tinggi oleh semua pihak terutama bagi lembaga penegak hukum. Perwujudan penghargaan terhadap hak asasi manusia tersebut terlaksana dengan memberikan posisi yang seimbang berdasarkan kaidah



hukum yang berlaku, termasuk dalam proses peradilan, khususnya bagi tersangka, terdakwa maupun terpidana dalam mempertahankan haknya secara seimbang. Oleh karena itu, negara terutama pemerintah, berkewajiban memberikan perlindungan, pemajuan, penegakan dan pemenuhan terhadap hak asasi manusia (Nusa, 2017).

Senada menurut Mardjono Reksodiputro bahwa seorang tersangka atau terdakwa masih perlu diberikan perlindungan dan dihormati hak asasinya sebagai manusia. Dengan mengutip ucapan Montesquieu, bahwa apabila warga negara tidak mempunyai perlindungan untuk membela diri dalam kesalahannya, maka dia tidak mempunyai perlindungan pula dalam mempertahankan kemerdekaannya (Reksodiputro, 1997a).

Berdasarkan uraian diatas, penelitian ini menfokuskan pada penyelidikan dan penyidikan perkara tindak pidana korupsi oleh Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi (KPK) dalam perspektif *due process of law*. Pembatasan kepada tindak pidana korupsi dilatarbelakangi oleh fakta bahwa saat ini tindak pidana korupsi diterima sebagai kejahatan luar biasa. sehingga pemberantasannya harus dilakukan secara luar biasa (Hiariej, 2012b).

Hal ini sesuai dengan konsideran menimbang Undang-undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Perubahan atas Undang-undang Nomor 31 Tahun 1999 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, menyatakan:

“bahwa tindak pidana korupsi yang selama ini terjadi secara meluas, tidak hanya merugikan keuangan negara, tetapi juga telah merupakan pelanggaran terhadap hak-hak sosial dan ekonomi masyarakat secara luas, sehingga tindak pidana korupsi perlu digolongkan sebagai kejahatan yang pemberantasannya harus dilakukan secara luar biasa.”

Salah satu parameter korupsi sebagai kejahatan luar biasa, dimana tindak pidana korupsi memerlukan pengaturan hukum acara pidana yang bersifat khusus. Dalam Undang-undang tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, kekhususan hukum acara terlihat pada beberapa hal. *Pertama*, perluasan alat bukti petunjuk, sebagaimana dimaksud dalam Pasal 26A Undang-undang Nomor 20 Tahun 2001. *Kedua*, pembekuan rekening tersangka/terdakwa (*freezing*) Pasal 29 ayat 4 Undang-undang Nomor 31 Tahun 1999 (Kristiana, 2018).

Ketiga, perkara tindak pidana korupsi didahulukan dari perkara tindak pidana lainnya Pasal 25 Undang-undang Nomor 31 Tahun 1999. *Keempat*, berlaku sistem pembalikan beban pembuktian khusus terkait delik menerima gratifikasi Pasal 12B, Pasal 37, Pasal 37A, dan Pasal 38 Undang-undang Nomor 20 Tahun 2001. *Kelima*, berlaku peradilan *in absentia* Pasal 38 Undang-undang Nomor 31 Tahun 1999.

Penelitian ini juga dibatasi kepada penyelidikan dan penyidikan perkara tindak pidana korupsi oleh KPK dengan argumentasi bahwa KPK adalah lembaga *superbody* dengan kewenangan luar biasa yang menyimpang dari KUHAP (Sosiawan, 2019). Beberapa kewenangan tersebut sebagai berikut. *Pertama*, penyidik KPK dapat menemukan bukti permulaan yang cukup, permulaan yang cukup justru pada tahap penyelidikan (Pasal 44 Undang-undang Nomor 30 Tahun 2002). *Kedua*, KPK diberikan kewenangan melakukan penyadapan tanpa izin Ketua Pengadilan (Pasal 12 Pasal 12 A, Pasal 12 B, Pasal 12 C, Pasal 12 D Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019). *Ketiga*, KPK dapat meminta pihak bank untuk memblokir rekening tersangka. (Pasal 12 ayat (2) Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019).

Penelitian ini juga dibatasi pada tahap penyelidikan dan penyidikan dengan beberapa argumentasi. *Pertama*, proses



penegakan hukum pidana ini sebagaimana yang dikutip dari Mardjono Reksodiputro tidak dapat dilepaskan dari “desain prosedur” (*procedural design*) sistem peradilan pidana. Sistem ini dibagi dalam tiga tahap yaitu tahap pra-ajudikasi (*pre-adjudication*), tahap adjudikasi (*adjudication*) dan tahap purna adjudikasi (*post adjudication*). Selanjutnya bilamana desain prosedur (*procedural design*) sistem peradilan pidana dalam hukum acara pidananya memberikan dominan terhadap tahap pra-ajudikasi (*pre-adjudication*), maka tidak akan menguntungkan terhadap perlindungan hak-hak tersangka dan terdakwa. karena ketika tahap sidang pengadilan/ajudikasi (*adjudication*) didasarkan pada data dan bukti yang dikumpulkan dalam tahap pra-ajudikasi, maka pengadilan akan sangat tergantung pada apa yang disampaikan oleh polisi dan jaksa tentang perkara pidana tersebut. Terdakwa dan pembelanya akan berada dalam posisi yang tidak menguntungkan. Bukti-bukti serta setiap pendapat terdakwa terhadap setiap peristiwa atau fakta dalam perkaranya, akan selalu dinilai hakim dengan memperbandingkan dengan pandangan jaksa/penuntut umum (berdasarkan pemeriksaan oleh kepolisian). Kedudukan juga akan semakin lemah ketika terdakwa tidak didampingi oleh penasehat hukum dalam sidang pengadilan (Reksodiputro, 1997b). Tahap pra adjudikasi ini dalam proses peradilan pidana di Indonesia dikenal juga dengan tahap penyelidikan dan penyidikan (Muhammad, 2011).

Kedua, dalam beberapa sidang pra peradilan, KPK sebagai tergugat ternyata diputus kalah oleh majelis hakim, menyatakan tidak sah penetapan tersangka para pemohon pra peradilan. Ini menjadi petunjuk diduga KPK dalam proses penetapan tersangka para pemohon pra peradilan tidak didasari prinsip *due process of law*. Hal ini dapat disimak dari putusan pra peradilan dengan tergugat mantan Komisaris Jenderal Polisi



Budi Gunawan (*Putusan Praperadilan Pengadilan Negeri Jakarta Selatan, Putusan Nomor: 04/Pid.Prap/2015/PN.Jkt.Sel, 2015*). Mantan Bupati Nganjuk Taufiqurrahman (*Putusan Praperadilan Pengadilan Negeri Jakarta Selatan, Putusan Nomor: 15/Pid.Prap/2017/PN.Jkt.Sel, 2017*), Walikota Makassar Ilham Arief Sirajuddin (*Putusan Praperadilan Pengadilan Negeri Jakarta Selatan Putusan Nomor: 32/Pid.Prap/2015/PN.Jkt.Sel, 2015*).

Ketiga, KPK telah menetapkan seseorang sebagai tersangka, tapi penyelesaiannya berlarut-larut sehingga lebih dari 2 (dua) tahun. Richard Joost Lino (mantan Direktur Utama PT Pelindo II) diumumkan menjadi tersangka pada 18 Desember 2015 lalu (*"KPK Beberkan Kronologi Penetapan Tersangka RJ Lino," 2016*), KPK baru melakukan proses penahanan terhadap RJ Lino pada 26 Maret 2021 setelah rampung menjalani pemeriksaan sebagai tersangka kasus dugaan korupsi pengadaan tiga unit Quay Container Crane (QCC) di PT Pelindo II.

Kasus Fasichul Lisan (mantan Rektor Universitas Airlangga) ditetapkan sebagai tersangka oleh Komisi Pemberantasan Korupsi pada 30 Maret 2016 (*KPK Tetapkan Mantan Rektor Unair Sebagai Tersangka, Ini Latar Kasusnya, 2016*). Pemeriksaan terhadap Fasichul Lisan terakhir kali diagendakan pada 12 Desember 2019. Akan tetapi, yang bersangkutan tak memenuhi panggilan, namun hingga saat ini, belum ada kemajuan dari kasus tersebut.

Irfan Kurnia Saleh, tersangka korupsi pengadaan helicopter angkut AgustaWestland (AW)-101 di TNI AU Tahun 2016-2017. Irfan Kurnia Saleh merupakan Direktur PT. Diratama Jaya Mandiri yang telah ditetapkan KPK sebagai tersangka dari unsur swasta sejak 16 Juni 2017 (*Sudah Menyandang Status Tersangka, Berikut Sejumlah Orang Yang Penyidikannya Belum Rampung Di KPK, 2019*). Namun hingga saat ini, tim penyidik belum juga merampungkan penyidikan kasus ini dan



melimpahkan berkas penyidikan ke tahap penuntutan (Digugat, KPK Diminta Terus Usut Kasus Korupsi Pengadaan Heli AW-101, 2021).

Berlarut-larutnya penanganan suatu perkara dugaan tindak pidana korupsi telah melanggar ketentuan perundang-undangan yang berlaku. Selain itu, secara normatif, Undang-undang KPK diduga belum sepenuhnya mengandung prinsip *due process of law*. Misalnya persoalan terkait proses penetapan tersangka, belum sepenuhnya norma hukum dalam Undang-undang KPK terkait proses penetapan tersangka mengandung prinsip *due process of law*.

Berdasarkan fakta diatas serta merujuk Pasal 5 Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019, bahwa dalam menjalankan tugas dan wewenangnya, KPK berasaskan pada; a. kepastian hukum; b. keterbukaan; c. akuntabilitas; d. kepentingan umum; e. proporsionalitas; dan f. penghormatan terhadap hak asasi manusia. Menurut peneliti, baik secara normatif maupun empiris, KPK diduga belum sepenuhnya menerapkan prinsip *due process of law* di tahap penyelidikan dan penyidikan perkara tindak pidana korupsi. Oleh karena itu permasalahan terkait penyelidikan dan penyidikan perkara tindak pidana korupsi oleh KPK perspektif *due process of law* dirasa penting untuk diteliti.

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan uraian diatas, maka rumusan masalah dalam penelitian ini adalah:

1. Apakah prinsip-prinsip *due process of law* sudah terkandung didalam norma hukum tentang penyelidikan dan penyidikan perkara tindak pidana korupsi oleh KPK?
2. Bagaimanakah bentuk-bentuk penyimpangan-penyimpangan terhadap prinsip-prinsip *due process of*

law dalam praktik penyelidikan dan penyidikan perkara tindak pidana korupsi oleh KPK?

3. Bagaimanakah formulasi norma yang mengandung prinsip-prinsip *due process of law* dalam penyelidikan dan penyidikan perkara tindak pidana korupsi oleh KPK?

C. Tujuan Penelitian

Berdasarkan rumusan masalah diatas, maka tujuan penelitiannya dapat dinyatakan sebagai berikut:

1. Untuk mengetahui dan menganalisis prinsip-prinsip *due process of law* sudah terkandung didalam norma hukum tentang penyelidikan dan penyidikan perkara tindak pidana korupsi oleh KPK.
2. Untuk menemukan dan menganalisis bentuk-bentuk penyimpangan-penyimpangan terhadap prinsip-prinsip *due process of law* dalam praktik penyelidikan dan penyidikan perkara tindak pidana korupsi oleh KPK.
3. Untuk menemukan dan menganalisis formulasi norma penyelidikan dan penyidikan perkara tindak pidana korupsi oleh KPK yang mengandung prinsip-prinsip *due process of law*.

D. Manfaat Atau Kegunaan Penelitian

Manfaat dari penelitian ini dapat dibedakan menjadi beberapa hal, yaitu manfaat secara teoritis dan secara praktis, sebagai berikut:

- a. Secara teoritis
 - 1) Hasil penelitian ini diharapkan dapat memberikan kontribusi bagi pembangunan ilmu pengetahuan, khususnya dalam bidang ilmu hukum terutama yang berkaitan dengan penyelidikan dan penyidikan



perkara tindak pidana korupsi oleh KPK dalam perspektif *due process of law*.

- 2) Hasil penelitian ini diharapkan dapat menjadi referensi bagi peneliti-peneliti sejenis, pada masa mendatang.

b. Secara praktis

- 1) Bagi peneliti, hasil penelitian ini diharapkan dapat menambah wawasan pengetahuan dalam bidang ilmu hukum, utamanya berkaitan dengan penyelidikan dan penyidikan perkara tindak pidana korupsi oleh KPK dalam perspektif *due process of law*.
- 2) Bagi masyarakat, hasil penelitian ini diharapkan dapat memberikan informasi tentang apa dan bagaimana penyelidikan dan penyidikan perkara tindak pidana korupsi oleh KPK dalam perspektif *due process of law*.
- 3) Bagi Instansi/pemerintah, hasil penelitian dapat memberikan masukan (input) yang berguna dalam memberikan pertimbangan untuk mengambil keputusan, khususnya yang berkaitan dengan penyelidikan dan penyidikan perkara tindak pidana korupsi oleh KPK dalam perspektif *due process of law*.

E. Tinjauan Pustaka atau Orisinalitas Penelitian

Tinjauan pustaka atau orisinalitas penelitian merupakan gambaran terhadap beberapa penelitian terdahulu dalam bentuk disertasi, artikel-artikel ilmiah, maupun penelitian ilmiah yang pernah dilakukan dan dikaitkan dengan permasalahan penelitian yang sedang peneliti lakukan. Perbandingan ini peneliti lakukan dengan menerapkan beberapa variabel dalam judul penelitian ini, antara lain: Penyelidikan dan penyidikan, Korupsi, dan *Due Process of Law*.

Kajian sementara peneliti dari beberapa disertasi, penelitian ilmiah ada beberapa disertasi dan penelitian ilmiah yang membahas tentang penyelidikan dan penyidikan, penelitian yang membahas tentang Korupsi dan penelitian yang membahas tentang *Due Process of Law*. Sedangkan disertasi yang khusus membahas penyelidikan dan penyidikan perkara tindak pidana korupsi oleh KPK dalam perspektif *due process of law* tidak ditemukan.

Disertasi yang ada, kemudian peneliti telaah, sehingga menghasilkan kesimpulan tidak ada disertasi yang secara lengkap sama dengan permasalahan penelitian dari tiga variabel penelitian ini, namun terdapat disertasi yang hampir mirip dan berdekatan dengan permasalahan penelitian ini adalah:

Pertama, **Hibnu Nugroho**, *Membangun Model Alternatif untuk Integralisasi Penyidikan Tindak Pidana Korupsi di Indonesia*. Disertasi (2011) Universitas Diponegoro. Permasalah disertasi ini antara lain; 1. Penyidikan tindak pidana korupsi yang dilakukan oleh penyidik Kepolisian, penyidik Kejaksaan maupun penyidik KPK apakah sudah integral atautkah belum, 2. Kendala-kendala yuridis apa yang menyebabkan terjadinya ketidakintegralan dalam penyidikan Tipikor, 3. Model penyidikan integral yang dapat menjadi alternatif penyidikan tindak pidana korupsi di Indonesia. Temuan Penelitian, adanya model koordinatif dan model kologial. Objek kajian disertasi dan penelitian ini sama tentang penyidikan Tindak Pidana Korupsi, namun peneliti menambah variabel lain yang menjadi pembeda dengan disertasi ini, yaitu: memfokuskan bahasan tentang penyelidikan dan penyidikan perkara tindak pidana korupsi oleh KPK yang mengandung prinsip *due process of law*.

Kedua, **Yudi Kristiana**, *Rekonstruksi birokrasi kejaksaan dengan pendekatan hukum progresif studi penyelidikan penyidikan dan penuntutan tindak pidana korupsi*. Disertasi (2007) Universitas



Diponegoro. Studi ini dimaksudkan untuk (1) mendeskripsikan dan menjelaskan bahwa pendekatan konvensional birokrasi kejaksaan tidak dapat berperan secara optimal dalam penyelidikan, penyidikan dan penuntutan TPK; (2) untuk mendeskripsikan dan menjelaskan terjadinya penyimpangan birokrasi kejaksaan dalam penyelidikan, penyidikan dan penuntutan TPK; (3) untuk merekonstruksi birokrasi kejaksaan dalam penyelidikan, penyidikan dan penuntutan tindak pidana korupsi dengan pendekatan hukum progresif. Temuan Penelitian, adanya pendekatan konvensional birokrasi kejaksaan ditandai dengan karakter yang birokratis, sentralistik, menganut pertanggungjawaban hierarkhis dan berlaku sistem komando. Karakter birokrasi kejaksaan ini telah menciptakan peluang terjadinya penyimpangan yang bersembunyi di balik bekerjanya birokrasi. Oleh karena itu, diperlukan rekonstruksi birokrasi kejaksaan dalam penyelidikan, penyidikan dan penuntutan tindak pidana korupsi dengan pendekatan hukum progresif yang dilakukan dalam tiga komponen secara sekaligus yaitu kelembagaan, kultur dan substansi hukum. Objek kajian disertasi dan penelitian ini sama, yaitu: penyelidikan dan penyidikan perkara tindak pidana korupsi. Perbedaannya adalah disertasi lebih berfokus pada pendekatan hukum progresif sedangkan penelitian ini lebih memfokuskan menggunakan sudut pandang *due process of law*.

Ketiga, **Heri Tahir**, *Proses Hukum yang Adil dalam Sistem Peradilan Pidana di Indonesia*, Disertasi (2002) Universitas Airlangga. Rumusan masalah yang dipaparkan dalam disertasi ini antara lain; 1. Bagaimana seharusnya konsep dan aspek-aspek hukum yang adil?, 2. Aspek apa saja yang dapat mendukung dan menghambat pelaksanaan proses hukum yang adil dalam sistem peradilan pidana di Indonesia?, 3. Bagaimana kedudukan korban kejahatan menurut konteks budaya hukum

dan sistem peradilan pidana di Indonesia serta implikasinya terhadap penyelenggaraan proses hukum yang adil? Temuan disertasi ini menjelaskan bahwa dalam penyelenggaraan proses hukum yang adil seyogianya menganut asas keseimbangan kepentingan yaitu kepentingan negara, pelaku dan korban. Objek kajian disertasi dengan penelitian ini memiliki kesamaan terhadap objek penelitian, yaitu: konsep dan aspek-aspek proses hukum yang adil dalam sistem peradilan pidana. Perbedaan antara disertasi dan penelitian ini adalah fokus disertasi lebih kepada proses hukum yang adil dalam sistem peradilan pidana di Indonesia, sedangkan penelitian ini memfokuskan pada bahasan tentang apakah prinsip-prinsip *due process of law* (proses hukum yang adil) terkandung didalam norma hukum tentang penyelidikan dan penyidikan perkara tindak pidana korupsi oleh KPK.

Keempat, **Diah Ratna Sari Hariyanto**, *Due Process of Law dalam Kuhap di Indonesia*, penelitian ilmiah (2017) Universitas Udayana. Rumusan masalah yang dipaparkan dalam penelitian ilmiah ini adalah 1. Indikator apa saja yang menunjukkan bahwa secara yuridis, KUHAP telah menganut atau mengarah pada *due process of law*? 2. Bagaimanakah *due process of law* di Indonesia?. Hasil Penelitian ilmiah ini menjelaskan bahwa prinsip-prinsip *due process of law* yang terkandung dalam KUHAP, terdapat indikator yang menunjukkan bahwa secara yuridis, KUHAP telah menganut atau mengarah pada *due process of law*. Persamaan penelitian ilmiah ini dengan penelitian yang peneliti lakukan, yaitu persamaan dalam kajian prinsip *due process of law*, namun perbedaannya penelitian peneliti lebih memfokuskan bahasan prinsip *due process of law* dalam norma hukum penyelidikan dan penyidikan oleh KPK.

Kelima, **Sukmareni**, *Implikasi Pengaturan Kewenangan Penyidikan Terhadap Upaya Percepatan Pemberantasan Tindak*

Pidana Korupsi: Studi Tentang Model Ideal Penyidikan Tindak Pidana Korupsi di Indonesia, Disertasi (2018) Universitas Andalas. Disertasi ini menjelaskan tentang masalah perebutan kewenangan di antara instansi yang berwenang melakukan penyidikan terhadap TPK ini disebabkan oleh tidak adanya keseragaman interpretasi terhadap ketentuan perundang-undangan yang ada, tumpang tindih pengaturan kewenangan dan ketidakpastian hukum, atau bisa jadi disebabkan karena pertentangan kepentingan yang ada. Permasalahan kewenangan penyidikan ini jelas mempengaruhi dan menghambat proses pemberantasan dan penyelesaian tindak pidana korupsi, sehingga menimbulkan ketidakpastian hukum dan ketidakadilan dalam masyarakat. Disertasi ini berbasis pada rumusan masalah, yaitu: 1. Bagaimanakah pengaturan kewenangan penyidikan terhadap tindak pidana korupsi di Indonesia? 2. Bagaimanakah implikasi pengaturan kewenangan penyidikan terhadap upaya percepatan pemberantasan tindak pidana korupsi? 3. Bagaimanakah model ideal kewenangan penyidikan dalam konteks upaya percepatan pemberantasan tindak pidana korupsi dalam perspektif *ius constituendum* di Indonesia?. Disertasi ini fokus pada implikasi pengaturan kewenangan penyidikan sebagai upaya percepatan pemberantasan tindak pidana korupsi studi tentang model ideal penyidikan tindak pidana korupsi. Perbedaan dengan penelitian ini lebih difokuskan pada penyelidikan dan penyidikan perkara korupsi oleh KPK yang mengandung prinsip *due process of law*.

F. Teori dan Kerangka Pikir

1. *Due Process of Law* (Proses hukum yang adil)

Prinsip *due process of law* disini adalah prinsip *due process of law* dalam bukunya Marc Weber Tobias dan R. David Petersen yang berjudul *Pre-trial Criminal Procedure*, A

Survey of Constitutional Rights. Marc Weber Tobias dan R. David Petersen menjelaskan bahwa tidak ada definisi pasti dari istilah “*due process of law*” yang akan berlaku untuk setiap situasi, bahkan Mahkamah Agung Amerika Serikat telah menghindari memberikan definisi yang tepat tentang hal itu. *Due process of law* bukanlah suatu aturan hukum, tetapi elemen dasar dari keadilan itu sendiri. Secara umum, jika suatu persidangan ditemukan sewenang-wenang, tidak adil, dan menindas, kemungkinan besar tidak memenuhi persyaratan *due process* yang seharusnya.

Menurut Marc Weber Tobias dan R. David Petersen mengatakan bahwa *due process of law* sebagai “*The constitutional guaranty of due process means that no person will be deprived of life, liberty or property for reasons that are arbitrary. It is a standard of reasonableness. Due process protects the citizen against arbitrary actions of the government*” (Tobias, Marc Weber and Petersen, 1972).

Jaminan konstitusional dari *due process* itu sendiri adalah bahwa tidak ada orang yang akan kehilangan hak hidup, kebebasan, atau hak milik dengan alasan yang sewenang-wenang. *Due process* melindungi warga negara dari tindakan sewenang-wenang pemerintah. Esensi dasar *due process of law* menurut Marc Weber Tobias dan R. David Petersen adalah *notice, a hearing, counsel, defense, evidence, and a fair and impartial court* (pemberitahuan, mendengar tersangka dan terdakwa, penasehat hukum, pembelaan, bukti, dan pengadilan yang adil dan tidak memihak).

Due process merupakan bagian penting dari konstitusi saat ini, konsep *Due process* bukan hanya sekadar ide yang abstrak, namun merupakan inti dari jaminan konstitusional yang diberikan kepada warga negara. Referensi paling awal untuk konsep *due process* ditemukan



di Magna Carta 1215. Bab 39 dari dokumen dasar itu berbunyi, *“No free-man shall he seized, or imprisoned, or dispossessed, or outlawed, or in any way destroyed; nor will we condemn him, nor will we commit him to prison, excepting by the legal judgment of his peers, or by the laws of the land”*.

Meskipun frasa, *“due process”* itu sendiri tidak muncul dalam teks, namun frasa *“by the laws of the land”* menjadi identik dengan konsepsi awal *“due process”*. Kemudian dikembangkan dalam *bill of rights* Amerika. Amandemen Ke-5 dan Ke-14 Konstitusi menetapkan bahwa baik pemerintah federal maupun negara bagian manapun tidak boleh merampas *“of life, liberty, or property, without due process of law”* (Baradaran, 2014). Amandemen Kelima melarang pemerintah federal untuk merampas kehidupan, kebebasan, atau hak milik apa pun, tanpa *due process of law*, dan Amandemen Keempat Belas memperluas larangan itu ke negara-negara bagian (Sandefur, 2017).

Lebih luas, *Due process of law* juga dimaknai sebagai *“that law should rule the whole procedure”*. Makna *“procedure”* disini adalah Prosedur yang mencerminkan adil dan masuk akal (Chang, 2008). Karena dengan cara ini, penemuan fakta dan martabat individu dapat dipertahankan. Hukuman harus dilakukan dengan cara yang adil. Hak-hak litigasi yang dilindungi oleh konstitusi dapat dilaksanakan oleh penegak hukum sesuai dengan prosedur keadilan itu sendiri.

Istilah *due process of law* dalam Bahasa Indonesia diartikan dengan *“proses hukum yang adil”*. Lawannya adalah *“arbitrary process”* atau *“proses yang sewenang-wenang* (berdasarkan kuasa aparat penegak hukum)” (Reksodiputro, 1997c).

Menurut peneliti karena pemikiran Marc Weber Tobias dan R. David Petersen tentang *due process of law* ini adalah abstrak, maka peneliti perlu membuat jembatan yang sifatnya kongkrit untuk menjawab permasalahan dalam penelitian ini. Alasannya adalah merujuk pendapat Barda Nawawi Arief bahwa suatu proses penegakan hukum pidana, berhubungan erat dengan perundang-undangan pidana baik hukum pidana substantif maupun hukum acara pidana. Pada dasarnya, perundang-undangan pidana merupakan penegakan hukum pidana *in abstracto* yang akan diwujudkan ke dalam penegakan hukum *in concreto*. Selain itu, kewenangan dan tindakan penyelidikan dan penyidik bersifat *pro Justitia* (Muladi dan Barda Nawawi Arief, 1992).

Oleh Karena itu, untuk menguji apakah penegakan hukum pidana *in abstracto* yang akan diwujudkan ke dalam penegakan hukum *in concreto* serta apakah penyelidikan dan penyidikan yang dilakukan oleh penyelidik dan penyidik perkara tindak pidana korupsi sudah berdasarkan prinsip *due process of law*, indikatornya harus diuji dengan beberapa prinsip-prinsip hukum dalam penyelenggaraan penyelidikan dan penyidikan. Pada dasarnya prinsip-prinsip hukum tersebut merupakan bagian dari prinsip *due proses of law* dalam arti kongkrit. Prinsip-prinsipnya adalah:

1. Prinsip Legalitas

Asas legalitas (*principle of legality*) diciptakan oleh Paul Johan Ansem von Feuerbach (1775-1833), seorang sarjana hukum pidana Jerman dalam bukunya *Lehrbuch des penlichen recht* Tahun 1801. Asas legalitas yang dirumuskan oleh Feuerbach mengandung arti yang bahasa latin berbunyi: *Nulla poena sine lege; nulla poena sine crimine; nullum crimen sine poena legali* (Poernomo,



2016). Frasa-frasa tersebut kemudian menjadi adagium *nullum delictum, nulla poena sine praevia lege poenali* (Remmelink, 2016).

Prinsip legalitas ditegaskan pada Pasal 1 ayat (1) KUHP bahwa “suatu perbuatan tidak dapat dipidana, kecuali berdasarkan kekuatan ketentuan perundang-undangan pidana yang telah ada” secara otomatis juga berlaku pada KUHP. Ini didasari pada penjelasan huruf a Pasal 2 KUHP, Bahwa “Ruang lingkup undang-undang ini mengikuti asas-asas yang dianut oleh Hukum Pidana Indonesia”.

Penegasan dianutnya prinsip legalitas dalam KUHP tersurat pada konsideran huruf a KUHP yang menyatakan bahwa “bahwa negara Republik Indonesia adalah negara hukum berdasarkan Pancasila dan Undang-undang Dasar 1945 yang menjunjung tinggi hak asasi manusia serta yang menjamin segala warganegara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan dan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya”.

Adapun asas legalitas dalam hukum acara pidana hanya mengandung tiga makna (Hiariej, 2012a), yaitu (a) *lex scripta* yang berarti bahwa penuntutan dalam hukum acara pidana harus bersifat tertulis; (b) *lex certa* yang berarti hukum acara pidana harus memuat ketentuan yang jelas; (c) *lex stricta* yang berarti bahwa hukum acara pidana harus ditafsirkan secara ketat. Tegasnya, walaupun dilakukan penafsiran dalam hukum acara pidana penafsiran tersebut bersifat restriktif.

Kaitan prinsip legalitas dalam penelitian ini didasari pada Indonesia adalah negara hukum. Menurut Jimly Asshiddiqie dalam setiap negara hukum,

dipersyaratkan berlakunya asas legalitas dalam segala bentuknya (*due process of law*), yaitu bahwa segala tindakan pemerintah harus didasarkan atas peraturan perundang-undangan yang sah dan tertulis (Asshiddiqie, 2011). Kaitannya dalam penelitian ini terkhusus pada tahap penyelidikan dan penyidikan perkara tindak pidana korupsi, segala tindakan aparat penegak hukum dalam proses penyelidikan dan penyidikan perkara tindak pidana korupsi harus didasarkan atas peraturan perundang-undangan yang sah dan tertulis sebagai esensi dasar dari berlakunya prinsip legalitas. Begitu juga terkait pembatasan-pembatasan hak dalam suatu negara yang berdasarkan atas hukum pada tahap penyelidikan dan penyidikan khususnya, dimana menurut Mardjono Reksodiputro hanya diperbolehkan apabila dibenarkan oleh hukum itu sendiri melalui suatu proses hukum yang adil (*due process of law*) sebagai lawan dari *arbitrary process* atau proses peradilan yang sewenang-wenang (Reksodiputro, 1997c).

Sedangkan yang dimaksud prinsip legalitas dalam konteks *due process of law* disini sebagaimana menurut Muladi dalam sistem peradilan pidana, *due process of law* diartikan sebagai suatu proses hukum yang baik, benar dan adil. Pengadilan yang adil merupakan suatu usaha perlindungan paling dasar untuk menjamin bahwa para individu tidak dihukum secara tidak adil. Proses yang demikian terjadi apabila aparat penegak hukum yang terkait dengan proses tersebut, tidak hanya melaksanakan tugasnya sesuai dengan aturan yang ada, tetapi juga memastikan agar semua hak tersangka/terdakwa yang telah ditentukan



diterapkan. Proses hukum yang adil juga wajib mengimplementasikan asas-asas dan prinsip-prinsip yang melandasi proses hukum yang adil tersebut (meskipun asas atau prinsip tersebut tidak merupakan peraturan hukum positif) (Muladi, 1995).

Dalam hukum hak asasi manusia juga dipahami bahwa segala sesuatu yang berkaitan dengan pembatasan hak tidak boleh diberlakukan secara sewenang-wenang (Matompo, 2014). Dan sesuai dengan Prinsip-prinsip Siracusa mengenai ketentuan pembatasan dan pengurangan hak asasi manusia dalam Kovenan Internasional tentang Hak Sipil dan Politik menyatakan bahwa pembatasan hak asasi manusia harus di atur dan ditetapkan oleh hukum (Terjemahan Mulyana, 1984).

2. Prinsip *Equality before the Law*

Asas *Equality before the Law* merupakan asas umum dianut sebagai manifestasi dari negara hukum. Sehingga harus ada perlakuan yang sama bagi setiap orang di depan hukum. Dengan demikian elemen yang melekat mengandung makna perlindungan yang sama di depan hukum (*equal protection on the law*) dan mendapatkan keadilan yang sama didepan hukum (*equal justice under the law*) (Mulyadi, 2012).

Asas *Equality before the law* ini secara tegas dapat dijumpai dalam Pasal 4 ayat (1) Undang-undang Nomor 48 Tahun 2009 bahwa "Pengadilan mengadili menurut hukum dengan tidak membeda-bedakan orang." Dan penjelasan umum angka 3 huruf a KUHAP bahwa "Perlakuan yang sama atas diri setiap orang di muka

hukum dengan tidak mengadakan pembedaan perlakuan.”

3. Prinsip *Presumption of Innocence*

Asas *Presumption of Innocence* diartikan sebagai asas praduga tidak bersalah. Artinya, seseorang dianggap tidak bersalah sebelum ada putusan pengadilan yang menyatakan bersalah dan telah mempunyai kekuatan hukum. Asas praduga tidak bersalah adalah pengarahannya bagi para aparat penegak hukum tentang bagaimana mereka harus bertindak lebih lanjut dan mengesampingkan asas praduga bersalah (*presumption of guilt*) dalam tingkah laku mereka terhadap tersangka (Hiariej, 2012a).

Asas *Presumption of Innocence* penting untuk memastikan hak atas pengadilan yang adil. Asas *Presumption of Innocence* berasal dari ungkapan latin “*Ei incumbit probatio qui dicit, non qui negat*”, yang pada dasarnya berarti beban pembuktian ada pada yang menyatakan, bukan pada yang menyangkal (Lum, 2017).

Asas *Presumption of Innocence* eksistensinya tampak dalam Pasal 8 ayat (1) Undang-undang Nomor 48 Tahun 2009 dan penjelasan umum angka 3 huruf c KUHAP. Maksud Pasal 8 ayat (1) dan penjelasan umum angka 3 huruf c KUHAP dalam praktek, proses itu dapat diuraikan bahwa selama proses peradilan masih berjalan dan belum memperoleh kekuatan hukum tetap (*in kracht van gewijsde*), karenanya tersangka dan atau terdakwa belum dapat dikategorikan bersalah sebagai pelaku dari tindak pidana sehingga selama proses peradilan pidana tersebut haruslah mendapatkan hak-haknya sebagaimana yang diatur dalam undang-undang, yaitu



hak untuk segera mendapatkan pemeriksaan dalam tahap penyidikan, hak segera mendapatkan pemeriksaan oleh pengadilan dan mendapatkan putusan yang seadil-adilnya, hak untuk memperoleh bantuan hukum, dan lain sebagainya (Hamzah, 2000).

4. Prinsip Proporsionalitas

Prinsip proporsionalitas merupakan perwujudan dari Magna Carta, bahwa hukuman harus sesuai dengan kejahatannya. Sebagai prinsip dari hukum pidana, proporsionalitas dapat diartikan sebagai batasan kekuasaan negara untuk menghukum. Dan untuk kepentingan publik yang lebih luas mengharuskan hak itu dibatasi dalam konteks tertentu. Proporsionalitas adalah konsepsi dan kiasan untuk keadilan, kewajaran dan masuk akal (McLachlin, 2015).

Dalam konteks kewajiban negara, apakah suatu kewajiban negara dilanggar dapat di uji dengan menggunakan tes proporsionalitas. Tes ini berisi empat parameter, yaitu tujuan yang sah, kepantasan, nesesitas dan proporsionalitas dalam makna sempit (Klatt, 2011a). Lebih lanjut, Mahkamah Konstitusi Jerman mengembangkan prinsip proporsionalitas dengan tiga unsur: (1) kepantasan, yaitu tindakan yang ditempuh harus sesuai dengan tujuan yang hendak dicapai; (2) nesesitas, yaitu penggunaan cara-cara yang paling sedikit membatasi hak asasi warga negara harus ditempuh jika sama-sama efektif; (3) proporsionalitas dalam makna sempit, yaitu tindakan yang ditempuh harus seimbang dengan tujuan yang hendak dicapai (Basic Law Bulletin Issue, 2013).

Prinsip proporsionalitas dalam makna yang lebih luas atau lebih tepatnya larangan ekksesifitas (larangan berlebihan). Sedangkan proporsionalitas dalam arti sempit disebut juga *principle of reasonableness* (asas kewajaran/masuk akal), merupakan bagian dari asas proporsionalitas dalam arti yang lebih luas. Oleh karena itu, undang-undang tidak dapat proporsional jika sarana/alat yang bertujuan untuk melindungi tujuan yang sah berlebihan dalam keadaan konkret mengingat hak yang dipertaruhkan (Wendt, 2013).

Logika dan landasan konsep prinsip proporsionalitas adalah bahwa setiap pembatasan hak harus mematuhi ukuran kewajaran dan dibenarkan dalam serangkaian kriteria obyektif yang memungkinkan pengorbanan demi tujuan yang sah dan cukup relevan untuk mengatasi pengaruh kepentingan yang dipertaruhkan. Artinya, berdasarkan prinsip proporsionalitas, isi dan bentuk tindakan negara tidak boleh melebihi yang diperlukan untuk mencapai tujuan yang sah (Regaña, 2015).

5. Prinsip Nesesitas

Istilah prinsip nesesitas adalah istilah yang digunakan untuk menjelaskan dasar dimana tindakan administratif oleh otoritas administratif, yang dirancang untuk memulihkan ketertiban, dianggap konstitusional. Pribahasa yang mendasari prinsip nesesitas ini berasal dari tulisan ahli hukum abad pertengahan Henry de Bracton. Di zaman modern, istilah ini pertama kali digunakan dalam keputusan kontroversial Tahun 1954 di mana Ketua Mahkamah Agung Pakistan Muhammad Munir mengesahkan penggunaan kekuatan darurat di



luar konstitusional oleh Gubernur Jenderal, Ghulam Mohammad. Dalam putusannya, Ketua Mahkamah Agung mengutip pepatah Bracton, “*that which is otherwise not lawful is made lawful by necessity*”, sesuatu yang tidak sah dibuat sah karena kebutuhan (Sabti & Subbaiah, 2017).

