

**PENERAPAN HUKUM PEMBUKTIAN DALAM PERKARA
PIDANA PADA TAHAP PENYELIDIKAN DAN PENYIDIKAN**

TESIS



Oleh:

Nama Mahasiswa : EKA RIZKY RASDIANA, SH

No. Pokok Mahasiswa : 15912073

BKU : HUKUM PIDANA & SISTEM PERADILAN PIDANA

PROGRAM MAGISTER ILMU HUKUM PROGRAM

PASCA SARJANA FAKULTAS HUKUM

UNIVERSITAS ISLAM INDONESIA

2018



**PENERAPAN HUKUM PEMBUKTIAN DALAM PERKARA
PIDANA PADA TAHAP PENYELIDIKAN DAN PENYIDIKAN**

Telah Diperiksa dan Disetujui oleh Dosen Pembimbing Tugas Akhir untuk

Diajukan ke Depan Tim Penguji dalam Ujian Tugas Akhir/Thesis Pendaran

Nama Mahasiswa : EKA RIZKY RASDIANA, SH
No. Pokok Mahasiswa : 15912073
BKU : HUKUM PIDANA & SISTEM PERADILAN PIDANA

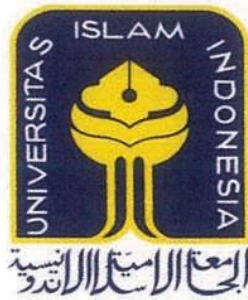
Pembimbing

Dr. Mudzakkir, SH., M.H.

Yogyakarta, 6 Januari 2018

Mengetahui Ketua Program Pascasarjana Fakultas Hukum
Universitas Islam Indonesia

Drs. Agus Triyanta, M.A., M.H., Ph.D.



Oleh:

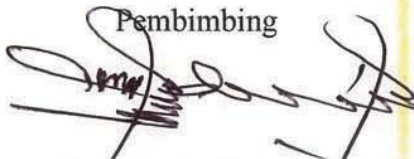
Nama Mahasiswa : EKA RIZKY RASDIANA, SH
No. Pokok Mahasiswa : 15912073
BKU : HUKUM PIDANA & SISTEM PERADILAN PIDANA

**PENERAPAN HUKUM PEMBUKTIAN DALAM PERKARA PIDANA PADA TAHAP
PENYELIDIKAN DAN PENYIDIKAN**

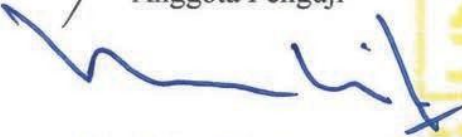
Telah di ujikan dihadapan Tim Penguji dalam Ujian Akhir/Thesis dan dinyatakan **LULUS**
pada hari Kamis 15 Februari 2018

Yogyakarta, 20 Februari 2018

Pembimbing


Dr. Mudzakkir, SH, MH
Anggota Penguji

Yogyakarta, 15 Februari 2018


Dr. M. Arif Setiawan, SH, MH
Anggota Penguji

Yogyakarta, 8 Februari 2018


Prof. Dr. Rusli Muhammad, SH, MH

Yogyakarta, 8 Februari 2018

Mengetahui Ketua Program Pascasarjana Fakultas Hukum
Universitas Islam Indonesia


Drs. Agus Triyanta, M.A., Ph.D

SURAT PERNYATAAN
ORISINALITAS KARYA TULIS ILMIAH BERUPA TUGAS AKHIR MAHASISWA
PROGRAM MAGISTER ILMU HUKUM PASCA SARJANA UNIVERSITAS ISLAM
INDONESIA

Bismillahirrohman nirrohim

Yang bertanda tangan di bawah ini, saya:

Nama : EKA RIZKY RASDIANA,SH

No Mahasiswa : 15912073

Adalah benar-benar mahasiswa Program Magister Ilmu Hukum Pasca Sarjana Universitas Islam Indonesia Yogyakarta yang telah melakukan penulisan Karya Ilmiah (Tugas Akhir) berupa Tesis dengan Judul:

PENERAPAN HUKUM PEMBUKTIAN DALAM PERKARA PIDANA
PADA TAHAP PENYELIDIKAN DAN PENYIDIKAN

Karya Ilmiah ini akan saya ajukan kepada Tim Penguji dalam ujian Thesis yang diselenggarakan oleh Program Magister Ilmu Hukum Pasca Sarjana Universitas Islam Indonesia.

Sehubungan dengan hal tersebut, dengan ini Saya menyatakan:

1. Bahwa karya tulis Ilmiah ini adalah benar-benar hasil karya sendiri yang penyusunannya tunduk dan patuh terhadap kaidah, etika dan norma-norma penulisan sebuah karya tulis Ilmiah sesuai dengan ketentuan yang berlaku;
2. Bahwa saya menjamin hasil karya ini adalah benar-benar asli (orisinil), bebas dari unsur-unsur yang dikategorikan sebagai melakukan perbuatan 'penjiplaan karya ilmiah (Plagiat)';
3. Bahwa meskipun secara prinsip hal milik atas karya Ilmiah ini ada pada saya, namun demi untuk kepentingan-kepentingan yang bersifat akademik dan pengembangannya, saya memberikan kewenangan kepada Perpustakaan Magister Ilmu Hukum Universitas Pasca Sarjana Islam Indonesia dan Perpustakaan dilingkungan Universitas Islam Indonesia untuk mempergunakan karya Ilmiah saya tersebut.

Selanjutnya berkaitan dengan hal di atas (terutama pernyataan pada butir No 1 dan 2), saya sanggup menerima sanksi administrasi, akademik bahkan sanksi pidana, jika saya terbukti secara kuat dan meyakinkan telah melakukan perbuatan menyimpang dari pernyataan tersebut. Saya akan bersikap kooperatif untuk hadir, menjawab, membuktikan, melakukan pembelaan terhadap hak-hak saya serta menandatangani Berita Acara terkait yang menjadi hak dan kewajiban saya, di depan 'Majelis' atau 'Tim' Penguji Thesis Program Magister Ilmu Hukum Pasca Sarjana Universitas Islam Indonesia yang ditunjuk oleh pimpinan Program Magister Ilmu Hukum Pasca Sarjana Universitas Islam Indonesia, apabila tanda-tanda plagiat disinyalir ada/terjadi pada karya ilmiah saya ini oleh pihak Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia.

Demikian, surat pernyataan ini saya buat dengan sebenar-benarnya, dalam kondisi sehat jasmani dan rohani, dengan sadar serta tidak ada tekanan dalam bentuk apapun dan oleh siapapun.

Di buat di : Yogyakarta
Pada Tanggal : 23 Februari 2018
Yang Membuat Pernyataan



EKA RIZKY RASDIANA, SH

ABSTRAKSI

Penelitian disini berjudul **Penerapan Hukum Pembuktian Dalam Perkara Pidana Pada Tahap Penyelidikan dan Penyidikan**. Praktikanya banyak kesalahpahaman penyidik dan penyidik melakukan hokum pembuktian, sehingga timbul kerugian dan ketidak-adilan untuk tersangka, kemudian sarana pra-peradilan sebagai alat untuk menguji pembuktian tersebut harus dirubah teknik pengujiannya dari sisi hakim, karena selama ini masih banyak pengujian pembuktian menggunakan metode lama yaitu peninggalan Belanda, sehingga menimbulkan ketidak-objektifan dan ketidak-adilan. Penelitian disini menggunakan metode penelitian yuridis normatif yaitu mengkonsepsikan hokum sebagai norma yang meliputi nilai-nilai positif dan putusan pengadilan yang memperoleh kekuatan hokum tetap. Hasil penelitiannya adalah ternyata parameter dalam melakukan hokum pembuktian pada tahap penyelidikan adalah memiliki parameter hokum pembuktian tersendiri ketika penyidik ingin menetapkan suatu perbuatan sebagai tindak pidana, begitupun juga pada tahap penyidikan adalah memiliki parameter yang tersendiri, ketika penyidik ingin menetapkan seseorang sebagai tersangka, di mana dalam tahap ini upaya-upaya paksa yang dimiliki penyidik pada tahap penyidikan, ternyata masing-masing upaya paksa tersebut juga memiliki parameter hokum pembuktian tersendiri untuk dapat dikatakan upaya paksa tersebut adalah sah dan benar. Adanya hal tersebut ternyata membuat teknik pengujian dalam pra-peradilan tahun 1981 dengan sekarang jelas berbeda. Adanya hal itu semua, ternyata sejak adanya KUHAP tahun 1981 sampai sekarang banyak norma-norma lama yang sudah tidak mampu menjangkau ranah dari hokum pembuktian, di mana hal itu kemudian lahirlah norma-norma baru melalui beberapa putusan pengadilan, sehingga mengharuskan adanya pembaharuan hokum pidana khususnya pada tahap penyelidikan, penyidikan dan pra-peradilan. Adanya parameter dalam setiap hokum pembuktian dan setiap pengujian pembuktian di maksudkan untuk mencari dengan cara yang objektif dan mencapai hasil yang objektif, tidak hanya bagi penyidik, penyidik dan hakim pra-peradilan saja yang memperoleh hasil objektif, tetap tersangka juga diberikan hak dan sarana untuk memperjuangkan keadilan yang di inginkannya sesuai peraturan-perundang-undangan yang berlaku.

Kata Kunci: Hukum Pembuktian, Pengujian Pembuktian dan Parameter Hukum Pembuktian



MOTTO

Kesuksesan lahir dari kerja keras, kesabaran, optimis, berdoa, bersedekah dan mensyukuri dari setiap cobaan dan rizky yang diberikan oleh allah swt.

Barang siapa yang keluar untuk mencari ilmu maka ia berada di jalan Allah sampai ia kembali. (Eka Rizky Rasdiana)

Carilah rezeki dari Allah dan janganlah menjadi beban bagi kaum muslimin.

(HR Tirmidzi)

Kejujuran adalah ketentraman, dan kebohongan adalah kebimbangan.

(Sufyan Ats Tsauri)

Kunci sukses adalah kegigihan untuk memperbaiki diri dan kesungguhan untuk memberikan yang terbaik dari hidup ini.

(HR.Tirmidzi)

Kunci sukses adalah kegigihan untuk memperbaiki diri dan kesungguhan untuk memberikan yang terbaik dari hidup ini.

(Aa Gym)

Thesis ini penulis persembahkan untuk

1. Kedua orang tua penulis yang penulis sangat hormati dan sayangi yaitu Ach. Rasyidi, SH dan Ana Pudjiani, SH yang telah mendidik, merawat dan memberikan doa restu kepada penulis hingga sampai saat ini
2. Untuk adikku tersayang Meiga dwi rizka rasdiana yang telah mensupport dan memberikan semangat kepada penulis setiap saat, segera selesaikan kuliahmu dan lulus menjadi perawat yang berguna dan bermanfaat untuk masyarakat dan keluargamu kelak.
3. Almamater kebanggan penulis, yaitu Universitas Islam Indonesia yang telah memberikan kesempatan kepada penulis untuk menimba ilmu di fakultas hokum universitas Islam Indonesia program Magister ilmu hokum pascasarjana universitas islam Indonesia
4. Untuk dia yang selalu mendampingiku setiap saat, terima kasih atas support dan kesabaran yang diberikan selama ini.

KATA PENGANTAR



Assalamu'alaikum warahmatullahi wabarakathu

Puji syukur alhamdulillah hirobbil alamin Penulis panjatkan kepada Allah swt karena atas rizky, hidayah dan jalan terangnya, penulis berhasil menyelesaikan study kuliah di Program Magister Ilmu Hukum Pasca Sarjana Universitas Islam Indonesia melalui penyelesaian Thesis atau Tugas Akhir yang berjudul:

PENERAPAN HUKUM PEMBUKTIAN DALAM PERKARA PIDANA PADA TAHAP PENYELIDIKAN DAN PENYIDIKAN

Alhamdulillah Penulis mampu dan berhasil menyelesaikan Tugas Akhir atau Tesis ini sebagai syarat untuk memperoleh gelar magister atau master pada Program Magister Ilmu Hukum Pasca Sarjana Universitas Islam Indonesia. Di dalam proses penyelesaian Tesis atau Tugas Akhir ini penulis menyadari banyak tantangan-tantangan yang harus di hadapi, untuk kesempurnaan tesis ini. Untuk itu penulis mengucapkan banyak terima kasih yang tak terhingga kepada berbagai pihak yang membantu, memberikan saran dan kritik terhadap tesis ini sehingga penulis berhasil menyelesaikan tantangan-tantangan tersebut untuk kesempurnaan dan kebaikan Thesis ini.

Ucapan terima kasih Penulis tujukan kepada:

1. Allah SWT yang memberikan hidayah, jalan terang dan rizkynya kepada Penulis sehingga dimudahkan menyelesaikan tesis atau tugas akhir ini.
2. Kepada Junjungan Nabi Agung Muhammad SAW sebagai nabi terakhir dan panutan umat islam di bumi.
3. Kepada Bapak Nandang Sutrisno, SH., LL.M., M.Hum.,Ph.D Sebagai Rektor Universitas Islam Indonesia.
4. Kepada Bapak Drs. Agus Triyanta, M.A.,M.H.,Ph.D Sebagai Direktur Pasca Sarjana Universitas Islam Indonesia.
5. Kepada Bapak Dr. Mudzakkir, SH.,MH sebagai Dosen Pembimbing, luar biasa dan penulis ucapkan banyak terima kasih, sejak menjadi mahasiswa bimbingan skripsi di Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia dan menjadi mahasiswa bimbingan thesis di Program Magister Ilmu Hukum Pasca Sarjana Universitas Islam Indonesia telah memberikan bimbingan, arahan, nasihat dan motivasi kepada penulis dalam menyelesaikan tugas akhir thesis serta pengembangan-pengembangan cara berfikir akademik yang baik dan benar.
6. Kepada Iptu Jumadi dan Ipda Aditya terima kasih penulis sampaikan karena sudah berkenan untuk menjadi narasumber penelitian tesis ini.
7. Kepada kedua orang tua penulis yaitu Ach. Rasyidi, SH dan Ana Pudjiani, SH yang penulis sangat hormati dan sayangi yang telah memberikan doa dan restu kepada penulis, dan adikku Meiga Dwi Rizka Radiana yang telah memberikan perhatian, semangat kepada Penulis selama ini.

8. Untuk Dewi Meta Lutfian,SH.,MH Terima Kasih telah memberikan semangat, menemani, dan dengan sabar dalam memberikan perhatian dan dorongan kepada penulis sampai menyelesaikan study pada Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia.

9. Untuk sahabatku di Ikatan Alumni Jarpala Smandapa yaitu Briptu Fakta Amir, Angga Herdiarto Wibowo, Amd.Gz, Hari Noto Prasetyo, S.Pd, Gilang Zulfikar, Rizky Rahma Puspita Ningrum, Rizky Rahma Roro Ningrum, Tri Purbo Wahyu, dan Arie Senja Kenanga, S.Pd.,M.Pd.

10. Untuk sahabat penulis Wiku Yulianto,SH, Dita Ayuk Prastian,S.Pd, Niken Larasati,S.Kom.,M.Kom yang telah memberikan support dan semangat kepada penulis selama kuliah hingga lulus, terima kasih.

11. Untuk Rekan-rekan dan teman-teman kerja yang luar biasa di Lembaga Bantuan Hukum Sember Nyawa, Pak Musyafah Achmad, Mas Mahrus, Pak Robby, Mas Windy, Mbak Tari, Mbak Siska, Mbak Dewi, Mas Pani, Mas Iril, terima kasih support, dorongan dan menjadi teman diskusi khususnya untuk Kesempurnaan Thesis penulis.