Selain itu juga pengaturan yang paling luas *due process* dalam instrument hukum internasional, adanya persyaratan hukum bahwa Negara harus menghormati semua hak hukum yang dimiliki seseorang. Dalam hal ini, *due process* diperlakukan sebagai proses yang harus dihormati dalam konteks pengaturan tertentu, apakah mengenai penahanan maupun proses pengadilan, diperlukan untuk memastikan keadilan, kewajaran, tidak sewenang-wenang dan proporsionalitas. Batasan apapun yang dikenakan pada hak-hak individu yang bersangkutan. Maka beberapa unsur yang disyaratkan oleh prinsip *fair trial* harus dihormati, prinsip *fair trial* diantaranya hak terdakwa untuk mengetahui tuntutan pidana terhadap dirinya sendiri; alat bukti yang mendasari tuntutan pidana tersebut dan termasuk alat bukti yang meringankan; hak untuk menanggapi bukti tersebut; hak atas bantuan hukum; dan hak untuk memanggil saksi sendiri dan memeriksa ulang saksi yang menentang (United Nations Counter-Terrorism Implementation Task Force, 2014).

2. Penyelidikan dan Penyidikan dalam Sistem Peradilan Pidana

Sistem peradilan pidana adalah jaringan peradilan yang bekerja secara terpadu diantara bagian-bagiannya untuk mencapai tujuan tertentu baik jangka pendek

maupun jangka panjang. Dapat pula dikatakan bahwa sistem peradilan pidana adalah suatu komponen (sub sistem) peradilan pidana yang saling terkait/tergantung satu sama lain dan bekerja untuk mencapai tujuan, yaitu untuk menanggulangi kejahatan sampai batas yang dapat ditoleransi oleh masyarakat (Muhammad, 2011).

Barda Nawawi Arif mengartikan sistem peradilan pidana sebagai suatu proses penegakan hukum pidana. Oleh karena itu berhubungan erat dengan perundang-undangan pidana itu sendiri, baik hukum pidana substantif maupun hukum acara pidana. Pada dasarnya, perundang-undangan pidana merupakan penegakan hukum pidana *in abstracto* yang akan diwujudkan ke dalam penegakan hukum *in concreto* (Muladi dan Barda Nawawi Arief, 1992).

Lebih lanjut menurut Mardjono Reksodiputro, “desain procedur” (*procedural design*) sistem peradilan pidana yang ditata melalui KUHP, dimana sistem peradilan pidana ini dibagi dalam tiga tahap, yaitu tahap pra-ajudikasi (*pre-adjudication*), tahap adjudikasi (*adjudication*) dan tahap purna adjudikasi (*post adjudication*). Dibutuhkan kesadaran kita membedakan secara jelas tiga tahap sistem peradilan pidana tersebut. Hal ini dikarenakan sering desain procedur (*procedural design*) suatu hukum acara pidana terlalu berat memberikan penekanan kepada hak-hak pejabat negara (aparatus penegak hukum) untuk menyelesaikan perkara atau menemukan kebenaran, ketimbang memperhatikan hak-hak seorang warga negara untuk membela dirinya terhadap kemungkinan persangkaan atau pendakwaan yang kurang atau tidak benar ataupun palsu (Reksodiputro, 1997c). Hak-hak aparat penegak hukum itu misalnya dalam hak menangkap (Pasal 16-19), hak menahan (Pasal 20-31), hak pengeledahan



(Pasal 32-37) dan hak penyitaan (Pasal 38-49) dalam KUHAP.

Namun penelitian tentang penyelidikan dan penyidikan perkara tindak pidana korupsi oleh Komisi Pemberantasan Korupsi ini, peneliti membatasi penelitian hanya ditahap penyelidikan dan penyidikan. Di Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana, tahap Penyelidikan terlihat dalam Pasal 102-105 KUHAP dan penyidikan Pasal 106-136 KUHAP. Kemudian Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019 Tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2002 Tentang Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi (Selanjutnya Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019), Pasal 43, Pasal 43A dan Pasal 44 tentang penyelidikan dan Pasal 45, Pasal 45A, Pasal 46, Pasal 47, Pasal 48, Pasal 49 dan Pasal 50 tentang penyidikan.

Adapun tindakan-tindakan hukum yang dikategorikan sebagai tahap penyelidikan dan penyidikan kaitannya dengan Komisi Pemberantasan Korupsi dalam riset ini dibatasi sebagai berikut:

- a. Proses dan prosedur penetapan tersangka
- b. Kegiatan Tangkap Tangan
- c. Penyadapan
- d. Penangkapan dan penahanan
- e. Penggeledehan dan penyitaan

3. Teori Sistem Hukum

Teori sistem hukum peneliti gunakan untuk menjawab rumusan masalah pertama, kedua dan ketiga penelitian ini. Teori sistem hukum dalam penelitian ini sebagaimana teori sistem hukum menurut Lawrence Meir Friedman. Adapun alasan pemilihan teori sistem ini adalah,

karena untuk menjawab Bagaimana prinsip-prinsip *due process of law* terkandung dalam tahap penyelidikan dan penyidikan perkara tindak pidana korupsi oleh Komisi Pemberantasan Korupsi, tolak ukurnya dilihat dari tiga unsur dalam teori sistem hukum Lawrence Meir Friedman. Ketiga unsur tersebut saling berhubungan satu sama lainnya. Namun dalam konteks penelitian ini, peneliti hanya menggunakan dua unsur saja dari teori sistem hukum Lawrence Meir Friedman ini, yaitu struktur hukum (*legal structure*) dan substansi hukum (*legal substance*). Alasannya adalah di tahap penyelidikan dan penyidikan, dua unsur ini berhubungan langsung dalam menentukan bisa tidaknya hukum itu dilaksanakan dengan baik.

Lawrence Meir Friedman mengemukakan tiga unsur yang harus diperhatikan dalam sistem hukum. Ketiga unsur itu adalah struktur hukum (*legal structure*), substansi hukum (*legal substance*) dan budaya hukum (*legal culture*).

a. Struktur Hukum (*legal structure*)

Struktur hukum menurut Lawrence Meir Friedman dideskripsikan sebagai keseluruhan institusi-institusi hukum yang ada beserta aparatnya, mencakupi antara lain kepolisian dengan para polisinya, kejaksaan dengan para jaksanya, pengadilan dengan para hakimnya, dan lain-lain (Friedman, 1984).

b. Substansi Hukum (*legal substance*)

Aspek lain dari sistem hukum adalah substansinya, yang dimaksud dengan substansi adalah aturan, norma, dan pola perilaku nyata manusia yang berada dalam sistem itu. Jadi Substansi hukum menyangkut peraturan perundang-undangan yang berlaku yang memiliki kekuatan yang mengikat dan menjadi



pedoman bagi aparat penegak hukum (Friedman, 1975).

c. Budaya Hukum (*legal culture*)

Lebih lanjut di jelaskan bahwa *legal culture* (budaya hukum) diartikan sebagai gagasan, sikap, keyakinan, harapan, dan pendapat tentang hukum. Dengan kata lain, budaya hukum yaitu opini-opini, kepercayaan-kepercayaan cara bertindak, baik dari para penegak hukum maupun dari warga masyarakat, tentang hukum dan berbagai fenomena yang berkaitan dengan hukum (Friedman, 1975).

Selain tiga unsur diatas, Lawrence Meir Friedman menambahkan satu unsur lagi yaitu Dampak (*Impact*), yaitu pertentangan yang timbul karena putusan itu.

G. Metode Penelitian

1. Tipe Penelitian dan Metode Pendekatan

Penelitian ini merupakan penelitian hukum normatif dan penelitian hukum empiris (Suteki dan Galang Taufani, 2018). Pokok kajiannya adalah penyelidikan dan penyidikan perkara tindak pidana korupsi oleh KPK dalam perspektif *due process of law*. Sehingga dalam penelitiannya terdapat gabungan beberapa tahap kajian yaitu: Tahap pertama, adalah kajian mengenai hukum normatif. yang berlaku terkait tentang apakah norma hukum acara pidana ditahap penyelidikan dan penyidikan perkara tindak pidana korupsi sudah terkandung prinsip *due process of law*.

Tahap kedua, kajian tentang penelitian hukum empiris untuk menemukan dan menganalisa serta mengkaji bentuk-bentuk penyimpangan terhadap prinsip-prinsip *due process of law* dalam praktik penyelidikan dan penyidikan

perkara tindak pidana korupsi oleh KPK. Tahap ketiga, kajian gabungan penelitian hukum normatif dan penelitian hukum empiris terkait gagasan terhadap norma hukum penyelidikan dan penyidikan perkara tindak pidana korupsi oleh KPK yang mengandung prinsip *due process of law*.

Pendekatan terhadap penyelidikan dan penyidikan perkara tindak pidana korupsi yang dilakukan oleh KPK dalam perspektif *due process of law* dalam penelitian ini menggunakan Pendekatan Peraturan Perundang-undangan (*statute approach*), Pendekatan filsafat (*philosophical approach*) dan Pendekatan Konseptual (*conceptual Approach*).

2. Objek Penelitian

Objek penelitian dalam kajian ini terdiri dari pertama, tentang prinsip-prinsip *due process of law* didalam norma hukum tentang penyelidikan dan penyidikan perkara tindak pidana korupsi. Kedua, tentang bentuk-bentuk penyimpangan-penyimpangan terhadap prinsip-prinsip *due process of law* dalam praktik penyelidikan dan penyidikan perkara tindak pidana korupsi oleh KPK. Dan ketiga, tentang penyelidikan dan penyidikan perkara tindak pidana korupsi oleh KPK yang mengandung prinsip-prinsip *due process of law*. Yang termuat dari judul penelitian yaitu Penyelidikan dan Penyidikan Perkara Tindak Pidana Korupsi oleh Komisi Pemberantasan Korupsi dalam Perspektif *Due Process of Law*.

3. Data Penelitian

Sumber data dalam penelitian hukum normatif-empiris (*applied law research*) ini terdiri dari Data Primer dan Data Sekunder:



- 1) Data Primer, dalam penelitian ini peneliti melakukan wawancara dengan beberapa narasumber diantaranya:
 - a. Penyelidik dan penyidik Komisi Pemberantasan Korupsi dalam hal ini diwakili oleh narasumber Juliandi Tigor dan Dion Valerian dari biro hukum KPK.
 - b. Wawancara dengan narasumber advokat Maqdir Ismail, advokat Wahyu Priyanka Nata Permana dan advokat Taufiq.
 - c. Wawancara dengan narasumber tersangka/terdakwa dan/atau terpidana Otto Cornelius Kaligis, Setya Novanto dan Jefferson Soleiman Montesqieu Rumajar.

- 2) Data Sekunder, data sekunder dibagi menjadi tiga yaitu :
 - a. Bahan Hukum primer, penelitian ini menggunakan bahan hukum primer yang diambil dari beberapa peraturan perundang-undang, asas-asas hukum, doktrin hukum, putusan pengadilan yang merupakan bahan utama yang dijadikan sumber penelitian.
 - b. Bahan hukum sekunder. Penelitian ini menggunakan bahan hukum sekunder yang diambil dari beberapa buku-buku teks dan e-book, artikel pada jurnal ilmiah, disertasi dan laporan hasil penelitian yang berkaitan dengan penyelidikan dan penyidikan perkara tindak pidana korupsi oleh KPK dalam perspektif *due process of law*.

- c. Bahan hukum tersier. Penelitian ini menggunakan bahan hukum tersier yang diambil dari beberapa bahan hukum berupa Kamus dan ensiklopedi.

4. Teknik Pengumpulan Data

Teknik pengumpulan data yang digunakan dalam penelitian yang penelitian hukum normatif-empiris (*applied law research*) dilakukan dengan:

- 1) Wawancara (*Interview*)

Metode wawancara yang digunakan dalam penelitian ini yaitu wawancara tidak terarah/tidak terpimpin/tidak terstruktur. Wawancara ini ditujukan kepada penyelidik dan penyidik KPK, tersangka/terdakwa dan/atau advokat, yang berisi pertanyaan-pertanyaan guna memperoleh informasi mengenai proses penyelidikan dan penyidikan perkara tindak pidana korupsi oleh KPK dalam perspektif *due process of law*.

- 2) Studi Pustaka

Pengumpulan data dalam studi pustaka yang dilakukan dalam penelitian ini merupakan kegiatan menelusuri, memeriksa, mengkaji dan menalisis data sekunder terkait tentang *due process of law*, dan penyelidikan dan penyidikan perkara tindak pidana korupsi dalam sistem peradilan pidana.

5. Analisis dan Pembahasan

Analisis data dalam penelitian ini dengan menggunakan analisis kualitatif untuk menjawab problematika mengenai proses penyelidikan dan penyidikan perkara tindak pidana korupsi oleh KPK dalam



perspektif *due process of law*. Pada analisis kualitatif, data yang muncul berwujud kata-kata dan bukan rangkaian angka. Data tersebut diperoleh dan dikumpulkan dengan cara wawancara dan studi Pustaka kemudian diproses. Sedangkan analisis, menurut Matthew B. Miles terdiri dari tiga alur kegiatan yang terjadi secara bersamaan yaitu; reduksi data, penyajian data dan penarikan kesimpulan/verifikasi (Miles, 1992).



PENYELIDIKAN DAN PENYIDIKAN PERKARA TINDAK PIDANA KORUPSI OLEH KOMISI
PEMBERANTASAN KORUPSI DALAM PERSPEKTIF *DUE PROCESS OF LAW*

BAB II

ANALISIS DAN PEMBAHASAN

1. PRINSIP-PRINSIP *DUE PROCESS OF LAW* DALAM NORMA HUKUM TENTANG PENYELIDIKAN DAN PENYIDIKAN TINDAK PIDANA KORUPSI

A. Proses dan Prosedur Penetapan Tersangka

Terkait prosedur penetapan tersangka, Pasal 44 Undang-undang Nomor 30 Tahun 2002 menyatakan bahwa (1) Jika penyelidik dalam melakukan penyelidikan menemukan bukti permulaan yang cukup adanya dugaan tindak pidana korupsi, dalam waktu paling lambat 7 (tujuh) hari kerja terhitung sejak tanggal ditemukan bukti permulaan yang cukup tersebut, penyelidik melaporkan kepada Komisi Pemberantasan Korupsi. (2) Bukti permulaan yang cukup dianggap telah ada apabila telah ditemukan sekurang-kurangnya 2 (dua) alat bukti, termasuk dan tidak terbatas pada informasi atau data yang diucapkan, dikirim, diterima, atau disimpan baik secara biasa maupun elektronik atau optik. (3) Dalam hal penyelidik melakukan tugasnya tidak menemukan bukti permulaan yang cukup sebagaimana dimaksud pada ayat (1), penyelidik melaporkan kepada Komisi Pemberantasan Korupsi dan Komisi Pemberantasan Korupsi menghentikan penyelidikan. (4) Dalam hal Komisi Pemberantasan Korupsi berpendapat bahwa perkara tersebut diteruskan, Komisi Pemberantasan Korupsi melaksanakan penyidikan sendiri atau dapat melimpahkan perkara tersebut kepada penyidik kepolisian atau kejaksaan. (5) Dalam hal penyidikan dilimpahkan kepada kepolisian atau kejaksaan sebagaimana dimaksud pada ayat (4), kepolisian atau

kejaksanaan wajib melaksanakan koordinasi dan melaporkan perkembangan penyidikan kepada Komisi Pemberantasan Korupsi.

Berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia Nomor 21/PUU-XII/2014 untuk menetapkan seseorang menjadi tersangka haruslah didapati bukti permulaan yang cukup paling sedikit dua jenis alat bukti, sehingga harus ada proses terlebih dahulu dalam menetapkan seseorang menjadi tersangka. Alat bukti yang sah menurut Pasal 184 ayat (1) KUHAP ialah: a. keterangan saksi; b. keterangan ahli; c. surat; d. petunjuk; e. keterangan terdakwa.

Kemudian Pasal 46 Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019 dalam hal seseorang ditetapkan sebagai tersangka oleh Komisi Pemberantasan Korupsi, terhitung sejak tanggal penetapan pemeriksaan tersangka dilaksanakan berdasarkan ketentuan hukum acara pidana. Artinya sesuai ketentuan dalam hukum pidana terkait proses dan prosedur pemeriksaan tersangka dalam perkara tindak pidana korupsi, maka berlaku ketentuan hukum acara pidana yaitu Undang-undang Nomor 8 Tahun 1981 Tentang Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana.

Tersangka adalah seorang yang karena perbuatannya atau keadaannya, berdasarkan bukti permulaan patut diduga sebagai pelaku tindak pidana (Pasal 1 angka 14 KUHAP). Adapun penetapan tersangka adalah bagian dari proses penyidikan, yang merupakan ujung atau akhir dari proses penyidikan (Kusumastuti, 2018). Sedangkan penyidikan adalah serangkaian tindakan penyidik dalam hal dan menurut cara yang diatur dalam undang-undang ini untuk mencari serta mengumpulkan bukti yang dengan bukti itu membuat terang tentang tindak pidana yang terjadi dan guna menemukan tersangkanya (Pasal 1 angka 2 KUHAP).



Berdasarkan Pasal 12 ayat (2) Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019 dalam melaksanakan tugas penyidikan dalam perkara tindak pidana korupsi Komisi Pemberantasan Korupsi berwenang:

- a. memerintahkan kepada instansi yang terkait untuk melarang seseorang bepergian ke luar negeri;
- b. meminta keterangan kepada bank atau lembaga keuangan lainnya tentang keadaan keuangan tersangka atau terdakwa yang sedang di periksa;
- c. memerintahkan kepada bank atau lembaga keuangan lainnya untuk memblokir rekening yang diduga hasil dari korupsi milik tersangka, terdakwa, atau pihak lain yang terkait;
- d. memerintahkan kepada pimpinan atau atasan tersangka untuk memberhentikan sementara tersangka dari jabatannya;
- e. meminta data kekayaan dan data perpajakan tersangka atau terdakwa kepada instansi yang terkait;
- f. menghentikan sementara suatu transaksi keuangan, transaksi perdagangan, dan perjanjian lainnya atau pencabutan sementara perizinan, lisensi serta konsesi yang dilakukan atau dimiliki oleh tersangka atau terdakwa yang diduga berdasarkan bukti awal yang cukup ada hubungannya dengan Tindak Pidana Korupsi yang sedang diperiksa;
- g. meminta bantuan Interpol Indonesia atau instansi penegak hukum negara lain untuk melakukan pencarian, penangkapan, dan penyitaan barang bukti di luar negeri; dan
- h. meminta bantuan kepolisian atau instansi lain yang terkait untuk melakukan penangkapan, penahanan, penggeledahan, dan penyitaan dalam perkara

Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi yang sedang ditangani.

Berdasarkan uraian diatas terkait proses dan prosedur penetapan tersangka secara normatif, belum mencerminkan prinsip *due process of law*. Indikatornya adalah:

1. Tidak adanya norma hukum tentang mewajibkan adanya pemeriksaan calon tersangka sebelum seseorang ditetapkan sebagai tersangka.

Penetapan tersangka merupakan rangkaian yang diawali dari penyelidikan dan penyidikan. Penetapan tersangka tanpa didahului penyelidikan, penyidikan, dan tanpa pemberitahuan dimulainya penyidikan (SPDP) kepada terlapor atau korban pelapor sebagaimana Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 130/PUU-XII/2015, mengakibatkan penetapan tersangka menjadi tidak sah, dan dapat dibatalkan lewat proses praperadilan (Ilyas, Amir dan Nusa, 2017).

Ketentuan yang ada di KUHAP, sesungguhnya tidak ada keharusan bagi penyidik untuk terlebih dahulu melakukan pemeriksaan calon tersangka hingga sampai pada penetapannya tersangka. Untuk sampai pada keyakinan bahwa seseorang dapat ditetapkan sebagai tersangka, penyidik harus melakukan pemeriksaan terhadap alat bukti, mulai dari keterangan saksi, keterangan ahli, surat, dan bukti lainnya. Untuk disebut layak sebagai alat bukti, keterangan saksi tersebut minimal dua orang saksi, dan harus diperiksa pula kualitas kesaksian itu, bukan sekadar ada saksi. Bagaimana perilaku dan kesusilaan saksi, hubungan saksi dengan calon tersangka sehingga berpengaruh pada keterangannya. Begitu pula keterangan seseorang ahli, harus dilihat juga kualitas



keterangan tersebut, bukan sekedar ada keterangan ahli (Effendi, 2020)

Diketahui Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 21/PUU-XII/2014, penetapan tersangka merupakan bagian dari upaya paksa dan obyek yang dapat dimintakan perlindungan hukum melalui pranata praperadilan. Persoalannya adalah pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 21/PUU-XII/2014 terdapat perbedaan penafsiran dan perdebatan tentang perlu tidaknya pemeriksaan calon tersangka. Ini disebabkan pemeriksaan calon tersangka disebut dalam pertimbangan putusan mahkamah konstitusi sebagai suatu keharusan, namun tidak ditemukan dalam amar putusan.

“...Oleh karena itu, dengan berdasarkan pertimbangan tersebut di atas, menurut Mahkamah, agar memenuhi asas kepastian hukum yang adil sebagaimana ditentukan dalam Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 serta memenuhi asas *lex certa* dan asas *lex stricta* dalam hukum pidana maka frasa “bukti permulaan”, “bukti permulaan yang cukup”, dan “bukti yang cukup” sebagaimana ditentukan dalam Pasal 1 angka 14, Pasal 17, dan Pasal 21 ayat (1) KUHAP harus ditafsirkan sekurang-kurangnya dua alat bukti yang termuat dalam Pasal 184 KUHAP dan disertai dengan pemeriksaan calon tersangkanya, kecuali terhadap tindak pidana yang penetapan tersangkanya dimungkinkan dilakukan tanpa kehadirannya (*in absentia*). Artinya, terhadap tindak pidana yang penetapan tersangkanya dimungkinkan dilakukan tanpa kehadirannya tersebut, tidak diperlukan pemeriksaan calon tersangka.”

Terkait pertimbangan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 21/PUU-XII/2014 ini dimana penetapan tersangkanya dimungkinkan dilakukan tanpa kehadirannya

(*in absentia*), jika merujuk bunyi Pasal 38 ayat (1) Undang-undang Nomor 31 Tahun 1999 menyatakan bahwa “Dalam hal terdakwa telah dipanggil secara sah, dan tidak hadir di sidang pengadilan tanpa alasan yang sah, maka perkara dapat diperiksa dan diputus tanpa kehadirannya.” Dapat dipahami bahwa norma hukum tindak pidana korupsi pada tahap penyidikan tidak mengenal konsep *in absentia* sebagai suatu prosedur pengecualian (*eksepsionalitas*) dari hukum acara yang keberadaanya untuk tujuan tertentu. Akan tetapi konsep *in absentia* dalam norma hukum tindak pidana korupsi hanya berlaku pada tahap pemeriksaan di persidangan. Ketentuan dalam Pasal 38 ayat (1) Undang-undang Nomor 31 Tahun 1999 ini dalam penjelasannya dimaksudkan untuk menyelamatkan kekayaan negara sehingga tanpa kehadiran terdakwa pun, perkara dapat diperiksa dan diputus oleh hakim.

Berdasarkan analisa tersebut menurut peneliti, tidak adanya norma hukum tentang mewajibkan adanya pemeriksaan calon tersangka sebelum seseorang ditetapkan sebagai tersangka bertentangan dengan prinsip legalitas, proporsionalitas dan *presumption of innocence*.

Prinsip legalitas dilanggar didasarkan kepada beberapa argumentasi. *Pertama*, KUHAP hadir dengan tujuan memberikan perlindungan terhadap harkat dan mabat manusia. Tujuan itu baru akan terwujud jika *lex scripta*, *lex stricta* dan *lex certa* sebagai komponen dasar dari prinsip legalitas terpenuhi (Hiariej, 2012b). *Kedua*, penetapan tersangka yang didasarkan atas 2 (dua) alat bukti, harus didahului juga dengan pemeriksaan calon tersangka. Prinsip legalitas dilanggar ketika pemeriksaan calon tersangka ini hanya ditemukan pada pertimbangan hukum dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor



21/PUU-XII/2014 tidak dalam sebuah rumusan norma hukum. Padahal pemeriksaan tersangka sebelum seseorang ditetapkan sebagai tersangka bertujuan agar tidak terjadi apa yang disebut dengan *adfire prejudice* (persangkaan yang tidak wajar) (Ilyas, Amir dan Nusa, 2017).

Ketiga, penegakan hukum harus sesuai dengan ketentuan yang berlaku juga berdasarkan Pancasila dan Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Hukum tersebut harus ditegakkan demi terciptanya tujuan dan cita-cita Bangsa Indonesia sebagaimana yang dirumuskan pada Pembukaan Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 alinea keempat, yaitu, membentuk suatu pemerintahan Negara Indonesia yang melindungi segenap Bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa dan ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan perdamaian abadi dan keadilan sosial. Rakyat Indonesia harus merasa aman dari berbagai ancaman dan bahaya yang datang, rasa aman yang diberikan oleh negara kepada rakyat tidak hanya ditujukan bagi mereka yang benar saja, akan tetapi bagi mereka yang melakukan kesalahan ataupun bagi mereka yang diduga melakukan kesalahan juga berhak memperoleh jaminan rasa aman terhadap diri mereka (Putusan MK 21 PUU- XII 2014, 2014).

Prinsip proporsionalitas dilanggar karena menyangkut pelanggaran terhadap batasan proporsionalitas itu sendiri. Proses dan prosedur penetapan tersangka merupakan awal mula akan adanya tindakan hukum berikutnya dari aparat penegak hukum, apakah tindakan hukum itu berhubungan dengan kehidupan, kebebasan, atau hak milik individu, tidak adanya norma

hukum tentang mewajibkan adanya pemeriksaan calon tersangka sebelum seseorang ditetapkan sebagai tersangka bertentangan dengan tahapan yang seharusnya dilakukan berdasarkan prinsip proporsionalitas yaitu *legitimate goal* (tujuan yang sah), *suitability* (kesesuaian), *necessity* (kebutuhan) dan *balancing* (pengimbangan) (Moller, 2012).

Asas *presumption of innocence* (praduga tidak bersalah) dilanggar karena “bersalah” disini tidak diartikan dalam arti hukum dan salah dalam arti salah sebagai fakta. Seharusnya “bersalah” disini diartikan dalam arti hukum dan bukan salah dalam arti “salah sebagai fakta” (Latif, 2010).

Perspektif hukum hak asasi manusia, tidak adanya norma hukum tentang mewajibkan adanya pemeriksaan calon tersangka sebelum seseorang ditetapkan sebagai tersangka bertentangan dengan Pasal 14 ICCPR dan Pasal 15 ICCPR, serta Pasal 10 UDHR dan Pasal 11 UDHR. Dikarenakan tidak sejalan dengan asas *fair trial* yaitu harus dijamin terselenggaranya peradilan yang jujur terhadap semua orang yang dituduh melakukan tindak pidana.

2. Tidak adanya norma hukum terkait prosedur keabsahan perolehan bukti dalam penetapan tersangka, norma ini penting karena akan berdampak pada keabsahan tindakan yang dilakukan atau kemungkinan keberhasilan penanganan perkara.

Hal ini dikarenakan terdapat kesenjangan ketika rumusan norma hukum dalam KUHAP memberikan kewenangan dan keleluasaan kepada penyidik dan penyidik untuk melakukan “serangkaian tindakan”. Peluang untuk dapat terjadinya tindakan penyalahgunaan wewenang yang berlebihan misalnya dapat terlihat dalam



rumusan Pasal 5 ayat (1) huruf a butir 4 KUHAP menyatakan “Penyelidik karena kewajibannya mempunyai wewenang mengadakan tindakan lain menurut hukum yang bertanggung-jawab”. Sekalipun pada penjelasan Pasal 5 ayat (1) huruf a butir 4 KUHAP menyatakan bahwa yang dimaksud dengan “tindakan lain” adalah tindakan dari penyelidik untuk kepentingan penyelidikan dengan syarat:

- 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 lingkungan jabatannya;
- d) atas pertimbangan yang layak berdasarkan keadaan memaksa;
- e) menghormati hak asasi manusia.

Bagaimanapun mencoba mengkonkretkan penjelasan rumusan Pasal 5 ayat (1) huruf a butir 4 KUHAP namun, rumusan Pasal 5 ayat (1) huruf a butir 4 KUHAP pengertiannya masih kabur dan tidak jelas. Seolah-olah penjelasan rumusan pasal ini memberi keleluasaan kepada penyelidik untuk bertindak semaunya, dengan alasan bahwa tindakan yang dilakukan tersebut merupakan tindakan keharusan dan masih selaras dengan wewenang yang diberikan Undang-undang (Harahap, 2016).

Penetapan sebagai tersangka merupakan bagian dari proses penyidikan, baik dalam Undang-undang Nomor 30 Tahun 2002 dan Putusan Mahkamah Republik Indonesia Nomor 21/PUU-XII/2014 sendiri sudah dijelaskan bahwa prosedur penetapan sebagai tersangka itu didasari sekurang-kurangnya dua alat bukti yang termuat dalam Pasal 184 KUHAP dan disertai dengan pemeriksaan

calon tersangkanya, kecuali terhadap tindak pidana yang penetapan tersangkanya dimungkinkan dilakukan tanpa kehadirannya (*in absentia*).

Praperadilan pasca Putusan Makkamah Konstitusi Nomor 21/PUU-XII/2014, tidak murni lagi hanya memeriksa persoalan formil (administrasi) saja tetapi juga sudah masuk pada wilayah materi perkara. Misalnya, Pengujian praperadilan terhadap penetapan tersangka hal yang nantinya akan dinilai yaitu pertama, apakah alat bukti yang menjadikan seseorang sebagai tersangka tersebut diperoleh secara sah atau tidak. Kedua, apakah alat bukti yang dipakai penyidik memiliki hubungan yang kuat dengan peristiwa hukum yang sementara diproses (Ilyas, Amir dan Nusa, 2017). Namun harus dipahami Pasal 2 ayat (2) Peraturan Mahkamah Agung Nomor 4 Tahun 2016 tentang Peninjauan Kembali Putusan Praperadilan menyatakan bahwa “Pemeriksaan Praperadilan terhadap permohonan tentang tidak sahnya penetapan tersangka hanya menilai aspek formil, yaitu apakah ada paling sedikit 2 (dua) alat bukti yang sah dan tidak memasuki materi perkara.”

Membahas mengenai keabsahan cara memperoleh alat bukti, sekalipun Pasal 44 Undang-undang Nomor 30 Tahun 2002 maupun dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 21/PUU-XII/2014 telah menjelaskan minimal 2 (dua) alat bukti, tetapi alat bukti tersebut diperoleh secara tidak sah (*Illegally obtained evidence*), maka keberadaan alat bukti tersebut tetap dianggap tidak sah. Ada tiga unsur untuk mendefenisikan alat bukti yang diperoleh secara tidak sah (*Illegally obtained evidence*) yaitu (Groenhuijsen, 2008): Pertama, bukti yang diperoleh dengan melanggar ketentuan undang-undang selama penyelidikan awal;



Contohnya adalah menginterogasi tersangka tanpa pemberitahuan sebelumnya bahwa dia tidak berkewajiban untuk menjawab pertanyaan yang diajukan.

Kedua, bukti yang dikumpulkan tanpa kekuatan hukum untuk melakukannya karena melanggar hak konstitusional tersangka; ini terjadi ketika pejabat bertindak tanpa adanya kekuatan hukum untuk melakukannya. Misalnya terjadi sebelum tes darah acak untuk pengemudi kendaraan bermotor diperkenalkan dalam undang-undang Belanda selama tahun 1970-an. Mahkamah Agung berpendapat bahwa jika tidak ada dasar undang-undang, kekuasaan tersebut hanya dapat diberikan dengan persetujuan tersangka. Ketiga, bukti yang dikumpulkan dalam kerangka kekuasaan undang-undang, tetapi melanggar yang tidak tertulis asas umum hukum acara pidana; bukti juga dapat dinodai jika dikumpulkan dengan tidak melanggar ketentuan undang-undang, tetapi ketika prinsip umum hukum acara yang tidak tertulis telah diabaikan. Contoh yang menonjol diwakili oleh prinsip proporsionalitas dan subsidiaritas. Misalnya, ketika otoritas penegak hukum memiliki surat perintah untuk menggeledah suatu tempat, mereka biasanya harus memberikan kesempatan kepada penghuni untuk mengizinkan mereka masuk secara sukarela/kooperatif sebelum mereka dapat menggunakan kekerasan untuk mendapatkan izin masuk.

Tidak adanya norma hukum terkait keabsahan prosedur perolehan alat bukti untuk penetapan sebagai tersangka juga bertentangan dengan prinsip legalitas, proporsionalitas dan *presumption of innocence*.

a) Prinsip legalitas

Pasal 1 ayat (1) KUHP yang dipahami sebagai ketentuan baku dari prinsip legalitas, serta makna *lex certa* dan *lex stricta* yang merupakan dasar dari prinsip legalitas dalam hukum acara pidana (Hiariej, 2012b). Artinya ketika seseorang ditetapkan sebagai tersangka tindak pidana korupsi dengan didasari Pasal 44 Undang-undang Nomor 30 Tahun 2002, seharusnya Pasal 44 tersebut juga disertai dengan norma hukum terkait bagaimana prosedur perolehan alat bukti. Karena *due process of law* menghendaki adanya norma hukum yang jelas dan norma hukum tersebut harus ditafsirkan secara ketat sebagaimana yang dikehendaki oleh prinsip legalitas. Tujuannya adalah agar jangan terjadi kesewenang-wenangan dalam memperoleh bukti permulaan sebelum adanya penetapan tersangka.

b) Prinsip proporsionalitas

Ketidakseimbangan perlindungan kepentingan individu dan kepentingan publik dalam proses keabsahan prosedur perolehan alat bukti dan juga dikarenakan hukum pidana tidak memiliki *check and balance system* terhadap tindakan penyidik dalam keabsahan perolehan alat bukti merupakan pelanggaran terhadap hak asasi seseorang. Oleh karenanya pelanggaran terhadap prinsip proporsionalitas jika tidak memenuhi *legitimate goal* (tujuan yang sah), *suitability* (kesesuaian), *necessity* (kebutuhan) dan *balancing* (pengimbangan) (Moller, 2012), yang nantinya ini merupakan *check and balance system* terhadap tindakan penyidik dalam keabsahan perolehan alat bukti.



c) Prinsip *presumption of innocence*

Prinsip *presumption of innocence* penting adanya untuk memastikan hak atas *due process of law* dalam proses dan prosedur penetapan tersangka. Prinsip *presumption of innocence* ini nantinya juga berhubungan dengan beban pembuktian, karena *presumption of innocence* menghendaki beban pembuktian ada pada yang menyatakan, bukan pada yang menyangkal (Lum, 2017). Bagaimana mungkin tindakan penyidik maupun penyidik dalam perolehan alat bukti sebagai bukti permulaan untuk penetapan tersangka yang keabsahan perolehan alat bukti tidak ada norma hukum dalam perundang-undangan. Dipahami perolehan alat bukti sebagai bukti permulaan dalam penetapan tersangka korupsi juga berhubungan dengan hak asasi manusia yang harus diatur dalam sebuah peraturan perundang-undangan.

Padahal, Diberlakukannya Undang-undang Nomor 8 Tahun 1981 dilatarbelakangi oleh isu utama mengenai perlunya perlindungan HAM bagi pelaku kejahatan yang seringkali dilanggar oleh aparat penegak hukum pidana. Substansi KUHAP berkaitan erat dengan bagaimana negara menghormati dan memenuhi hak asasi setiap orang yang dijadikan sebagai tersangka atau terdakwa. Setiap tindakan aparat penegak hukum yang berimplikasi HAM terutama pada tahap penyidikan (Ali, 2015). Karenanya undang-undang yang dibentuk oleh negara harus mengandung dan sesuai dengan prinsip pernyataan yang jelas. Dalam konteks hukum HAM, jika pembentuk undang-undang hendak mengintervensi hak-hak dan kebebasan warga negara, undang-undang

yang dibentuk harus berisi norma-norma hukum yang jelas dan tegas (Meagher, 2014).

B. Kegiatan Tangkap Tangan

Undang-undang Nomor 30 Tahun 2002 maupun Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019 tidak mengatur secara khusus norma tentang kegiatan tangkap tangan. Maka sesuai dengan asas yang berlaku dalam hukum pidana (Agustina, 2015), yaitu asas *lex specialis derogat legi generali* (hukum khusus menyampingkan hukum umum) yang dinormakan dalam Pasal 63 ayat (2) KUHP, bahwa “Jika suatu tindakan masuk dalam suatu ketentuan pidana umum, tetapi termasuk juga dalam ketentuan pidana khusus, maka hanya yang khusus itu yang diterapkan.”

Maka sesuai dengan asas *lex specialis derogat legi generali* tersebut diatas, norma tentang kegiatan tangkap tangan yang dilakukan oleh KPK didasari pada Pasal 1 angka 19 KUHP. Pasal 1 angka 19 KUHP menyatakan “Tertangkap tangan adalah tertangkapnya seorang pada waktu sedang melakukan tindak pidana, atau dengan segera sesudah beberapa saat tindak pidana itu dilakukan, atau sesaat kemudian diserukan oleh khalayak ramai sebagai orang yang melakukannya, 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 itu”.