12. Untuk Ibu Kost Puri Arjuna Mbak Yuli terima kasih telah memberikan nasihat kepada Penulis dan untuk Teman Kost Puri Arjuna Ridwan Fadli Emrizal,SH.,M.Kn, Dika Aji Nugroho,SH, Andi Muhammad Ashari Makasau,SH Yahya Agung Putra,SH, Iqbal Rachman, Muhammad Iqbal.

Akhirnya, penulis menyadari bahwa dalam menyelesaikan Tugas Akhir atau tesis, terdapat kekurangan dan kelemahan didalam penyusunannya. Oleh karena itu kritik dan saran, penulis harapkan kepada berbagai pihak demi kesempurnaan skripsi ini sehingga nantinya dapat digunakan para pembaca dan bermanfaat di masyarakat dan apabila penyusunan tugas akhir atau thesis ini terdapat kekurangan dan kesalahan, penulis mohon maaf yang sebesar-besarnya.

Wassalamu'alaikum warrahmatullahi wabarakathu

Yogyakarta, 21 Februari 2018

Penulis,



Eka Rizky Rasdiana,SH

البحث الاستاذة الانفة

RIWAYAT HIDUP

- A. Nama Lengkap : EKA RIZKY RASDIANA,SH
B. Tempat Lahir : PACITAN
C. Tanggal Lahir : 31 JULI 1991
D. Jenis Kelamin : LAKI-LAKI
E. Alamat Asal : Jl. VETERAN NO.8 PACITAN, JAWA TIMUR
F. Riwayat Pendidikan
1. SD : SDN 1 PACITAN
2. SLTP : SMPN 1 PACITAN
3. SLTA : SMAN 2 PACITAN
4. SARJANA : FAKULTAS HUKUM UNIVERSITAS ISLAM INDONESIA
5. MAGISTER : PROGRAM PASCA SARJANA MAGISTER ILMU HUKUM
G. Organisasi Yang Pernah Di Ikuti:
1. Patroli Keamanan Sekolah/PKS SMPN 1 Pacitan sebagai Ketua
2. Organisasi Siswa Intra Sekolah SMAN 2 Pacitan/ 2007–2008 sebagai Sekretaris dan 2008-2009 sebagai Ketua Umum
3. Pramuka SMAN 2 Pacitan sebagai Ketua
4. Pelajar Pecinta Alam SMAN 2 Pacitan sebagai Hubungan Masyarakat
5. Palang Merah Remaja SMAN 2 Pacitan sebagai Anggota
6. Persatuan Advokat Seluruh Indonesia (PERADI)
H. Pelatihan:
1. Pelatihan Pendaftaran dan Pengurusan Hak-Hak Atas Tanah pada Pusklat Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia

Pacitan, 23 Februari 2018

Yang Bersangkutan,



EKA RIZKY RASDIANA,SH

DAFTAR ISI

Halaman Judul	i
Halaman Pengesahan	ii
Halaman Pengesahan	iii
Orisinalitas	iv
Abstraksi	v
Motto Dan Halaman Persembahan	vi
Kata Pengantar	vii
Curriculum Vitae	xi
Daftar Isi	xii
Bab I.PENDAHULUAN	
A. Latar Belakang	1
B. Rumusan Masalah	15
C. Tujuan Penelitian	15
D. Orisinalitas Penelitian	16
E. Teori	18
F. Metode Penelitian	32
Bab II. Penegakan Hukum Pidana	35
A. Pengertian Penegakan Hukum Pidana	35
B. Azas-Azas Hukum Pada Tahap Penyelidikan, Penyidikan dan Pra-Peradilan Pidana	38
C. Penyelidikan	42
D. Penyidikan	53
E. Penyelidik	56
F. Penyidik	57
G. Upaya-Upaya Paksa Pada Tahap Penyidikan	59
H. Pengertian Pra-Peradilan	99
I. Hukum Acara Pra-Peradilan	107
BAB III. Hukum Pidana Materiil	113
A. Asas Legalitas	113
B. Pengertian Tindak Pidana	116
C. Unsur-Unsur Tindak Pidana	121
D. Jenis-Jenis Tindak Pidana	123
E. Pengertian Perbuatan Melawan Hukum	129
F. Pertanggung-Jawaban Hukum Pidana	132

G. Hukum Pembuktian Tentang Penetapan Suatu Perbuatan Sebagai Tindak Pidana Pada Tahap Penyelidikan	137
BAB IV. Hukum Pembuktian	160
A. Pengertian Hukum Pembuktian	160
B. Pengertian Alat Bukti	171
C. Alat-Alat Bukti Dalam Perkara Tindak Pidana	175
D. Pengertian Barang bukti	198
E. Teori Hukum Pembuktian	201
F. Hukum Pembuktian Pada Tahap Penyidikan	206
1. Tentang Penetapan Seseorang Menjadi Tersangka	206
2. Tentang Penangkapan	214
3. Tentang Penahanan	219
4. Tentang Penggledahan	223
5. Tentang Penyitaan	227
G. Pengujian Pembuktian Melalui Pra-Peradilan	230
1. Tentang Penetapan Suatu Perbuatan Sebagai Tindak Pidana	230
2. Tentang Penetapan Seseorang Menjadi Tersangka	232
3. Tentang Penangkapan	235
4. Tentang Penahanan	237
5. Tentang Penggledahan	239
6. Tentang Penyitaan	241
BAB V Pembaharuan Hukum Pembuktian Pada Tahap Penyelidikan, Pe- nyidikan dan Pra-Peradilan	245
A. Pengertian Pembaharuan Hukum Pidana	245
B. Pembaharuan Hukum Pada Tahap Penyelidikan	247
1. Penetapan Suatu Perbuatan Sebagai Tindak Pidana	247
C. Pembaharuan Hukum Pada Tahap Penyidikan	249
1. Tentang Penetapan Tersangka	249
2. Frasa “Berdasarkan Bukti Permulaan, Bukti Permulaan Yang- Cukup, Bukti Yang Cukup, Patut Diduga dan Di duga Keras	251
3. Tentang Penyitaan	252
D. Pembaharuan Hukum Pada Tahap Pra-Peradilan	255
1. Pengujian pembuktian Melalui Pra-Peradilan	255

Bab VI. Penutup	257
A. Kesimpulan	257
B. Saran	275

Daftar Pustaka

Lampiran

BAB I

Pendahuluan

A. Latar Belakang.

Penegakan hokum pidana adalah pelaksanaan peraturan perundang-undangan oleh penegak hukum melalui sebuah cara yang di atur secara sistematis, dibenarkan perundang-undangan dengan tujuan untuk memberikan jaminan kepastian hokum dan keadilan hak asasi manusia kepada mereka yang menurut undang-undang wajib mendapatkannya berdasarkan peraturan perundang-undangan.

Negara harus di posisikan sebagai penyeimbang dalam penegakan hokum pidana, artinya Negara harus memberikan keadilan terhadap korban yang dirugikan karena suatu tindak pidana yang terjadi dan di sisi lain Negara tidak boleh mengesampingkan hokum, keadilan dan hak asasi manusia untuk tersangka atau pelaku kejahatan.

Untuk itu, pemerintahan atau otoritas kekuasaan politik harus diamati, diatur dan dibatasi oleh kedaulatan hukum agar negara tidak dikendalikan oleh orang-orang yang jahat, tidak jujur, curang dan sewenang-wenang.¹ Hal ini di lakukan semata-mata untuk menjaga arah dan tujuan politik (kebijakan) penegakan hokum bahwa hokum di buat untuk masyarakat, bukan masyarakat untuk hokum.

¹ Artidjo Alkostar, *Korupsi Politik Di Negara Modern*, Yogyakarta, FH UII Press, 2008, hal, 281

Kebijakan (politik) penegakan hokum kemudian di wujudkan melalui proses atau upaya yang di namakan dengan upaya penegakan hokum melalui system peradilan pidana. System peradilan pidana harus dimaknai sebagai upaya atau proses penegakan hokum pidana dari Negara kepada individu atau yang berdasarkan undang-undang layak disebut sebagai (tersangka) dengan segala kewenangan yang melekat pada jabatan penegak hokum.

Penyelenggaraan peradilan sebagai upaya penegakan hukum pidana adalah suatu proses-proses hukum yang melibatkan berbagai komponen atau faktor-faktor yang dapat mewarnai sekaligus berperan menentukan proses-proses hukum itu.² Sehingga tidak hanya undang-undang yang harus baik, tetapi moralitas, kualitas dan kapabilitas penegak hokum dalam menjalankan fungsinya menjadi pengaruh dalam penegakan hokum pidana.

Hokum pidana Indonesia tidak bisa di lepaskan paham dualisme bahwa perbuatan apa yang di langgar (tindak pidana) dengan siapa yang melanggar (tersangka), adalah dua hal yang berbeda di dalam system peradilan pidana. Namun demikian perbedaan tersebut, di dalam system peradilan pidana pada akhirnya akan memberikan kejelasan suatu perkara tindak pidana yang terjadi dengan tetap mengacu dan tunduk pada ketentuan perundang-undangan. Hal ini di maksudkan untuk membatasi atau mengawasi penegakan hokum yang di lakukan penegak hokum ketika melakukan hokum pembuktian.

² Rusli Muhammad, *Sistem Peradilan Pidana Indonesia*, Yogyakarta, Cetakan Pertama, UII Press, 2011, hal. 42

Praktiknya khusus pada tahap penyelidikan dan penyidikan, penyidik dan penyidik hanya menggunakan prasangka subjektifnya, sehingga itulah mengapa system peradilan pidana dibuat untuk memproteksi penyidik dan penyidik agar tidak sewenang-wenang dalam menjalankan penegakan hukum pidana melalui system peradilan pidana, khususnya pada tahap penyelidikan dan penyidikan.

Secara khusus, munculnya pendekatan system (*system approach*) dalam peradilan pidana dimaksudkan untuk mengganti pendekatan hukum dan ketertiban (*law and order approach*) yang di anggap gagal dalam menekan angka kejahatan.³ Gambaran system peradilan pidana Indonesia dapat dilihat dari apa yang telah dikemukakan Prof. Rusli Muhammad yaitu:⁴

System peradilan di dalamnya terkandung gerak sistemik dari subsistem pendukungnya, yaitu kepolisian, kejaksaan, pengadilan, lembaga pemasyarakatan, yang secara keseluruhan dan merupakan suatu kesatuan (totalitas) berusaha mentransformasikan masukan menjadi luaran yang menjadi tujuan system peradilan pidana yaitu, menanggulangi kejahatan atau mengendalikan kejahatan agar berdada dalam batas-batas toleransi yang dapat diterima masyarakat

Gambaran tentang usaha penegakan hukum di atas dimulai dengan proses yang dinamakan Hukum Pembuktian tentang perkara pidana melalui sistem peradilan pidana. Di dalam praktiknya, hukum pembuktian lebih focus di laksanakan pada tahap adjudikasi. Hal demikian, menurut penulis adalah tidak memberikan hak dan kadilan untuk terpidana pada tahap sebelumnya yaitu

³ Marthinus Mambaya, *Kesesatan Peradilan Perspektif Hukum Dan Etika Dalam Sistem Peradilan Pidana*, Yogyakarta, Genta Publishing, Cetakan 1, 2015, hal. 42

⁴ Rusli Muhammad, *Op.Cit*, hal. 13

tahap penyidikan ketika yang bersangkutan di tetapkan tersangka dan apakah dalam proses-proses sebelumnya apakah sudah sesuai ketentuan perundang-undangan, sehingga pada tahap selanjutnya yaitu pada persidangan adalah benar-benar sesuai ketentuan prosedur perundang-undangan.

Dilihat dasarnya dalam hukum acara pidana bahwa hukum pembuktian wajib di mulai dari tahap penyelidikan, penyidikan, dan persidangan. Namun yang terjadi dalam praktiknya, menurut penulis banyak beberapa kasus, ketika sudah di putus di pengadilan dan terdakwa menghuni penjara, ternyata yang di tahan bukan pelaku tindak pidana yang sebenarnya.

Hal ini membuktikan bahwa penerapan hukum pembuktian pada tahap penyelidikan dan penyidikan ternyata banyak kesalah-pemahaman dari aparat penegak hukum (penyelidik dan penyidik) yang kemudian timbul kesalahan prosedur, sehingga mengakibatkan kerugian hukum dan hak asasi terhadap tersangka.

Secara langsung maupun tidak langsung, praktik hukum pembuktian yang demikian adalah bentuk atau upaya kedzaliman Negara kepada warga Negara (tersangka) karena mengesampingkan asas di dalam perundang-undangan. Asas hukum merupakan legitimasi dalam prosedur pembentukan, penemuan, dan pelaksanaan hukum.⁵ Sebagai contoh di dalam pasal 109 KUHAP, pada ayat (1) disebutkan bahwa dalam hal penyidik telah mulai penyidikan suatu

⁵ Mien Rukmini, *Perlindungan Ham Melalui Asas Praduga Tidak Bersalah Dan Asas Persamaan Kedudukan Dalam Hukum Pada Sistem Peradilan Pidana Indonesia*, Bandung, Alumni, 2007, hal. 80-81

peristiwa yang merupakan tindak pidana, penyidik memberitahukan kepada penuntut umum bahwa telah di mulai penyidikan. Praktiknya, pemberitahuan di mulainya penyidikan tidak langsung di laksanakan dan artinya hal ini lebih kepada kemauan subjektif dari penyidik untuk kapan memberitahukan kepada penuntut umum bahwa telah melakukan penyidikan.

Hal itulah yang kemudian melatar-belakangi lahirnya Putusan Mahkamah Konstitusi No 130-PUU-XII-2015 di mana putusannya menyatakan bahwa SPDP (Surat Perintah Dimulainya Penyidikan) harus diserahkan paling lambat 7 hari, sejak di keluarkannya Surat Perintah Penyidikan. Pemberitahuan SPDP wajib disampaikan kepada pihak korban dan terlapor (tersangka/keluarga tersangka).

Lebih lanjut lagi, di dalam Peraturan Kapolri No 14 Tahun 2012 Tentang Manajemen Penyidikan Tindak Pidana di dalam pasal 25 (2) bahwa di dalam SPDP memuat identitas tersangka, padahal seharusnya SPDP tidak boleh ada penyebutan tersangka. Jelas hal ini menurut penulis, jika sesuai dengan system peradilan pidana yang di anut di Indonesia, adalah bertentangan karena tersangka merupakan produk dari hasil penyidikan, apabila di temukan bukti yang cukup, tetap hal ini baru di mulainya penyidikan, sudah harus ada identitas tersangka.

Pasal 1 angka 5 KUHAP menyatakan Penyelidikan adalah serangkaian tindakan penyidik untuk mencari dan menemukan suatu peristiwa yang di duga sebagai tindak pidana guna menentukan dapat atau tidaknya dilakukan

penyidikan menurut cara yang di atur dalam undang-undang ini. Menjadi problem dalam praktiknya bahwa dalam penyelidikan disini ternyata sudah ada proses penetapan seseorang sebagai tersangka.

Pasal 1 angka 2 KUHAP-nya menyatakan Penyidikan adalah serangkaian tindakan penyidik dalam hal dan menurut cara yang di atur dalam undang-undang ini untuk mencari serta mengumpulkan bukti yang dengan bukti itu membuat terang tindak pidana yang terjadi dan guna menemukan tersangkanya. Seharusnya penetapan tersangka berada disini pada bagian tengah atau akhir penyidikan apabila ditemukan bukti yang cukup.