Menurut M. Yahya Harahap dalam rumusan Pasal 1 angka 19 KUHP tersebut, faktor yang menentukan tertangkap tangan adalah dijumpainya sesuatu atau benda yang diduga milik seseorang yang digunakan untuk melakukan kejahatan tersebut. Alat bukti yang ditemukan tersebut dapat dijadikan



petunjuk apakah orang tersebut adalah pelakunya atau orang hanya turut melakukan kejahatan tersebut (Harahap, 2016).

Kemudian, dalam hal tertangkap tangan penangkapan dilakukan tanpa surat perintah, dengan ketentuan bahwa penangkap harus segera menyerahkan tertangkap beserta barang bukti yang ada kepada penyidik atau penyidik pembantu yang terdekat (Pasal 18 ayat (2) KUHAP). Dalam hal tertangkap tangan tanpa menunggu perintah penyidik, penyidik wajib segera melakukan tindakan yang diperlukan dalam rangka penyelidikan. Terhadap tindakan yang dilakukan tersebut, penyidik wajib membuat berita acara dan melaporkannya kepada penyidik seditaerah hukum (Pasal 102 ayat (2) dan (3) KUHAP).

Dalam hal tertangkap tangan setiap orang berhak, menangkap tersangka guna diserahkan beserta atau tanpa barang bukti kepada penyidik atau penyidik. Setelah menerima penyerahan tersangka, penyidik atau penyidik wajib segera melakukan pemeriksaan dan tindakan lain dalam rangka penyidikan (Pasal 111 KUHAP). Ketentuan sebagaimana Pasal 111 KUHAP ini dimaksudkan, karena ada proses hukum acara pidana yang wajib dilewati, mulai dari penyelidikan, penyidikan, penuntutan, dan seterusnya hingga terbit putusan pengadilan berkekuatan hukum tetap yang menyatakan bahwa seseorang itu bersalah. Salah satu tujuan penyidikan itu sendiri adalah untuk mencari serta mengumpulkan bukti yang dengan bukti itu membuat terang tentang tindak pidana yang terjadi (Pasal 1 angka 2 KUHAP).

Norma hukum terkait kegiatan tangkap tangan sebagaimana yang diatur dalam Pasal 1 angka 19, Pasal 18 ayat (2), Pasal 102 ayat (2) dan (3) dan Pasal 111 KUHAP diatas, Secara Normatif menurut peneliti sudah mencerminkan prinsip *due process of law*. Indikatornya dapat ditemukan pada prinsip-

prinsip penegakan hukum pidana, dimana prinsip-prinsip ini merupakan bagian dari prinsip *due process of law*, diantaranya:

1. Prinsip Legalitas

Kegiatan tangkap tangan hanya sah dan tidak melanggar HAM dengan dimuatnya secara tegas unsur-unsur tertangkap tangan (Pasal 1 angka 19 KUHAP) serta diikuti dengan rumusan norma hukum terkait prosedur tertangkap tangan (Pasal 18 ayat (2), Pasal 102 ayat (2) dan (3) dan Pasal 111 KUHAP). Artinya sudah terpenuhinya empat makna yang harus diperhatikan yang berhubungan dengan *nullum delictum, nulla poena sine praevia lege* (Hiariej, 2016). Empat makna *nullum delictum, nulla poena sine praevia lege* yang merupakan makna dari prinsip legalitas pada rumusan norma hukum kegiatan tangkap tangan adalah *lex scripta, lex certa, lex praevia* dan *lex stricta* (Dana, 2009). Kegiatan tangkap tangan terhadap seseorang hanya boleh dianggap bertanggung jawab secara pidana dan dihukum jika pada saat pelanggaran dilakukan, hal itu dianggap sebagai kejahatan menurut hukum yang berlaku (Mnguni & Muller, 2010).

2. Prinsip *Presumption of Innocence*

Prinsip *Presumption of Innocence* pada kegiatan tangkap tangan eksistensinya untuk memastikan hak atas proses hukum yang adil. Prinsip *Presumption of Innocence* dalam kegiatan tangkap tangan merupakan jaminan bahwa beban pembuktian ada pada yang menyatakan, bukan pada yang menyangkal (Lum, 2017).

3. Prinsip Proporsionalitas

Prinsip proporsionalitas menghendaki adanya keseimbangan pada kegiatan tangkap tangan. Setiap pembatasan hak pada kegiatan tangkap tangan harus mematuhi ukuran kewajaran dan dibenarkan demi tujuan



yang sah, artinya berdasarkan prinsip proporsionalitas pada kegiatan tangkap tangan, isi dan bentuk tindakan negara tidak boleh melebihi yang diperlukan untuk mencapai tujuan yang sah (Regaña, 2015). Dengan diaturnya unsur-unsur tangkap tangan serta adanya rumusan norma hukum terkait prosedur tangkap tangan mengindikasikan telah diterapkannya secara normatif prinsip proporsionalitas dalam kegiatan tangkap tangan (Pasal 18 ayat (2), Pasal 102 ayat (2) dan (3) dan Pasal 111 KUHAP).

C. Penyadapan

Penyadapan dalam sistem peradilan pidana merupakan salah satu cara untuk menemukan siapa yang harus bertanggungjawab terhadap suatu kejahatan dengan menggunakan teknologi dengan metode yang dikenal dengan istilah penyadapan atau *interception* (Kristiana, 2018). Penyadapan adalah kegiatan untuk mendengarkan, merekam, dan/atau mencatat transmisi informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik yang tidak bersifat publik, baik menggunakan jaringan kabel, komunikasi, jaringan nirkabel, seperti pancaran elektromagnetis atau radio frekuensi maupun alat elektronik lainnya (Pasal 1 angka 5 Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019).

Instrumen penyadapan merupakan salah satu alat bagi KPK untuk membongkar praktik kejahatan korupsi, utamanya pada tangkap tangan selama ini. Penyadapan yang dilakukan oleh KPK merupakan bagian dari proses dan prosedur penyelidikan, biasanya hanya sebatas untuk mengetahui informasi dalam bentuk komunikasi yang biasanya dilakukan melalui telepon, dan komunikasi tersebut biasanya direkam, dan

hasil rekaman itu nanti dimanfaatkan untuk kepentingan pembuktian di pengadilan (Kristiana, 2018).

KPK dalam melaksanakan tugas penyelidikan dan penyidikan berwenang melakukan penyadapan (Pasal 12 ayat (1) Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019). Penyadapan dilaksanakan setelah mendapatkan izin tertulis dari Dewan Pengawas. Untuk mendapatkan izin, dilaksanakan berdasarkan permintaan secara tertulis dari Pimpinan Komisi Pemberantasan Korupsi. Dewan Pengawas dapat memberikan izin tertulis terhadap permintaan secara tertulis dari Pimpinan Komisi Pemberantasan Korupsi paling lama 1 x 24 (satu kali dua puluh empat) jam terhitung sejak permintaan diajukan. Dalam hal Pimpinan Komisi Pemberantasan Korupsi mendapatkan izin tertulis dari Dewan Pengawas, Penyadapan dilakukan paling lama 6 (enam) bulan terhitung sejak izin tertulis diterima dan dapat diperpanjang 1 (satu) kali untuk jangka waktu yang sama (Pasal 12B Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019). Namun, Pasal 12B Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019 ini melalui putusan mahkamah konstitusi dinyatakan inkonstitusional yaitu bertentangan dengan Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat (Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 70/PUU-XVII/2019, 2019).

Penyelidik dan penyidik melaporkan Penyadapan yang sedang berlangsung kepada Pimpinan Komisi Pemberantasan Korupsi secara berkala. Penyadapan yang telah selesai dilaksanakan harus dipertanggungjawabkan kepada Pimpinan Komisi Pemberantasan Korupsi dan Dewan Pengawas paling lambat 14 (empat belas) hari kerja terhitung sejak Penyadapan selesai dilaksanakan (Pasal 12C ayat (2) Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019).

Frasa “dipertanggungjawabkan kepada Dewan Pengawas” dalam Pasal 12C ayat (2) Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019 bertentangan dengan Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat secara bersyarat sepanjang tidak dimaknai “diberitahukan kepada Dewan Pengawas”. Sehingga Pasal 12C Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019 ini berdasarkan putusan mahkamah konstitusi, Mahkamah Konstusi mengubah sebagian bunyi Pasal 12C ini lengkapnya dengan “Penyadapan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 12 ayat (1) yang telah selesai dilaksanakan harus dipertanggungjawabkan kepada Pimpinan Komisi Pemberantasan Korupsi dan diberitahukan kepada Dewan Pengawas paling lambat 14 (empat belas) hari kerja terhitung sejak Penyadapan selesai dilaksanakan” (Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 70/PUU-XVII/2019, 2019).

Norma hukum terkait proses dan prosedur penyadapan ini penting ada karena proses penyadapan inilah orang akan menjadi tersangka. Jika peneliti analisa secara mendalam norma hukum dalam Pasal 12 ayat (1), Pasal 12 B, Pasal 12 C, Pasal 12 D Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019, terkait penyadapan yang dilakukan oleh KPK saat ini, secara normatif menurut peneliti belum mencerminkan prinsip *due process of law*. Indikatornya adalah:

1. Persoalan terkait tentang kewenangan;

Kewenangan penyadapan pada norma dalam Pasal 12 ayat (1) Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019 ini, diberikan kepada “lembaga” yaitu KPK, bukan kepada penyidik. Penyadapan merupakan salah satu upaya paksa. Dimanapun termasuk KUHAP, upaya paksa itu diberikan kepada penyidik bukan kepada “lembaga”. Pasal 1 ayat (3) Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019 dijelaskan bahwa

KPK adalah lembaga negara dalam rumpun kekuasaan eksekutif yang melaksanakan tugas pencegahan dan pemberantasan Tindak Pidana Korupsi.

Pasal 1 angka 3 Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019 ini, berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 70/PUU-XVII/2019 dinyatakan bertentangan dengan Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat secara bersyarat sepanjang tidak dimaknai, “Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi yang selanjutnya disebut Komisi Pemberantasan Korupsi adalah lembaga negara dalam rumpun kekuasaan eksekutif yang dalam melaksanakan tugas pemberantasan Tindak Pidana Korupsi bersifat independen dan bebas dari pengaruh kekuasaan manapun”.

KUHAP misalnya terkait norma yang berhubungan dengan upaya paksa, dalam KUHAP diberikan kepada penyidik, bukan kepada lembaganya (lembaga kepolisian). Namun di Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019 diberikan kepada lembaganya yaitu KPK (Pasal 12 ayat (1) Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019).

Prinsip *due process of law* belum tercermin pada Pasal 12 ayat (1) Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019 ini. Indikatornya adalah jika terjadi penyadapan ilegal yang dilakukan oleh KPK, maka yang bertanggung jawab nantinya apakah lembaga KPKnya atau penyidiknya. Secara teori KPK merupakan lembaga publik, tidak bisa dipidana sekalipun yang melakukan penyidik tapi penyidik mendapatkan wewenang dari lembaganya (KPK). Jika merujuk substansi Pasal 12 ayat (1) jelas telah melanggar *lex certa* sebagai prinsip legalitas, dimana hukum acara pidana harus memuat ketentuan yang jelas (Hiariej, 2012b).



2. Persoalan terkait tata cara atau prosedur penyadapan (Pasal 12B, Pasal 12C, dan Pasal 12D Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019);

Pasal 12B, Pasal 12C, dan Pasal 12D Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019 hanya ada tata cara atau prosedur minta izin, namun yang menjadi persoalannya adalah ketika Pasal 12B, Pasal 12C, dan Pasal 12D Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019 ini tidak mengatur tentang yang disadap itu apa saja. Pasal 12 ayat (1) ini hanya memberikan kewenangan menyadap tapi tidak diikuti oleh prosedur terkait penyadapan, yang ada hanyalah SOP, dimana SOP itu dibuat oleh KPK sendiri. Padahal berdasarkan hukum HAM yang berlaku, segala sesuatu yang berhubungan dengan HAM, normanya harus diatur didalam Undang-undang (Terjemahan Mulyana, 1984).

Rumusan Pasal 12B, Pasal 12C, dan Pasal 12D Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019 yang hanya berisi norma tentang prosedur minta izin, namun tidak mengatur tentang yang disadap itu apa saja. Rumusan Pasal-pasal tersebut pada dasarnya bertentangan dengan prinsip proporsionalitas. Karena prinsip proporsionalitas bertujuan untuk menegakan keadilan dan mendorong perilaku pemerintah yang proporsional dan menghindari pelaksanaan kekuasaan yang sewenang-wenang, dengan cara kewenangan penyadapan yang diberikan harus juga disertai dengan prosedur yang jelas terkait apa saja yang disadap tidak hanya sebatas pada prosedur pemberian izin atau tidak memberikan izin penyadapan (Jackson, 2015).

Jika dihubungkan dengan konsep limitasi dalam hukum hak asasi manusia, (Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia, 1999) pada Pasal 1 point 6 menjelaskan bahwa "Pelanggaran hak asasi manusia

adalah setiap perbuatan seseorang atau kelompok orang termasuk aparat negara baik disengaja maupun tidak disengaja atau kelalaian yang secara melawan hukum mengurangi, menghalangi, membatasi, dan atau mencabut hak asasi manusia seseorang atau kelompok orang yang dijamin oleh undang-undang ini, dan tidak mendapatkan, atau dikhawatirkan tidak memperoleh penyelesaian hukum yang adil dan benar, berdasarkan mekanisme hukum yang berlaku”.

Selain itu, persoalan terkait tata cara atau prosedur penyadapan juga bertentangan dengan prinsip nesesitas. Hal ini dikarenakan pada dasarnya negara harus bisa memberikan perlindungan, penghormatan serta pemenuhan hak asasi manusia setiap warga negara sehingga prinsip nesesitas yang mana negara diharuskan mengambil langkah apa saja yang diperlukan untuk melindungi dan mempertahankan integritas negara, tetap berada dalam koridor hukum (Necessary and Proportinate, 2014).

Berdasarkan penjelasan diatas, bahwa bicara pembatasan hak asasi manusia juga diatur pada Pasal 29 ayat (2) UDHR menyatakan bahwa:

“Dalam menjalankan hak-hak dan kebebasan-kebebasannya, setiap orang harus tunduk hanya pada pembatasan-pembatasan yang ditetapkan oleh undang-undang dengan maksud semata-mata untuk menjamin pengakuan serta penghormatan yang layak terhadap hak-hak dan kebebasan-kebebasan orang lain, dan untuk memenuhi syarat-syarat yang adil dalam hal kesusilaan, ketertiban dan kesejahteraan umum dalam suatu masyarakat yang demokratis”.



3. Persoalan terkait tentang Dewan Pengawas dalam proses dan prosedur penyadapan (Pasal 12 B, dan Pasal 12 C Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019);
 - a) Izin kepada Dewan Pengawas

Jika dibandingkan dengan Undang-undang Nomor 30 Tahun 2002, KPK dalam melaksanakan tugas penyelidikan, penyidikan, dan penuntutan berwenang; a. melakukan penyadapan dan merekam pembicaraan; (Pasal 12 ayat (1) huruf a Undang-undang Nomor 30 Tahun 2002). KPK diberi kewenangan melakukan penyadapan dan merekam pembicaraan tanpa diikuti dengan tata cara atau prosedur penyadapan termasuk norma terkait memberikan izin atau tidak memberikan izin melakukan penyadapan. Penyadapan yang dilakukan oleh KPK dilaksanakan berdasarkan SOP yang KPK buat sendiri. Selain itu pada Undang-undang Nomor 30 Tahun 2002, izin melakukan penyadapan tidak dimintakan ke pengadilan, salah satu alasannya adalah pada saat itu pengadilan menjadi salah satu lembaga yang terkorup, karenanya penyadapan yang dilakukan KPK tidak perlu izin pengadilan (Transparency International Indonesia, 2017).

Adapun Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019, Pasal 12B menyatakan bahwa penyadapan oleh KPK dilaksanakan setelah mendapat izin tertulis dari Dewan Pengawas. Persoalannya adalah ketika memberikan izin atau tidak memberikan izin penyadapan itu diberikan oleh Dewan Pengawas. Di pahami bahwa Dewan Pengawas bukanlah lembaga peradilan, padahal tindakan penyadapan adalah tindakan upaya paksa. Kewenangan *pro justitia* seperti

ini semestinya tidak diberikan pada organ khusus yang semestinya berkerja pada tataran pengawasan administratif. Seharusnya yang bisa menilai dan memberi izin itu adalah pengadilan.

Dewan Pengawas KPK dibentuk terinspirasi dari Komisi Pemberantasan Korupsi Hong Kong, yang bernama *Independent Commission Against Corruption* (ICAC). Tapi Komite Penasehat di ICAC tidak memiliki kewenangan besar terkait tindakan *pro jastitia*. Komite Penasehat di ICAC hanya bertugas sebagai supervisi, mengawasi kegiatan kenerja para pimpinannya. Dewan Pengawas di ICAC tidak masuk pada pemberian izin atau tidak memberikan izin untuk Penyadapan, penggeledahan, dan/atau penyitaan (Hong Kong Independent Commission Against Corruption, n.d.).

Persoalan terkait frasa “izin kepada Dewan Pengawas” ini sebagaimana bunyi Pasal 12B dan Pasal 37B ayat (1) huruf b Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019 berdasarkan putusan mahkamah konstitusi dinyatakan inkonstitusional yaitu bertentangan dengan Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat (Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 70/PUU-XVII/2019, 2019).

b) Dewan Pengawas

Persoalan lain yang berhubungan dengan Dewan Pengawas adalah terkait dengan wewenang Dewan Pengawas memberikan izin melakukan penyadapan. Persoalannya, apakah logis Dewan Pengawas selain memberi izin tetapi Dewan Pengawas



juga mengawasi wewenangnya sendiri (memberi izin) (Pasal 37B ayat (1) point a Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019).

Hal ini jelas bertentangan dengan *lex certa* pada prinsip legalitas yang menghendaki hukum acara pidana harus memuat ketentuan hukum yang jelas (Hiariej, 2012b). Wewenang Dewan Pengawas memberikan izin melakukan penyadapan namun dilain pihak juga mengawasi wewenangnya sendiri (memberi izin) (Pasal 37B ayat (1) Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019, juga menyimpang dari prinsip proporsionalitas sebagai bagian dari prinsip *due process of law*. Dipahami bahwa prinsip proporsionalitas merupakan konsepsi dan kiasan untuk keadilan, kewajaran dan masuk akal (McLachlin, 2015). Maka akan menyalahi keadilan, kewajaran dan masuk akal, jika rumusan Pasal 37B ayat (1) Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019 tersebut memberikan wewenang Dewan Pengawas memberikan izin melakukan penyadapan namun dilain pihak juga mengawasi wewenangnya sendiri (memberi izin).

Selain itu menyimpangi prinsip proporsionalitas terkait wewenang Dewan Pengawas memberikan izin melakukan penyadapan namun dilain pihak juga mengawasi wewenangnya sendiri (memberi izin), ketika tidak diterapkannya prinsip proporsionalitas dalam rumusan Pasal 37B ayat (1) Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019 tersebut. Ini didasari karena prinsip proporsionalitas dalam arti yang lebih luas merupakan larangan eksepsitas (larangan berlebihan). Oleh karena itu, undang-undang tidak dapat proporsional jika sarana/alat yang

bertujuan untuk melindungi tujuan yang sah berlebihan dalam keadaan kongkret mengingat hak yang dipertaruhkan (Wendt, 2013). Begitu juga dalam beberapa konsep ketatanegaraan bahwa kekuasaan negara juga harus ditentukan oleh persyaratan proporsionalitas dengan kepentingan yang diduga membenarkan kekuasaannya (Jackson, 2015).

Namun Putusan Mahkamah Konstitusi menyatakan bahwa Pasal 12B Undang-undang Nomor 19 tahun 2019 bertentangan dengan Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat. Pertimbangan Mahkamah Kontitusi terkait Pasal 12B ayat (1) Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019 terkait penyadapan yang dilakukan KPK harus mendapatkan izin tertulis dari Dewan Pengawas, Mahkamah Konstitusi terlebih dahulu akan mempertimbangkan mengenai kedudukan Dewan Pengawas berdasarkan Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019. Dewan Pengawas secara inheren adalah bagian dari internal KPK yang bertugas sebagai pengawas guna mencegah terjadinya penyalahgunaan kewenangan. Sebagai salah satu unsur dari KPK, Dewan Pengawas bertugas dan berwenang mengawasi pelaksanaan tugas dan wewenang KPK. Maknanya adalah bahwa kedudukan Dewan Pengawas tidak bersifat hierarkis dengan Pimpinan KPK sehingga dalam desain besar pemberantasan korupsi keduanya tidak saling membawahi namun saling bersinergi dalam menjalankan fungsi masing-masing (Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 70/PUU-XVII/2019, 2019).

Dengan tidak diperlukan lagi izin penyadapan oleh KPK dari Dewan Pengawas, sebagaimana ditentukan dalam norma Pasal 12B ayat (1) Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019 maka terhadap ketentuan tersebut harus dinyatakan inkonstitusional dan selanjutnya sebagai konsekuensi yuridisnya terhadap norma Pasal 12B ayat (2), ayat (3), dan ayat (4) Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019 tidak relevan lagi untuk dipertahankan dan harus dinyatakan pula inkonstitusional. Konsekuensi yuridis Dewan Pengawas tidak dapat mencampuri kewenangan *pro Justitia* dan terhadap Pasal 12B Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019 telah dinyatakan inkonstitusional maka frasa “dipertanggungjawabkan kepada Dewan Pengawas” dalam Pasal 12C ayat (2) Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019 harus pula dinyatakan inkonstitusional sepanjang tidak dimaknai menjadi “diberitahukan kepada Dewan Pengawas”.

D. Penangkapan dan Penahanan

Pasal 12 ayat (2) Point g dan h Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019 menyatakan bahwa:

- (2) *Dalam melaksanakan tugas penyidikan, Komisi Pemberantasan Korupsi berwenang;*
 - g. *meminta bantuan Interpol Indonesia atau instansi penegak hukum negara lain untuk melakukan pencarian, penangkapan, dan penyitaan barang bukti di luar negeri; dan*
 - h. *meminta bantuan kepolisian atau instansi lain yang terkait untuk melakukan penangkapan, penahanan, penggeledahan, dan penyitaan dalam perkara Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi yang sedang ditangani.*

Berdasarkan Pasal 12 ayat (2) Point g dan h Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019 ini, dipahami bahwa terkait tugas penyidik untuk melakukan penangkapan dan penahanan dalam perkara tindak pidana korupsi, tidak ditemukan norma atau pasal-pasal yang mengatur prosedur terkait tugas penyidik untuk melakukan penangkapan dan penahanan. Kemudian pada Pasal 38 Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019 dijelaskan bahwa “Segala kewenangan yang berkaitan dengan penyelidikan, penyidikan, dan penuntutan yang diatur dalam undang-undang yang mengatur mengenai hukum acara pidana berlaku juga bagi penyidik, penyidik dan penuntut umum pada Komisi Pemberantasan Korupsi, kecuali ditentukan lain berdasarkan undang-undang ini.” Lebih lanjut pada Pasal 39 ayat (1) Undang-undang Nomor 30 Tahun 2002 menyebutkan bahwa “Penyelidikan, penyidikan, dan penuntutan tindak pidana korupsi dilakukan berdasarkan hukum acara pidana yang berlaku dan berdasarkan Undang-undang tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, kecuali ditentukan lain dalam undang-undang ini”.

Sebagaimana point a Prinsip dari asas *lex specialis derogat legi generali* menurut (Manan, 2004) pada pembahasan terdahulu, dan jika dihubungkan dengan norma terkait tugas penyidik untuk melakukan penangkapan dan penahanan dalam kasus tindak pidana korupsi oleh KPK tetap berdasarkan hukum acara pidana yang diatur dalam KUHAP. Ketentuan-ketentuan yang didapati dalam aturan hukum umum tetap berlaku, kecuali yang diatur khusus dalam aturan hukum khusus tersebut, dalam hal ini Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019 tidak mengatur norma terkait prosedur tugas penyidik melakukan penangkapan dan penahanan.

Penangkapan dalam Pasal 1 angka 20 KUHAP menyatakan bahwa “Penangkapan adalah 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 serta menurut cara yang diatur dalam undang-undang ini". Berdasarkan rumusan Pasal 1 angka 20 KUHAP, jelaslah batasan makna penangkapan itu adalah (Prakoso, 1986):

1. Berupa tindakan penyidik (Pasal 16 KUHAP);
2. Berupa pengekangan sementara waktu kebebasan tersangka (Pasal 19 ayat (1) KUHAP);
3. Adanya bukti permulaan (Pasal 17 KUHAP);
4. Untuk kepentingan penyidikan (Pasal 1 butir 2 KUHAP).

Berdasarkan Pasal 7 ayat (1) KUHAP, wewenang melakukan penangkapan hanya diberikan kepada penyidik. Namun, untuk kepentingan penyelidikan, penyidik atas perintah penyidik berwenang melakukan penangkapan (Pasal 16 ayat (1)). Jadi, kewenangan penyidik untuk melakukan penangkapan hanya dalam tahap penyelidikan dan itu atas perintah penyidik. Jika tidak ada perintah oleh penyidik, penyidik tidak berwenang melakukan penangkapan.

Perintah penangkapan dilakukan terhadap seorang yang diduga keras melakukan tindak pidana berdasarkan bukti permulaan yang cukup (Pasal 17 KUHAP). Bukti permulaan yang cukup ini berdasarkan (Putusan MK 21 PUU- XII 2014, 2014) dimaknai bahwa "bukti permulaan", "bukti permulaan yang cukup", dan "bukti yang cukup" adalah minimal dua alat bukti yang termuat dalam Pasal 184 Undang-undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak dimaknai bahwa "bukti permulaan", "bukti permulaan yang cukup", dan "bukti yang cukup" adalah minimal dua alat bukti

yang termuat dalam Pasal 184 Undang-undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana.

Pelaksanaan tugas penangkapan dilakukan dengan memperlihatkan surat tugas serta memberikan kepada tersangka surat perintah penangkapan yang mencantumkan identitas tersangka dan menyebutkan alasan penangkapan serta uraian singkat perkara kejahatan yang dipersangkakan serta tempat ia diperiksa (Pasal 18 ayat (1) KUHAP). Tembusan surat perintah penangkapan harus diberikan kepada keluarganya segera setelah penangkapan dilakukan (Pasal 18 ayat (3) KUHAP).

Penangkapan, dapat dilakukan untuk paling lama satu hari dan terhadap tersangka pelaku pelanggaran tidak diadakan penangkapan kecuali dalam hal ia telah dipanggil secara sah dua kali berturut-turut tidak memenuhi panggilan itu tanpa alasan yang sah (Pasal 19 KUHAP). Ini artinya, penyidik atau penyelidik dapat menangkap seseorang kurang dari 24 jam, tetapi tidak boleh lebih dari 24 jam. Penangkapan yang dilakukan lebih dari 24 jam harus dinyatakan batal demi hukum dan melanggar hak asasi manusia.

Terkait penangkapan ini sesuai dengan prinsip *due process of law*, bahwa penangkapan (*Arrest*) dalam sistem peradilan pidana dapat dimaknai dengan merampas kebebasan seseorang. Penangkapan dapat dilakukan oleh aparat penegak hukum dalam kondisi berikut (Tobias, Marc Weber and Petersen, 1972):

- a. Dengan surat perintah penangkapan.
- b. Di mana aparat penegak hukum memiliki alasan yang masuk akal untuk percaya bahwa kejahatan telah dilakukan, dan orang yang ditangkap melakukannya.



Selain itu sesaat akan diinterogasi, tersangka pertamanya harus diberi tahu tentang hak konstitusionalnya mengenai hak untuk didampingi oleh advokat dan pemberitahuan sangkaan terhadap dirinya. Pada situasi tertentu, bahkan ketika dibenarkan secara hukum, aparat penegak hukum sering menolak melakukan penangkapan (Sullivan, 2005).

Penahanan dalam Pasal 1 angka 21 KUHP, menyatakan “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 ini”. Kemudian wewenang melakukan penahanan hanya diberikan penyidik atau penyidik pembantu atas perintah penyidik, penuntut umum, dan hakim (Pasal 20 KUHP).

Alasan dilakukan penahanan, dapat berupa alasan subjektif dan alasan objektif. Alasan subjektif penahanan yaitu a) dilakukan terhadap seorang tersangka atau terdakwa yang diduga keras melakukan tindak pidana berdasarkan bukti yang cukup, b) dalam hal adanya keadaan yang menimbulkan kekhawatiran bahwa tersangka atau terdakwa akan melarikan diri, dan c) merusak atau menghilangkan barang bukti dan atau mengulangi tindak pidana (Pasal 21 ayat (1) KUHP. Sedangkan alasan objektif penahanan sebagaimana diatur dalam Pasal 21 ayat (4) KUHP.

Proses dan prosedur penangkapan dan penahanan perkara tindak pidana korupsi dilakukan berdasarkan norma hukum yang diatur di dalam KUHP. Oleh karena itu, dari hasil analisa peneliti secara normatif, prinsip *due process of law* sudah tercermin didalam norma hukum penangkapan dan penahan yang diatur oleh KUHP. Indikatornya adalah:

1. Prinsip legalitas

Penangkapan dan penahanan terhadap seorang tersangka atau terdakwa hanya sah dan tidak melanggar hak asasi apabila dilakukan oleh pejabat yang diberikan kewenangan untuk itu. Dalam hal ini pejabat yang diberi kewenangan penangkapan yaitu penyidik atau penyelidik atas perintah penyidik (Pasal 16 ayat (1) KUHAP. Sedangkan penahanan dilakukan baik oleh penyidik, penuntut umum maupun hakim (Pasal 20 KUHAP).

Karena prinsip legalitas menghendaki bahwa kewenangan penangkapan dan penahanan sah dilakukan atas dasar ketentuan undang-undang yang dengan tegas menyatakan hal itu, dan dikatakan sewenang-wenang jika kewenangan itu dilakukan tanpa dasar hukum. (D. Schaffmeister, N. Keijzer, 2017).

Selain itu, prinsip legalitas dalam upaya paksa penangkapan dan penahanan hanya dilakukan berdasarkan perintah tertulis oleh pejabat yang diberi wewenang oleh undang-undang dan, hanya dalam hal dan dengan cara sebagaimana yang diatur dalam undang-undang (Wisnubroto, Aloysius dan Widiartana, 2005). Prinsip legalitas ini tercermin dalam penangkapan sebagaimana rumusan Pasal 17, Pasal 18 ayat (1) dan (3), Pasal 19 KUHAP dan penahanan pada Pasal 21, Pasal 22, Pasal 24, Pasal 25, Pasal 26, Pasal 27 dan Pasal 28 KUHAP.

2. Prinsip Nesesitas

Harus diakui bahwa Prinsip Nesesitas ini jarang digunakan oleh aparat penegak hukum untuk menilai apakah tindakan-tindakan mereka itu sesuai dengan prinsip hak asasi manusia. Namun, Beberapa hal yang perlu diperhatikan sehubungan dengan Prinsip Nesesitas adalah;



jenis kejahatan yang dilakukan apakah termasuk kejahatan ringan atau serius, kapasitas pelaku kejahatan apakah baru pertama melakukan kejahatan atau sudah berulang kali, jumlah dan kualitas alat bukti yang dimiliki penyidik. Adapun penahanan, prinsip ini sebenarnya tercermin dalam tiga alasan subjektif penahanan yang diatur dalam Pasal 21 ayat (1) KUHAP yang memungkinkan pejabat yang berwenang menahan seseorang seperti diduga keras melakukan tindak pidana berdasarkan bukti yang cukup, melarikan diri, dan merusak atau menghilangkan barang bukti dan atau mengulangi tindak pidana.

Berdasarkan hal tersebut, Prinsip Nesesitas yang tercermin pada penangkapan dan penahanan ini merupakan standar jaminan prosedural untuk melindungi dari perampasan kemerdekaan secara sewenang-wenang, yang harus dilakukan secara wajar untuk tujuan yang akan dicapai (Law & Commission, 2006). Prinsip Nesesitas ini diterapkan ketika semua kemungkinan yang tersisa tertutup dan tidak ada cara untuk menyelesaikan konflik. Digunakan dan diterapkan setiap kali negara bertindak melawan konstitusi (Jayshwal, 2015).

3. Prinsip proporsionalitas

Inti dari prinsip ini adalah adanya keseimbangan antara pembatasan terhadap kebebasan atau kemerdekaan tersangka atau terdakwa dengan tujuan yang hendak dicapai dari penangkapan dan penahanan, yaitu mengumpulkan alat bukti dan mempermudah proses pemeriksaan peradilan. Pejabat negara yang diberikan kewenangan untuk menangkap dan menahan tersangka atau terdakwa harus menjadikan tujuan utama dari penangkapan dan penahanan sebagai pijakan dasar ketika

hendak menangkap atau menahan seseorang. Jika alat bukti dapat diperoleh tanpa harus menangkap tersangka atau terdakwa, penyidik, penuntut umum atau hakim tidak boleh melakukan penangkapan atau penahanan. Jika seorang terdakwa baik atau tanpa adanya jaminan dari keluarga atau pihak lain siap menghadiri pemeriksaan di tingkat penyidikan, penuntutan, atau pemeriksaan di sidang pengadilan, ia tidak boleh ditahan. Penahanan yang dilakukan berimplikasi pada pembatasan hak atas kemerdekaan fisik maupun psikis dan tidak berbanding lurus dengan tujuan utama dilakukannya penahanan.

Prinsip-prinsip diatas merupakan bagian dari prinsip *due process of law*. Selain itu indikator dari prinsip *due process of law* terkandung dalam norma hukum penangkapan sebagaimana rumusan Pasal 17, Pasal 18 ayat (1) dan (3), Pasal 19 KUHAP dan penahanan pada Pasal 21, Pasal 22, Pasal 24, Pasal 25, Pasal 26, Pasal 27 dan Pasal 28 KUHAP, Menurut Marc Weber Tobias dan R. David Petersen bahwa penangkapan dapat dilakukan oleh aparat penegak hukum dalam kondisi berikut (Tobias, Marc Weber and Petersen, 1972):

- a. Dengan surat perintah penangkapan.
- b. Di mana aparat penegak hukum memiliki alasan yang masuk akal untuk percaya bahwa kejahatan telah dilakukan, dan orang yang ditangkap melakukannya.

Kemudian jika dihubungkan konsep limitasi dalam hukum hak asasi manusia, nampak dengan sudah diaturnya norma hukum terkait proses dan prosedur penangkapan dan penahanan tersebut. Karena konsep limitasi HAM menghendaki adanya pembatasan hak tidak boleh membahayakan esensi hak



itu sendiri (Matompo, 2014). Dan diatur secara jelas serta ditetapkan oleh hukum (Terjemahan Mulyana, 1984).

E. Penggeledahan dan Penyitaan

Komisi Pemberantasan Korupsi dalam melaksanakan tugas penyidikan berwenang melakukan penggeledahan dan penyitaan dalam perkara Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi yang sedang ditangani (Pasal 12 ayat (2) Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019). Dalam proses penyidikan, penyidik dapat melakukan penggeledahan dan penyitaan atas izin tertulis dari Dewan Pengawas. Dewan Pengawas dapat memberikan izin tertulis atau tidak memberikan izin tertulis terhadap permintaan izin, paling lama 1 x 24 (satu kali dua puluh empat) jam sejak permintaan izin diajukan. Penggeledahan dan penyitaan, wajib membuat berita acara penggeledahan dan penyitaan pada hari penggeledahan dan penyitaan paling sedikit memuat: a. nama, jenis, dan jumlah barang atau benda berharga lain yang digeledah dan disita; b. keterangan tempat, waktu, hari, tanggal, bulan, dan tahun dilakukan penggeledahan dan penyitaan; c. keterangan mengenai pemilik atau yang menguasai barang atau benda berharga lain tersebut; d. tanda tangan dan identitas penyidik yang melakukan penggeledahan dan penyitaan; dan e. tanda tangan dan identitas dari pemilik atau orang yang menguasai barang tersebut. Kemudian Salinan berita acara penggeledahan dan penyitaan tersebut disampaikan kepada tersangka atau keluarganya (Pasal 47 Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019). Hasil penggeledahan dan penyitaan dapat dilakukan pelelangan. Ketentuan mengenai pelelangan, diatur dengan Peraturan Pemerintah (Pasal 47 Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019).

Pasal 47 ayat (2) Undang-undang nomor 19 Tahun 2019 mengatur prosedur penggeledahan dan penyitaan terkait memberikan izin tertulis atau tidak memberikan izin tertulis dari Dewan Pengawas, Mahkamah konstitusi menyatakan dalam putusannya bahwa Pasal 47 ayat (2) Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019 ini bertentangan dengan Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat. Selain itu Putusan Mahkamah Konstitusi menyatakan bahwa frasa “atas izin tertulis dari Dewan Pengawas” dalam Pasal 47 ayat (1) Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019 bertentangan dengan Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak dimaknai “dengan memberitahukan kepada Dewan Pengawas”. Sehingga, Pasal 47 ayat (1) Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019 yang semula berbunyi, “Dalam proses penyidikan, penyidik dapat melakukan penggeledahan dan penyitaan atas izin tertulis dari Dewan Pengawas”, menjadi selengkapnya berbunyi “Dalam proses penyidikan, penyidik dapat melakukan penggeledahan dan penyitaan dengan memberitahukan kepada Dewan Pengawas” (Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 70/PUU-XVII/2019, 2019).

Berdasarkan hal tersebut diatas secara normatif, menurut peneliti ada dua persoalan yang berhubungan dengan tugas KPK melakukan penggeledahan dan penyitaan melanggar prinsip legalitas, prinsip nesesitas dan prinsip proporsionalitas. Persoalan tersebut adalah:

1. Persoalan yang berhubungan dengan prosedur penyitaan

Pasal 47 ayat (2) Undang-undang Nomor 30 Tahun 2002 secara tegas telah menjelaskan bahwa terkait penyitaan hanya berlaku undang-undang ini, artinya segala tindakan penyitaan yang dilakukan oleh KPK hanya



didasari pada Undang-undang Nomor 30 Tahun 2002. Namun persoalannya adalah Undang-undang Nomor 30 Tahun 2002 tidak mengatur tentang benda apa saja yang dapat dikenakan penyitaan sebagaimana Pasal 39 KUHAP terkait benda apa saja yang dapat dikenakan penyitaan.

Norma hukum penyitaan pada rumusan Pasal 47 ayat (2) di Undang-undang Nomor 30 Tahun 2002 sudah diubah, Pasal 47 Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019 yang merupakan Perubahan kedua atas Undang-undang Nomor 30 Tahun 2002, juga memuat norma hukum terkait proses dan prosedur penyitaan. Persoalannya adalah proses dan prosedur penyitaan dalam rumusan Pasal 47 ayat (2) Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019 hanya mengatur prosedur terkait memberikan izin tertulis atau tidak memberikan izin tertulis dari Dewan Pengawas. Namun berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 70/PUU-XVII/2019, Pasal 47 ayat (2) Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019 dinyatakan bertentangan dengan Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat. Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019 tidak mengatur secara jelas terkait prosedur penyitaan mengenai benda apa saja yang dapat dikenakan penyitaan dalam tindakan upaya paksa oleh KPK.

Kemudian dalam hal tindakan penyitaan oleh KPK, norma hukum yang berlaku adalah Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019, maka pertanyaannya adalah bagaimana cara KPK melakukan tindakan penyitaan. Jika tindakan penyitaan oleh KPK menggunakan SOP yang dibuat KPK, artinya tindakan penyitaan oleh KPK dilakukan secara illegal dan melanggar prinsip-prinsip hukum hak asasi manusia yang berlaku. Padahal, dipahami

bahwa terkait pembatasan hak asasi manusia norma hukumnya harus diatur di dalam undang-undang tidak dibenarkan hanya menggunakan SOP. Berdasarkan Prinsip Siracusa mengenai Ketentuan Pembatasan dan Pengurangan Hak Asasi Manusia (HAM) dalam Kovenan Internasional tentang Hak Sipil dan Politik harus diatur secara jelas serta ditetapkan oleh hukum (Terjemahan Mulyana, 1984).

Selain itu, indikator tindakan pengeledahan dan penyitaan yang dilakukan penyidik atau aparat penegak hukum yang lain belum mencerminkan prinsip *due process of law*, parameternya dapat dilihat dari prinsip-prinsip penegakan hukum yang juga merupakan bagian dari prinsip *due process of law*. Pertama, prinsip legalitas. Berdasarkan prinsip legalitas tindakan pengeledahan dan penyitaan sah, jika norma hukum yang berhubungan dengan prosedur penyitaan mengenai benda apa saja yang dapat dikenakan penyitaan dalam tindakan upaya paksa oleh KPK diatur secara jelas (Hiariej, 2012b).

Namun jika merujuk rumusan Pasal 47 dan Pasal 47A Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019 tidak ditemukan rumusan atau norma hukum prosedur penyitaan mengenai benda apa saja yang dapat dikenakan penyitaan. Jika tindakan penyitaan oleh KPK dilakukan dengan didasari pada SOP, maka berdasarkan prinsip legalitas, selain tidak terwujudnya jaminan kepastian hukum, tindakan penyitaan oleh KPK dapat dikatakan sebagai tindakan yang sewenang-wenang dan tanpa dasar hukum (D. Schaffmeister, N. Keijzer, 2017).

Kedua, prinsip nesesitas. Pepatah Bracton yang menyatakan bahwa sesuatu yang tidak sah dibuat sah karena kebutuhan. Selain itu, aturan dasar yang mendasari



prinsip nesesisitas menyatakan bahwa keadilan tidak hanya harus dilakukan tetapi juga harus tampak dilakukan (Sabti & Subbaiah, 2017). Oleh karena itu, tindakan administratif oleh otoritas administratif, dianggap konstitusional jika penggunaan kekuatan apapun yang berhubungan dengan penyitaan untuk tujuan penegakan hukum benar-benar diperlukan.

Terkait penyitaan selain prosedur yang berhubungan dengan memberi izin atau tidak memberi izin penyitaan, yang perlu diperhatikan juga mengenai benda apa saja yang dapat dikenakan penyitaan. Hal ini dikarenakan demi untuk kepentingan hukum tersangka penggeledahan dan penyitaan yang dilakukan harus didasari pada kebutuhan, masuk akal dan proporsional (Yeo, 2009). Namun mengenai benda apa saja yang dapat dikenakan penyitaan ini rumusannya tidak ada dalam norma hukum penyitaan pada Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019.

Ketiga, prinsip proporsionalitas. Inti dari prinsip proporsionalitas adalah adanya keseimbangan ketika negara membuat pembatasan terkait penggeledahan dan penyitaan, diperbolehkan mengambil tindakan penggeledahan dan penyitaan yang sesuai dengan tujuan yang hendak dicapai. Penggeledahan dan penyitaan tidak dianggap diskriminatif jika memiliki justifikasi yang rasional dan objektif. Serta harus ada hubungan proporsional yang nyata dan rasional antara tujuan yang hendak dicapai dengan langkah-langkah yang diambil berserta akibat-akibatnya. Namun inti dari prinsip proporsionalitas ini tidak terkandung dalam norma hukum penyitaan pada Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019

karena tidak adanya ketentuan mengenai benda apa saja yang dapat dikenakan penyitaan.

2. Persoalan yang berhubungan dengan Dewan Pengawas terkait proses dan prosedur pengeledahan dan penyitaan (Pasal 47 Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019).

- a. Izin kepada Dewan Pengawas

Tugas KPK dalam melaksanakan penyidikan berwenang melakukan pengeledahan dan penyitaan (Pasal 12 ayat (2) Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019. Kemudian pada Pasal 47 Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019 mengatur tentang tata cara pengeledahan dan penyitaan. Jika dibandingkan Pasal 47 ayat (1) Undang-undang Nomor 30 Tahun 2002 dijelaskan bahwa penyidik dapat melakukan penyitaan tanpa izin dari ketua pengadilan negeri yang berkaitan dengan tugas penyidikannya. Namun Pasal 47 Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019 menyatakan dalam melaksanakan penyidikan, penyidik dapat melakukan pengeledahan dan penyitaan atas izin tertulis dari Dewan Pengawas.

Sama seperti pembahasan sebelumnya terkait ketika memberikan izin atau tidak memberikan izin penyadapan, persoalannya adalah ketika memberikan izin atau tidak memberikan izin pengeledahan dan penyitaan itu diberikan oleh Dewan Pengawas. Di pahami bahwa terkait memberikan izin atau tidak memberikan izin, seperti Dewan Pengawas bukanlah lembaga peradilan, padahal pengeledahan dan penyitaan adalah tindakan upaya paksa. Kewenangan *pro justitia* seperti ini semestinya tidak diberikan pada organ khusus yang semestinya berkerja pada tataran



pengawasan administratif. Seharusnya yang bisa menilai dan memberi izin itu adalah pengadilan.

Terkait memberikan izin atau tidak memberikan izin oleh Dewan Pengawas ini menurut peneliti merupakan pelanggaran terhadap prinsip legalitas. Hal ini dikarena norma hukum pada Pasal 47 ayat (1) Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019 melanggar *lex certa* sebagai bagian prinsip legalitas yang menghendaki bahwa hukum acara pidana itu harus memuat aturan yang jelas (Hiariej, 2012b).

Selain prinsip legalitas, terkait memberikan izin atau tidak memberikan izin oleh Dewan Pengawas ini juga melanggar prinsip proporsionalitas. Prinsip proporsionalitas menghendaki kekuasaan negara harus proporsional dengan kepentingan yang diduga membenarkan kekuasaan (Ristroph, 2005). Selain itu kewenangan Dewan Pengawas terkait memberikan izin atau tidak memberikan izin berdasarkan prinsip proporsionalitas harus berisi empat parameter untuk tes proporsionalitas yaitu tujuan yang sah, kepantasan, nesitas dan proporsionalitas dalam arti sempit (Klatt, 2011a).

Menurut Mahkamah Konstitusi Pasal 47 ayat (1) Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019 ini sama dengan pertimbangan izin dari Dewan pengawas pada Pasal 12B ayat (1) Undang-undang Nomor 18 Tahun 2019 terkait penyadapan yang dilakukan KPK harus terlebih dahulu mendapat izin dari Dewan Pengawas pada pembahasan sebelumnya, bahwa tindakan penggeledahan dan/atau penyitaan oleh KPK adalah juga merupakan bagian dari tindakan *pro Justitia* maka izin dari Dewan Pengawas yang bukan merupakan

unsur aparat penegak hukum menjadi tidak tepat karena kewenangan pemberian izin tersebut merupakan bagian dari tindakan *pro Justitia*. Oleh karena tidak diperlukan lagi izin, maka pertimbangan Mahkamah Konstitusi terkait kewenangan Dewan Pengawas dalam pemberian izin penyadapan berlaku pula sebagai pertimbangan hukum untuk mempertimbangkan dalil yang berkenaan dengan inkonstitusionalitas Pasal 47 ayat (1) Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019 (Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 70/PUU-XVII/2019, 2019).

Berkenaan dengan penggeledahan dan/atau penyitaan tidak diperlukan lagi izin dari Dewan Pengawas dan hanya berupa pemberitahuan maka konsekuensi yuridisnya sepanjang frasa “atas izin tertulis dari Dewan Pengawas” dalam Pasal 47 ayat (1) Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019 harus dimaknai menjadi “dengan memberitahukan kepada Dewan Pengawas”. Begitu pula dengan ketentuan Pasal 47 ayat (2) Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019 meskipun tidak dimohonkan oleh para Pemohon, namun oleh karena tidak ada relevansinya lagi untuk dipertahankan, maka harus dinyatakan inkonstitusional.

Terkait dengan tindakan penyadapan, penggeledahan, dan/atau penyitaan oleh KPK dikaitkan dengan fungsi pengawasan yang dilakukan oleh Dewan Pengawas, Dijelaskan Mahkamah Konstitusi bahwa Penyadapan yang telah selesai dilaksanakan harus dipertanggungjawabkan kepada Pimpinan KPK dan diberitahukan kepada Dewan Pengawas paling lambat 14 (empat belas) hari kerja



terhitung sejak penyadapan selesai dilakukan, sedangkan terhadap penggeledahan dan/atau penyitaan diberitahukan kepada Dewan Pengawas paling lama 14 (empat belas) hari kerja sejak selesainya dilakukan penggeledahan dan/atau penyitaan.

Selanjutnya, berdasarkan ketentuan Pasal 38 Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019 terkait dengan penggeledahan, berlaku ketentuan yang diatur dalam KUHAP yaitu diperlukan izin dari ketua pengadilan negeri setempat dan dalam keadaan mendesak dapat dilakukan penggeledahan terlebih dahulu baru kemudian segera melaporkan untuk mendapatkan persetujuan ketua pengadilan negeri setempat, sebagaimana diatur dalam ketentuan Pasal 33 dan Pasal 34 KUHAP. Maka dengan demikian, tindakan penggeledahan dan/atau penyitaan oleh KPK tidak diperlukan lagi izin dari Dewan Pengawas. Sedangkan terkait dengan penyitaan, atas dasar dugaan yang kuat adanya bukti permulaan yang cukup, KPK dapat melakukan penyitaan tanpa izin ketua pengadilan negeri.

b. Dewan pengawas

Pasal 37B ayat (1) point a Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019 menyatakan bahwa:

(1) Dewan Pengawas bertugas:

- a. *mengawasi pelaksanaan tugas dan wewenang Komisi Pemberantasan Korupsi;*
- b. *memberikan izin atau tidak memberikan izin Penyadapan, penggeledahan, dan/atau penyitaan;*

Sebagaimana pembahasan terkait wewenang Dewan Pengawas memberikan izin atau tidak memberikan izin penyadapan. Persoalan yang sama terkait dengan wewenang Dewan pengawas terhadap pemberian izin melakukan pengeledahan dan penyitaan. Apakah logis atau tidak ketika Dewan Pengawas berwenang memberikan izin namun disisi lain Dewan Pengawas juga mengawasi wewenangnya sendiri (memberikan izin atau tidak memberikan izin) terkait pengeledahan dan penyitaan.

Menurut peneliti, persoalan terkait wewenang Dewan Pengawas memberikan izin melakukan pengeledahan dan penyitaan namun dilain pihak juga mengawasi wewenangnya sendiri (memberi izin) (Pasal 37B ayat (1) Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019 menyimpang dari prinsip legalitas dan prinsip proporsionalitas. Prinsip legalitas dilanggar ketika norma hukum Pasal 37B ayat (1) Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019 tidak memuat ketentuan yang jelas, sehingga menyimpang dari *lex certa* sebagai dasar dari prinsip legalitas yang menghendaki hukum acara pidana harus memuat ketentuan hukum yang jelas (Hiariej, 2012b). Selain itu, dalam prinsip legalitas menghendaki bahwa hukum pidana itu tidak boleh ditafsirkan secara luas untuk merugikan tersangka atau terdakwa (United Commissioner Nations, Higher Human Rights, 2003).

Prinsip proporsionalitas dilanggar, didasari karena prinsip proporsionalitas dalam arti yang lebih luas merupakan larangan eksesifitas (larangan berlebihan), tidak proporsional ketika Dewan Pengawas berwenang memberikan izin melakukan



penyadapan namun dilain pihak juga mengawasi wewenangnya sendiri (memberi izin) (Wendt, 2013). Begitu juga dalam konsep ketatanegaraan proporsionalitas berhubungan dengan pembatasan terhadap kekuasaan negara (Ristroph, 2005).

Selain itu, norma hukum yang ada dalam Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019 mencerminkan Dewan Pengawas pada beberapa aspek yaitu (Suntoro, 2020), pertama, Dewan Pengawas menjadi satu kesatuan organisasi dengan KPK melekat bersama dengan Pimpinan KPK dan Pegawai KPK (Pasal 21 ayat 1) sehingga kelembagaan dan fungsinya tidak bersifat independen karena masih satu lembaga sehingga fungsi *check and balances* sangat diragukan; kedua, keanggotaan Dewan Pengawas diangkat dan ditetapkan oleh Presiden Republik Indonesia, termasuk pemilihan Ketua Dewan Pengawas sehingga secara konseptual dan implementatif sangat tergantung pada wajah kekuasaan Presiden pada periode pengangkatan (Pasal 37E ayat 1 dan ayat 10); ketiga, dalam pelaksanaan tugas Dewan Pengawas menggantikan peran dan fungsi peradilan terutama berkaitan dengan keseluruhan proses penegakan hukum diantaranya meliputi penyadapan, pengeledahan dan penyitaan padahal fungsinya bukan sebagai bagian dari penegakan hukum dalam *criminal justice system*.

Khusus persoalan terkait frasa “izin kepada Dewan Pengawas” Pasal 37B ayat (1) huruf b Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019 berdasarkan putusan mahkamah konstitusi dinyatakan inkonstitusional yaitu bertentangan dengan Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan tidak mempunyai

kekuatan hukum mengikat (Putusan Mahkamah
Konstitusi Nomor 70/PUU-XVII/2019, 2019).

2. BENTUK-BENTUK PENYIMPANGAN TERHADAP PRINSIP *DUE PROCESS OF LAW* DALAM PRAKTIK PENYELIDIKAN DAN PENYIDIKAN PERKARA TINDAK PIDANA KORUPSI OLEH KPK

A. Proses dan Prosedur Penetapan Tersangka

Secara empiris beberapa kasus yang peneliti temukan dan cermati berdasarkan hasil wawancara peneliti dengan beberapa narasumber yang menggambarkan bentuk-bentuk penyimpangan terhadap prinsip *due process of law*, ditemukan fakta bahwa; a. Dalam proses dan prosedur penetapan tersangka tidak didasarkan kepada prosedur dan tata cara ketentuan Undang-undang, seperti kasus O. C. Kaligis (Otto Cornelius Kaligis, 2020);(O.C. Kaligis, 2016); kasus Setya Novanto (Novanto, 2020), (Ismail, 2020) dan (*Soal Penetapan Tersangka Setya Novanto, Ini Kata KPK*, 2017); b. Multi tafsir dalam penerapan dan penegakan hukum oleh aparat penegak hukum ketika memaknai rumusan pasal dalam Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019, seperti kasus RJ Lino (Ismail, 2020) dan (*Liputan Khusus RJ Lino Tersangka*, n.d.); dan c. Pengabaian terhadap hak konstitusional tersangka oleh penyidik dan atau penyidik, seperti kasus Irman Gusman (Ismail, 2020) dan (Daslani, 2018).

Beberapa kasus yang peneliti temukan dan cermati ini, menggambarkan bentuk-bentuk penyimpangan terhadap prinsip *due process of law* serta prinsip legalitas, prinsip proporsionalitas dan prinsip *presumption of innocence* dalam proses dan prosedur penetapan tersangka:

1. Prinsip legalitas

Penyimpangan terhadap prinsip legalitas sebagai bagian dari prinsip *due process of law* dalam praktek pada



proses dan prosedur penetapan tersangka jika merujuk pada Pasal 1 angka 14 KUHAP, sebenarnya sudah memberikan definisi tersangka itu siapa. Namun persoalannya adalah norma hukum tersebut tidak dibatasi pada tahap apa seorang tersangka itu bisa ditetapkan.

Proses penetapan Setya Novanto sebagai tersangka misalnya, jika merujuk pada Putusan Praperadilan Nomor: 97/Pid.Prap/2017/PN.Jkt.Sel. Hakim tunggal Cepi Iskandar menyatakan penetapan Tersangka terhadap Setya Novanto yang dikeluarkan oleh KPK berdasarkan Surat No. 310/23/07/2017 tanggal 18 Juli 2017, dinyatakan tidak sah; Memerintahkan kepada KPK untuk menghentikan penyidikan terhadap Setya Novanto berdasarkan Surat Perintah Penyidikan No.Sprin.Dik-56/01/07/2017 tanggal 17 Juli 2017.

Putusan Hakim tunggal Cepi Iskandar terkait tidak sah penetapan tersangka Setya Novanto dijelaskan dalam hal menimbanginya bahwa proses penyelidikan dan penyidikan yang dilakukan KPK tidak di dasarkan kepada prosedur dan tata cara ketentuan Undang-undang Nomor 30 Tahun 2002 tentang Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, KUHAP dan SOP KPK. Menurut Hakim tunggal Cepi Iskandar, menjadi tidak sesuai dengan prosedur-prosedur yang telah ditetapkan manakala ada Sprindik orang lain digunakan untuk perkara orang lain, demikian halnya dalam perkara a quo Sprindik No. Sprin.Dik-56/01/07/2017 harus digunakan untuk perkara Pemohon tidak boleh digunakan untuk perkara orang lain, demikian pula sebaliknya, Sprindik orang lain tidak dapat digunakan dalam perkara a quo (Pemohon) karena akan terjadi ketidakjelasan (*inefisiensi*) dan tidak efektif, tidak selaras, tidak terukur, dan tidak adanya kepastian hukum.

Hasil wawancara peneliti dengan Narasumber Setya Novanto, menyatakan bahwa *“dengan tegas menolak penetapan tersangka yang dikeluarkan oleh KPK terhadap dirinya karena belum ada 2 (dua) alat bukti yang sah yang diperoleh dari proses penyidikan yang sah, nanti silahkan lihat putusan terhadap saya”* (Novanto, 2020).

Lebih lanjut, Setya Novanto menyatakan bahwa (Novanto, 2020):

“Seharusnya di praperadilan saya yang kedua saya mungkin bisa saja menang, tapi KPK menggunakan taktik dengan mengulur-ulur persidangan karena tidak mau lagi kalah di sidang praperadilan yang ke dua ini dan di sisi lain menyiapkan berkas perkara pokok untuk di limpahkan ke pengadilan.”.

Ketika hal ini dikonfirmasi pada aparat penegak hukum KPK, terkait proses dan prosedur penetapan tersangka, dimana diduga sering terjadi dalam praktek di KPK penetapan tersangkanya dahulu baru dilakukan penyidikan, karena ketika penyelidikan selesai langsung ada tersangkanya, padahal di KUHAP penyelidikan untuk mencari pidana atau tidak. Dalam penjelasannya aparat penegak hukum KPK yang diwakili oleh Juliandi Tigor dan Dion Valerian menyatakan bahwa (Tigor, Juliandi dan Valerian, 2020):

Penetapan tersangka khususnya oleh KPK sendiri tentunya kita merujuk pada hukum yang mengatur mengenai KPK dalam hal ini Undang-undang Tindak Pidana Korupsi, Undang-undang KPK maupun Hukum Acara Pidana. Bicara Undang-undang KPK yang sekarang sudah diperbaharui, kami tetap memiliki perbedaan dengan proses yang dilakukan oleh penegak hukum lain dalam hal ini khususnya dari makna apa itu penyelidikan, penyidikan, dan kalau tadi ada beberapa keberatan dari kata-kata kawan-kawan penasehat hukum yang merasa



*bahwa seharusnya proses penetapan tersangka itu terlebih dahulu dilakukan penyidikan baru setelah itu menetapkan, maka kembali lagi bahwa Undang-undang KPK memberikan makna di Pasal 44 Undang-undang KPK, bahwa penyelidikan itu adalah upaya bukan hanya untuk mencari peristiwa pidananya saja tapi juga sudah harus menemukan bukti permulaan, memang bukti permulaan ini di Pasal 44 ayat (2) nya disebutkan bahwa bukti permulaan itu dua alat bukti. Ketika Pasal 44 undang-undang KPK itu sudah memberikan makna yang demikian artinya kami sebagai aparat penegak hukum di KPK bukan lagi mencari peristiwa tapi juga menemukan bukti permulaan maka dengan demikian proses penyelidikan yang dilakukan oleh KPK sebenarnya berbeda maknanya dengan yang dilakukan oleh penyidikan yang dilakukan oleh teman-teman penegak hukum lainnya, khususnya apabila merujuk ke hukum acara pidana. lalu bagaimana KPK bisa melakukan itu, yang pertama, bahwa Undang-undang KPK sudah menegaskan, sepanjang ketentuan dalam undang-undang ini diberlakukan berbeda, maka yang berlaku umum, artinya ketika itu sudah di atur Undang-undang KPK konsekwensinya kita menerapkan UU KPK, *lex specialis* seperti itu.*

Dengan demikian maka ketika kami dalam proses penyelidikan sudah menemukan bukti permulaan. Penyelidik KPK, kemudian dalam hal ini prosedur selanjutnya adalah melakukan proses gelar perkara, yang dalam hal itu sebenarnya kita sudah tahu, dalam konteks bukti permulaan tadi, harus dimaknai dengan minimal dua alat bukti di tambah Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 21/PUU- XII/2014 disebutkan bahwa sebelum kita menetapkan calon tersangka, Mahkamah Konstitusi sudah mewajibkan penegak hukum untuk memeriksa terlebih dahulu, makanya dimaknai bahwa KPK tidak akan pernah bisa melakukan penetapan tanpa pemeriksaanan. Tapi bicara prakteknya, memang setiap calon tersangka yang kemudian dia

tidak dapat menghadiri, memberikan klarifikasi dan sebagainya artinya itu dia melepaskan haknya, tapi kan, bicara bahwa kami kan sudah mematuhi putusan Mahkamah Konstitusi, yaitu memberikan kesempatan untuk melakukan klarifikasi sudah dilakukan, jadi selain menemukan bukti permulaan kami juga harus terlebih dahulu memberikan kesempatan untuk memberikan klarifikasi dan sepanjang semua sudah terpenuhi maka bicara nama, KPK akan menetapkannya atau menyebutkannya di awal penyidikan.

Sebenarnya kalau bicara hukum pidana sendiri Pasal 1 angka 14 KUHP, sebenarnya sudah memberikan definisi dalam konteks tersangka sendiri itu, sebenarnya tidak dibatasi pada tahap apa seorang tersangka itu bisa ditetapkan. Karena dalam Pasal 1 angka 14 itu adalah tersangka adalah seseorang yang karena bukti permulaan yang cukup, patut diduga sebagai pelaku tindak pidana, maka hailehnya adalah sepanjang bukti permulaan itu diperoleh maka sewajarnya penegak hukum itu sudah dapat menetapkan.

Sehubungan dengan upaya penegakan hukum oleh KPK dengan menetapkan kembali Setya Novanto sebagai tersangka adalah tidak melanggar hukum. Hal tersebut telah sesuai dengan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 42/PUU-XV/2017 menyatakan sebagai berikut:

“Mahkamah juga tetap berpendapat yang sama dengan putusan sebelumnya, yaitu bahwa terhadap seorang tersangka yang telah dibatalkan penetapan tersangkanya oleh hakim praperadilan masih dapat dilakukan penyidikan kembali secara ideal dan benar. Hal yang harus dipahami bahwa sepanjang prosedur penyidikan dipenuhi sesuai dengan ketentuan perundang-undangan, maka penyidikan baru tetap dapat dilakukan”.



Penetapan tersangka kembali juga berdasarkan Peraturan Mahkamah Agung RI Nomor 4 Tahun 2016 tentang Larangan Peninjauan Kembali Putusan Peradilan. Pasal 2 ayat (3) menyatakan bahwa “Putusan Praperadilan yang mengabulkan permohonan tentang tidak sahnya penetapan tersangka tidak menggugurkan kewenangan Penyidik untuk menetapkan yang bersangkutan sebagai tersangka lagi setelah memenuhi paling sedikit dua alat bukti baru yang sah, berbeda dengan alat bukti sebelumnya yang berkaitan dengan materi perkara.”

Tanggal 10 November 2017 KPK resmi mengumumkan penetapan tersangka baru terhadap Setya Novanto. Setya Novanto kembali mengajukan permohonan praperadilan terkait tidak sahnya penetapan status tersangka terhadap dirinya, namun praperadilan Setya Novanto gugur akibat pemeriksaan terhadap pokok perkara terhadap Setya Novanto sudah dilimpahkan ke pengadilan oleh KPK. Dimana Hakim tunggal Kusno dalam putusannya, menetapkan menyatakan praperadilan yang diajukan pemohon di atas gugur berdasarkan Pasal 82 ayat 1 huruf d KUHP, menyatakan bahwa “dalam hal suatu perkara sudah mulai diperiksa oleh pengadilan negeri, sedangkan pemeriksaan mengenai permintaan kepada praperadilan belum selesai, maka permintaan tersebut gugur”. Kemudian Hakim tunggal Kusno dalam putusannya juga mempertimbangkan pada putusan Mahkamah Konstitusi No. 102/PUU/XIII/2015 yang memperjelas kapan gugurnya praperadilan.

2. Prinsip proporsionalitas

Prinsip proporsionalitas selain dijadikan sebagai alat untuk membatasi kekuasaan negara. Dan

proporsionalitas itu menghendaki agar penggunaan kekuasaan negara harus proporsional dengan kepentingan-kepentingan yang hendak dibatasi oleh kekuasaan itu (Ristroph, 2005). Pelanggaran terhadap prinsip proporsionalitas ketika empat parameter proporsionalitas dilanggar oleh negara, yaitu tujuan yang sah, kepastian, nesesisitas dan proporsionalitas dalam arti sempit (Klatt, 2011a).

Prinsip proporsionalitas dilanggar ketika O.C. Kaligis pada tanggal 14 Juli 2015 sekitar pukul 14.00 Wib yang sedang berada di lobby Hotel Borobudur Jakarta didatangi oleh beberapa Penyidik KPK dan tanpa memperlihatkan surat apapun kepada O.C. Kaligis, O.C. Kaligis dipaksa untuk ikut dan selanjutnya dilakukan pemeriksaan terhadap O.C. Kaligis, dimana ternyata pemeriksaan oleh KPK dikantor KPK tersebut dilakukan terhadap O.C. Kaligis dengan status O.C. Kaligis sebagai tersangka.

Penyimpangan prinsip proporsionalitas dalam kasus Irman Gusman juga dilanggar ketika secara sewenang-wenang mengabaikan hak konstitusional tersangka terkait ketentuan-ketentuan Pasal 114 KUHAP serta Pasal 116 ayat 3 KUHAP terhadap Irman Gusman yang tidak diberikan oleh penyidik. Dipahami bahwa proporsionalitas bertujuan untuk menegakan keadilan serta mendorong perilaku aparat penegak hukum yang proporsional dan tidak sewenang-wenang dengan cara membantu mengontrol penyalagunaan dan menghindari pelaksanaan kekuasaan yang sewenang-wenang (Jackson, 2015).

Kasus Irman Gusman ini berdasarkan pada *Miranda Rule* atau *Miranda Principle* masih ada lagi hak tersangka



yang wajib diperingatkan atau diberitahukan kepada tersangka sebelum dan atau ketika dilakukan penangkapan dan penyidikan terhadap diri tersangka. Aparat penegak hukum dalam hal ini penyidik wajib memberitahukan hak konstitusional tersangka (Groves, 2013). Secara sederhana, *Miranda warning* mengharuskan tersangka diberi tahu tentang hak-hak konstitusionalnya sebelum menjalani *custodial interrogation* (Tobias, Marc Weber and Petersen, 1972).

3. Prinsip *presumption of innocence*

Pada kasus-kasus tindak pidana korupsi terutama sejak ditahap penyelidikan dan penyidikan tersangkanya sudah diperlakukan sebagai tersangka yang sudah pasti bersalah dan harus dihukum seberat-beratnya. Apalagi norma terkait perlindungan terhadap hak-hak asasi seorang warga negara itu masih belum sepenuhnya diatur secara rigid. Seperti ketika menyandang status tersangka, seseorang itu harus dipakaikan rompi berwarna orange dan diborgol dengan alasan sudah diuji di publik dan merupakan SOP yang berlaku pada KPK khususnya. Tidak hanya sampai disitu, termasuk tersangka itu dipertontonkan ke pers sesaat status tersangka disematkan kepada seseorang tersebut (Ismail, 2020). Selain itu, media cenderung menyajikan kasus-kasus yang sedang berlangsung dengan cara yang bias, menggambarkan mereka yang dituduh melakukan kejahatan sudah sebagai penjahat dan monster yang bersalah (Kremens, 2011).

Penyimpangan terhadap prinsip *presumption of innocence* terjadi ketika keluarnya surat penerbitan Surat Perintah Penyidikan Nomor: Sprindik. Dik-25/01/07/2015 Tanggal 13 Juli 2015 dilakukan oleh KPK tanpa melalui

proses penyidikan sebagaimana diatur dalam Pasal 1 angka 2 KUHAP dan tanpa dilakukan pemeriksaan terhadap diri O.C. Kaligis sebagai saksi atau calon tersangka. Padahal prinsip *presumption of innocence* pada pemeriksaan terhadap diri O.C. Kaligis sebagai saksi atau calon tersangka menghendaki adanya perlindungan terhadap tindakan sewenang-wenang dari pejabat negara serta tersangka harus diberikan jaminan-jaminan untuk dapat membela diri sepenuhnya-penuhnya (Rukmini, 2007).

Pada dasarnya *presumption of innocence* yang dianut di KUHAP memberikan pedoman kepada aparat penegak hukum untuk mempergunakan prinsip akusatur dalam semua tingkat pemeriksaan. Aparat penegak hukum menjauhkan diri dari cara-cara pemeriksaan yang inkuisitur (Harahap, 2016). Namun penyimpangan terhadap prinsip *presumption of innocence* juga terjadi dengan tidak hanya penyidik tidak memberikan hak-hak konstitusional Irman Gusman, namun penyimpangan terhadap *presumption of innocence* sudah dilanggar sejak awal tim penyidik mendatangi rumah dinas Irman untuk membawanya ke KPK.

4. Prinsip *due process of law*

Jika dihubungkan dengan elemen pertama dari *due process of law* yaitu *notice*, *notice* harus memenuhi persyaratan yang memadai dan masuk akal (Tobias, Marc Weber and Petersen, 1972). Kasus O.C. Kaligis ini menggambarkan KPK tidak memberikan kesempatan terhadap O.C. Kaligis hak atas waktu yang cukup untuk mempersiapkan dan menghadirkan pembelaan, mengingat O.C. Kaligis baru menerima surat panggilan Nomor: Spgl-3569/23/07/2015 tertanggal 10 Juli 2015, O.C. Kaligis



dipanggil sebagai saksi pada hari Senin, 13 Juli 2015 sekitar pukul 10.00 WIB untuk dimintai keterangannya sebagai Saksi dalam perkara dugaan tindak pidana korupsi yang diduga dilakukan oleh Tersangka Mohammad Yagari Bhastara Guntur bahkan telah melewati sekitar 40 menit dari waktu pemanggilan yang ditentukan dalam Surat Panggilan Saksi. Dipahami *due process of law* menghendaki *notice* yang sesuai dengan surat perintah (Lawson, 2017).

Selain *Notice*, adanya penyimpangan terhadap *hearing* sebagai elemen kedua *due process of law* terkait kasus O.C Kaligis. Persoalannya adalah apakah tidak dapat dipenuhi surat panggilan sebagai saksi tertanggal 13 Juli 2015 oleh KPK terhadap O.C Kaligis sudah dianggap sebagai tidak dipenuhinya hak atas kesempatan *hearing* yang sudah diberikan oleh KPK terhadap O.C Kaligis. Sekalipun O.C Kaligis dengan itikat baik pada tanggal 14 Juli 2015 mengirimkan surat tanggapan atas surat panggilan sebagai saksi untuk penjadwalan ulang pemeriksaan sebagai saksi.

Lain halnya proses dan prosedur penetapan tersangka pada kasus Irman Gusman, penyimpangan terhadap prinsip *due process of law* berupa *right to notice*, *right to hearing* maupun *right to counsel* secara nyata dilanggar. Penyimpangan yang terjadi adalah ketika hak konstitusional berupa hak untuk didampingi penesehat hukum pada pemeriksaan awal sebagai tersangka terhadap Irman Gusman tidak diberikan oleh penyidik, termasuk tidak diberitahukannya oleh penyidik KPK apa saja hak-hak yang melekat terhadap Irman dalam status sebagai tersangka. Hal ini terungkap dari hasil wawancara peneliti dengan narasumber Maqdir Ismail selaku pengacara Irman Gusman, menyatakan;

“bahwa pemeriksaan tersangka, misalnya sesudah OTT, kan orang di tetapkan menjadi tersangka, kemudian diperiksa oleh penyidik KPK, itu tidak didampingi oleh penasehat hukum, meskipun itu sangat elementer bahwa namanya dia siapa, alamatnya dimana dan kemudian seterusnya. Akan tetapi bagaimanapun juga status dia ketika itu adalah diperiksa sebagai tersangka. Sekalipun tersangka itu minta ditunggu penasehat hukum, mereka tidak berikan itu. Karena mereka katakan bahwa ini kan tahap awal, tapi kalau kita melihat ketentuan dari KUHAP dan beberapa putusan pengadilan bahwa orang yang diancam dengan pidana yang diatas 5 tahun ada kewajiban untuk didampingi penesehat hukum ketika dia diperiksa sebagai tersangka. Saya ingat ada disuatu perkara di PN jakpus tapi itu berhubungan narkoba, oleh hakim itu eksepsi itu dikabulkan, bahwa ini dibatalkan surat dakwaan karena orang ini ketika diperiksa sebagai tersangka tidak didampingi penasehat hukum. Namun untuk kasus korupsi, hakim hampir semua menerima, belum pernah pengalaman saya eksepsi itu diterima oleh hakim dalam perkara korupsi baik korupsi yang ditangani oleh kejaksaan maupun korupsi yang ditangani oleh KPK, belum pernah ada” (Ismail, 2020).

Pemeriksaan Irman Gusman masih berstatus sebagai saksipun tidak didampingi oleh penesehat hukum. Dipahami bahwa pentingnya pemeriksaan terhadap saksi, bahwa setiap orang yang akan dijadikan tersangka harus terlebih dahulu diperiksa sebagai saksi. Namun norma hukum tentang saksi tidak ada, karenanya ini merupakan penyimpangan dari prinsip *due proses of law*. Padahal pemeriksaan terhadap saksi serta pemeriksaan terhadap tersangka pada tahap penyidikan adalah untuk memberikan penentuan dari kemungkinan penyebab dan untuk melindungi tersangka dan terdakwa dari penuntutan



kejahatan yang sama sekali tidak berdasar (John N. Ferdico, Henry F. Fradella, 2009).

Terkait pemeriksaan saksi tidak didampingi oleh penasehat hukum dikarenakan untuk menjaga objektivitas pemeriksaan. Aparat penegak hukum KPK memiliki argumen tersendiri bahwa selain KUHAP tidak mengatur itu artinya tidak ada aturan yang mewajibkan. Tapi kami pastikan bahwa di KPK untuk menjamin bahwa proses pemeriksaan itu sesuai dengan aturan dan tidak ada upaya untuk memaksa, mengatur dan sebagainya, serta untuk memastikan tidak ada intimidasi dan penekanan, maka setiap ruang pemeriksaan di KPK itu menggunakan media alat perekam dan CCTV (Tigor, 2020).