Sekilas, secara yuridis, اساسnya jelas menyatakan tahap penyelidikan adalah untuk membuktikan ada atau tidaknya suatu tindak pidana dan di dalam penyidikan adalah mengumpulkan bukti. Realitanya tidak demikian karena pada tahap penyelidikan disini ternyata penyidik langsung menetapkan adanya tersangkanya, seharusnya buktikan dahulu ada atau tidaknya tindak pidana.

Di sisi lain juga yang di maksud sebagai tersangka, KUHAP sendiri tidak jelas karena di dalam pasal 1 angka 14 KUHAP yang di maksud sebagai tersangka adalah seorang yang karena perbuatannya atau keadaannya, berdasarkan bukti permulaan patut di duga sebagai pelaku tindak pidana. Frasa "*berdasarkan bukti permulaan*" sebagai dasar adanya tersangka, jika di lihat dari segi pengaturan norma mengandung ketidak-jelasan sehingga

menimbulkan ketidak-objektifan penyidik dalam menetapkan seseorang sebagai tersangka.

Pasal 17 KUHAP adalah juga demikian, bahwa perintah penangkapan dapat di lakukan terhadap seseorang yang di duga keras melakukan tindak pidana berdasarkan bukti permulaan yang cukup. Frasa “*di duga keras*” dan “*bukti permulaan yang cukup*” adalah menimbulkan ketidakpastian hukum, sehingga keobjektifan dari penyidik dalam melakukan penangkapan, juga seolah-olah tidak ada dasar hukum atau norma yang jelas yang mengatur.

Begitupun juga di dalam pasal 21 KUHAP, untuk dapat di lakukan penahanan atau penahanan lanjutan, di lakukan terhadap seorang tersangka atau terdakwa yang di duga keras melakukan tindak pidana berdasarkan bukti yang cukup. Frasa “*bukti yang cukup*” mengandung ketidak-jelasan bukti yang seperti apa yang di maksud, sehingga penyidik dapat memiliki dasar dengan adanya bukti itu bahwa tersangka akan melarikan diri, menghilangkan barang bukti dan atau mengulangi tindak pidana.

Jadi bukti seperti apa untuk menyatakan seseorang akan melarikan diri, menghilangkan barang bukti, dan mengulangi tindak pidana, sehingga harus di lakukan penahanan, KUHAP sendiri tidak mengatur dengan jelas. Pasal 39 KUHAP tentang penyitaan, prinsipnya adalah penyitaan dilakukan terhadap barang di mana barang itu adalah barang dari hasil tindak pidana atau digunakan untuk melakukan tindak pidana dan barang tersebut memiliki hubungan secara langsung maupun tidak langsung dengan tindak pidana

dengan perkara pidana yang terjadi, tetapi dalam praktiknya ternyata barang yang dilakukan upaya itu (penyitaan) adalah barang itu bukan terkait dengan dengan tindak pidana atau sama sekali tidak memiliki hubungan dengan tindak pidana.

Pasal 32 KUHAP tentang penggledahan intinya adalah untuk mencari bukti yang terkait dan berhubungan dengan tindak pidana yang terjadi dan tersangkanya. Di dalam praktiknya ternyata, bukti yang di cari tidak ada sama sekali hubungannya dengan tindak pidana dan prosedur yang sering tidak terpenuhi untuk dapat melakukan penggledahan.

Selain itu di dalam pasal 29 (5) Undang-Undang No 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak pidana Korupsi bahwa apabila tidak ditemukan bukti yang cukup, maka pemblokiran harus dicabut pada hari itu juga. Yang dimaksud dengan bukti yang cukup bagaimana, belum ada keseragaman dalam penegakan hokum tindak pidana korupsi.

Hal demikian, jelas tidak sesuai tujuan penyelesaian tindak pidana melalui system peradilan pidana, khususnya pada tahap penyelidikan dan penyidikan yaitu:⁶

1. Melindungi masyarakat melalui upaya penanganan dan pencegahan kejahatan, merehabilitasi pelaku kejahatan, melakukan upaya inkapasitasi terhadap orang yang merupakan ancaman masyarakat.
2. Menegakkan dan memajukan *the rule of law* dan penghormatan pada hokum, dengan menjamin adanya *due process* dan perlakuan wajar bagi

⁶ Harkristuti Harkrisnowo, "Newsletter Komisi Nasional", Edisi Mei 2002, Jakarta, Komisi Hukum Nasional, hlm. 10. Sebagaimana dikutip Marthinus Mambaya, *Kesabatan Peradilan Perspektif Hukum Dan Etika Dalam Sistem Peradilan Pidana*, Yogyakarta, Gentha Publishing, 2015. hal. 22

tersangka, terdakwa dan terpidana, melakukan penuntutan dan membebaskan orang yang tidak bersalah yang dituduh melakukan kejahatan.

3. Menjaga hokum dan ketertiban
4. Menghukum pelaku kejahatan sesuai dengan pemidanaan yang dianut
5. Membantu dan member nasihat pada korban kejahatan.

Asas hokum bukan peraturan hokum, namun tidak ada hokum yang bisa dipahami tanpa mengetahui asas-asas hokum yang ada di dalamnya.⁷ Asas hokum merupakan jembatan antara peraturan-peraturan hokum dengan cita-cita social dan pandangan etis masyarakat.⁸ Perkara atau sengketa atau apapun namanya (khusus perkara pidana), yang terjadi dalam masyarakat, haruslah diselesaikan berdasarkan cara-cara tertentu yang bisa dipandang dapat memberi keadilan bagi para pihak yang berperkara.⁹

Atas apa yang terjadi dalam proses di atas, pada akhirnya diharapkan: seseorang yang melanggar suatu peraturan hokum pidana harus mendapat hukuman yang setimpal dengan kesalahannya guna keamanan masyarakat dan kepentingan orang yang dituntut, bahwa ia harus di perlakukan secara adil sedemikian rupa, sehingga jangan sampai seorang yang tidak berdosa, mendapat hukuman, atau kalau ia memang berdosa, jangan sampai ia mendapat hukuman yang terlalu berat, tidak seimbang dengan kesalahannya.¹⁰

Pada akhirnya banyak beberapa kasus yang masih dalam proses hukum pembuktian pada tahap penyelidikan dan penyidikan, akhirnya dilakukan upaya hokum Pra-Peradilan, dan tidak sedikit yang tidak dikabulkan karena memang jaminan perlindungan hak asasi manusia dan keadilan dalam

⁷ Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, Bandung, Citra Aditya Bakti, Cetakan Keenam, 2006, hal. 47

⁸ *Ibid*, hal. 45

⁹ Zulkarnain, *Praktik Peradilan Pidana; Panduan Praktis Memahami Peradilan Pidana*, Malang, Setara Press, Cetakan Pertama, 2013, hal. 12

¹⁰ Djoko Prakoso, *Alat Bukti Dan Kekuatan Pembuktian Di Dalam Proses Pidana*, Yogyakarta, Liberty, Cetakan Pertama 1988, hal. 24-25

proses hukum pembuktian pada tahapan penyelidikan dan penyidikan, diabaikan dan dikesampingkan penyelidikan dan penyidik. Beberapa contoh kasus perkara pidana dan dilakukan upaya hukum pra-peradilan adalah sebagai berikut:

1. Putusan Pengadilan Negeri Pacitan atas upaya Pra-Peradilan yang di ajukan Mawardi, SH (Mantan Ketua KPUD Pacitan) atas penetapan tersangka oleh Kejari Pacitan karena diduga melanggar dugaan pasal 2 ayat (1) subsidair pasal 3 Undang-Undang No 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang No 20 Tahun 2001 tentang perubahan atas Undang-Undang No 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi juncto pasal 55 ayat (1) KUHP juncto pasal 64 ayat (1) KUHP, di mana atas putusan hakim pra-peradilan tersebut membatalkan penetapan tersangka yang dilakukan Kejaksaan Negeri Pacitan atas nama Mawardi, SH.¹¹
2. Putusan Pengadilan Negeri Jakarta Selatan atas upaya hukum Pra-Peradilan yang diajukan Calon Kapolri Komjen Budi Gunawan atas penetapan tersangkanya oleh Komisi Pemberantasan Korupsi/KPK karena di duga melanggar pasal Pasal 12 huruf a atau b, Pasal 5 ayat 2, Pasal 11 atau 12b UU No 31 tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi jo UU 20 tahun 2001 tentang Perubahan Atas UU No 31 tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi jo Pasal 55 ayat 1 ke 1 KUHP, menyatakan bahwa penetapan tersangka budi gunawan adalah tidak sah dan tidak berdasar atas hukum serta tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat termasuk segala keputusan atau penetapan lebih lanjut berkaitan dengan pemohon (budi gunawan).¹²
3. Putusan Pengadilan Negeri Jakarta Selatan atas upaya hukum Pra-Peradilan yang diajukan oleh Mantan Ketua BPK Hadi Poernomo atas penetapan tersangkanya oleh Komisi Pemberantasa Korupsi/KPK karena di duga melanggar Pasal 2 ayat (1) atau Pasal 3 Undang-Undang No.31 Tahun 1999 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi Jo. Undang-Undang No. 20 Tahun 2001 tentang perubahan atas Undang-Undang No. 31 Tahun 1999 JIS Pasal 55 ayat (1) ke 1 KUHP menyatakan bahwa penetapan tersangka kepada Hadi Poernomo adalah tidak sah atau batal demi hukum sehingga tidak memiliki kekuatan hukum mengikat dan diperintahkan kepada KPK untuk menghentikan penyidikan berdasarkan

¹¹ Putusan Pengadilan Negeri Pacitan, Selasa 3 Januari 2017, Jam: 14:00 WIB

¹² news.liputan6.com/.../putusan-lengkap-sidang-praperadilan-budi-gunawan

Surat Perintah Penyidikan, No. Sprin DIK-17/01/04/2014 tanggal 21 April 2014; 3 yang Menyatakan menurut hukum tindakan Termohon menetapkan Pemohon sebagai Tersangka.¹³

4. Putusan Pengadilan Negeri Jakarta Selatan atas upaya hokum Pra-Peradilan Dahlan Iskan karena telah ditetapkan sebagai tersangka oleh Kejaksaan Tinggi DKI Jakarta dalam kasus proyek pembangunan 21 gardu induk listrik di Jawa, Bali dan Nusa Tenggara dengan dasar pasal 2 ayat (1) dan pasal 3 UU No 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi sebagaimana diubah dengan UU No 20 Tahun 2001 Jo Pasal 55. Putusan Pra-Peradilan tersebut menyatakan bahwa penetapan tersangka Dahlan Iskan oleh Kejati DKI adalah tidak sah dan tidak memiliki kekuatan hukum mengikat.¹⁴
5. Putusan Pengadilan Negeri Surabaya atas upaya hokum Pra-Peradilan La Nyalla Matalitti terkait kasus korupsi penggunaan dana hibah Kadin Jatim untuk pembelian saham saat penawaran perdana saham (IPO) Bank Jatim menyatakan bahwa penetapan La Nyalla Matalitti sebagai tersangka tidak sah dan cacat hukum dan menyatakan penyidikan oleh Kejati DKI tidak sah.¹⁵
6. Putusan Pengadilan Negeri Jakarta Selatan atas upaya hokum pra-peradilan oleh Ilham Arief Sirajuddin, mantan walikota Makasar karena dugaan terjadinya tindak pidana korupsi kerja sama rehabilitasi kelola dan transfer untuk instalasi Perusahaan Daerah Minum (PDAM) di Makasar tahun anggaran 2006-2012, di mana KPK atas dugaan tindak pidana tersebut menetapkan Ilham Arif Sirajuddin sebagai tersangka, atas putusan pra-peradilan tersebut menyatakan bahwa terhadap penetapan Ilham Arif Sirajuddin sebagai tersangka adalah tidak sah, termasuk tidak sahnya tindakan lanjutan yang dilakukan oleh KPK yaitu Penyitaan, penggledahan, serta pemblokiran tiga rekening milik Ilham Arif Sirajuddin.¹⁶
7. Putusan hakim pengadilan negeri tahuna terkait upaya pra-peradilan oleh dr. Agnes Motullo, PPTK RSUD Mala Talaud atas penetapan tersangka pada dirinya yang dikeluarkan oleh Kejari Molonguane terkait kasus pengadaan obat-obatan barang habis pakai RSUD Mala tahun anggaran 2014 menyatakan bahwa terkait penyidikan terkait peristiwa pidana tersebut tidak sah dan tidak bersah menurut hukum sehingga tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat. Selain itu surat penahanan No

¹³ news.okezone.com/.../ma-tolak-pk-kpk-atas-putusan-praperadilan-hadi-poe...

¹⁴ <http://www.cnnindonesia.com/nasional/20150804130722-12-69965/gugatan-dahlan-iskan-dikabulkan-status-tersangka-gugur/>

¹⁵ <http://news.liputan6.com/read/2481544/praperadilan-dikabulkan-status-tersangka-la-nyalla-batal>

¹⁶ <http://www.antaraneews.com/berita/495780/permohonan-praperadilan-ilham-arief-sirajuddin-dikabulkan>

62.R.1.1&/Fd.1/07/2016 dinyatakan tidak sah. Dr. agnes ditahan sejak 14 juli hingga 2 agustus di Rutan Malendeng.¹⁷

8. Kasus korupsi dana hibah persiba bantul yang melibatkan mantan bupati bantul idham samawi, di dalam tahap penyidikan pada Kejaksaan Tinggi Daerah Istimewa Yogyakarta ternyata dihentikan karena di anggap tidak cukup bukti, padahal rentang waktu penetapan tersangka dari tanggal 18 juli 2013 sampai di hentikannya penyidikan pada tanggal 8 agustus 2015, jelas dari aspek hokum HAM, hak-hak idham samawi dirugikan akibat lamanya proses penyidikan dan ditambah tidak akuratnya bukti yang di ajukan.

Contoh beberapa putusan pra-peradilan di atas adalah sekian banyak dari proses hukum pembuktian dari aparat penegak hokum yaitu penyelidik dan penyidik yang hanya di dasarkan pada kemauan subjektifnya. Subjektif disini adalah perbedaan pemahaman atau tidak ada keseragaman penyelidik dan penyidik tentang apa itu bukti permulaan, bukti permulaan yang cukup, bukti cukup, bukti keras dan bukti awal.

Frasa di duga kuat atau di duga keras, juga menjadi problem yang sering di interpretasi oleh penyelidik dan penyidik, sehingga timbul kesan bersifat subjektif dari penyelidik dan penyidik. Doktrin dan jiwa korsa penyelidik jelas sangat kental, bahwa mereka mewakili Negara dan Negara mewakili korban perkara pidana.

Seharusnya ada unsur-unsur yang seharusnya netral dan objektif dalam melakukan hukum pembuktian perkara pidana melalui system peradilan pidana, tetapi *de facto* Negara hanya memihak kepada korban atas perkara tindak pidana yang terjadi.