Berbeda dengan proses dan prosedur penetapan tersangka kasus O. C. Kaligis, kasus Irman Gusman, dan kasus Setya Novanto, proses dan prosedur penetapan tersangka kasus Richard Joost Lino biasa disebut RJ Lino berbeda karena RJ Lino diumumkan menjadi tersangka pada 18 Desember 2015 lalu. Ia diduga melakukan tindak pidana korupsi dalam pengadaan *quay container crane* (QCC) pada Tahun 2010.

Menurut Maqdir Ismail, ketika orang sudah berstatus tersangka maka dengan otomatis hak-hak terkait hidup, kebebasan bahkan hak miliknya kapanpun akan bisa diambil oleh negara dalam hal ini aparat penegak hukum. Seharusnya minimal dua alat bukti permulaan itu di maknai dengan minimal dua alat bukti tiap-tiap unsur pasal. Mengingat pidana itu rigid dan inilah seharusnya prinsip kehati-hatian yang seharusnya diterapkan oleh penegak hukum KPK berdasarkan prinsip *due process of law* (Ismail, 2020).

Jika dikaitkan Kasus RJ Lino dengan *hearing* sebagai salah satu elemen penting dari prinsip *due process of law* bahwa

tidak seorang pun boleh dihukum tanpa kesempatan untuk *hearing* (Tobias, Marc Weber and Petersen, 1972). Maknanya adalah tersangka dalam hal ini RJ Lino harus diizinkan untuk memperjuangkan masalah-masalah yang dituduhkan dalam hukum. Namun sebaliknya, jika RJ Lino sudah diberikan kesempatan untuk audiensi atau *hearing* tetapi selang beberapa waktu gagal memanfaatkannya, maka hak untuk *hearing* hilang. Dengan kata lain RJ Lino harus diizinkan untuk membela dan melindungi hak-haknya dan aparat penegak hukum serta pengadilan tidak dibenarkan sembarangan dalam menentukan kasusnya.

Penyimpangan terhadap prinsip *due process of law* terkait proses dan prosedur penetapan tersangka RJ. Lino sebagaimana hasil wawancara penulis dengan narasumber Maqdir Ismail selaku pengacara tersangka RJ. Lino dan aparat penegak hukum KPK, menurut peneliti ada pada norma hukum terkait rumusan Pasal 40 ayat (1) Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019 menyatakan bahwa Komisi Pemberantasan Korupsi dapat menghentikan penyidikan dan penuntutan terhadap perkara Tindak Pidana Korupsi yang penyidikan dan penuntutannya tidak selesai dalam jangka waktu paling lama 2 (dua) tahun. Persoalannya adalah Pasal 40 ayat (1) Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019 ini tidak diikuti penjelasan lebih lanjut, dimana rumusan pasal tersebut tidak menyebutkan secara limitatif jangka waktu paling lama 2 (dua) tahun tersebut dihitung sejak tahap penyidikankah atau tahap penuntutan, termasuk penjelasan kata “dapat” dalam pasal tersebut. Karena dalam penerapan dan penegakan hukumnya oleh aparat penegak hukum memiliki penafsiran tersendiri dalam memaknai Pasal 40 ayat (1) Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019 ini, baik dalam memaknai kata “dapat” dan dalam memaknai jangka waktu



paling lama 2 (dua) tahun apakah tahap penyidikan atau penuntutan.

Menurut Mahkamah konstitusi, adanya ketentuan tenggang waktu 2 (dua) tahun untuk melakukan penyidikan dan penuntutan sebagaimana diatur dalam Pasal 40 ayat (1) Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019 adalah suatu kekhususan yang diberikan kepada KPK sebagai suatu lembaga yang *extra ordinary* yang berwenang menangani tindak pidana korupsi sebagai salah satu kejahatan luar biasa (*extra ordinary crime*). Kewenangan menghentikan penyidikan dan/atau penuntutan dapat dijadikan sebagai salah satu alasan bagi KPK dalam menentukan seorang tersangka yang harus mempunyai bukti yang kuat sehingga dalam batas penalaran yang wajar tenggang waktu 2 (dua) tahun tersebut terhitung sejak diterbitkannya Surat Pemberitahuan Dimulainya Penyidikan (SPDP) dan penghitungan 2 (dua) tahun demikian merupakan bentuk akumulasi sejak proses penyidikan, penuntutan hingga dilimpahkan ke pengadilan. Sehingga, apabila telah melewati jangka waktu 2 (dua) tahun perkara tersebut tidak dilimpahkan ke pengadilan dan KPK tidak menerbitkan SP3 maka tersangka dapat mengajukan praperadilan (Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 70/PUU-XVII/2019, 2019).

Pasal 40 ayat (1) Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019 yang semula berbunyi “Komisi Pemberantasan Korupsi dapat menghentikan penyidikan dan penuntutan terhadap perkara Tindak Pidana Korupsi yang penyidikan dan penuntutannya tidak selesai dalam jangka waktu paling lama 2 (dua) tahun”, menjadi selengkapnya berbunyi “Komisi Pemberantasan Korupsi dapat menghentikan penyidikan dan penuntutan terhadap perkara Tindak Pidana Korupsi yang penyidikan dan penuntutannya tidak selesai dalam jangka waktu paling lama 2

(dua) tahun terhitung sejak diterbitkannya Surat Pemberitahuan Dimulainya Penyidikan (SPDP).”

Frasa “harus dilaporkan kepada Dewan Pengawas paling lambat 1 (satu) minggu” dalam Pasal 40 ayat (2) Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019 bertentangan dengan Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak dimaknai “diberitahukan kepada Dewan Pengawas paling lambat 14 (empat belas) hari kerja”. Konsekuensi yuridis Dewan Pengawas tidak dapat mencampuri kewenangan *pro Justitia* yang dimiliki oleh Pimpinan KPK sebagaimana telah dipertimbangkan di atas.

Dipahami bahwa sekalipun Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 70/PUU-XVII/2019 menyatakan frasa “tidak selesai dalam jangka waktu paling lama 2 (dua) tahun” dalam Pasal 40 ayat (1) Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019 terhitung sejak diterbitkannya Surat Pemberitahuan Dimulainya Penyidikan (SPDP), masih menimbulkan persoalan. Kewenangan ini tidak selaras dengan beratnya tugas penyidikan dan penuntutan, khususnya pada ranah pengumpulan alat bukti dan audit investigasi yang dilakukan bersama Badan Pemeriksa Keuangan (BPK). Kasus RJ. lino misalnya penyidik KPK baru dapat menyelesaikan proses penyidikan dan lanjut tahap berikutnya setelah RJ. Lino dinyatakan tersangka dalam waktu lebih dari 5 (lima) tahun (*KPK Jawab RJ Lino Penersangkaan & Penahanan Sah Sesuai Hukum*, 2021).

Argumentasinya adalah (Ramadhana & Oktaryal, 2020): Pertama, setiap kasus korupsi yang mengandung unsur kerugian negara dibutuhkan kolaborasi dengan pihak auditor. Sehingga implikasinya adalah waktu penanganan perkara tidak bisa dipastikan selesai dengan cepat. Misalnya saja, kasus pengadaan KTP-Elektronik, BPKP membutuhkan waktu lebih



dari 2 (dua) tahun untuk sampai akhirnya tiba pada kesimpulan adanya kerugian negara sebesar Rp 2,3 triliun. Kedua, sifat dari kejahatan korupsi yang mencakup aspek transnasional. Hal ini tentu menjadi penghambat penegak hukum untuk secara cepat menuntaskan sebuah perkara. Sebab, tak jarang para pelaku korupsi berupaya untuk mengelabui penegak hukum dengan cara menyebarkan uang hasil kejahatan ke beberapa negara. Sebagai contoh, kasus pengadaan pesawat dan mesin pesawat dari air bus SAS dan Rolls Royce PLC pada PT Garuda Indonesia yang menjerat Emirsyah Satar (KPK Usut Puluhan Rekening Bank Luar Negeri Di Kasus Rolls-Royce Garuda, 2019). Ketiga, setiap perkara korupsi seringkali bersinggungan dengan kejahatan lain seperti pencucian uang. Sebagai wujud pemberian efek jera, maka KPK dituntut untuk selalu mengedepankan *asset recovery* disamping tetap juga fokus pada pemidanaan penjara. Konsekuensi logis Ketika adanya dugaan pencucian uang maka penegak hukum mesti melakukan beberapa langkah, seperti penelusuran aset, pembekuan aset, penyitaan aset, sampai pada perampasan aset (Hukum Online, 2016).

Wawancara peneliti dengan aparat penegak hukum KPK dalam hal ini di wakili oleh Juliandi Tigor, KPK memiliki argumen dan interpretasi sendiri ketika memaknai Pasal 40 ayat (1) Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019 tersebut, bahwa (Tigor, 2020):

“ini mohon dikoreksi kalau di Undang-undang KPK yang baru, itu kan SP3 itu bukan “wajib” tapi “dapat”, jadi ketika proses itu katakanlah penyidik dengan tempo yang sudah ditentukan, kami menemukan hambatan, maka sebenarnya mereka diberikan kewenangan dalam arti kewenangan itu bisa “iya” bisa “tidak” menggunakannya untuk menghentikan itu, tapi kalau kemudian menurut mereka iya memang mereka membutuhkan waktu lagi untuk mencari alat-alat bukti pendukung yang lainnya, maka dua tahun itu

sebenarnya bukan ukuran untuk menghentikan juga. Jadi memang disini aturan itu sebenarnya membuka ruang saja bagi KPK dalam hal ini jangan ragu-ragu untuk menetapkan, tapi kemudian kalau menetapkan ya bisa juga kalau tidak ada ketemu ya bisa aja dihentikan. Itu sebenarnya kalau kita bicara yang tadi di awal bahwa di Undang-undang KPK yang lama tidak di berikan SP3 sebenarnya konsekwensinya dalam menangani perkara KPK sangat berhati-hati dalam menetapkan tersangka”.

Argumen dan interpretasi aparat penegak hukum KPK tersebut mencerminkan dilanggarnya prinsip proporsionalitas. Dipahami bahwa prinsip proporsionalitas merupakan ajaran tentang keadilan bahwa kerugian-kerugian yang lebih besar yang ditimbulkan oleh penggunaan kekuasaan pemerintah harus dibenarkan oleh alasan-alasan yang jauh lebih rasional (Jackson, 2015).

Selain itu, prinsip *presumption of innocence* dilanggar karena setiap orang yang dituduh melakukan kejahatan memiliki tingkat perlindungan yang signifikan agar tidak dianggap bersalah atau diperlakukan tidak adil dalam proses penegakan hukum pidananya. Pada kasus-kasus tindak pidana korupsi terutama sejak ditahap penyelidikan dan penyidikan tersangkanya sudah diperlakukan sebagai tersangka yang sudah pasti bersalah dan harus dihukum seberat-beratnya. Selain itu, media cenderung menyajikan kasus-kasus yang sedang berlangsung dengan cara yang bias (Kremens, 2011).

B. Operasi Tangkap Tangan (OTT)

Pada pembahasan sub bab ini peneliti mengistilahkan OTT yang dilakukan KPK dengan istilah “kegiatan tangkap tangan”. Secara Normatif sebagaimana pembahasan pada bab III disertai, bahwa norma hukum terkait tertangkap tangan sudah mengandung prinsip *due process of law*. Menurut peneliti



penyimpangan terhadap prinsip *due process of law* ada ketika pada prakteknya ditemukan penyimpangan-penyimpangan dari ketentuan norma hukum tertangkap tangan itu sendiri (Pasal 1 angka 19 KUHAP).

Beberapa kasus kegiatan tangkap tangan yang dilakukan oleh KPK merupakan tindak pidana korupsi jenis suap (Pasal 5 ayat (1) huruf a dan b, Pasal 5 ayat (2), Pasal 6 ayat (1) huruf a dan b, Pasal 6 ayat (2), Pasal 11, Pasal 12 dan Pasal 13 Undang-undang Republik Indonesia Nomor 20 Tahun 2001 tentang Perubahan Atas Undang-undang Nomor 31 Tahun 1999 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi). Dipahami bahwa terpenuhi unsur objektif suap adalah berupa “memberikan atau menjanjikan sesuatu”.

Jika peneliti menghubungkan dengan Pasal 1 angka 19 KUHAP, maka unsur objektif suap “memberikan atau menjanjikan sesuatu” terpenuhi dalam kegiatan tangkap tangan jika tertangkapnya seorang pada saat:

1. Seorang pada waktu sedang “memberikan atau menjanjikan sesuatu” melakukan suatu tindak pidana, atau
2. Segera sesudah beberapa saat “memberikan atau menjanjikan sesuatu” tindak pidana tersebut selesai dilakukan, atau
3. Sesaat kemudian diserukan oleh khalayak ramai sebagai orang yang melakukannya tindak pidana berupa “memberikan atau menjanjikan sesuatu”, atau
4. Sesaat kemudian pada orang tersebut ditemukan benda yang diduga keras telah dipergunakan “memberikan atau menjanjikan sesuatu” untuk melakukan tindak pidana

Menurut Chairul Huda dalam (*Ahli Tekankan Kausalitas Dalam Pasal Suap Harus Ada Kesepakatan Antara Penerima Dan*

Pemberi Suap., 2012) Suap bisa dikatakan telah terjadi apabila hadiah atau janji yang dimaksud dalam unsur-unsur pasal terbukti telah diterima oleh seseorang. Lebih lanjut dijelaskan bahwa dalam konteks hukum pidana, kata menerima itu tertuju dalam penguasaan secara fisik terhadap hadiah atau janji yang telah diterima itu. Selain secara fisik, dijelaskan juga, penguasaan pemberian melalui transfer juga bisa dikatakan telah menerima hadiah. Meskipun hadiah yang dimaksud tidak terlihat secara fisik. Misal bisa menerima pemberian melalui transfer, meski tidak menguasai secara fisik tapi menguasai secara yuridis. Jadi selain menerima secara fisik tapi juga menguasai secara yuridis objek suap tersebut. Jika (hadiah) belum diterima baik secara fisik atau yuridis, maka belum dikatakan ada suap.

Namun hasil wawancara peneliti dengan narasumber Taufiq yang merupakan pengacara dari Bupati Kepulauan Talaud, Sri Wahyumi Maria Manalip, ditemukan fakta bahwa kegiatan tangkap tangan yang dilakukan oleh KPK terhadap Bupati Kepulauan Talaud, Sri Wahyumi Maria Manalip tidak memenuhi unsur dari Pasal 1 angka 19 KUHAP. Terungkap bahwa (Taufiq, 2020):

“Pada dasarnya OTT yang dilakukan itu melawan hukum, karena dilakukan tidak ada surat perintah penangkapan. OTT Bupati Kepulauan Talaud, Sri Wahyumi Maria Manalip, salah satu contoh OTT dimana dia di tangkap tapi barang bukti tidak ada, pasal suap yang di sangka kan belum selesai, artinya orang baru dianggap terima suap kalau unsur-unsur dari suap itu selesai”.

Hal yang sama juga disampaikan dari hasil wawancara peneliti dengan narasumber Wahyu Priyanka Nata Permana yang juga merupakan pengacara dari Bupati Kepulauan Talaud,



Sri Wahyumi Maria Manalip, dinyatakan bahwa (Permana, 2020):

“Tindakan KPK melakukan OTT harus tetap mengacu pada defenisi tertangkap tangan itu apa, misalnya seperti bupati talaud kalau kita lihat, dia memang barangnya belum ada dia terima, jam, tas, anting itu posisi masih di yang belikan, dalam penguasaan yang membelikan, belum sampai, memang sebelumnya ada barang yang diberikan, cuma itu tidak dalam konsteks sebetulnya OTT, kalau pun diterima ini jatuhnya gratifikasi, bukan Pasal 12 tapi Pasal 11 tidak ada kaitannya dengan proyek-proyek, tapi kan dia memiliki hak 30 hari untuk melaporkan, kan ini harus dilihat juga, dia berhak untuk mengembalikan, tapi kadang-kadang itu tidak diberikan kesempatan, misalkan saja ada OTT seperti itu, tidak ada kaitannya apa-apa kita kedatangan tamu, pak ini ada begini.. begini... misalnya, sebenarnya terfikir oleh dia, kan dia bisa mengembalikan, kalau dia tolak sekarang kan gak enak, tapi tiba-tiba KPK datang (nangkap), terus gimana ini OTT terhadap gratifikasi?, padahal dia diberikan hak 30 hari untuk melaporkan, nah ini benturan antara hak untuk mengembalikan, kadang kan KPK menganggap pemberian itu ada kaitannya dengan kewajiban dia/kewenangan dia tidak hanya semata gratifikasi, tapi ini suap buka gratifikasi. Nah kebanyakan ini dialihkan ke suap” .

Bupati Kepulauan Talaud, Sri Wahyumi Maria Manalip dan dua orang lainnya ditetapkan oleh KPK sebagai tersangka kasus suap pengadaan barang dan jasa di Kabupaten Kepulauan Talaud Tahun Anggaran 2019. Dua orang tersangka lainnya adalah tim sukses Bupati Kepulauan Talaud Benhur Lalenoh (BNL) dan Pengusaha Bernard Hanafi Kalalo (BHK). Ketiganya ditetapkan sebagai tersangka setelah ditangkap dalam kegiatan tangkap tangan oleh KPK.

Saat kegiatan tangkap tangan oleh KPK, Bupati Kepulauan Talaud nonaktif Sri Wahyumi Maria Manalip mengungkapkan keheranannya bahwa saat ditangkap oleh

KPK, dirinya sama sekali tidak memegang barang bukti. Dan tak merasa pernah menerima barang-barang mewah yang disebutkan KPK dalam konferensi pers beberapa waktu lalu. Dirinya juga merasa ini sebagai pembunuhan karakter untuk dirinya. Karena dirinya tidak pernah memegang barang bukti. Barang bukti tidak ada di dirinya. Namun dirinya dibawa ke sini ke KPK. Meskipun demikian, dirinya mengetahui pengusaha Bernard Hanafi Kalalo membelikan sejumlah barang mewah untuk dirinya. Menurut Bupati Kepulauan Talaud non aktif Sri Wahyumi Maria Manalip, *"Pak Bernard membelikan barang itu, membelikan ya, bukan memberikan. Karena kalau memberikan, saya sudah menerima, saya tidak pernah menerima barang itu. Lagian itu enggak ada kaitannya dengan jabatan saya, kan tinggal dua bulan. Apa yang bisa saya lakukan? Kewenangan saya tinggal dua bulan"* (Bupati Kepulauan Talaud Mengaku Bingung Ditangkap KPK, 2019).

Terkait kegiatan tangkap tangan yang dilakukan oleh KPK, aparat penegak hukum KPK yang diwakili oleh Juliandi Tigor dan Dion Valerian menjelaskan bahwa memang benar tidak ada bahasa di KUHAP, OTT. Penggunaan operasi itu adalah penggunaan makna di media, tapi kalau di KPK sendiri selalu menggunakan terminologi yang ada di KUHAP, Pasal 1 angka 19 KUHAP. Lebih lanjut dijelaskan bahwa (Tigor, Juliandi dan Valerian, 2020):

"Tangkap tangan adalah kegiatan seseorang yang beberapa saat kemudian diteriakan oleh orang ramai, atau barang ada padanya seperti itu, yang dimaknai bahwa kondisinya adalah memang kondisi, peristiwa yang muncul pada saat itu. Dalam beberapa kesempatan misalkan dalam kasus Irman Gusman, kebetulan saya yang waktu itu peristiwa praperadilan nya kami yang nanganin, peristiwa itu kan tidak muncul di ujung gitu, artinya itu sebuah proses yang tidak mungkin tidak ada akarnya, misalnya kayak tadi, tiba-tiba kita tahu ada orang yang akan datang ke rumah Irman Gusman membawa uang,



tapi kan itu diawali oleh peristiwa-peristiwa sebelumnya kalau bicara mens rea itu sudah sempurna, bicara di hukum materilnya tindak pidana korupsi janji aja sudah terpenuhi, tapi kami tidak pernah juga menghukum orang yang menjanjikan tapi ketika barang itu sudah sampai diterima, itulah yang kemudian kami melakukan tindakan tangkap tangan. Kalau kemudian pada saat itu yang bersangkutan menyangkal, bahwa saya tidak tahu, kan kita tidak berhenti di situ, kami akan membuktikan juga bahwa sebelumnya sudah ada percakapan, bahwa akan ada permintaan, bahwa ada konteknya meminta bantuan, nanti akan ada ok di bantu berapa, kan semua akan fazelnya itu akan saling dipenuhi, sampai ketemulah bahwa uang itu memang untuk di awal percakapan tadi, konteknya bantuan untuk pemenuhan gula waktu itu kan”.

Menurut Chairul Huda terkait penjelasannya sebagai saksi ahli dalam Putusan Praperadilan Nomor: 169/Pid.Prap/2016/PN.Jkt.Sel. dalam perkara permohonan praperadilan yang diajukan oleh Atty Suharti terhadap KPK, dalam kasus OTT Atty Suharti yang dilakukan KPK. Dimana Chairul Huda menjelaskan bahwa KUHAP tidak memberikan definisi tentang Tertangkap Tangan. KUHAP hanya menjelaskan tentang keadaan-keadaan bagaimana seseorang tertangkap tangan (Pasal 1 ayat 19 KUHAP). Bahwa dalam hal tertangkap tangan maka harus beserta dengan barang bukti. Dalam hal tidak ada barang bukti maka proses tertangkap tangan menjadi tidak sah. Dalam hal diduga terjadi tindak pidana maka penyidik dapat melakukan proses penyelidikan/penyidikan biasa bukan tertangkap tangan.

Lebih lanjut dijelaskan Chairul Huda, bahwa dalam hal penegak hukum (penyelidik atau penyidik) melakukan proses tertangkap tangan maka berlaku padanya ketentuan Pasal 18 ayat (2) KUHAP yaitu bahwa penangkap harus segera menyerahkan tertangkap beserta barang bukti yang ada kepada

penyidik atau penyidik pembantu yang terdekat. Dalam hal tidak ada barang bukti maka proses tertangkap tangan menjadi tidak sah. Segala proses upaya hukum berikutnya bila dilanjutnya maka tidak sah. Termasuk terbit surat penyidikan dan/atau penetapan tersangka.

Penegak hukum yang melakukan kegiatan tertangkap tangan harus tunduk pada Pasal 18 ayat (2) KUHP artinya dalam kegiatan tertangkap tangan tersebut harus ada barang bukti pada saat penangkapan. Namun jika dalam hal terjadi proses tertangkap tangan, namun ternyata pada saat pemeriksaan tidak ada barang bukti yang ditemukan pada diri tertangkap maka proses tertangkap tangan tersebut menjadi tidak sah. Bila penyidik atau penyidik mau melakukan tindakan penangkapan maka harus melalui serangkaian proses penyelidikan dan penyidikan baru kemudian menetapkan tersangka dan melakukan proses penangkapan.

Berdasarkan penjelasan diatas, menurut peneliti penyimpangan terhadap prinsip *due process of law* terjadi dalam proses kegiatan tangkap tangan yang dilakukan oleh KPK terhadap Bupati Kepulauan Talaud nonaktif Sri Wahyumi Maria Manalip. Jika merujuk pada keterangan ahli Chairul Huda dalam Putusan Praperadilan Nomor: 169/Pid.Prap/2016/PN.Jkt.Sel. bahwa kasus Bupati Kepulauan Talaud nonaktif Sri Wahyumi Maria Manalip tidak merupakan kegiatan tertangkap tangan karena tidak memenuhi unsur Pasal 1 angka 19 dan Pasal 18 ayat (2) KUHP. Karena kegiatan tangkap tangan oleh KPK terhadap Bupati Kepulauan Talaud nonaktif Sri Wahyumi Maria Manalip tanpa ada barang bukti yang merupakan prasyarat utama proses tertangkap tangan, artinya proses tertangkap tangan Bupati Kepulauan Talaud nonaktif Sri Wahyumi Maria Manalip tersebut menjadi tidak sah. Karenanya proses upaya hukum berikutnya bila dilanjutnya



maka tidak sah. Termasuk terbit surat penyidikan dan/atau penetapan tersangka. KPK dalam hal ini jika melakukan tindakan penangkapan terhadap Bupati Kepulauan Talaud nonaktif Sri Wahyumi Maria Manalip maka seharusnya melalui serangkaian proses penyelidikan dan penyidikan baru kemudian menetapkan tersangka dan melakukan proses penangkapan.

Selain itu, menurut peneliti penyimpangan terhadap prinsip legalitas dilanggar karena kegiatan tangkap tangan yang dilakukan oleh KPK tidak menggambarkan sebagai mekanisme untuk memastikan bahwa aparat penegak hukum tidak menganggap dirinya berada diatas hukum dalam menjalankan fungsinya (Mnguni & Muller, 2010). Seharusnya kegiatan tangkap tangan yang dilakukan oleh KPK sudah harus memenuhi *nullum crimen, nulla poena sine lege* dimana penerapan setiap pelanggaran sebelumnya harus dibatasi secara jelas dan setepat mungkin, dengan cara yang eksplisit dan tepat (Gearty, 2012). Padahal dari hasil wawancara peneliti, dijelaskan bahwa kegiatan tangkap tangan yang dilakukan oleh KPK sendiri selalu menggunakan terminologi yang ada di KUHAP, Pasal 1 angka 19 KUHAP.

Penyimpangan terhadap prinsip *presumption of innocence* dilanggar karena prosedur kegiatan tangkap tangan itu harus berlaku dari permulaan proses pidana hingga kesimpulan akhirnya. Tujuannya adalah untuk melindungi tersangka dari arogansi sebagai akibat dari tindakan negara, karenanya melarang aparat negara mengambil tindakan yang dengan sendirinya mengandaikan bahwa tersangka memang bersalah (Jong & Lent, 2016). Namun dalam kasus Bupati Kepulauan Talaud nonaktif Sri Wahyumi Maria Manalip kegiatan tangkap tangan yang dilakukan KPK jelas menyimpangi dari prinsip *presumption of innocence* dikarenakan

KPK seharusnya mengetahui kegiatan tangkap tangan terhadap Bupati Kepulauan Talaud nonaktif Sri Wahyumi Maria Manalip tidak dapat dilakukan karena belum memenuhi unsur Pasal 18 ayat (2) KUHAP maupun Pasal 1 angka 19 KUHAP.

Penyimpangan prinsip proporsionalitas terjadi karena tindakan negara dalam kegiatan tangkap tangan terhadap Bupati Kepulauan Talaud nonaktif Sri Wahyumi Maria Manalip tidak dapat dilakukan karena belum memenuhi Pasal 18 ayat (2) KUHAP maupun Pasal 1 angka 19 KUHAP, artinya tindakan kegiatan tangkap tangan itu melebihi yang diperlukan untuk mencapai tujuan yang sah. Padahal prinsip proporsional menghendaki bahwa pembatasan hak harus mematuhi ukuran kewajaran dan dibenarkan dalam serangkaian kriteria objektif demi tujuan yang sah (Regaña, 2015). Prinsip proporsionalitas dalam kegiatan tangkap tangan menghendaki adanya keseimbangan, yang hasilnya adalah hak asasi manusia harus dilindungi bahkan sebelum kepentingan lain dipertimbangkan (Tsakyrakis, 2009).

C. Penjadapan

Aturan tentang penjadapan ini dapat ditemukan dalam penjelasan Pasal 26 Undang-undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang pemberantasan Tindak Pidana Korupsi dan juga dalam Pasal 12 Undang-undang Nomor 30 Tahun 2002 Jo. Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019 tentang Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi. Sekalipun demikian, secara empiris proses dan prosedur penjadapan yang dilakukan oleh penyidik KPK belum dilaksanakan berdasarkan prinsip *due process of law*.

Penjadapan yang dilakukan oleh penyidik KPK dalam rangka penyelidikan suatu tindak pidana korupsi dan menjadi alat bukti untuk kepentingan proses sidang pembuktian

nantinya di pengadilan (Manthovani, 2015). Persoalannya adalah ketika proses dan prosedur penyadapan itu dilakukan tidak sah secara hukum dan melampaui batas kewenangan yang ada pada penyelidik KPK. Dari hasil penelitian peneliti memperoleh fakta setidaknya ada dua persoalan yang memcerminkan belum terpenuhinya *due process of law* dalam proses dan prosedur dilakukannya penyadapan oleh penyelidik KPK. Fakta tersebut diantaranya:

1. Tidak *fair*nya antara penegak hukum dengan tersangka dan atau penasehat hukumnya terkait kapan penyelidikan dimulai.

Persoalan tidak *fair*nya terkait dengan penyadapan yang dilakukan oleh penyelidik adalah ketika proses penyadapan itu kapan dimulainya. Diketahui penyadapan dasarnya dilakukan dalam rangka penyelidikan, artinya setiap tindakan itu sudah harus ada *spring-ling*nya, apakah penyadapan itu benar dilakukan atau tidak agar tidak terjadi kesewenang-wenangan dan jaminan terhadap hak asasi warga negara yang disadap. Oleh karenanya benar tidaknya sudah dilakukan penyadapan dan adanya keseimbangan antara aparat penegak hukum KPK dan penasehat hukum maka *spring-ling* tersebut harus disertakan juga dalam sebuah berita acara pemeriksaan yang diberikan kepada penasehat hukum tersangka.

Hasil wawancara penulis dengan narasumber Wahyu Priyanka Nata Permana terkait proses dan prosedur penyadapan, terungkap bahwa (Permana, 2020):

"Ya jadi berdasarkan pengalaman selama ini tangani, memang ada beberapa hal catatan khususnya berkenaan dengan proses pra ajudikasi di KPK, contoh misalnya berkenaan dengan hal yang memang kurang fair, misalnya dalam point, misalnya seseorang dilakukan penyadapan, ok lah kalau dahulu penyadapan itu

dasarnya dilakukan dalam rangka penyelidikan, berarti setiap tindakan penyadapan, itu sudah harus ada sprin.lindiknya, yang undang-undang lama, kalau yang sekarang ditambah lagi dengan izin dewasa. Seperti itu kan proses nya tambah satu step lagi. Nah tentunya agar proses ini fair katakan saja, benar gak sih mereka melakukan penyadapan sudah ada sprin-lindiknya, benar apa gak, kan gitu. Kalau pun benar, setidaknya kalau ada penasehat hukum, kita bisa donk mengetahui kapan sprin-lindiknya”.

Lebih lanjut diungkapkan oleh Wahyu Priyanka Nata Permana bahwa:

“Misalnya, kemaren kasus bupati talaut, kalau dilihat, kapan kasus bupati talaut penyidikannya dimulai, khususnya berkenaan dengan penyadapan, ini kan prosesnya cepat, misalnya begini, tanggal 16 baru ketemu kemudian tanggal 30 di OTT, ini kan prosesnya 15 hari aja ni, pertanyaan kemudian adalah kapan penyelidikan itu dimulai, kapan mereka penyadapan itu dilakukan, sayangnya kalau kita menerima berkas BAP, kan kita gak tau ni sprin-lindiknya kapan, padahal bukti penyadapan yang kemudian di copy di dvd itu kan nanti terlampir jadi alat bukti, nah ada baiknya juga, setidaknya kapan itu penyidikannya dimulai, agar sprin-lindiknya setidaknya terlampir setidaknya, karena ini kan menjadi alat bukti (bukti rekaman) dalam proses pemeriksaan bahkan hasil penyadapan kan juga di tanyakan kepada saksi-saksi, kepada tersangka dikonfirmasi setiap hal ini maksudnya seperti apa, sandi-sandi ni maksudnya apa. Itu dalam kontek sebelum dilakukan penyadapan”.

Selain sprin-lindik penting ada untuk mengetahui kapan suatu penyelidikan itu dimulai, juga untuk mengetahui penyelidikan yang dilakukan itu berkenaan apa, apakah perkara yang sebelumnya atau bagaimana. Ini penting



untuk diketahui karena menyangkut hak-hak asasi warga negara itu sendiri.

Berdasarkan uraian diatas, menurut peneliti penyimpangan terhadap prinsip legalitas dilanggar terkait tidak *fair* nya antara penegak hukum dengan tersangka dan atau penasehat hukumnya terkait kapan penyelidikan dimulai. Ini dikarenakan bahwa prinsip legalitas melindungi kepentingan individu untuk bebas dari penyalahgunaan kekuasaan yang menyebabkan hilangnya nyawa, kebebasan dan hak milik, selain itu juga melindungi prinsip pemberitahuan yang adil dan wajar serta adanya kepastian hukum (Dana, 2009). Namun dengan tidak mengetahui kapan suatu penyelidikan itu dimulai menggambarkan bahwa negara dalam hal ini aparat penegak hukum telah menjalankan kekuasaannya secara sewenang-wenang, padahal pembatasan hak asasi manusia harus dilakukan “disediakan” atau “ditentukan” oleh hukum (Necessary and Proportinate, 2014).

2. Tidak *fair*nya antara penegak hukum dengan tersangka dan atau penasehat hukumnya untuk memperoleh bukti verbal transkrip rekaman hasil penyadapan secara utuh.

Due process of law terkait proses penyadapan akan terpenuhi dan *fair* ketika proses penyadapan itu diiringi dengan prosedur yang *fair* juga. Kewenangan penyadapan memang diberikan kepada penyidik, penyidik dan penuntut KPK namun disisi lain harus ada prosedur administrasi yang juga harus dipenuhi oleh aparat penegak hukum KPK terhadap penasehat hukum dan atau tersangka yaitu bukti verbal transkrip rekaman hasil penyadapan. Kenapa ini penting, agar ada keseimbangan antara penegak hukum dan penasehat hukum dan atau tersangka dalam

kaitannya dengan tahapan-tahapan berikutnya. Dari hasil transkrip rekaman hasil penyadapan secara utuh itulah nantinya penasehat hukum dan atau tersangka mengetahui cerita awal (kronologis) dari penyadapan tersebut. Fakta yang terjadi terutama di tingkat ajudikasi, dimana penyadapan yang dilakukan di penyelidikan merupakan alat bukti nantinya dipersidangan didapati kata-kata dan atau kalimat dari transkripnya sudah terpotong-potong, akibatnya jika tidak mengetahui cerita awal dari kata-kata dan atau kalimat itu, bisa jadi kata-kata dan atau kalimat itu akan memberatkan tersangka dan atau terdakwa.

Proses dan prosedur penyadapan itu baru *fair*, jika transkrip hasil penyadapan itu utuh dilampirkan. Agar nantinya jika memang tidak terkonfirmasi dalam setiap pertanyaan, terlampir dalam berita acara, sepanjang penyadapan itu berkaitan dengan tindak pidana. Sepanjang menurut aparat penegak hukum KPK berhubungan dengan tindak pidana dilampirkan. Sehingga penasehat hukum dan atau tersangka dan terdakwa bisa mempelajari secara berimbang dan komprehensif. Maksud kata-kata ini apa misalnya, dan jika tidak bisa memahaminya, bisa juga minta pendapat ahli bahasa, sehingga komprehensif. Pada saat dipersidangan, walaupun ini sudah masuk tahap ajudikasi, tapi proses awalnya dimulai dari penyadapan. Terlepas transkripnya nanti memberatkan atau meringankan itu urusan belakangan, yang penting diberikan keseimbangan dalam proses pemeriksaan perkara.

Hal ini terungkap dari hasil wawancara penulis dengan beberapa narasumber terkait pentingnya memperoleh bukti verbal transkrip rekaman hasil penyadapan secara

utuh. Pertama narasumber Maqdir Ismail mengungkapkan bahwa (Ismail, 2020):

“Proses setelah penyadapan diketahui, bahwa kalau dulu kan hampir semuanya transkrip penyadapan itu yang penting-penting, terkait dengan perkara itu selalu mereka berikan. Lampirkan dalam berkas, sekarang mereka gak mau lagi. Persoalannya kemudian transkrip verbal penyadapan itu banyak yang aparat penegak hukum KPK potong-potong, sepanjang itu tidak menguntungkan kepentingan penuntutan, itu mereka buang. Akibatnya adalah hakim akhirnya menyakini seolah-olah itu benar. Inilah yang menjadi persoalan dalam penyadapan. Seharusnya, jika penegak hukum KPK mau melakukan penyadapan, proses penyelidikan dan penyidikan kita kembalikan kepada KUHAP, penyelidikan betul-betul mencari pidana atau bukan, nah kalau sudah ini diketahui ada pidana, lakukan penyidikan, baru nanti tetapkan tersangka, dalam proses penyidikan inilah orang boleh disadap, baru itu tidak melanggar hak asasi seorang, kenapa ini sudah diduga ada pidananya, sekarang kita mau cari orangnya, dan cari buktinya, penyadapan itu kan untuk mencari bukti, mencari bukti itu pada proses penyidikan. Kalau itu dijadikan alasan untuk mencari bukti, seharusnya sesuai dengan ketentuan hukum acara, itu kan bukti diperoleh pada hasil penyidikan, bukan penyelidikan”.