¹⁷<http://manadopostonline.com/read/2016/09/27/Praperadilan-Dikabulkan-Status-Tersangka-dr-Agnes-Gugur/17853>

Menurut Andi Sofyan dan Abd. Asis, terkait masalah hukum pembuktian terdapat beberapa masalah di dalam KUHAP, yaitu:¹⁸

1. Alat-alat bukti, artinya alat-alat bukti macam apa yang dapat digunakan untuk menetapkan kebenaran dalam penuntutan pidana (keterangan saksi, keterangan ahli, surat, petunjuk, dan keterangan terdakwa).
2. Peraturan pembuktian, artinya peraturan-peraturan cara bagaimana hakim boleh menggunakan alat-alat bukti itu (cara menyumpah saksi-saksi, cara pemeriksaan saksi dan terdakwa, pemberian alasan-alasan pengetahuan pada kesaksian, dan lain-lain).
3. Kekuatan alat-alat bukti, artinya ketentuan banyaknya alat-alat bukti yang harus ada untuk menjatuhkan pidana (misalnya keterangan terdakwa itu hanya merupakan alat bukti yang sah apabila memenuhi syarat-syarat yang ditentukan dalam pasal 189 KUHP).

Jika melihat makna Pra-Peradilan sebagaimana diatur di dalam pasal 77 KUHAP adalah upaya pra-peradilan disini bukan bagian dari system peradilan pidana, namun berada di luar system peradilan pidana yang memiliki wadah dan sarana untuk menguji:

1. Sah tidaknya penangkapan, penahanan, penghentian penyidikan atau penghentian penuntutan.
2. Ganti kerugian dan atau rehabilitasi bagi seseorang yang perkara pidananya di hentikan pada tingkat penyidikan atau penuntutan.

Adanya pengaturan terhadap norma hukum tersebut di dalam realitanya belum mampu melindungi keadilan dan hak tersangka dari upaya hukum pembuktian pada tahap penyelidikan dan penyidikan, sehingga kemudian lahirlah Putusan Mahkamah Konstitusi/MK No 21/PUU-XII/2014 bahwa

¹⁸ Andi Sofyan&Abd. Asis, *Hukum Acara Pidana Suatu Pengantar*, Jakarta, Prenada Media Group, 2014, hal. 232

Penetapan Tersangka, Penggledahan, dan Penyitaan adalah masuk ranah hukum objek praperadilan. Di dalam putusan mahkamah konstitusi tersebut juga disebutkan bahwa apapun hal itu terkait bukti permulaan, bukti permulaan cukup dan bukti cukup adalah harus di maknai minimal 2 (dua) alat bukti.

Jabatan penegak hokum merupakan salah satu jabatan kepercayaan yang mengemban fungsi untuk menciptakan suatu keadilan dan sekaligus kepastian hokum bagi pencari keadilan hokum sebagaimana halnya dengan para pejabat profesi lainnya.¹⁹

Jika sejak tahap penyelidikan dan penyidikan, penyeldik dan penyidik sudah tidak cermat dan objektif melakukan hokum pembuktian, maka hanya formalitas belaka system peradilan pidana tersebut eksis dan ada, tetapi *de factonya* tidak melindungi hak dan keadilan tersangka.

Sejak adanya KUHAP 1981 sampai saat ini yaitu tahun 2018, harus di akui bahwa KUHAP yang lama yaitu 1981 mengandung ketidak-objektifan dalam pengaturan normanya sampai kemudian lahirlah putusan Mahkamah Konstitusi No 21/PUU-XII/2014 tentang mewajibkannya adanya minimal 2 alat bukti dalam melakukan hokum pembuktian perkara tindak pidana. Menjadi menarik, bahwa apa yang di maksud dengan minimal 2 alat bukti, di mana tentu paramternya adalah pasal 184 KUHAP di tambah alat bukti

¹⁹ Siswanto Sunarso, *Filsafat Hukum Pidana Konsep, Dimensi, Dan Aplikasi*, Jakarta, Rajawali Pers, 2015, hal. 144.

Elektronik. Hal ini kemudian penulis, tuangkan dalam sebuah Rumusan Masalah terkait hokum pembuktian dalam perkara tindak pidana dengan maksud mencari keobjektifan dalam setiap hokum pembuktian atau dalam setiap upaya-upaya yang dilakukan oleh penyelidik, penyidik dan hakim pra-peradilan.

B. Rumusan Masalah:

1. Bagaimana hokum pembuktian tentang penetapan suatu perbuatan sebagai tindak pidana pada tahap penyelidikan?
2. Bagaimana hokum pembuktian tentang penetapan seseorang menjadi tersangka, tindakan penangkapan, tindakan penahanan, tindakan penggledahan dan tindak penyitaan yang di lakukan oleh penyidik?
3. Bagaimana pengujian terhadap pembuktian tentang penetapan suatu perbuatan sebagai tindak pidana, penetapan seseorang menjadi tersangka, tindakan penangkapan, tindakan penahanan, tindakan penggledahan dan tindakan penyitaan melalui pra-peradilan?
4. Bagaimana pembaharuan hukum pembuktian pada tahap penyelidikan, penyidikan dan pra-peradilan?

C. Tujuan penelitian

Terkait rumusan masalah di atas, tujuan penelitian yang ingin diketahui dalam penulisan thesis ini adalah:

1. Untuk mengkaji dan menganalisis hukum pembuktian tentang penetapan suatu perbuatan sebagai tindak pidana pada tahap penyelidikan.

2. Untuk mengkaji dan menganalisis hukum pembuktian tentang penetapan seorang menjadi tersangka, tindakan penangkapan, tindakan penahanan, tindakan penggledahan, dan tindakan penyitaan yang di lakukan oleh penyidik.
3. Untuk mengkaji dan menganalisis pengujian terhadap pembuktian tentang penetapan suatu perbuatan sebagai tindak pidana, penetapan seseorang menjadi tersangka, tindakan penangkapan, tindakan penahanan, tindakan penggledahan, dan tindakan penyitaan melalui pra-peradilan.
4. Untuk mengkaji dan menganalisis pembaharuan hukum pembuktian pada tahap penyelidikan, penyidikan, dan pra-peradilan.

D. Orisinalitas Penelitian

Orisinalitas penelitian adalah pernyataan dari penulis tentang keaslian suatu penelitian yang dimuat dalam bentuk tugas akhir thesis sebagai syarat kelulusan untuk mendapatkan gelar magister hukum. Terkait penulisan thesis ini, berdasarkan pengamatan dan pencarian melalui berbagai literature buku, jurnal dan media elektronik belum ada yang mengangkat atau membahas tentang hukum pembuktian perkara pidana pada tahap penyelidikan dan penyidikan dan pengujian pembuktian melalui pra-peradilan.

Tulisan-tulisan yang penulis temukan dan penulis baca, belum membahas dan mengkaji secara spesifik bagaimana hokum pembuktian terkait perkara tindak pidana, apakah sama yaitu pada tahap penyelidikan, penyidikan dan di persidangan pra-peradilan atau justru berbeda.

Ternyata terdapat beberapa problem hukum di mulai dari:

1. Belum adanya keseragaman pihak penyidik dalam melakukan hukum pembuktian pada tahap penyelidikan.
2. Belum adanya keseragaman pihak penyidik dalam melakukan hukum pembuktian pada tahap penyidikan, terutama dalam penetapan tersangka dan mencari keobjektifan atas penggunaan wewenang upaya-upaya paksa yang di miliki penyidik, sebagaimana di atur di dalam pasal 7 (1) KUHAP
3. Dan apakah pada pengujian di pra-peradilan, apakah akan tetap menguji alat bukti formil saja atau matriil saja atau kedua-duanya di gunakan.
4. Dan apa itu yang di maksud dengan atau parameter minimal 2 alat bukti, juga belum ada yang membahas atau mengkaji, khususnya dalam perkara pidana, apakah sama minimal 2 alat bukti pada tahap penyelidikan, penyidikan dan di pra-peradilan.

Pada umummnya baik itu tulisan-tulisan yang di buat dan di muat selama ini dalam bentuk media cetak maupun online lebih membahas mengenai hukum pembuktian pada tahap persidangan, padahal seharusnya hukum pembuktian dalam perkara pidana harus dimulai sejak tahap penyelidikan dan penyidikan. Dan untuk menguji hukum pembuktian tersebut, maka di ujilah melalui proses yang disebut dengan pra-peradilan.