Senada dengan diatas, wawancara penulis dengan narasumber Wahyu Priyanka Nata Permana menyatakan bahwa (Permana, 2020):

“Berkenaan dengan proses dilakukannya pemeriksaan verbal pada saksi atau tersangka ketika di kroscek dengan alat bukti penyadapan, boleh dicek di BAP siapapun, misalnya BAP penyadapan, bagaimana pertanyaan penyidik kepada saksi atau tersangka, pertanyaannya kan hanya begini, kepada saudara saksi diperdengarkan bukti penyadapan dalam DVD RW nomor

sekian tertanggal sekian, tanda tanya, titik, maksud dari percakapan itu apa, tanda tanya, jawab, pertanyaannya kalau kita misalnya tidak menerima, di BAP, tau gak isi percakapan itu apa, gak tau kan sebagai penasehat hukum fair gak kira-kira, gak fair toh, Bahasa kata-katanya apa, karena sering kali KPK, hanya menanyakan katakan saja terpotong, kira-kira yang menguntungkan versi dianya aja, tapi gak tau penyebabnya apa, kan gak fair, maka dari itu ada baiknya pertanyaan kepada saksi atau tersangka berkenaan dengan klarifikasi terhadap penyadapan itu dibunyikan juga, misalnya saudara diperdengarkan rekaman percakapan sebagaimana bukti DVD RW nomor sekian yang transkripnya sebagai berikut titik kemudian pertanyaan, apa maksud dari kata-kata itu. Jadi ketika kita jadi penasehat hukum, baca, hakim juga baca”.

Tidak *fairnya* penegak hukum terkait perolehan bukti verbal transkrip rekaman hasil penyadapan secara utuh, menggambarkan terjadinya penyimpangan terhadap prinsip *nesesitas*. Ini dikarenakan undang-undang mengizinkan pengawasan komunikasi dalam hal ini penyadapan oleh negara harus membatasi pengawasannya pada apa yang benar-benar diperlukan untuk tujuan yang sah dan tidak melanggar hak asasi manusia (*Necessary and Proportinate*, 2014).

Selain prinsip *nesesitas*, penyimpangan terhadap prinsip proporsionalitas juga dilanggar terhadap tidak *fairnya* penegak hukum terkait perolehan bukti verbal transkrip rekaman hasil penyadapan secara utuh. Karena prinsip proporsionalitas merupakan larangan eksesifitas (larangan berlebihan), artinya proporsionalitas disini bertujuan untuk melindungi tujuan yang sah berlebihan dalam keadaan yang konkret mengingat hak yang dipertaruhkan (Wendt, 2013). Selain itu prinsip



proporsionalitas merupakan tahap penyeimbang yang menuntut hak untuk diseimbangkan dengan hak atau kepentingan yang berlawanan (Moller, 2012). Alasan inilah antara penegak hukum dengan tersangka dan atau penasehat hukumnya harus *fair* terkait perolehan bukti verbal transkrip rekaman hasil penyadapan diberikan secara utuh.

Namun aparat penegak hukum KPK menyatakan bahwa proses dan prosedur penyadapan yang dilakukan hari ini sudah sesuai prosedur apalagi dengan adanya Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019, proses dan prosedur penyadapan lebih kompleks lagi atau lebih sempurna lagi dibandingkan kalau misalkan bicara Undang-undang KPK sebelumnya.

Terkait penyadapan yang dilakukan KPK sudah memenuhi prinsip *due process of law*, penjelasannya adalah (Tigor, Juliandi dan Valerian, 2020):

Pertama, penyadapan yang kaitanya dengan dewan pengawas itu, apakah dewan pengawas itu bagian dari eksekutif?, kalau bicara Undang-undang KPK yang baru, KPK terdiri dari Pimpinan, Dewan pengawas dan Pegawai. Artinya dewan pengawas sendiri berada di unsur KPK, dalam Undang-undang kita memang bunyinya bahwa KPK adalah lembaga negara yang berada di bawah rumpun eksekutif yang menjalankan fungsinya secara independen, itu satu kesatuan yang memang kita memaknai agak pusing juga, tapi intinya dewan pengawas ya KPK, jadi kita tidak bicara apakah dewan pengawas itu bagian dari eksekutif, karena bahasa undang-undangnya definisi KPK nya itu tadi.

Kedua, dalam proses penyadapan, yang saat ini dilakukan, sebenarnya penyadapan itu kan harus diawali adanya izin oleh pimpinan ke pada dewan pengawas, makanya proses demi proses itu kan ada, walaupun kepada dewan pengawas,

sebelum izin itu dimintakan, dalam penjelasan Pasal 12 nya, prosesnya itu dilakukan dengan melakukan gelar perkara dihadapan dewan pengawas. Jadi mekanisme bahwa apakah kemudian itu menjadi bagian unsur yang penyeimbang itu harusnya sih dilihat iya, pertanyaannya apakah kemudian itu sama fungsinya kalau bahasanya tadi izinnya harus ke pengadilan seperti itu, ya faktanya di rancangan KUHAP nantinya mungkin yang ada bahwa ada hakim pemeriksaan pendahuluan tapi kan sampai saat ini UU KPK memaknai, dewan pengawaslah yang memiliki kewenangan untuk menyetujui izin itu.

Selain itu terkait hasil penyadapan berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 20/PUU-XIV/2016 dijelaskan penyadapan untuk kepentingan hukum pun harus dilaksanakan berdasarkan prosedur hukum yang telah ditentukan oleh undang-undang, oleh karena itu penyadapan yang dilakukan tanpa melalui prosedur yang ditentukan oleh undang-undang adalah tidak dapat dibenarkan agar tidak terjadi pelanggaran hak asasi manusia sebagaimana telah dijamin oleh Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Dalam konteks perlindungan hak asasi manusia maka seluruh kegiatan penyadapan adalah dilarang karena melanggar hak konstitusional warga negara khususnya hak privasi dari setiap orang untuk berkomunikasi sebagaimana dijamin oleh Pasal 28F Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Maka penyadapan harus dilakukan dengan sangat hati-hati agar hak privasi warga negara yang dijamin dalam Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 tidak dilanggar.



D. Penangkapan dan Penahanan

Hasil wawancara penulis dengan tersangka dan beberapa penasehat hukum ditemukan fakta bahwa penangkapan yang dilakukan oleh aparat penegak hukum KPK belum mencerminkan *due process of law*. Terungkap bahwa fakta yang terjadi ketika penangkapan berlangsung aparat penegak hukum tidak melengkapi administrasi berupa Surat Perintah Penangkapan yang harus ditunjukkan kepada calon yang akan ditangkap dan atau keluarganya sebagai prosedur yang harus ada untuk perlindungan terhadap hak-hak warga negara dan keseimbangan dalam proses dan prosedur penangkapan.

Penangkapan O.C. Kaligis misalnya, terungkap fakta yang terjadi terkait tindakan penangkapan yang dilakukan terhadap O.C. Kaligis pada tanggal 14 Juli 2015, sekitar pukul 14.00 WIB saat O.C. Kaligis sedang berada di Lobby Hotel Borobudur Jakarta, dimana pada saat itu O.C. Kaligis didatangi oleh beberapa penyidik KPK yaitu Sdr. H.N. Christiaan, Edy Wahyu Susilo dan Sdr. Rizka dan tanpa diperlihatkan surat tugas serta tanpa memberikan surat perintah penangkapan kepada O. C. Kaligis. O.C. Kaligis dipaksa untuk ikut dan selanjutnya masuk ke dalam mobil Toyota Inova Hitam dengan Nomor Polisi B 1396 UOK.

Tindakan penangkapan yang dilakukan oleh KPK dilakukan tanpa didasari pada adanya 2 (dua) alat bukti permulaan yang cukup karena peristiwa pengeledahan yang dilakukan di kantor O.C. Kaligis bukan merupakan bagian dari penyidikan yang dilakukan terhadap dugaan tindak pidana yang disangkakan pada O.C. Kaligis, sehingga surat/dokumen/barang yang disita dalam pengeledahan tersebut tidak dapat dijadikan dasar sebagai bukti permulaan yang cukup untuk menduga O.C. Kaligis sebagai pelaku tindak pidana untuk kemudian dilakukan penangkapan. Selain itu,

fakta tentang ketiadaan pemeriksaan terhadap diri O.C. Kaligis baik sebagai Saksi atau Calon Tersangka, semakin menegaskan bahwa penangkapan terhadap O.C. Kaligis tidak didasarkan pada 2 (dua) bukti permulaan yang cukup.

Selain itu, tindakan Penahanan yang dilakukan terhadap O.C. Kaligis, dimana alasan KPK melakukan Penahanan terhadap diri O.C Kaligis berdasarkan Surat Perintah Penahanan Nomor: Sprin.Han-33/01/07/2015, tertanggal 14 Juli 2015 ialah dikhawatirkan oleh KPK bahwa O.C. Kaligis akan melarikan diri, merusak atau menghilangkan barang bukti dan atau mengulangi tindak pidana.

Hal yang sama juga terungkap dari hasil wawancara penulis dengan narasumber Wahyu Priyanka Nata Permana bahwa (Permana, 2020):

“ .. jadi memang ketika terjadi penangkapan itu, ada beberapa hal yang harus di penuhi terkait syarat-syarat sebuah penangkapan, seperti harus di tunjukan surat tugasnya, institusi mana, kemudian juga ada surat tugas perintah penangkapannya, kemudian mau dibawa kemana jelas, ada tempatnya dimana, kemudian tindak pidana singkat nya seperti apa, selama ini yang dilakukan oleh mereka (KPK), surat-surat itu diberikan pada saat dikantor, kadang mereka gunakan juga agar tidak habis 1x24 jam ini mereka menggunakan istilah “membawa” berarti belum menangkap atau menghadapkan yang bersangkutan, hitungan penangkapannya baru di hitung begitu sampai dikantornya (dan ini tergantung KPK juga, mau di mampirkan kemana dulu ni ke poldanya atau langsung ke kantor KPK), karena ini kan memang berhubungan dengan waktu. Nah tinggal di tanya saudara ini membawa saya atau menangkap?, kadang permasalahannya begini, ketika katakan saja ini kembali ke dasar, seorang penyidik melakukan penangkapan ketika dia, di daerah penangkapan katakan saja hutan-hutan, ketangkapnya disana seperti misalnya di Lombok itu ada warga negara asing pengedar sabu, kemudian dia melarikan diri, dari polda itu melarikan diri setelah



polisinya di ajak bermain, lari ke hutan, atau kasus-kasus lain dari ke hutan, kalau dia ketangkaplah di suatu hutan, katakanlah di hitung hargo ni pada saat di dalam hutan, dibawa ke kantor polisi, tinggal satu jam lagi misalnya, atau begitu sampai kantor eh sudah lewat 24 jam, trus bagaimana ni solusinya bagi penyidik untuk kepentingan penegakn hukum, bahkan strategi mereka bila mana tidak memungkinkan waktu 1x24 jam dilakukan pemeriksaan, maka strategi penyidik, “membawakan” dulu ke kantor terdekat, begitu di bawa kekantor terdekat, barulah disitu di hitung kasih penangkapan”.

Fakta diatas juga terungkap bahwa dengan menggunakan istilah “membawa” yang diakui sebagai bagian dari strategi KPK. Namun di lain pihak strategi yang dilakukan bagian dari pengabaian terhadap hak-hak warga negara yang dirampas kebebasannya. Wawancara penulis dengan narasumber Wahyu Priyanka Nata Permana terkait apakah ini bagian strategi atau memang itu solusi bagi penyidik. Diungkapkan bahwa (Permana, 2020):

“Memang kalau bagi penyidik ini bagian dari strategi, saya lihat mereka bagian strategi, “saya gak nangkap dulu tapi saya menghadapkan kamu, ini baru ditangkap, misalnya”, permasalahannya kemudian bagaimana terhadap orang yang dibawa dan ditangkap itu, dia kan harus diberi penjelasan, saudara menangkap atau membawa saya atau menghadapkan saya?.., mana dasarnya apa dulu, hitungan jelas, kalau memang sejak awal dia ditangkap, berarti hitungan 1x24 harus jelas, kemudian persyaratan penangkapannya harus jelas, bawa gak surat-suratnya. Kalau klien-klien saya yang di OTT, ada dua, tidak sama sekali pada saat dia dibawa dari kantornya ke Jakarta, sama sekali gak ada surat perintah penangkapan, ya hanya sekedar menunjukan surat tugasnya dia aja. Dan status dia saat itu di tangkap atau di bawa juga tidak dijelaskan, “saudari ikut kami” kan bahasa cuma itu, saya ditangkap atau di bawa, tinggal dari penyidik hitungannya dari kapan. Kalau dari cerita saya dengan klien saya itu mereka tidak menunjukan

surat, memberikan surat menegaskan mereka dari petugas KPK, ibuk ikut kami, karena si A, Si B sudah di tangkap, baru nanti sampai di KPK prosedur formalitasnya diberikan. Karena kan juga begini, juga misalnya kan begini, ini kan masalah formil, misalkan surat penangkapannya yang tanda tangannya siapa, tanggalnya tanggal berapa, OTT nya kapan, masih berlaku gak suratnya kalau mereka nenteng-nenteng begitu. Permasalahannya adalah ketika ditanyakan tentang hal ini, petugas KPK menjawab, sudah jangan banyak cerita-cerita saudara ikut kami saja, sempat klien saya itu berdebat dikantor nya ibuk Sri Wahyuni Maria Sri Manalip. Bahkan ibuk ini di tangkap padahal barang tidak sama dia, masih dalam penguasaan orang lain. Makanya di persidangan kemaren saya tanyakan, barang yang saudara beli, ternyata di jawab, masih dalam kekuasaan yang bersangkutan, belum di tangan ibuk Sri Wahyuni, artinya ini perbuatan itu belum selesai khususnya kasus ini. Katakan saja KPK mendalilkan ini berkenaan dengan proyek, OK, Pasal 12 tapi kemudian dikaitkan dengan pemberian parfum disini yang sifatnya gratifikasi, parfum atau apa yang ini sama sekali tidak ada kaitannya dengan pembicaraan ini, misalnya”.

Namun ketika hal ini di konfirmasikan pada aparat penegak hukum KPK yang diwakili oleh Juliandi Tigor dan Dion Valerian, mereka menyatakan bahwa dalam kontek penegakan hukum yang dilakukan oleh KPK. Menangkap dan menyerahkan kepada aparat pemeriksa untuk melakukan pemeriksaan, rasa-rasanya tidak ada yang melanggar ketentuan hukum acara (KUHAP), bahkan dalam beberapa kesempatan proses praperadilan misalkan hal itu kan sering diajukan dalam permohonan, dia bilang “ini bukan tertangkap tangan tapi ini penangkapan, karena ini penangkapan mana surat penangkapannya”, tapi kami bisa buktikan bahwa kegiatan ini adalah tertangkap tangan, kalau tertangkap tangan tidak



memerlukan surat perintah penangkapan (Tigor, Juliandi dan Valerian, 2020).

Menurut peneliti berdasarkan fakta-fakta diatas terkait penangkapan, bentuk penyimpangan terhadap prinsip legalitas dilanggar karena upaya paksa berupa penangkapan oleh KPK terutama pada kasus O.C Kaligis dilakukan tanpa adanya surat perintah penangkapan. Prinsip legalitas dalam upaya paksa hanya dilakukan berdasarkan perintah tertulis oleh pejabat yang diberi wewenang oleh undang-undang dan hanya dalam hal dan dengan cara sebagaimana yang diatur dalam undang-undang (Wisnubroto, Aloysius dan Widiartana, 2005).

Penyimpangan prinsip nesesisat dilanggar karena penangkapan yang dilakukan dengan mengabaikan standar jaminan prosedural untuk perlindungan dari perampasan kemerdekaan secara sewenang-wenang. Serta tidak dilakukan secara wajar untuk tujuan yang akan dicapai (Law & Commission, 2006). Selain itu penyimpangan terhadap prinsip proporsionalitas dikarenakan dengan tidak adanya surat perintah penangkapan atas tindakan upaya paksa penangkapan oleh KPK mengambarkan bahwa tindakan KPK tidak masuk akal, ilegalitas dan ketidakpantasan prosedural (Ugochukwu, 2014).

E. Penggeledahan dan Penyitaan

Hal menimbang Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 70/PUU-XVII/2019 lebih lanjut dijelaskan berdasarkan ketentuan Pasal 38 Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019, terkait dengan penggeledahan, berlaku ketentuan yang diatur dalam Undang-undang Nomor 8 Tahun 1981 yaitu diperlukan izin dari ketua pengadilan negeri setempat dan dalam keadaan mendesak dapat dilakukan penggeledahan terlebih dahulu baru kemudian segera melaporkan untuk mendapatkan persetujuan

ketua pengadilan negeri setempat, sebagaimana diatur dalam ketentuan Pasal 33 dan Pasal 34 KUHAP. Maka dengan demikian, tindakan pengeledahan dan/atau penyitaan oleh KPK tidak diperlukan lagi izin dari Dewan Pengawas. Sedangkan terkait dengan penyitaan, atas dasar dugaan yang kuat adanya bukti permulaan yang cukup, KPK dapat melakukan penyitaan tanpa izin ketua pengadilan negeri.

Berdasarkan hal menimbang dalam putusan mahkamah konstitusi tersebut merupakan penyimpangan dari KUHAP dalam proses dan prosedur pelaksanaan penyitaan oleh KPK karena Pasal 38 ayat (1) KUHAP menjelaskan bahwa Penyitaan hanya dapat dilakukan oleh penyidik dengan surat izin ketua pengadilan negeri setempat. Namun proses dan prosedur pelaksanaan penyitaan oleh KPK inipun Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019 juga tidak diatur secara lengkap dan rinci.

Merujuk pada UNCAC yang diratifikasi melalui Undang-undang Nomor 7 Tahun 2006 Tentang Pengesahan *United Nations Convention Against Corruption*, 2003 (Konvensi Perserikatan Bangsa-bangsa Anti Korupsi, 2003) Pasal 31 UNCAC terkait *freezing, seizure and confiscation* menjelaskan bahwa *"Each State Party shall take, to the greatest extent possible within its domestic legal system, such measures as may be necessary to enable confiscation of: (a) Proceeds of crime derived from offences established in accordance with this Convention or property the value of which corresponds to that of such proceeds."* Bahwa setiap negara peserta wajib mengambil, sejauh dimungkinkan dalam sistem hukum nasionalnya, tindakan-tindakan yang diperlukan untuk memungkinkan penyitaan: (a) Hasil kejahatan yang diperoleh dari tindak pidana yang ditetapkan berdasarkan dengan Konvensi ini atau harta benda yang nilainya setara dengan hasil kejahatan tersebut.



Hasil wawancara penulis dengan beberapa Narasumber terkait persoalan proses dan prosedur pelaksanaan penyitaan terutama termasuk pemblokiran rekening ditemukan fakta, bahwa proses dan prosedur penyitaan yang dilakukan oleh penyidik belum memenuhi prinsip *due process of law*.

Wawancara penulis dengan narasumber Jefferson Soleiman Montesqieu Rumajar jadi tersangka melakukan tindak pidana korupsi penggunaan Anggaran Pendapatan dan Belanja Daerah (APBD) periode 2006-2008 dan juga tersangka korupsi APBD tahun anggaran 2009-2010 Kota Tomohon saat menjabat sebagai Walikota Tomohon, Manado Sulawesi Utara. Merupakan kepala daerah yang mendapat hukuman penjara paling lama dalam kasus korupsi yang ditangani KPK, dengan total pidana 23 tahun penjara.

Narasumber Jefferson Soleiman Montesqieu Rumajar mengungkapkan bahwa:

“terkait dengan kasusnya ada dua hal yang paling utama yang menjadi masalah terkait pemeriksaan yang dialami yang dilakukan oleh KPK. Pertama, terkait KPK banyak melanggar hukum formil dan tidak transparan. Kedua, tata cara pengambilan bukti/penyitaan kemudian tidak dikembalikan, rekening-rekening anak yang ikut di blokir sampai hari ini masih diblokir, akibatnya anak saya yang mau sekolah keluar negeri tidak jadi sekolah ke luar, karena semua diblokir. Barang-barang yang disita seperti mobil dibiarkan tidak terawat” (Rumajar, 2020).

Fakta lain juga ditemukan pada penggeledahana dan penyitaan yang dilakukan penyidik KPK terhadap kasus korupsi panitia atau sekretaris Pengadilan Negeri Jakarta Pusat Edy Nasution. Setelah penangkapan terkait OTT yang dilakukan KPK di hotel Accacia Jalan Kramat Raya Jakarta Pusat. KPK juga menggeledah empat tempat yaitu di Kantor Paramount Enterprise International di Centra Business District Jalan Gading

Serpong Boulevard, Tangerang; kedua di Kantor Edy Nasution di Pengadilan Negeri Jakarta Pusat; ketiga rumah Sekretaris MA Nurhadi di Jalan Hang Lekir; dan keempat ruang Nurhadi gedung MA Jakarta Pusat. Di rumah Nurhadi di Jalan Hang Lekir, Kebayoran Baru, Jakarta Selatan dan juga ruangnya di Gedung Mahkamah Agung. Dari proses penggeledahan, ditemukan sejumlah uang dengan nilai total Rp1,7 miliar yang langsung disita KPK. Persoalannya adalah pengeledahan yang diiringi dengan penyitaan tersebut tidak ada hubungannya dengan OTT KPK terhadap Edy Nasution. Sekalipun Nurhadi belakangan juga ditetapkan sebagai tersangka kasus korupsi tapi itu dalam perkara yang berbeda.

Peristiwa ini terungkap dari hasil wawancara penulis dengan narasumber Maqdir Ismail selaku pengacara Edy Nasution, beliau menyatakan bahwa (Ismail, 2020):

“ini yang menjadi persoalan, penyitaan ini kan mestinya barang yang di sita itu harus terhubung dengan kejahatan kan, atau kalau kita lihat ketentuan KUHAP, yaitu hasil kejahatan, terkait dengan kejahatan, digunakan untuk melakukan kejahatan, bisa dibayangkan gak penyitaan dilakukan hari ini terhadap kejahatan yang dilakukan lima tahun yang lalu. Ini yang disita itu HP misalnya, bagaimana bisa HP orang di sita untuk kejahatan, pelanggaran, Pasal 2 ayat 1 atau Pasal 3 yang terjadi sekian tahun yang lalu, HP ini aja belum ada kok. Contoh yang lebih kongkrit lagi, waktu terkait perkaranya Panitera Pengadilan Negeri Jakarta Pusat Edy Nasution, nah salah satu diantaranya yang digeledah itu adalah rumahnya pak Nurhadi, Nurhadi ini kan sekjennya Mahkamah Agung, ada uang di rumahnya pak Nurhadi itu, uang itu disita, apa urusannya uang itu dengan perkaranya Edy Nasution, kita kan gak ada yang tahu, artinya melakukan penyitaannya dimana tersangka nya siapa lagi. Lepas dari pak Nurhadi juga menjadi tersangka tapi itu dalam perkara yang berbeda. Apa kaitannya dengan tersangka itu, saksi bukan, apa-apa bukan”.

Termasuk pemblokiran rekening tersangka, terungkap juga bahwa:

“Persoalan yang terjadi sekarang ini terkait pemblokiran rekening, semua rekening orang ada urusan atau tidak ada urusan dengan kejahatan yang dipersangkakan kepada orang itu, rekening orang di blokir. Ini gak bisa, bahkan ini yang konyol dalam perkaranya Tubagus Chaeri Wardana alias Wawan, pinjaman kepada bank itu dianggap termasuk pencucian uang, di blokir, disita. Makanya saya katakan adalah bahwa ini semua harus dibenahi”.

Wawancara penulis dengan narasumber Wahyu Priyanka Nata Permana terkait persoalan dalam proses dan prosedur penyitaan oleh KPK, diungkapkan bahwa (Permana, 2020):

“... ada beberapa hal yang terkadang menurut saya itu tindakan penyitaan dan memblokir rekening itu membabi buta, sapu jagat, yang penting disita, ini kadang yang tidak ada kaitannya dengan tindak pidana mereka blokir, rekening semuanya di blokir. Karena realitanya seperti itu selama ini yang penting di sita dan di blokir, ok lah dalam rangka mengamankan aset-aset negara agar tidak dialihkan agar tidak dihilangkan kan tujuan penyitaanya seperti itu, dalam rangka sebagai alat bukti fisik tidak dihilangkan, dlenyapkan dan sebagainya, sambil memilah-milah mana yang terkait dengan korupsi ..”.

Lebih lanjut diungkapkan oleh narasumber Wahyu Priyanka Nata Permana yang juga merupakan pengacara dari tersangka Mantan Gubernur Sulawesi Tenggara Nur Alam, bahwa KPK cenderung lambat merespon isi putusan yang telah berkekuatan hukum tetap yang pada akhirnya aparat penegak hukum KPK dapat dikatakan telah melakukan *contempt of court* dalam proses dan prosedur penyitaan (Permana, 2020):

“... KPK itu cenderung lambat merespon isi putusan yang telah berkekuatan hukum tetap dan ini efek majelis hakim yang dalam diktumnya itu tidak ada batasan waktu. Contohnya begini, saya dalam pledoi minta bahwa memerintahkan kepada KPK untuk membuka blokir rekening atas nama A, B, C, D, di bank A, B, C, D, berdasarkan surat permintaan buka rekening yang dilakukan KPK nomor sekian segera sesudah keputusan berkekuatan hukum tetap, atau setidaknya 7 hari, dikabulkan oleh majelis hakim, tapi hanya memerintahkan kepada KPK untuk membuka blokir rekening gak dibatasi waktu segera, 7 hari gak ada, dalam pelaksanaannya tuntutan saya itu sudah dua bulan yang lalu sampai sekarang belum di buka-buka blokir rekening-rekening itu, padahal memerintah, hal ini bahkan sampai di somasi, KPK disomasi untuk membuka blokir rekening, di putusan sudah berkekuatan hukum tetap gak ada kaitannya dengan rekening ini, kenapa gak di buka, perbuatan melawan hukum gak itu, ini kan sudah perbuatan melawan hukum. Inilah yang terjadi pada kasus Nur Alam terhadap tindakan KPK yang tidak membuka blokir rekening, atau tidak mengembalikan aset, karena di putusan Mantan Gubernur Sulawesi Tenggara Nur Alam itu ada diperintahkan untuk mengembalikan aset. Kalau menurut saya menafsirkan ya perbuatan melawan hukum, udah diperintah mengembalikan kok gak dikembalikan, berarti perbuatan melawan hukum sejak diperintahkan mengembalikan KPK tidak mengembalikan, kan dia sudah tidak adalagi haknya untuk menahan. Kalau menurut saya itu bagian dari contempt of court itu”.

Dari fakta-fakta diatas dapat peneliti simpulkan bahwa penegakan hukum tindak pidana korupsi yang dilakukan oleh KPK di tahap penyelidikan dan penyidikan, proses dan prosedurnya belum mencerminkan prinsip *due process of law*. Penyimpangan prinsip *due process of law* dalam praktek penegakan hukum tindak pidana korupsi oleh KPK juga terlihat



dari bagaimana memaknai asas *presumption of innocence* di KPK. Dijelaskan bahwa (Tigor, Juliandi dan Valerian, 2020):

“dalam konteks presumption of innocence, bagaimana menjadi tersangka, tersangka di KPK kok kemudian seolah-olah lansung bersalah, kembali ke makna di awal yang kita sudah sampaikan bahwa KPK dalam penetapan tersangka itu selalu didasari oleh adanya bukti permulaan, berbeda dengan penegakan hukum lain, penegak hukum lain dia kan melakukan itu dengan suatu peristiwa, dia membuat surat katakanlah di awali dengan surat perintah penyidikan sekalipun ia tidak ada namanya tapi dia sudah mencantumkan perkara apa gitu, orang udah ramai duluan kan, yang calon-calon itu kan, ini juga mereka istilahnya terpapar juga sebenarnya, media sudah mengkait-kaitkan dan sebagainya, di KPK sendiri sebelum itu terjadi, kita sudah harus terlebih dahulu menemukan bukti permulaan artinya ketika kita juga menyakini bahwa bukti permulaan ada, tidak ada lagi alasan kita tidak menetapkan, kalau kemudian media dan sebagainya menyampaikan di pemberitaannya seakan-akan dia bersalah dan yang terjadi memang itu adalah faktanya gitu, contohnya dalam tertangkap tangan, apakah kemudian media katakanlah menceritakan proses adanya permintaan A apel wangsinton yang kemudian ternyata apel wangsinton dalam faktanya adalah uang sejumlah sekian milyar misalkan yang oleh wartawan sampaikan, yang kemudian ketika kita baca, yang seperti ini apakah kemudian bisa juga merasa saya tidak tahu dan sebagainya, itu kan sebenarnya bagian dari suatu sisi yang lain, tapi dalam bagian proses penegakan hukum yang kami lakukan itu tadi, kami tidak akan pernah menetapkan seseorang kalau bukti permulaan itu tidak ada, kami yakin ketika itu dibawa kepersidangan ya mudah-mudahan proses itu hanya melanjutkan karena semuanya sudah terpenuhi dan sebagainya.”

Selain itu, penyimpangan terhadap prinsip proporsionalitas dalam penggeledahan dan penyitaan berdasarkan kasus-kasus diatas dilanggar karena penyitaan yang dilakukan aparat penegak hukum berlebihan dan mengabaikan

persyaratan keadilan, kewajaran maupun dimensi moralitas lainnya (Mekonen, 2016). Terkait beban pembuktian semua unsur tindak pidana mensyaratkan bahwa kepemilikan aset yang tidak proporsional saja tidak akan cukup untuk memutuskan bahwa aset tersebut juga berasal dari sumber ilegal. Seharusnya, aparat penegak hukum perlu membuktikan keberadaan aset di luar pendapatan yang sah dan sumber terlarang. Dengan kata lain, jika sifat haram dari aset merupakan unsur pelanggaran, berdasarkan hal itu, prinsip proporsionalitas menghendaki bahwa seseorang tersebut harus dianggap memiliki aset apa pun secara legal sampai negara mengalahkan anggapan ini dan membuktikan sebaliknya (Lewis, 2012).

Namun fakta yang terjadi penyitaan dan memblokir rekening membabi buta, sapu jagat, yang penting disita, kadang yang tidak ada kaitannya dengan tindak pidana KPK blokir, rekening semuanya diblokir. Bahkan penyimpangan terjadi ketika penyitaan yang dilakukan tidak melindungi pelanggar dari hukuman yang berlebihan, tidak proporsional dan sewenang-wenang ketika KPK melakukan perbuatan melawan hukum, ada perintah mengembalikan aset yang disita namun tidak segera dikembalikan (Mekonen, 2016).

Penyelidikan dan penyidikan perkara tindak pidana korupsi merupakan tahap awal dari suatu proses penegakan hukum pidana, dimana Lawrence M. Friedman berpandangan bahwa keberhasilan penegakan hukum apabila semua komponen sistem hukum saling bekerja sama untuk menegakan unsur-unsur sistem hukum, yang terdiri dari struktur hukum, substansi hukum dan budaya hukum (Lawrence M. Friedman Penerjemah Wishnu Basuki, 2001). Bicara struktur hukum menurut Lawrence M. Friedman adalah keseluruhan institusi-institusi hukum yang ada beserta aparatnya, mencakup diantaranya dalam penyelidikan dan penyidikan tindak pidana



korupsi dalam hal ini adalah KPK dengan aparat penegak hukumnya (Friedman, 1984).

Berdasarkan bentuk-bentuk penyimpangan dalam penyelidikan dan penyidikan perkara tidak pidana korupsi oleh KPK diatas belum mencerminkan prinsip *due process of law*. Dipahami bahwa proses penyidikan merupakan suatu proses awal dalam menentukan bisa tidaknya hukum itu dilaksanakan dengan baik. Karenanya profesionalitas penyidik menjadi penting pada tahap ini. Kesalahan penerapan pasal akan berakibat fatal bagi proses penegakan hukum selanjutnya, bahkan akan berimplikasi pada tumpulnya penegakan hukum, dan atau merajalelanya kejahatan, sehingga impian tentang tegaknya supremasi hukum akan jauh dari harapan.

KPK sebagai *trigger mechanism* dari institusi independen yang dapat memberdaya atas skeptisme publik terhadap lemahnya institusi penegak hukum yang sudah ada. KPK memiliki sarana dan prasarana hukum dengan tingkat kewenangan sangat luar biasa atau *extra ordinary power* yang tidak dimiliki institusi lainnya, misalnya minta keterangan kepada bank tentang keadaan keuangan tersangka (tanpa izin bank Indonesia), penyadapan/perekaman pembicaraan. *Extra ordinary power* yang dimiliki KPK, diharapkan pula, segala bentuk, cara dan aplikasi korupsi dapat dijadikan suatu bagian tatanan pemberantasan korupsi, mengingat lembaga penegak hukum ini memiliki hubungan esensial dengan penegak hukum lainnya dari sistem peradilan pidana (Adji, 2009).

Penegakan hukum tindak pidana korupsi tidak hanya mengejar seberapa banyak (kwantitas) kasus yang sudah ditangani sebagai target penindakan suatu tindak pidana, namun disisi lain mengabaikan hak-hak pelaku tindak pidana dan prinsip-prinsip yang berlaku dalam penegakan hukum tindak pidana korupsi itu sendiri, dalam hal ini tersangkanya.

Kenyataannya para tersangka sudah diperlakukan seperti orang yang sudah bersalah sebelum ada putusan hakim yang berkekuatan hukum tetap yang menyatakan ia bersalah, diabaikan martabatnya sebagai seorang manusia serta tidak terpenuhinya hak-haknya sebagai seorang yang masih berstatus tersangka.

Selain itu, salah satu indikator keberhasilan KPK dalam pemberantasan korupsi adalah bukan tingginya keberhasilan penuntutan atau banyaknya koruptor yang dipenjarakan. Sebaliknya, keberhasilan pemberantasan korupsi bila tidak ada lagi atau semakin berkurangnya koruptor yang dipenjarakan. Oleh karena itu, hendaknya tujuan pidana diarahkan pada perlindungan masyarakat dan pembinaan pelaku, termasuk lewat metode pemberdayaan yang memungkinkan pelaku benar-benar berfungsi dan bermanfaat dalam masyarakat (Prasetyo, Dossy Iskandar dan Tanya, 2011).

3. NORMA HUKUM TENTANG PENYELIDIKAN DAN PENYIDIKAN PERKARA TINDAK PIDANA KORUPSI OLEH KPK YANG MENGANDUNG PRINSIP *DUE PROCESS OF LAW*

A. Ketentuan tentang Proses dan Prosedur Penetapan Tersangka

1. Ketentuan terkait pemeriksaan calon tersangka sebelum seseorang ditetapkan sebagai tersangka

Ketentuan proses dan prosedur penetapan tersangka perkara tindak pidana korupsi oleh KPK, seharusnya harus ada terlebih dahulu pemeriksaan calon tersangka sebelum seseorang ditetapkan sebagai tersangka. Pemeriksaan calon tersangka disini disebut juga dengan istilah pemeriksaan saksi. Dipahami bahwa didalam KUHAP tidak mengatur adanya keharusan bagi penyidik



untuk terlebih dahulu melakukan pemeriksaan calon tersangka hingga sampai pada penetapannya tersangka.

Pemeriksaan calon tersangka ketentuannya hanya ditemukan dalam bagian pertimbangan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 21/PUU-XII/2014. Mahkamah Konstitusi telah mempertimbangkan bahwa “menyertakan pemeriksaan calon tersangka di samping minimum dua alat bukti, adalah untuk tujuan transparansi dan perlindungan hak asasi seseorang agar sebelum seseorang ditetapkan sebagai tersangka sudah dapat memberikan keterangan yang seimbang dengan minimum dua alat bukti yang telah ditemukan oleh penyidik” (Effendi, 2020).

Pemeriksaan calon tersangka (saksi) harus ada sebelum seseorang ditetapkan sebagai tersangka, ini kaitannya dengan *right to hearing*. *Right to hearing* karena seseorang itu berhak untuk didengar keterangannya sebelum statusnya berubah dari calon tersangka menjadi tersangka serta harus diizinkan untuk memperjuangkan masalah-masalah yang dituduhkan dalam hukum dan bahwa tidak seorang pun boleh dihukum tanpa kesempatan untuk *hearing* (Tobias, Marc Weber and Petersen, 1972).

Right to hearing yang merupakan esensi dasar dari *due process of law*. Dimana nilai dari *due process of law* merupakan nilai-nilai yang juga terkandung dalam Pancasila dan Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, namun menurut Sudjito Atmoredjo, secara nyata ada inkonsistensi implementasi nilai-nilai Pancasila dan Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dalam sistem hukum nasional. Salah satu penyebabnya adalah sesat pikir hukum, hukum untuk kemenangan bukan keadilan. Pada masa klasik, hukum

dalam keotentikannya selalu diidentikan dengan keadilan, maka bicara hukum sama maknanya dengan berupaya menghadirkan keadilan sebagai kebutuhan spiritual manusia (Atmoredjo, 2017).

Selain itu, sebagai negara hukum yang menempatkan kedudukan warganegara sama dihadapan hukum (Pasal 27 Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945) dan melalui amandemen Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, setiap warganegara Indonesia berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum menurut Pasal 28D ayat (1) dan berhak mendapatkan hak dilindungi dan bebas dari penyiksaan atau perlakuan yang merendahkan derajat martabat manusia menurut Pasal 28G ayat (1) dan (2).

Kenapa ada *right to hearing*, karena itu akan berkaitan dengan *right to counsel* dan *right to defence*. Hak tersangka seharusnya juga sudah didapatkan oleh seseorang yang dalam status calon tersangka. Misal, hak untuk menghubungi penasehat hukum, hak untuk diberitahukan tentang dugaan tindak pidana yang dilakukan, hak untuk membela diri, hak untuk didengarkan keterangannya, dan hak untuk tidak dipaksa dan seterusnya. Pemberian hak ini sangatlah penting, karena meskipun belum ditetapkan sebagai tersangka, nasib para calon tersangka dalam praktiknya tidak ubahnya sama saja dengan nasib mereka yang sudah ditetapkan sebagai tersangka. Bahkan ada kalanya, nasib sebagai calon tersangka lebih mengenaskan karena sering juga status tersebut digantung atau tergantung dalam arti disengaja untuk kepentingan tertentu atau memang tidak disengaja

karena terkendala pembuktian yang berlarut-larut (Effendi, 2020).

Right to counsel dimana seseorang mempunyai hak untuk didampingi penasehat hukum pada setiap tahap dalam proses peradilan pidana (Tobias, Marc Weber and Petersen, 1972). Hak untuk didampingi penasehat hukum dalam setiap tahap disini termasuk pada tahap pemeriksaan calon tersangka sebelum seseorang ditetapkan sebagai tersangka. Penasihat hukum berwenang memberikan *advice* kepada/dan mengadvokasi atas nama tersangka, orang-orang yang dituduh, dan orang-orang yang dihukum pada semua tahap proses pidana (Daly, Kathleen and Sarre, 2017).

Alasan diataslah agar tidak terjadi *adfire prejudice* (persangkaan yang tidak wajar) dalam penetapan tersangka (Ilyas, Amir dan Nusa, 2017), maka gagasan kedepannya harus ada rumusan norma terkait pemeriksaan calon tersangka (saksi) dalam formulasi peraturan perundang-undangan sebelum seseorang itu ditetapkan sebagai tersangka.

Sebagai aturan umum, *due process of law* memiliki dua persyaratan yaitu harus ada semacam *notice*, dan harus ada hak untuk *hearing*. *Notice* dan *hearing* semacam itu harus diberikan sebagai hak dan tidak dengan kebaikan atau kemurahan hati. Ini didasarkan bahwa *due process* adalah perintah kepada negara untuk memberikan dua dasar peradilan yang adil: Pertama, *notice* kepada tersangka dan terdakwa atas tuduhan terhadap mereka. Kedua, *hearing* tentang fakta-fakta sebelum putusan bersalah dan pidana bagi terdakwa (Samaha, 2012).

2. Ketentuan terkait Surat Penghentian Penyidikan dan Penuntutan (SP3)

Pasal 40 ayat (1) Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019 menyatakan bahwa:

Komisi Pemberantasan Korupsi dapat menghentikan penyidikan dan penuntutan terhadap perkara Tindak Pidana Korupsi yang penyidikan dan penuntutannya tidak selesai dalam jangka waktu paling lama 2 (dua) tahun.

Dipahami bahwa kata “dapat” pada Pasal 40 ayat (1) Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019 ini sifatnya fakultatif, karena kata “dapat” untuk menyatakan sifat diskresioner dari suatu kewenangan yang diberikan kepada seorang atau lembaga (Undang Undang Republik Indonesia Nomor 12 Tahun 2011 Tentang Peraturan Perundang-Undangan, 2011). Kemudian, rumusan Pasal 40 ayat (1) Undang-undang Nomor 20 Tahun 2019 ini juga ada kata “dan” pada “yang penyidikan dan penuntutannya tidak selesai dalam jangka waktu paling lama 2 (dua) tahun”. Kata “dan” dalam rumusan Pasal tersebut bersifat kumulatif (Undang Undang Republik Indonesia Nomor 12 Tahun 2011 Tentang Peraturan Perundang-Undangan, 2011), maknanya adalah jika satu orang melakukan dua atau lebih suatu tindakan pada waktu yang bersamaan.

Dipahami makna “dan” pada pasal tersebut berarti disitu ada satu perkara (korupsi) dan sekaligus pada waktu yang bersamaan perkara (korupsi) tersebut dituntut, itu tidak mungkin. Dengan kata lain, ada satu perkara yang penyidikan dan penuntutannya tidak selesai, ini tidak mungkin padahal seharusnya penyidikan dahulu setelah itu baru naik ketahap penuntutan.

Rumusan Pasal 40 ayat (1) Undang-undang Nomor 20 Tahun 2019 memuat “dalam jangka waktu paling lama 2

(dua) tahun”. Rumusan “dalam jangka waktu paling lama 2 (dua) tahun” ini tidak jelas dan tidak diikuti penjelasan lebih lanjut, rumusan pasal tersebut tidak menyebutkan secara limitatif jangka waktu paling lama 2 (dua) tahun tersebut dihitung, apakah sejak tahap penyidikan atau sejak dikeluarkannya Surat Perintah Dimulainya Penyidikan (SPDP).

Terkait SP3 dalam Pasal 40 ayat (1) Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019 ini ada asas yang dikenal dalam sistem peradilan pidana yaitu *sunrise principle* dan *sunset principle*. *Sunrise principle* dalam sistem peradilan pidana artinya, seseorang yang diduga melakukan tindak pidana sesegera mungkin dinyatakan sebagai tersangka dan diproses secara hukum untuk secepatnya diajukan ke pengadilan. Landasan filsafati prinsip tersebut agar pelaku kejahatan tidak lolos begitu saja dari jeratan hukum. Sebagai penyeimbang *sunrise principle*, dalam sistem peradilan pidana juga dikenal *sunset principle*. Artinya, jika seseorang yang telah dinyatakan sebagai tersangka dalam penyidikan lebih lanjut tidak ditemukan bukti permulaan yang cukup atau bukti yang cukup, perkara tersebut segera dihentikan. Landasan filsafati prinsip ini agar jangan sampai menghukum orang yang tidak bersalah. *Sunset principle* diatur dalam KUHAP berdasarkan Pasal 109 Ayat (2) mengenai perintah penghentian penyidikan dan Pasal 140 Ayat (2) terkait ketetapan penghentian penuntutan (Hiariej, 2015).

Pasal 40 ayat (1) Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019 ini menyatakan bahwa KPK dapat menghentikan penyidikan dan penuntutan terhadap perkara Tindak Pidana Korupsi yang penyidikan dan penuntutannya tidak selesai dalam jangka waktu paling lama 2 (dua) tahun.

Gagasan kedepannya terkait Pasal 40 ayat (1) Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019 ini agar terkandung prinsip *due process of law* adalah, *Pertama*, seharusnya rumusan Pasal 40 ayat (1) Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019 ini kewenangan SP3 itu tidak diberikan kepada “lembaga” yaitu KPK, tapi kewenangan SP3 itu langsung kepada penyidik. Ini dikarenakan kewenangan SP3 merupakan *pro justitia*. Secara formal administratif, *pro justitia* menunjukkan pada tindakan yang diambil oleh aparat penegak hukum adalah tindakan hukum yang sah dan memiliki kekuatan hukum mengikat. Kemudian jika kewenangan SP3 itu di berikan kepada “lembaga” yaitu KPK padahal dipahami jika terjadi kesalahan maka lembaga tidak dapat mempertanggungjawabkan lain halnya dengan penyidik.

Kedua, berdasarkan *Sunrise principle* dan *sunset principle* yang dikenal dalam sistem peradilan pidana, maka konteks SP3 Pasal 40 ayat (1) Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019 ini dimaknai, ketika penyidik diberikan kewenangan untuk menetapkan tersangka maka pada hal yang sama memberikan kewenangan untuk tidak menetapkan tersangka dalam bentuk me-SP3. Begitu juga, ketika jaksa diberikan kewenangan untuk menuntut, maka juga diberikan kewenangan untuk tidak menuntut dalam bentuk me-SP3.

Sunrise principle dalam konteks SP3 terkait Pasal 40 ayat (1) Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019 ini agar terkandung prinsip *due process of law*, KPK dalam penanganan perkara tindak pidana korupsi dilakukan seakurat mungkin berdasarkan prinsip kehati-hatian. Dimana setelah penetapan tersangka, hendaknya diikuti penahanan berdasarkan syarat obyektif (Pasal 21 Ayat (4) KUHP) dan sesegera mungkin dihadapkan ke



persidangan sehingga ada kepastian hukum mengenai benar-salahnya tindak pidana korupsi yang didakwakan. Namun sebaliknya, sebagai penyeimbang sebagaimana yang dikehendaki *sunset principle*, KPK dalam penanganan perkara tindak pidana korupsi KPK dapat Me-SP3 jika ternyata setelah seseorang itu dinyatakan sebagai tersangka dalam penyidikan lebih lanjut tidak ditemukan bukti permulaan yang cukup atau bukti yang cukup, perkara tersebut segera dihentikan.

B. Ketentuan Tentang Penyadapan

Prinsip *due process of law* akan terkandung dalam norma hukum penyadapan jika:

1. Hasil penyadapan merupakan alat bukti elektronik bukan sebagai perluasan alat bukti petunjuk

Berdasarkan pada Pasal 26A Undang-undang Nomor 20 Tahun 2001 menjelaskan bahwa “Alat bukti yang sah dalam bentuk petunjuk sebagaimana dimaksud dalam Pasal 188 ayat (2) Undang-undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana, khusus untuk tindak pidana korupsi juga dapat diperoleh dari: a. alat bukti lain yang berupa informasi yang diucapkan, dikirim, diterima, atau disimpan secara elektronik dengan alat optik atau yang serupa dengan itu; dan b. dokumen, yakni setiap rekaman data atau informasi yang dapat dilihat, dibaca, dan atau didengar yang dapat dikeluarkan dengan atau tanpa bantuan suatu sarana, baik yang tertuang di atas kertas, benda fisik apapun selain kertas, maupun yang terekam secara elektronik, yang berupa tulisan, suara, gambar, peta, rancangan, foto, huruf, tanda, angka, atau perforasi yang memiliki makna.”

Lingkup alat bukti yang disebutkan dalam Pasal 26A Undang-undang Nomor 20 Tahun 2001 adalah perluasan alat bukti petunjuk yang telah diuraikan dalam Pasal 188 ayat (2) KUHAP. Artinya peraturan alat bukti yang disebutkan dalam Pasal 26A Undang-undang Nomor 20 Tahun 2001 hanya melengkapi pengaturan alat bukti yang telah diperkenalkan oleh KUHAP. Jadi uraian alat bukti yang diatur dalam Pasal 184 sampai dengan Pasal 189 KUHAP masih tetap dipertahankan tetapi khusus menyangkut bukti petunjuk mendapatkan perluasan sesuai dengan sifat dan karakter tindak pidana korupsi. Bukti petunjuk dalam literatur, biasa disebut sebagai *circumstantial evidence* atau bukti tidak langsung. Dijelaskan bahwa menurut George R. Rush *circumstantial evidence* sebagai *evidence from which a fact can be reasonably inferred, although not directly proven* (Rush, 2003). Dimana meskipun petunjuk adalah bukti tidak langsung tetapi tetap saja dapat digunakan sebagai bukti jika didukung oleh alat-alat bukti yang lain, seperti keterangan saksi, surat dan keterangan terdakwa.

Perluasan mengenai alat bukti tersebut, membawa perubahan dalam hukum pembuktian yang berlaku dalam hukum acara di Indonesia. Termasuk untuk tindak pidana korupsi, hasil informasi dan rekaman dari tindakan penyadapan selama ini yang dilakukan oleh KPK nantinya digunakan sebagai perluasan alat bukti yang sah dalam bentuk petunjuk sebagaimana dimaksud dalam Pasal 188 ayat (2) KUHAP, melainkan merupakan alat bukti tambahan dari alat bukti yang diatur oleh KUHAP artinya bukan sebagai alat bukti yang sah yang berdiri sendiri.

Asas *exceptio format regulam* (*exception frimat vim legis in casibus non exceptis*) maksud asas ini adalah jika terdapat



aturan khusus yang menyimpang terhadap aturan umum, maka penyimpangan tersebut harus diartikan secara sempit (Hiariej, 2009). Sebagai contoh dalam perkembangan hukum pidana banyak melahirkan perbuatan-perbuatan yang dikualifikasikan sebagai perbuatan pidana dalam suatu peraturan di luar undang-undang yang telah dikodifikasi. Seringkali peraturan tersebut memuat aturan menyimpang dari aturan yang umum, baik secara materiil maupun formil. Jika demikian maka penyimpangan itu harus diartikan secara sempit dalam pengertian khusus terhadap perbuatan pidana yang diatur dalam peraturan yang belum dikodifikasi tersebut.

Asas *exceptio format regulam* merupakan asas umum tentang penafsiran yang bisa dipedomani dalam proses menemukan hukum dalam hukum pidana. Berdasarkan asas *exceptio format regulam* dijelaskan bahwa kekhususan yang ada di suatu undang-undang, itu hanya berlaku pada undang-undang itu saja dan tidak bisa diberlakukan pada undang-undang lain. Jika alat bukti yang disebutkan dalam Pasal 26A Undang-undang Nomor 20 Tahun 2001 adalah perluasan alat bukti petunjuk maka merujuk asas *exceptio format regulam* maka Pasal 26A Undang-undang Nomor 20 Tahun 2001 hanya bisa digunakan oleh hakim bukan jaksa.

Gagasan kedepan jangan lagi terkait hasil penyadapan itu ditempatkan sebagai perluasan alat bukti petunjuk. Karena bukti petunjuk itu tergantung pada hakim, bukti petunjuk itu arealnya hakim bukan jaksa. Jaksa tidak boleh dipersidangan memberikan bukti petunjuk itu. Maka caranya adalah kedepan seharusnya hasil penyadapan itu menjadi alat bukti elektronik bukan sebagai alat bukti petunjuk. Dengan didasari pada:

- a. Pasal 26A Undang-undang Nomor 20 Tahun 2001 adalah perluasan alat bukti petunjuk. Berdasarkan Pasal 188 KUHP menjelaskan bahwa:
- (1) Petunjuk adalah perbuatan, kejadian atau keadaan, yang karena persesuaiannya, baik antara yang satu dengan yang lain, maupun dengan tindak pidana itu sendiri, menandakan bahwa telah terjadi suatu tindak pidana dan siapa pelakunya.
 - (2) Petunjuk sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) hanya dapat diperoleh dari :
 - a. keterangan saksi;
 - b. surat;
 - c. keterangan terdakwa.
 - (3) Penilaian atas kekuatan pembuktian dari suatu petunjuk dalam setiap keadaan tertentu dilakukan oleh hakim dengan arif lagi bijaksana setelah ia mengadakan pemeriksaan dengan penuh kecermatan dan kesaksamaan berdasarkan hati nuraninya.

Berdasarkan Pasal 188 ayat (3) KUHP secara jelas menerangkan bahwa penilaian atas kekuatan bukti petunjuk itu dilakukan oleh hakim dengan arif lagi bijaksana. Jadi bagaimana mungkin jaksa dipersidangan memberikan bukti petunjuk itu. Selain itu, alat bukti yang sah dalam bentuk petunjuk tidak bisa menjadi alat bukti yang berdiri sendiri, alat bukti yang sah dalam bentuk petunjuk bergantung pada alat bukti yang sah yang lain (Pasal 188 ayat (2) KUHP).



Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 20/PUU-XIV/2016 dalam putusannya menyatakan frasa “Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik dalam Pasal 5 ayat (1) dan ayat (2) serta Pasal 44 huruf b Undang-undang ITE dan Pasal 26A Undang-undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi adalah bertentangan dengan Undang-undang Dasar Republik Indonesia Tahun 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak dimaknai sebagai alat bukti dilakukan dalam rangka penegakan hukum atas permintaan kepolisian, kejaksaan, dan atau/atau institusi penegak hukum lainnya yang ditetapkan berdasarkan undang-undang sebagaimana ditentukan dalam Pasal 31 ayat (3) Undang-undang ITE. Putusan tersebut menambahkan tafsiran bahwa sebuah informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik dapat dikatakan sebagai alat bukti yang sah bila bukan merupakan hasil intersepsi atau penyadapan kecuali intersepsi atau penyadapan tersebut dilakukan oleh penegak hukum yang berwenang, yang dilakukan dalam rangka penegakan hukum.

Selain itu untuk mengartikan undang-undang suatu penafsiran harus sesempit mungkin, agar bisa menjangkau apa yang sedang diperkarakan dan memenuhi rasa keadilan. Penafsiran yang paling sempit bertujuan untuk memberi kepastian hukum.

b. Di Undang-undang diluar KUHP, sudah banyak undang-undang yang menempatkan bukti elektronik sebagai alat bukti mandiri (alat bukti yang berdiri sendiri), diantaranya:

(1) Undang-undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik sebagaimana telah diubah dengan Undang-undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang Perubahan Atas Undang-undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (Selanjutnya disebut UU ITE).

Pasal 5 ayat (1) dan ayat (2) UU ITE dan dikeluarkannya Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 20/PUU-XIV/2016. Dengan berlakunya ketentuan dalam Pasal 5 ayat (1) dan ayat (2) UU ITE, maka alat bukti yang sah dalam hukum acara pidana menjadi tidak saja terbatas pada alat bukti yang ada dalam KUHAP, tetapi juga termasuk alat bukti yang disebutkan dalam Pasal 5 ayat (1) dan ayat (2) Undang-undang tersebut, yaitu Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik dan/atau hasil cetaknya.

(2) Undang-undang Republik Indonesia Nomor 35 Tahun 2009 Tentang Narkotika misalnya, Pasal 86 menyatakan bahwa:

1) Penyidik dapat memperoleh alat bukti selain sebagaimana dimaksud dalam Undang-undang tentang Hukum Acara Pidana.



2) Alat bukti sebagaimana dimaksud pada ayat (1) berupa:

- a. Informasi yang diucapkan, dikirimkan, diterima, atau disimpan secara elektronik dengan alat optik atau yang serupa dengan itu; dan
- b. Data rekaman atau informasi yang dapat dilihat, dibaca, dan/atau didengar, yang dapat dikeluarkan dengan atau tanpa bantuan suatu sarana baik yang tertuang di atas kertas, benda fisik apa pun selain kertas maupun yang terekam secara elektronik, termasuk tetapi tidak terbatas pada:
 1. tulisan, suara, dan/atau gambar;
 2. peta, rancangan, foto atau sejenisnya; atau
 3. huruf, tanda, angka, simbol, sandi, atau perforasi yang memiliki makna dapat dipahami oleh orang yang mampu membaca atau memahaminya.

(3) Undang-undang Republik Indonesia Nomor 21 Tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang, Pasal 29 menyatakan bahwa:

Alat bukti selain sebagaimana ditentukan dalam Undang-undang Hukum Acara Pidana, dapat pula berupa:

- a. informasi yang diucapkan, dikirimkan, diterima, atau disimpan secara elektronik dengan alat optik atau yang serupa dengan itu; dan
 - b. data, rekaman, atau informasi yang dapat dilihat, dibaca, dan/atau didengar, yang dapat dikeluarkan dengan atau tanpa bantuan suatu sarana, baik yang tertuang di atas kertas, benda fisik apa pun selain kertas, atau yang terekam secara elektronik, termasuk tidak terbatas pada:
 - 1) tulisan, suara, atau gambar;
 - 2) peta, rancangan, foto, atau sejenisnya; atau
 - 3) huruf, tanda, angka, simbol, atau perforasi yang memiliki makna atau dapat dipahami oleh orang yang mampu membaca atau memahaminya.
- (4) Undang-undang Republik Indonesia Nomor 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup, Pasal 96 menyatakan bahwa Alat bukti yang sah dalam tuntutan tindakpidana lingkungan hidup terdiri atas:
- a. keterangan saksi;
 - b. keterangan ahli;
 - c. surat;
 - d. petunjuk;
 - e. keterangan terdakwa; dan/atau

- f. alat bukti lain, termasuk alat bukti yang diatur dalam peraturan perundang-undangan

Penjelasan Pasal 96 huruf f, yang dimaksud dengan alat bukti lain, meliputi, informasi yang diucapkan, dikirimkan, diterima, atau disimpan secara elektronik, magnetik, optik, dan/atau yang serupa dengan itu; dan/atau alat bukti data, rekaman, atau informasi yang dapat dibaca, dilihat, dan didengar yang dapat dikeluarkan dengan dan/atau tanpa bantuan suatu sarana, baik yang tertuang di atas kertas, benda fisik apa pun selain kertas, atau yang terekam secara elektronik, tidak terbatas pada tulisan, suara atau gambar, peta, rancangan, foto atau sejenisnya, huruf, tanda, angka, simbol, atau perporasi yang memiliki makna atau yang dapat dipahami atau dibaca.

Undang-undang diatas, menempatkan bukti elektronik sebagai alat bukti mandiri (alat bukti yang berdiri sendiri) artinya terpisah dari alat bukti yang telah diatur dalam Pasal 184 KUHAP. Sebagaimana juga diatur dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 20/PUU-XIV/2016.

2. Ketentuan terkait kewenangan penyadapan yang diberikan kepada “lembaga” yaitu KPK.

Berdasarkan Pasal 12 ayat (1) Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019, Komisi Pemberantasan Korupsi berwenang melakukan penyadapan. Penyadapan

merupakan salah satu upaya paksa. Dimanapun termasuk KUHAP, upaya paksa itu diberikan kepada penyidik bukan kepada “lembaga”.

Pasal 1 ayat (3) Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019 menyatakan Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi yang selanjutnya disebut Komisi Pemberantasan Korupsi adalah lembaga negara dalam rumpun kekuasaan eksekutif yang melaksanakan tugas pencegahan dan pemberantasan Tindak Pidana Korupsi sesuai dengan Undang-Undang ini. Kemudian Pasal 3 Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019 menyatakan Komisi Pemberantasan Korupsi adalah lembaga negara dalam rumpun kekuasaan eksekutif yang dalam melaksanakan tugas dan wewenangnya bersifat independen dan bebas dari pengaruh kekuasaan manapun. Dan telah ditegaskan dengan Putusan Mahkamah Konstitusi No. 36/PUU-XV/2017.

Persoalannya adalah kewenangan penyadapan pada norma dalam Pasal 12 ayat (1) Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019 ini, diberikan kepada “lembaga” yaitu KPK, bukan kepada penyidik. Jika kewenangan penyadapan diberikan kepada “lembaga” indikasinya adalah kalau kewenangan penyadapan disalahgunakan, yang bertanggungjawab adalah lembaga. Sementara KPK merupakan lembaga publik, KPK tidak bisa dimintai pertanggungjawaban pidana, yang bisa dimintai pertanggungjawaban pidana adalah orang atau badan hukum privat, misalnya korporasi. Sehingga kenapa kewenangan penyadapan harus diberikan kepada penyidik, kalau penyidik menyalahgunakan sadapan atau prosedur dilanggar, maka penyidik bertanggungjawab secara pribadi. Tapi kalau atas nama “lembaga” yaitu KPK, berarti



KPK harus dipidana, padahal KPK tidak mungkin dipidana.

Dipahami bahwa penyadapan merupakan tindakan yang dinilai melanggar hak privasi seseorang, dikarenakan penyadapan dilakukan diam-diam tanpa sepengetahuan orang yang disadap. Pada dasarnya komunikasi antar individu merupakan suatu privasi yang harus mendapat perlindungan. Tidak semua orang bisa dengan mudah mengakses komunikasi yang dilakukan oleh individu lainnya. Oleh sebab itu tindakan penyadapan tidak dapat dilakukan oleh sembarang orang, melainkan diperuntukan hanya untuk kepentingan hukum (Fitria, 2017). Karenanya penyadapan benar-benar harus dilakukan oleh aparat penegak hukum dalam hal ini adalah penyidik.

Gagasan terkait dengan adanya rumusan norma terkait kewenangan penyadapan secara tertulis dan jelas di tujukan langsung kepada penyidik, tujuan hukum adanya kepastian, keadilan dan kemanfaatan juga terwujud. Kepastian ini memperlihatkan digunakan dua fungsi hukum pidana sekaligus, yaitu fungsi untuk melindungi terdakwa dari kesemena-menaan penguasa yang menuduhnya tanpa dasar hukum yang jelas; dan fungsi untuk memastikan bahwa negara wajib menuntut setiap perbuatan antisosial tanpa terkecuali.

3. Terkait tata cara atau prosedur penyadapan (Pasal 12B, Pasal 12C, dan Pasal 12D Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019).
 - a. Rumusan norma hukum yang berhubungan dengan penyadapan hanya ada terkait tata cara atau prosedur minta izin, tidak diikuti oleh prosedur terkait penyadapan, yang ada hanyalah Standar Operasional

Prosedur (SOP), dimana SOP itu dibuat oleh KPK sendiri. Seharusnya rumusan norma yang berhubungan dengan tata cara atau prosedur penyadapan harus ada dalam formulasi peraturan perundang-undangan. Sebagaimana menurut Lon L. Fuller dalam bukunya *The Morality of Law. Principle of legality* digunakan untuk memaknai prinsip hukum secara umum, yang bahkan disebutnya sebagai *inner morality of law*. Fuller menyebutkan delapan asas legalitas itu, yang diringkas menjadi delapan pernyataan sebagai berikut (Fuller, 1964):

1. Hukum harus bersifat umum (*laws must be general*);
2. Aturan itu harus diumumkan atau dapat diakses publik (*laws must also be widely promulgated or publicly accessible*);
3. Tidak ada hukum yang berlaku surut (*No retroactive laws*);
4. Hukum harus dapat dimengerti (*Laws should be understandable*);
5. Pemberlakuan aturan yang kontradiktif (*the enactment of contradictory rules*);
6. Aturan yang mengharuskan perilaku di luar kekuasaan pihak yang terkena dampak (*rules that require conduct beyond the powers of the affected party*);
7. Mereka harus tetap relatif konstan sepanjang waktu (*They should remain relatively constant through time*);
8. Kesesuaian antara tindakan resmi dan aturan yang diumumkan (*Congruence between the official action and declared rule*).



Merujuk pada delapan pernyataan menurut Lon L. Fuller diatas, maka rumusan norma yang berhubungan dengan tata cara atau prosedur penyadapan harus ada dalam formulasi peraturan perundang-undangan yang bersifat umum, diumumkan, tidak ada yang berlaku surut, harus bisa dimengerti, tidak kontradiksi, tidak menuntut perilaku di luar kemampuan mereka yang terkena dampak, harus tetap relatif konstan sepanjang waktu sehingga hukum harus tegas, dan harus ada kesesuaian antara apa yang dinyatakan oleh undang-undang tertulis dan bagaimana pejabat menegakkan undang-undang tersebut. Maksudnya adalah terkait tata cara atau prosedur penyadapan tidak dibenarkan hanya dalam bentuk SOP yang dibuat oleh KPK sendiri.

Tata cara atau prosedur penyadapan tidak diikuti oleh prosedur terkait penyadapan yang ada hanyalah SOP. Jika dihubungkan dengan konsep limitasi dalam hukum hak asasi manusia, Pasal 28J (Undang-Undang Dasar RI Tahun 1945, 1945) menyatakan bahwa:

- (1) Setiap orang wajib menghormati hak asasi manusia orang lain dalam tertib kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara.
- (2) Dalam menjalankan hak dan kebebasannya, setiap orang wajib tunduk kepada pembatasan yang ditetapkan dengan undang-undang dengan maksud semata-mata untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain dan untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan, dan

ketertiban umum dalam suatu masyarakat demokratis.

Prinsipnya adalah norma hukum tentang tata cara atau prosedur penyadapan penting ada dalam suatu formulasi undang-undang, selain untuk perlindungan terhadap kepastian hukum. Juga untuk melindungi kepentingan individu untuk bebas dari penyalahgunaan kekuasaan yang menyebabkan hilangnya nyawa, kebebasan atau property sebagaimana landasan yang dikehendaki dari prinsip legalitas (Dana, 2009). Bahwa segala tindakan pemerintahan harus didasarkan atas peraturan perundang-undangan yang sah dan tertulis. Peraturan perundang-undangan tertulis tersebut harus ada dan berlaku lebih dulu atau mendahului tindakan atau perbuatan administrasi yang dilakukan. Dengan demikian, setiap perbuatan atau tindakan administrasi harus didasarkan atas aturan atau *rules and procedures* (regels) (Asshiddiqie, 2011).

Selain itu, syarat-syarat pembatasan dan pengurangan hak-hak asasi manusia harus diterjemahkan secara lebih detil di dalam Prinsip-prinsip Siracusa (*Siracusa Principles*). Prinsip Siracusa menyatakan bahwa pembatasan hak tidak boleh membahayakan esensi hak. Semua klausul pembatasan harus ditafsirkan secara tegas dan ditujukan untuk mendukung hak-hak, Prinsip Siracusa juga menegaskan bahwa pembatasan hak tidak boleh diberlakukan secara sewenang-wenang (Matompo, 2014). Pembatasan HAM hanya bisa dilakukan jika



memenuhi kondisi-kondisi berikut (Terjemahan Mulyana, 1984):

- a) *Prescribed by law* (diatur berdasarkan hukum)
- b) *In a democratic society* (diperlukan dalam masyarakat demokratis)
- c) *Public order (ordre public)* (untuk melindungi ketertiban umum)
- d) *Public health* (untuk melindungi kesehatan publik)
- e) *Public morals* (untuk melindungi moral publik)
- f) *National security* (untuk melindungi keamanan nasional)
- g) *Public safety* (untuk melindungi keselamatan publik)
- h) *Rights and freedoms of others or the rights or reputations of others* (melindungi hak dan kebebasan orang lain)

Selain itu SOP yang dibuat oleh KPK sendiri jika dikaitkan dengan perbuatan atau tindakan dalam hal mengeluarkan keputusan (*beschikking*) maupun mengeluarkan peraturan (*regeling*), karena memang pemerintah (KPK) diberi wewenang untuk melakukan tindakan tata usaha Negara. Secara teori menurut Jimly Asshiddiqie dipahami bahwa tindakan membuat keputusan (*beschikking*) selalu bersifat individual dan kongkrit (*individual and concrete*), sedangkan peraturan (*regeling*) selalu bersifat umum dan abstrak (*general and abstract*). Yang dimaksud bersifat *general and abstract*, yaitu keberlakuannya ditujukan kepada siapa saja yang dikenai perumusan kaedah umum (Asshiddiqie, 2006).

Maka dalam hal ini SOP yang dibuat oleh KPK tidak masuk dalam kategori produk yang dikeluarkan yang berbentuk peraturan (*regeling*), maupun keputusan (*beschikking*). Sedangkan SOP yang dibuat oleh KPK ini digunakan justru untuk membatasi ruang gerak hak atas privasi. Padahal batasan apapun yang berhubungan dengan hak privasi harus ditentukan oleh hukum (Necessary and Proportinate, 2014). Alasan inilah, peneliti tidak setuju dengan adanya SOP. SOP tersebut dibuat oleh internal KPK, bagaimana mungkin KPK melakukan penyadapan orang dengan dasar SOP. Memang penyadapan merupakan kewenangan KPK dalam melaksanakan tugas penyelidikan dan penyidikan (Pasal 12 ayat (1) Undang-undang Nomor 19 Tahun 20019), namun bagaimana kewenangan itu dijalankan tidak ada didalam undang-undang. Jadi Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019 hanya mengatur untuk memberikan kewenangan untuk menyadap, tapi bagaimana kewenangan dijalankan itu tidak diatur. Seharusnya tata cara atau prosedur bagaimana kewenangan dijalankan, itu diatur dalam hukum acara.

b. Terkait tentang keberadaan Dewan Pengawas

Tindakan penyadapan adalah tindakan upaya paksa dimana kewenangan *pro justitia* yang diberikanpun harus jelas semestinya tidak diberikan pada organ khusus yang semestinya berkerja pada tataran pengawasan administratif. Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 20/PUU-XIV/2016 juga menyatakan bahwa penyadapan sebagai perampasan kemerdekaan hanya dapat dilakukan sebagai bagian dari hukum



acara pidana, seperti halnya penyitaan dan penggeledaan. Tindakan penyadapan adalah bagian dari upaya paksa yang hanya boleh dilakukan berdasarkan undang-undang dan harus diatur hukum acaranya melalui undang-undang yang khusus mengatur hukum formil terhadap penegakan hukum materiil (Fitria, 2017).

Dewan Pengawas KPK dibentuk diantaranya terinspirasi dari Komisi Pemberantasan Korupsi Hong Kong, yang bernama *Independent Commission Against Corruption* (ICAC). ICAC Hong Kong ada lembaga semacam Dewan Pengawas yakni *advisory committees*. Ada empat *advisory committees* (komite penasihat) yang ditunjuk oleh *Chief Executive* (Kepala Eksekutif) untuk mengawasi pekerjaan ICAC. Tapi Komite Penasehat di ICAC tidak memiliki kewenangan besar dalam ranah *pro justitia*. Komite Penasehat di ICAC hanya bertugas sebagai supervisi, mengawasi kegiatan kenerja para pimpinannya. Dewan Pengawas di ICAC tidak masuk pada pemberian izin atau tidak memberikan izin untuk penyadapan, penggeledahan, dan/atau penyitaan (Hong Kong Independent Commission Against Corruption, n.d.). Seharusnya pemberian izin atau tidak memberikan izin (upaya paksa) untuk penyadapan, penggeledahan, dan/atau penyitaan karena tindakan *pro justitia* sehingga pemberian izin atau tidak memberikan izin itu diberikan oleh pengadilan.

- c. Rumusan norma hukum yang berhubungan dengan wewenang Dewan Pengawas memberikan izin melakukan penyadapan

Ada tidaknya tindakan penyadapan tergantung pada ada tidaknya izin dari Dewan Pengawas. Pertanyaannya adalah apakah logis Dewan Pengawas selain memberi izin tetapi Dewan Pengawas juga mengevaluasi izinnya tersebut. Artinya Dewan Pengawas memiliki wewenang memberi izin akan tetapi juga mengawasi wewenangnya sendiri (memberi izin). Pasal 37B ayat (1) point a Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019 menyatakan bahwa:

(1) *Dewan Pengawas bertugas:*

*a. mengawasi pelaksanaan tugas dan wewenang
Komisi Pemberantasan Korupsi;*

Wewenang Dewan Pengawas memberikan izin melakukan penyadapan namun dilain pihak juga mengawasi wewenangnya sendiri (memberi izin), artinya bagaimana mungkin Dewan Pengawas mengawasi tindakan yang dia sendiri sudah memberikan izin. Seharusnya tindakan penyadapan itu tidak perlu ada izin dari Dewan Pengawas namun tindakan penyadapan itu akan fair jika Dewan Pengawas itu justru menilai tindakan penyadapan tersebut, dimana tindakan Dewan Pengawas tersebut merupakan tindakan *post pactum* (setelah peristiwa-peristiwa itu terjadi) bukan *ante pactum* (sebelum peristiwa-peristiwa itu terjadi) yaitu sebelum tindakan penyadapan dilakukan minta izin dahulu. Apakah tindakan penyadapan yang dilakukan KPK sesuai tidak dengan prosedur hukum, jika tindakan penyadapan tersebut sesuai maka dilanjutkan namun jika tindakan penyadapan tersebut tidak sesuai jangan digunakan.



Gagasan kedepannya terkait Dewan Pengawas ini adalah perlu adanya keberadaan Dewan Pengawas tetapi posisinya bukan dalam konteks *ante pactum* tapi *post pactum*. Dimana setelah penyidik melakukan tindakan penyadapan, Dewan Pengawas baru menganalisa dan menilai layak tidaknya sebagai bukti pentunjuk.

C. Ketentuan tentang Pengeledahan dan Penyitaan

Norma hukum pengeledahan dan penyitaan akan mengandung prinsip *due process of law* jika:

1. Adanya rumusan norma hukum terkait prosedur penyitaan mengenai benda apa saja yang dapat dikenakan penyitaan dalam tindakan upaya paksa oleh KPK.

Perampasan hak pada semua tahap harus didasarkan pada, dan menurut, undang-undang. Persyaratan prosedural yang paling penting, dimana aparat penegak hukum harus menangkap, menahan, menuntut, mengadili dan menghukum orang bebas. Ini juga merupakan batasan substantif, dalam hal penangkapan, penahanan, tututan, persidangan, atau prosedur hukuman yang dibuat secara sepihak bukanlah “hukum” dan oleh karena itu, bukan bagian dari hukum negara dalam makna dari *due process* itu sendiri. Prinsip ini dinyatakan dalam pepatah *nullen crimen, nulla poena, sine lege*, ungkapan Latin yang berarti, “tidak ada kejahatan, tidak ada hukuman, tanpa hukum” (Scheb, John M. and Scheb II, 2011).

2. Rumusan norma hukum pengeledahan dan penyitaan memuat secara jelas terkait tindakan penyitaan oleh KPK, agar tindakan penyitaan oleh KPK dilakukan secara legal dan tidak melanggar prinsip-prinsip hukum hak asasi manusia yang berlaku serta tidak lagi menggunakan SOP.

Hal ini dikarenakan bahwa jaminan *due process* adalah juga jaminan prosedural. Sebelum seseorang dicabut kehidupan, kebebasan, atau harta benda, prosedur tertentu harus diperhatikan, prosedur yang dirancang untuk memastikan keadilan. Karena desakan *due process of law* dirancang untuk melindungi melawan eksekutif (atau peradilan) melampaui batas yang di tentukan undang-undang (Orth, 1997).

Selain itu, hak fundamental juga harus dibatasi hanya pada hak-hak yang secara eksplisit diakui dalam legalitas sebuah undang-undang. Hak fundamental harus diperluas juga untuk melakukan hal-hal yang penting bagi penentuan nasib diri seseorang dan ini tersirat dalam konsep kebebasan seseorang yang diperintahkan. Asumsi penting *due process* itu sendiri adalah: (1) bahwa kekuasaan negara terbatas, (2) bahwa batas-batas tersebut dapat didefinisikan, dan (3) bahwa pengadilan memiliki wewenang untuk menegakkan batas-batas tersebut (Grothouse, 2016).

Amandemen Kelima dan Keempat Belas Konstitusi Amerika Serikat masing-masing menyatakan bahwa pemerintah federal dan negara-negara bagian tidak akan merampas kehidupan, kebebasan, atau hak milik individu apa pun tanpa "*due process of law*" (Newman, 2018). Undang-undang yang isinya merusak kebebasan atau kepentingan hak milik tanpa alasan atau justifikasi yang memadai akan melanggar hak *due process* yang substantif. Suatu hukum yang ditegakkan melalui proses yang tidak adil yang merusak kebebasan atau kepentingan hak milik akan melanggar hak *due process* prosedural. Dengan kata lain, hukum substantif atau hukum prosedural yang tidak didukung oleh pertimbangan logika, keadilan, dan efisiensi,



salah satu yang tidak memiliki alasan selain untuk menghilangkan individu dari kehidupan, kebebasan, atau hak milik, sesuatu yang tidak melayani kepentingan individu atau masyarakat, melanggar *due process* (Grossia, 2017).

Selain itu sama halnya dengan penyadapan, persoalan yang berhubungan dengan Dewan Pengawas terkait proses dan prosedur penggeledahan dan penyitaan berupa izin kepada Dewan Pengawas dan Dewan Pengawas itu sendiri. Maka gagasan kedepannya norma hukum terkait proses dan prosedur penggeledahan dan penyitaan berupa izin kepada Dewan Pengawas dan Dewan Pengawas itu sendiri, memiliki sifat *lex scripta*, *lex stricta*, *lex certa* maka rumusan norma hukumnya harus dihapus dan dirobah agar terpenuhi tujuan hukum yaitu kepastian, keadilan dan kemanfaatan serta konsiderans huruf c KUHAP.

Jika merujuk pada Komisi Presiden AS untuk Penegakan Hukum dan Administrasi Keadilan menggambarkan sistem peradilan pidana sebagai cara yang digunakan masyarakat untuk menegakkan standar perilaku yang diperlukan untuk melindungi individu dan masyarakat. Pernyataan ini memberikan dasar tentang tujuan peradilan pidana, kebanyakan orang setuju bahwa sistem ini memiliki tiga tujuan (Cole, George F. and Smith, 2011); Tujuan utama peradilan pidana adalah keadilan. Jika keadilan terwujud maka sistem yang menjadikan keadilan sebagai tujuan utama akan dipandang sah dan karenanya dapat mengejar tujuan sekunder yaitu mengendalikan dan mencegah kejahatan.

Penegakan Hukum Pidana khususnya tindak pidana korupsi oleh KPK, Keadilan merupakan esensi dasar dari

prinsip *due process of law*. Artinya jika prinsip *due process of law* ini sudah menjiwai penegakan hukum tindak pidana korupsi oleh KPK, maka KPK dalam penegakan hukum tindak pidana korupsi sudah dapat mengejar tujuan sekundernya yaitu mengendalikan dan mencegah kejahatan.

Namun jika dihubungkan dengan konstitusi yang ada di Indonesia, dimana nilai-nilai dari *due process of law* juga terkandung dalam Pancasila dan Undang-undang Dasar Negara Indonesia Tahun 1945, memuat nilai ketuhanan, nilai kemanusiaan, nilai persatuan, nilai musyawarah dan nilai keadilan sebagai dasar moral dan titik tolak cita penegak hukum bagi bangsa Indonesia. Serta menempatkan kedudukan aparat penegak hukum sebagai pengendali hukum demi mempertahankan perlindungan ketertiban masyarakat pada suatu pihak dan pada pihak lain menempatkan tersangka dan atau terdakwa sebagai subyek hukum yang berhak mempertahankan derajat martabatnya serta hukum.

Penegakan hukum tindak pidana korupsi oleh KPK di tahap penyelidikan dan penyidikan dilakukan dengan cara menata dan menyusun pengintegrasian substansi hukum dan struktur hukum yang didasarkan pada prinsip *due process of law*. Substansi hukum yang diterbitkan apakah dalam sebuah formulasi undang-undang misalnya, haruslah memuat formulasi aturan-aturan secara tegas dan terperinci agar tidak terjadi multi tafsir aturan akibat ketidakjelasan makna pasal perpasal aturan tersebut. Seiring dengan itu formulasi secara tegas dan terperinci itu merupakan amanat dari asas legalitas dalam hukum acara pidana sebagai konsekwensi dari adanya kepastian hukum, keadilan dan manfaat.

Struktur hukum yang merupakan bagian-bagian yang bergerak didalam suatu mekanisme sistem atau fasilitas yang ada dan disiapkan dalam sistem. Dalam hal ini KPK misalnya



yang diberikan fungsi lebih dari lembaga penegak hukum lainnya seperti kepolisian dan kejaksaan. Diharapkan dalam penegakan hukum tindak pidana korupsi dapat menjiwai amanat dari prinsip *due process of law* dan memperlakukan tersangka dengan mengedepankan *presumption of innocence* dan *equality before the law* demi menjaga harkat dan martabat tersangka sebagai manusia seutuhnya.

Dijelaskan juga oleh Lawrence Friedman, sistem hukum meliputi substansi hukum, yaitu hasil aktual yang diterbitkan oleh sistem hukum misalnya putusan hakim, undang-undang yang isinya nanti mencerminkan prinsip *due process of law*. Dan struktur hukum yaitu bagian-bagian yang bergerak didalam suatu mekanisme sistem atau fasilitas yang ada dan disiapkan dalam sistem, dalam hal ini misalnya KPK ditahap penyelidikan dan penyidikan serta ditahap selanjutnya kejaksaan serta pengadilan.

Hukum formil atau hukum acara pidana itu, ibarat sebuah rel kereta api, semua berjalan harus diatas rel, artinya rel itu apa, rel itu hal-hal yang dibunyikan dalam KUHAP, kalau yang tidak dibunyikan dalam KUHAP berarti bukan jalannya. Di sinilah persoalan *due proses of law* nya, ketika perlindungan terhadap hak-hak asasi warga negara itu tidak ada diatur secara tegas di KUHAP, maka dalam penegakan hukumnya proses dan prosedur tergantung pada interpretasi dari aparat penegak hukumnya. Interpretasi dari aparat penegak hukum itu juga berhubungan dengan Sumber Daya Manusia (SDM) nya juga.

SDM dari aparat penegak hukum juga berpengaruh terhadap bagaimana aparat penegak hukum itu memperlakukan warga negara yang berhadapan dengan hukum, apakah dalam statusnya sebagai saksi atau bahkan sudah berstatus sebagai tersangka. *Equality before the law* serta *presumption of innocence*

harus dikedepankan sampai ada keputusan hakim yang *inkracht van gewijsde* menyatakan seseorang itu bersalah.

Pentingnya prinsip *due process of law* terkandung dalam norma dan prosedur penyelidikan dan penyidikan perkara tindak pidana korupsi oleh KPK, dikarenakan *due process of law* dipahami sebagai suatu jaminan konstitusional yang memastikan adanya proses hukum yang adil dan menegaskan bahwa hukum tidak akan ditegakkan secara tidak rasional, sewenang-wenang dan tanpa kepastian. Selain itu *due process of law* juga sebagai suatu konsep yang mendalilkan bahwa pemerintah harus menghormati hukum, adanya jaminan hak-hak warga negaranya dan memberikan perlindungan terhadap warga negara dari kesewenang-wenangan. Baik dalam makna *substantive due process of law* yaitu semua harus didasarkan pada asas dan prinsip-prinsip hukum dan *Procedural due process of law* yaitu bagaimana hukum dijalankan dan ditegakkan.

BAB III PENUTUP

A. Kesimpulan

1. Secara Normatif selain kegiatan tangkap tangan serta penangkapan dan penahanan, prinsip-prinsip *due process of law* belum terkandung dalam norma hukum tentang penyelidikan dan penyidikan tindak pidana korupsi. Seperti *Pertama*, tidak adanya norma hukum tentang mewajibkan adanya pemeriksaan calon tersangka sebelum seseorang ditetapkan sebagai tersangka dan tidak adanya norma hukum terkait prosedur keabsahan perolehan bukti dalam penetapan tersangka. *Kedua*, persoalan terkait tentang kewenangan dan tata cara atau prosedur penyadapan serta persoalan terkait tentang Dewan Pengawas. *Ketiga*, persoalan yang berhubungan dengan prosedur penyitaan.
2. Bentuk-bentuk penyimpangan terhadap prinsip *due process of law* dalam perkara tindak pidana korupsi oleh KPK diantaranya; *Pertama*, ditemukan fakta bahwa proses dan prosedur penetapan tersangka yang terjadi adalah terlebih dahulu dilakukan penetapan tersangka sebelum cukup adanya alat bukti, Penetapan tersangka tidak didasarkan kepada prosedur dan tata cara ketentuan Undang-undang dan Multi tafsir dalam memaknai rumusan pasal dalam Undang-undang Nomor 19 Tahun 2019, dan pengabaian terhadap hak konstitusional tersangka oleh penyelidik dan atau penyidik. *Kedua*, tidak terpenuhi unsur pasal-pasal pada kegiatan tangkap tangan oleh KPK. *Ketiga*, tidak

fairnya antara penegak hukum dengan tersangka dan atau penasehat hukumnya terkait kapan penyelidikan dimulai serta tidak *fairnya* antara penegak hukum dengan tersangka dan atau penasehat hukumnya untuk memperoleh bukti verbal transkrip rekaman hasil penyadapan secara utuh. *Keempat*, penangkapan dengan tidak melengkapi administrasi berupa Surat Perintah Penangkapan. *Kelima*, terjadi penyitaan dan memblokir rekening membabi buta, sapu jagat, yang penting disita, kadang yang tidak ada kaitannya dengan tindak pidana KPK blokir dan rekening semuanya diblokir.

3. Norma hukum dalam Undang-undang KPK mengandung prinsip *due process of law* gagasan kedepannya *Pertama*, harus ada norma hukum terkait pemeriksaan calon tersangka sebelum seseorang ditetapkan sebagai tersangka. *Kedua*, terkait surat penghentian penyidikan dan penuntutan (SP3), seharusnya norma hukum kewenangan SP3 itu tidak diberikan kepada “lembaga” yaitu KPK, tapi kewenangan SP3 itu langsung kepada penyidik. *Ketiga*, hasil penyadapan merupakan alat bukti elektronik bukan sebagai perluasan alat bukti petunjuk. *Keempat*, adanya rumusan norma hukum terkait prosedur penyitaan mengenai benda apa saja yang dapat dikenakan penyitaan dalam tindakan upaya paksa oleh KPK serta rumusan norma hukum penggeledahan dan penyitaan memuat secara jelas terkait tindakan penyitaan oleh KPK.

B. Saran

1. Perlu pengaturan kembali terkait norma hukum penetapan tersangka, penyadapan, penggeledahan dan penyitaan.
2. Perlu adanya penguatan dari segi regulasi terkait penyelidikan dan penyidikan tindak pidana korupsi agar



memberikan kepastian hukum, kemanfaatan dan keadilan dengan didasari prinsip *due process of law*.

3. Perlu ada kiranya aparat penegak hukum khususnya aparat penegak hukum KPK meinternalisasikan dan menjiwai prinsip *due process of law* dalam setiap proses dan prosedur penegakan hukum tindak pidana korupsi.

DAFTAR PUSTAKA

- Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 70/PUU-XVII/2019,
<https://www.mkri.id> (2019).
- Adji, I. S. (2009). *Korupsi dan Penegakan Hukum*. Diadit Media.
- Agustina, S. (2015). IMPLEMENTASI ASAS LEX SPECIALIS DEROGAT LEGI GENERALI DALAM SISTEM PERADILAN PIDANA. *Masalah-Masalah Hukum*.
<https://doi.org/10.14710/mmh.44.4.2015.503-510>
- Ahli Tekankan Kausalitas Dalam Pasal Suap Harus ada kesepakatan antara penerima dan pemberi suap. (2012). *Www.Hukumonline.Com*.
<https://www.hukumonline.com/berita/baca/lt4f5e1ebb73fa0/ahli-tekankan-kausalitas-dalam-pasal-suap/>
- Akub, M. Syukri dan Baharu, B. (2012). *Wawasan Due Proses of Law Dalam Sistem Peradilan Pidana*.
[http://repository.unhas.ac.id/bitstream/handle/123456789/7179/Wawasan due proses of law.pdf?sequence=1](http://repository.unhas.ac.id/bitstream/handle/123456789/7179/Wawasan%20due%20proses%20of%20law.pdf?sequence=1)
- Ali, M. (2015). PERSPEKTIF HAK ASASI MANUSIA TENTANG PENANGKAPAN DAN PENAHANAN DALAM HUKUM ACARA PIDANA. *Pusham Uii*, 3-6. <http://e-pushamuii.org>
- Asshiddiqie, J. (2006). *Hukum acara : pengujian undang-undang*. Konstitusi Press.
- Asshiddiqie, J. (2011). GAGASAN NEGARA HUKUM INDONESIA. *Makalah Disampaikan Dalam Forum Dialog Perencanaan Pembangunan Hukum Nasional Yang Diselenggarakan Oleh Badan Pembinaan Hukum Nasional Kementerian Hukum Dan*, 1-17.
<https://doi.org/10.14375/np.9782725625973>
- Atmoredjo, S. (2017). *Hukum dalam Pelangi kehidupan*. Dialektika.
- Baradaran, S. (2014). THE PRESUMPTION OF PUNISHMENT Secondary Sources Westlaw. *Criminal Law and Philosophy*, 8



- Crim. L.* <https://doi.org/https://doi.org/10.1007/s11572-013-9236-7>
- Basic Law Bulletin Issue. (2013). The principle of proportionality and the concept of margin of appreciation in human rights law. *Basic Law Bulletin*, 15, 2–10.
https://www.doj.gov.hk/eng/public/basiclaw/basic15_2.pdf
- Bupati Kepulauan Talaud Mengaku Bingung Ditangkap KPK. (2019). Kompas.Com.
<https://nasional.kompas.com/read/2019/04/30/20573371/bupati-kepulauan-talaud-mengaku-bingung-ditangkap-kpk>
- Chang, L.-C. (2008). The Research of Comparison between Law and Literature: As Illustrated by Kafka's "The Trial." *3 Nat'l Taiwan U. L. Rev.* 67.
- Cole, George F. and Smith, C. E. (2011). *Criminal Justice in America* (Sixth Edit). Cengage Learning.
<http://library1.nida.ac.th/termpaper6/sd/2554/19755.pdf>
- D. Schaffmeister, N. Keijzer, dan E. P. S. (2017). Hukum Pidana. In *Dasar-Dasar Hukum Pidana* (p. 71). Sinar Grafika.
- Daly, Kathleen and Sarre, R. (2017). Chapter 15 . Criminal justice system : Aims and processes. In *Crime and Justice: A Guide to Criminology* (5th editio, pp. 0–19). Lawbook Co.
- Dana, S. (2009). Beyond retroactivity to realizing justice: A theory on the principle of legality in international criminal law sentencing. *Journal of Criminal Law and Criminology*.
- Daslani, P. (Ed.). (2018). *Menyibak Kebenaran, Eksaminasi terhadap Putusan Irman Gusman*. Bumi Aksara.
- Digugat, KPK Diminta Terus Usut Kasus Korupsi Pengadaan Heli AW-101. (2021).
- Effendi, E. (2020). Relevansi Pemeriksaan Calon Tersangka sebelum Penetapan Tersangka sebagaimana ketentuan Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana. 3(2), 267–288.
<https://doi.org/10.22437/ujh.3.2.267-288>



- Fitria, R. A. (2017). PENYADAPAN SEBAGAI ALAT BUKTI DALAM TINDAK PIDANA UMUM BERDASARKAN HUKUM ACARA PIDANA. *Mimbar Keadilan*.
<https://doi.org/10.30996/mk.v0i0.2192>
- Friedman, L. M. (1975). *The Legal System: A Social Perspective*. Russel Sage Foundation.
- Friedman, L. M. (1984). *American Law: an Introduction*. W.W. Norton & Company.
- Gearty, C. (2012). The Principle of Legality. *Principles of Human Rights Adjudication, Oas*, 60–83.
<https://doi.org/10.1093/acprof:oso/9780199287222.003.0004>
- Groenhuijsen, M. . (2008). *Illegally obtained evidence: An analysis of new trends in the criminal justice system of The Netherlands*. The XIIIth World Congress of Procedural Law.
- Grossia, S. (2017). PROCEDURAL DUE PROCESS. *Seton Hall Circuit Review*, 13 *Seton H*.
- Grothouse, M. R. (2016). IMPLICIT IN THE CONCEPT OF ORDERED LIBERTY HOW OBERGEFELL v HODGES ILLUMINA. *John Marshall Law Review*, 49 *J. Mars*.
- Groves, M. (2013). HABEAS CORPUS, JUSTICIABILITY AND FOREIGN AFFAIRS. *Hein Online*, 11 *NZJPIL*.
- Hamzah, A. (2000). Hukum Acara Pidana Indonesia. In *Hukum Acara Pidana Indonesia*.
- Harahap, M. Y. (2016). *Pembahasan Permasalahan dan Penerapan KUHAP, Penyidikan dan Penuntutan*. Sinar Grafika.
- Hiariej, E. O. S. (2009). *Pengantar Hukum Pidana Internasional*. erlangga.
- Hiariej, E. O. S. (2012a). Pembuktian Terbalik dalam Pengembalian Aset Kejahatan Korupsi. *Makalah Disampaikan Pada Pidato Pengukuhan Jabatan Guru Besar Pada Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada*.

- Hiariej, E. O. S. (2012b). *Teori dan Hukum Pembuktian* (Cet.ke-2). Penerbit Erlangga.
- Hiariej, E. O. S. (2015). *Hal Ihwal Praperadilan*.
[Http://Beniharmoniharefa.Blogspot.Com/2015/04/Hal-Ihwal-Praperadilan.Html](http://Beniharmoniharefa.Blogspot.Com/2015/04/Hal-Ihwal-Praperadilan.Html).
<http://beniharmoniharefa.blogspot.com/2015/04/hal-ihwal-praperadilan.html>
- Hiariej, E. O. S. (2016). *Prinsip-Prinsip Hukum Pidana* (Edisi Revi). Cahaya Atma Pustaka.
- Hong Kong Independent Commission Against Corruption. (n.d.). *Independent Commission Against Corruption*. www.icac.org.hk
- Hukum Online. (2016). *6 Alur Ideal Asset Recovery Tindak Pidana Korupsi*. Hukum Online.Com.
<https://www.hukumonline.com/berita/baca/1t583e74a9c93a3/6-alur-ideal-iasset-recovery-i-tindak-pidana-korupsi/>
- Ilyas, Amir dan Nusa, A. (2017). *Praperadilan Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi*. Genta Publishing.
- Ismail, M. (2020). *Wawancara*.
- Jackson, V. C. (2015). Constitutional law in an age of proportionality. *Yale Law Journal*.
- Jayshwal, V. P. (2015). AN APPLICATION OF DOCTRINE OF NECESSITY: PREVIOUS CONSTITUENT ASSEMBLY OF NEPAL AND ITS TIME EXTENSION TO AVOID CONSTITUTIONAL UNCERTAINTY. *Mimbar Hukum - Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada*, 27(1), 117.
<https://doi.org/10.22146/jmh.15900>
- John N. Ferdico, Henry F. Fradella, C. D. T. (2009). *Criminal Procedure for the Criminal Justice Professional*. Wadsworth, Cengage Learning.
- Jong, F. de, & Lent, L. van. (2016). The Presumption of Innocence as a Counterfactual Principle. *Utrecht Law Review*, 12(1), 32.
<https://doi.org/10.18352/ulr.324>



- Kaligis, O.C. (2016). *Kaligis Diadili (Dalam Perkara No. 89/PID.SUS/TPK/2015)*. Penerbit Alumni.
- Kaligis, Otto Cornelius. (2020). *Wawancara*.
- Klatt, M. (2011a). Positive Obligations under the European Convention on Human Rights. *ZaöRV 71 (2011), 71*, 691–718. <https://doi.org/10.5040/9781474201520.ch-011>
- Klatt, M. (2011b). The Development of Positive Obligations Under the European Convention on Human Rights. In *Limits of Fundamental Rights Protection by the EU* (Issue January 2011, pp. 37–70). Intersentia. <https://doi.org/10.1017/9781780684727.003>
- KPK Berikan Kronologi Penetapan Tersangka RJ Lino. (2016). In *Kompas.com*. <https://nasional.kompas.com/read/2016/01/19/14205941/KPK.Berikan.Kronologi.Penetapan.Tersangka.RJ.Lino?page=all>
- KPK Jawab RJ Lino Penersangkaan & Penahanan Sah Sesuai Hukum. (2021).
- KPK Tetapkan Mantan Rektor Unair sebagai Tersangka, Ini Latar Kasusnya. (2016). <https://surabaya.tribunnews.com/2016/03/30/kpk-tetapkan-mantan-rektor-unair-sebagai-tersangka-ini-latar-kasusnya>
- KPK Usut Puluhan Rekening Bank Luar Negeri di Kasus Rolls-Royce Garuda. (2019). Katadata. <https://katadata.co.id>
- Kremens, K. (2011). The protection of the accused in international criminal law according to the human rights law standard1. *Wroclaw Review of Law, Administration & Economics, 1(2)*, 26–48. <https://doi.org/10.2478/wrlae-2013-0026>
- Kristiana, Y. (2018). *Tehnik Penyidikan dan Pemberkasan Tindak Pidana Korupsi*. Penerbit Thafa Media.
- Kusumastuti, E. (2018). PENETAPAN TERSANGKA SEBAGAI OBYEK PRAPERADILAN. *Yuridika, 33(1)*, 1. <https://doi.org/10.20473/ydk.v33i1.7258>



- Latif, A. (2010). Jaminan UUD 1945 Dalam Proses Hukum Yang Adil. *Jurnal Konstitusi*.
- Law, T., & Commission, R. (2006). *Consultation Paper: Duress and Necessity*. <http://www.lawreform.ie/2006/consultation-paper-on-duress-and-necessity.223.html>
- Lawrence M. Friedman Penerjemah Wishnu Basuki. (2001). *American Law an Introduction* (Second Edi). PT Tata Nusa.
- Lawson, G. (2017). TAKE THE FIFTH PLEASE! THE ORIGINAL INSIGNIFICANCE OF THE FIFTH AMENDMENT. *Brigham Young University Law Review*, 2017 B.Y.U.
- Lewis, M. K. (2012). Presuming innocence, or corruption, in China. *Columbia Journal of Transnational Law*.
- Liputan Khusus RJ Lino Tersangka. (n.d.). [Www.Kompas.Com](http://www.kompas.com).
- Lum, C. S. (2017). *The Presumption of Innocence is like a Golden Thread in the Criminal Justice System*. Queen's University Belfast.
- Manan, B. (2004). *Hukum Posistif Indonesia (Suatu Kajian Teoritik)* (Cet. Perta). FH UII Press.
- Manthovani, R. (2015). *Penyadapan vs. Privasi*. PT Bhuana Ilmu Populer.
- Matompo, O. S. (2014). Pembatasan Terhadap Hak Asasi Manusia Dalam Prespektif Keadaan Darurat. *Media Hukum*.
- McLachlin, B. (2015). *Proportionality , Justification , Evidence and Deference : Perspectives from Canada*. 1969, 1–29.
- Meagher, D. (2014). The Principle of Legality as Clear Statement Rule: Significance and Problems. *Sydney Law Review*.
- Mekonen, D. Y. (2016). The Principle of Proportionality of Punishment in Criminal Law: An Appraisal of the Ethiopian Anti-Terrorism Law. *Journal of Law, Policy and Globalization*, 48(April), 94–103. <https://bit.ly/3jbah9P>
- Miles, M. B. dan A. M. H. (1992). *Analisis Data Kualitatif* (Cet. I). UI Press.



- Mnguni, L., & Muller, J. (2010). The principle of legality in constitutional matter with reference to *Masiya v Director of Public Prosecutions and Others 2007 (5) SA 30 (CC)*. *Law, Democracy & Development*.
<https://doi.org/10.4314/ldd.v13i1.55410>
- Moller, K. (2012). Proportionality: Challenging the critics. *International Journal of Constitutional Law*, 10(3), 709–731.
<https://doi.org/10.1093/icon/mos024>
- Muhammad, R. (2011). *Sistem peradilan Pidana Indonesia*. UII Press Yogyakarta.
- Muladi. (1995). *Kapita Selekta Sistem Peradilan Pidana*. Penerbit UNDIP.
- Muladi dan Barda Nawawi Arief. (1992). *Teori-Teori Dan Kebijakan Pidana*. Alumni.
- Mulyadi, L. (2012). *Hukum Acara Pidana, Normatif, Teoritis, Praktik dan Permasalahannya*. Alumni.
- Necessary and Proportinate. (2014). International Principles on the Application of Human Rights to Communications Surveillance. *Necessary and Proportinate, May 2014*.
<https://www.privacyinternational.org/blog/towards-%0Ahttps://en.necessaryandproportionate.org/>
- Newman, H. J. O. (2018). THE BIRTH DEATHS AND REINCARNATIONS OF SUBSTANTIVE DUE PROCESS. *University of Hawaii Law Review*, 41 U. Haw.
- Novanto, S. (2020). *Wawancara*.
- Nusa, A. I. dan A. (2017). *Praperadilan Pasca putusan Mahkamah Konstitusi*. Genta Publishing.
- Orth, J. V. (1997). Taking from A and Giving to B: Substantive Due Process and the Case of the Shifting Paradigm. *Const. Comment.*, 14, 337.
- Permana, W. P. N. (2020). *Wawancara*.



- Poernomo, B. (2016). Manfaat Telaah Ilmu Hukum Pidana Dalam Membangun Model Penegakan Hukum Di Indonesia. In *Prinsip-Prinsip Hukum Pidana* (Edisi Revi, p. 62). Cahaya Atma Pustaka.
- Prakoso, D. (1986). *Kedudukan Justisiabel di Dalam KUHAP*. Ghalia Indonesia.
- Prasetyo, Dossy Iskandar dan Tanya, B. L. (2011). *Hukum Etika & Kekuasaan*. Genta Publishing.
- Putusan MK 21 PUU- XII 2014, 11 363 (2014).
https://mkri.id/public/content/persidangan/putusan/21_PUU-XII_2014.pdf
- Putusan Praperadilan Pengadilan Negeri Jakarta Selatan, Putusan Nomor: 04/Pid.Prap/2015/PN.Jkt.Sel.* (2015).
<https://putusan3.mahkamahagung.go.id/direktori/putusan/1eeb7fe61dd08810bb67d41a5ae67ebc.html>
- Putusan Praperadilan Pengadilan Negeri Jakarta Selatan, Putusan Nomor: 15/Pid.Prap/2017/PN.Jkt.Sel.* (2017).
- Putusan Praperadilan Pengadilan Negeri Jakarta Selatan Putusan Nomor: 32/Pid.Prap/2015/PN.Jkt.Sel.* (2015).
- Ramadhana, K., & Oktaryal, A. (2020). Laporan Penelitian Proyeksi Masa Depan Pemberantasan Korupsi Menelisik Pengesahan Revisi Undang-Undang Kpk. *Icw*.
- Regaña, L. C. (2015). Equality and principle of proportionality in European Law: special reference to fundamental rights. In *RUE: Revista universitaria europea*.
- Reksodiputro, M. (1997a). *Bunga Rampai Permasalahan dalam Sistem Peradilan Pidana Kumpulan Karangan Buku Kelima*. Pusat Pelayanan Keadilan dan Pengabdian Hukum (d/h Lembaga Kriminologi), Universitas Indonesia.
- Reksodiputro, M. (1997b). *Hak Asasi Manusia Dalam Sistem Peradilan Pidana*. Pusat Pelayanan Keadilan Dan Pengabdian Hukum, Lembaga Kriminologi UI.



- Reksodiputro, M. (1997c). *Kriminologi dan Sistem Peradilan Pidana*. Pusat Pelayanan Keadilan Dan Pengabdian Hukum, Lembaga Kriminologi UI.
- Remmelink, J. (2016). Hukum Pidana: Komentar Atas Pasal-Pasal Terpenting Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Belanda dan Pandanannya Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Indonesia. In *Prinsip-Prinsip Hukum Pidana* (Edisi Revi, p. 62). Cahaya Atma Pustaka.
- Rhonda Wasserman. (2004). *Procedural Due Process: A Reference Guide to the United States Constitution*, Title. Greenwood Publishing Group.
- Ristroph, A. (2005). Proportionality as a principle of limited government! In *Duke Law Journal*.
- Rukmini, M. (2007). *Perlindungan HAM melalui Asas Praduga tak Bersalah dan Asas Persamaan Kedudukan dalam Hukum pada Sistem Peradilan Pidana Indonesia*. Alumni.
- Rumajar, J. S. M. (2020). *Wawancara*.
- Rush, G. R. (2003). *The Dictionary of Criminal Justice* (Sixth Edit). McGraw-Hill Companies.
- Sabti, S. A., & Subbaiah, Y. R. (2017). Administrative law : Doctrine of necessity , doctrine of legitimate expectations and doctrine of delegation. *Int J of Law*, 3(3), 59-62.
- Samaha, J. (2012). *Criminal Procedure* (Eighth Edi). Cengage Learning.
- Sandefur, T. (2017). Due process And Agency: Compliments, Not Substitutes. *69 Fla. L. Rev. F. 18*.
- Scheb, John M. and Scheb II, J. M. (2011). *Criminal Law & Procedure* (Seventh Ed, Issue October). Cengage Learning.
- Soal Penetapan Tersangka Setya Novanto, Ini Kata KPK. (2017). Tempo.Co. <https://nasional.tempo.co/read/1031609/soal-penetapan-tersangka-setya-novanto-ini-kata-kpk/full&view=ok>.

- Sosiawan, U. M. (2019). PERAN KOMISI PEMBERANTASAN KORUPSI (KPK) DALAM PENCEGAHAN DAN PEMBERANTASAN KORUPSI. *Jurnal Penelitian Hukum De Jure*, Vol. 19.
- Sudah Menyandang Status Tersangka, Berikut Sejumlah Orang yang Penyidikannya Belum Rampung di KPK. (2019). Kaltim.Tribunnews.Com.
<https://kaltim.tribunnews.com/2019/09/17/sudah-menyandang-status-tersangka-berikut-sejumlah-orang-yang-penyidikannya-belum-rampung-di-kpk?page=3>
- Sullivan, L. E. (Ed.). (2005). *Encyclopedia of law enforcement*. A Sage Reference Publication.
- Suntoro, A. (2020). PENYADAPAN DAN EKSISTENSI DEWAN PENGAWAS KOMISI PEMBERANTASAN TINDAK PIDANA KORUPSI. *Jurnal Legislasi Indonesia*, 25–37.
- Suteki dan Galang Taufani. (2018). *Metodologi Penelitian Hukum (filsafat, Teori dan Praktik)*. Rajawali Pers.
- Taufiq. (2020). *Wawancara*.
- Terjemahan Mulyana, A. (1984). *Prinsip-prinsip Siracusa mengenai Ketentuan Pembatasan dan Pengurangan Hak Asasi Manusia (HAM) dalam Kovenan Internasional tentang Hak Sipil dan Politik Annex, UN Doc E / CN.4 / 1984/4 (1984) (Vol. 4)*. Sub-Komisi Pencegahan Diskriminasi dan Perlindungan Kaum Minoritas, Dewan Ekonomi dan Sosial, Perserikatan Bangsa Bangsa (PBB).
- Tigor, Juliandi dan Valerian, D. (2020). *wawancara*.
- Tigor, J. (2020). *Wawancara*.
- Tobias, Marc Weber and Petersen, R. D. (1972). *Pre-trial Criminal Procedure, A Survey of Constitutional Rights*. Charles C. Thomas Publisher.
- Transparency International Indonesia. (2017). *INDEKS PERSEPSI KORUPSI INDONESIA 2017 Survei Di Antara Pelaku Usaha Di 12 Kota di Indones*.



- Tsakyarakis, S. (2009). Proportionality: An assault on human rights? *International Journal of Constitutional Law*, 7(3), 468–493.
<https://doi.org/10.1093/icon/mop011>
- Ugochukwu, B. (2014). Balancing, Proportionality, and Human Rights Adjudication in Comparative Context: Lessons for Nigeria. *The Transnational Human Rights Review*, 1(1), 1.
- Undang-undang Dasar RI Tahun 1945, Universitas Gajah Mada (1945).
- Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia, Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 39 Thn 1999 tentang Hak Asasi Manusia (1999).
- Undang Undang Republik Indonesia Nomor 12 Tahun 2011 tentang Peraturan Perundang-undangan, Republik Indonesia (2011).
- United Commissioner Nations, Higher Human Rights, and I. B. A. (2003). Chapter 7: The Right to a Fair Trial: Part II – From Trial to Final Judgement. *Human Rights*, 9, 251–314.
- United Nations Counter-Terrorism Implementation Task Force. (2014). *Basic Human Rights Reference Guide: Right to a Fair Trial and Due Process in the Context of Countering Terrorism*.
<https://www.ohchr.org/EN/newyork/Documents/FairTrial.pdf>
- Wendt, R. (2013). The Principle of “Ultima Ratio” And/Or the Principle of Proportionality. *Oñati Socio-Legal Series*.
- Wisnubroto, Aloysius dan Widiartana, G. (2005). *Pembaharuan Hukum Acara Pidana*. Citra Aditya Bakti.
- Yeo, S. (2009). Compulsion and necessity in African criminal law. *Journal of African Law*.
<https://doi.org/10.1017/S0021855309000047>

DAFTAR RIWAYAT HIDUP

A. Data Pribadi

Nama : Febri Handayani
Tempat/Tanggal Lahir : Padang / 8 Februari 1983
Jenis Kelamin : Perempuan
Agama : Islam
Pekerjaan : Dosen Fakultas Syariah dan Hukum
Institusi : UIN Sultan Syarif Kasim Riau
Alamat Institusi : Jl. HR Soebrantas KM 15 Simpang
Baru Panam Pekanbaru
Alamat Rumah : Jl. Swakarya Perum HSB Indah
Residance Blok G/3 Panam
Pekanbaru
No. Hp : 08126797229
Alamat E-mail : febri.handayani@uin-suska.ac.id

B. Data Keluarga

Ayah : Nizar (alm)
Ibu : Hj. Dahniar. R (almh)
Ayah Mertua : H. Saharuddin (alm)
Ibu mertua : Hj. Nakmanar
Suami : Syafliwari, S.Ag., M.H.

C. Data Pendidikan

1. SDN 06 Pasar Ambacang Padang	Thn.1994
2. DMP Diniyyah Puteri Padang Panjang	Thn.1997
3. KMI Diniyyah Puteri Padang Panjang	Thn.2000
4. S.1 IAIN Imam Bonjol Padang	Thn.2004



5. S.1 Universitas Lancang Kuning Pekanbaru-Riau Thn.2013
6. S.2 Universitas Andalas Padang Thn.2007

D. Karya Ilmiah

1. Buku

- a. Tindak Pidana Korupsi (suatu pengantar) (2011)
- b. Pengantar Hukum Pidana Di Indonesia (2015)
- c. Bantuan hukum di Indonesia (2016)

2. Jurnal Ilmiah

- a. Konsep Kebebasan Beragama Menurut UUD Tahun 1945 Serta Kaitannya dengan HAM (2009)
- b. Toleransi Beragama dalam Perspektif HAM di Indonesia (2010)
- c. Problematika Bayi Tabung Menurut Hukum Islam (2013)
- d. Tinjauan Yuridis Terhadap Peranan Advokat dalam Mendampingi Klien dalam Perkara Perceraian di Pengadilan Agama Kota Pekanbaru (2015)
- e. Pidana Mati Ditinjau dari Perspektif Teori Hukum dan Kaitannya dengan Hukum Islam (Studi Kasus di Kejaksaan Negeri Pekanbaru dan Pengadilan Negeri Pekanbaru) (2016)
- f. Implementasi Mediasi dalam Penyelesaian Perkara Perceraian di Pengadilan Agama (2017)
- g. Problematika Ketenagakerjaan di Kota Batam Menurut Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan (2017)
- h. Implementasi Perlindungan Hak Konstitusional Warga Negara oleh Mahkamah Konstitusi Menurut Sistem Ketatanegaraan di Indonesia (2019)



- i. The Pernicious Consequences of Political Corruption in Indonesia (2019)
-
3. Penelitian
 - a. Dampak Korupsi Terhadap Good Governence Serta Kaitannya Dengan Visi Misi Riau 2020 (2009)
 - b. Perlindungan Hukum Bagi Anak Yang Berhadapan Dengan Hukum Menurut Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak (2010)
 - c. Problematika Dan Penyelesaian Perceraian Di Pengadilan Agama” (Studi Kasus Di Pengadilan Agama Kota Pekanbaru) (2013)
 - d. Tinjauan Yuridis Terhadap Peranan Advokat Dalam Mendampingi Klien Dalam Perkara Perceraian Di Pengadilan Agama Kota Pekanbaru (2014)
 - e. Pidana Mati Ditinjau dari Perspektif Teori Hukum dan Kaitannya dengan Hukum Islam (Studi Kasus di Pengadilan Negeri Pekanbaru) (2015)
 - f. Problematika Hubungan Ketenagakerjaan di Kota Batam Menurut UU No. 13 Tahun 2003 Tentang Ketenagakerjaan (2016)
 - g. Implementasi Perlindungan Hak Konstitusional Warga Negara oleh Mahkamah Konstitusi Menurut Sistem Ketatanegaraan Indonesia (2017)



PENYELIDIKAN DAN PENYIDIKAN PERKARA TINDAK PIDANA KORUPSI OLEH KOMISI
PEMBERANTASAN KORUPSI DALAM PERSPEKTIF *DUE PROCESS OF LAW*