Itulah mengapa penulis konsen dalam penelitian thesis ini, karena selama ini banyak upaya-upaya yang dilakukan pada tahap penyidikan khususnya,

ketika di pra-peradilan, ternyata tindakan pada tahap penyidikan tersebut adalah tidak sah dan merugikan tersangka sendiri.

Adanya problem hukum yang demikian, diharapkan dapat memberikan sumbangan pemikiran kedepan yang lebih baik terhadap hukum pembuktian dalam perkara tindak pidana sehingga bisa bermanfaat untuk para pihak khususnya untuk pihak-pihak yang dikenakan upaya-upaya paksa tanpa proesedur dalam penegakan hukum melalui system peradilan pidana.

E. Teori.

Berbicara penyelesaian perkara pidana melalui system peradilan pidana adalah tidak bisa dilepaskan dari upaya-upaya atau proses penegakan hukum pidana dalam hal ini Negara kepada seseorang yang diduga sebagai tersangka atau pelaku tindak pada tahap penyelidikan dan penyidikan. Pada tahap ini penulis ingin lebih menjelaskan hukum pembuktian perkara pidana pada tahap penyelidikan dan penyidikan, karena pembuktian pada tahap ini menurut penulis:

1. Akan melahirkan kewenangan-kewenangan yang melekat pada aparat penegak hukum yaitu penyelidik dan penyidik ketika menjalankan kewajibannya sebagai penegak hukum, sehingga perlu di proteksi dan di *cover* oleh sebuah system yaitu system peradilan pidana.
2. Mengapa di lakukan hukum pembuktian pada tahap penyelidikan dan penyidikan, karena pada tahap itulah yaitu penyelidikan mengapa harus di lakukan pembuktian, nantinya akan memunculkan hak-hak dari penyidik

yaitu berupa upaya-upaya paksa, ketika proses perkara pidana sudah masuk tahap penyidikan., sehingga upaya-upaya paksa itulah yang harus di proteksi dan dijamin secara objektifitas dalam pelaksanaannya agar upaya-upaya paksa tersebut di jalankan sesuai ketentuan perundang-undangan.

3. Hukum Pembuktian pada tahap penyidikan adalah sebagai dasar sebelum adanya penetapan seseorang sebagai tersangka sehingga jaminan hak asasi seseorang yang diduga sebagai pelaku tindak pidana atau tersangka harus di lindungi dan di jamin.

Penegakan hokum pidana dalam hal ini:²⁰ upaya untuk mewujudkan atau menerapkan hokum pidana itu ke dalam perbuatan-perbuatan kongkrit. Maksud dari perbuatan-perbuatan kongkrit disini adalah menerapkan hokum pembuktian terkait proses perkara pidana dan bagaimana caranya memperoleh kebenaran materiil yang diinginkan menurut undang-undang melalui system peradilan pidana khususnya melalui tahap penyelidikan dan penyidikan.

Tentunya upaya-upaya menerapkan hokum pidana tersebut harus sesuai dengan norma-norma yang berlaku di Negara kesatuan republic Indonesia, di mana Pancasila adalah sumber dari segala sumber hokum, sehingga dapat di sebutkan dan dipastikan upaya-upaya menerapkan hokum pidana harus sesuai

²⁰ Rusli Muhammad, *Kemandirian Pengadilan Indonesia*, Yogyakarta, UII Press, Cetakan Pertama, 2010, hal. 147

dengan nilai-nilai yang terkandung di dalam Pancasila dan tentunya hal ini harus melalui politik hukum di bidang hukum pidana.

Politik hukum pidana adalah serangkaian dari upaya sebelum menerapkan hukum pidana, sehingga yang di maksud disini dalam menerapkan hukum pidana adalah dapat disebut juga sebagai penegakan hukum pidana di mana di dalamnya termasuk hukum pembuktian perkara pidana. Banyak berbagai macam teori tentang penegakan hukum, namun demikian tidak semua teori penegakan hukum dapat diterapkan di Negara Indonesia, khususnya hukum pidana Indonesia.

Teori penegakan hukum khususnya penegakan pidana harus sesuai dengan pancasila sebagai sumber dari segala pembentukan hukum atau perundang-undangan melalui politik hukum. Teori penegakan hukum pidana harus sesuai dan sejalan dengan konsep hukum di Indonesia. Hukum di Indonesia adalah wajib dimaknai sebagai norma atau perundang-undangan, putusan pengadilan, yurisprudensi dan doktrin. Khusus dalam pembahasan ini, hukum menurut penulis lebih di artikan sebagai norma atau peraturan perundang-undangan dan putusan pengadilan.

Oleh karena itu secara umum dapat disimpulkan bahwa yang di maksud dengan penegakan hukum adalah sebagaimana yang di sampaikan oleh Prof. Satjipto Rahardjo, yaitu:²¹ Tahap Pembuatan Hukum, yang meliputi:

1. Tahap inisiasi: muncul suatu gagasan dalam masyarakat

²¹ Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum, Bandung*, Citra Aditya Bakti, 2014

2. Tahap sosio-politis: pematangan dan penajaman gagasan
3. Tahap yuridis: penyusunan bahan ke dalam rumusan hokum dan kemudian di undangkan

Tahap pembuatan hokum harus disusul oleh pelaksanaan secara kongkrit dalam kehidupan masyarakat sehari-hari. Inilah yang dimaksud dengan penegakan itu. Tugas penegakan hokum itu dijalankan oleh komponen eksekutif dan dilaksanakan oleh birokrasi dari eksekutif tersebut, sehingga sering disebut juga birokrasi penegakan hokum.

Pada kesempatan lain beliau juga menyatakan bahwa:” penegakan hukum diartikan sebagai suatu proses untuk mewujudkan keinginan-keinginan hukum, yaitu pikiran-pikiran dari badan-badan pembuat undang-undang yang dirumuskan dan ditetapkan dalam peraturan-peraturan hukum yang kemudian menjadi kenyataan. Pada pembahasan thesis ini, bahwa secara kongkrit yang di maksud disini adalah penegakan hokum pidana, oleh karena itu harus di pahami terlebih dahulu apa yang di maksud tentang Hukum Pidana. Hukum Pidana adalah:²²

1. Menentukan perbuatan-perbuatan mana yang tidak boleh dilakukan, yang dilarang, dengan disertai ancaman atau sanksi yang berupa pidana tertentu bagi barang siapa melanggar larangan tersebut.
2. Menentukan kapan dan dalam hal-hal apa kepada mereka yang telah melanggar larangan-larangan itu dapat dikenakan atau dijatuhi pidana sebagaimana yang telah diancamkan.
3. Menentukan dengan cara bagaimana pengenaan pidana itu dapat dilaksanakan apabila ada orang yang disangka telah melanggar larangan tersebut.

Adanya penegakan hokum pidana, berarti di dalamnya ada tindakan atau untuk menyelesaikan perkara tindak pidana yang terjadi secara objektif, sehingga dalam hal ini juga termasuk di dalamnya adalah upaya hokum

²² Moeljatno, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Jakarta, Rineka Cipta, 2015, hal. 1

pembuktian perkara tindak pidana. Secara umum dapat diketahui, bahwa Pembuktian yang berarti:²³ bukti yang cukup untuk memperlihatkan kebenaran suatu peristiwa, sehingga pembuktian bermakna suatu perbuatan untuk membuktikan suatu kebenaran, melaksanakan, menandakan, menyaksikan serta meyakinkan.

Pembuktian menurut pemahaman umum adalah menunjukkan kehadiran tentang suatu keadaan yang bersesuaian dengan induk persoalan, atau dengan kata lain adalah mencari kesesuaian antara peristiwa induk dengan akar-akar peristiwanya.²⁴ Pembahasan thesis ini, penulis menggunakan Teori hukum Pembuktian *Negatief Wettelijk Bewijstheorie*.

Teori hokum pembuktian tersebut menjelaskan bahwa:²⁵ “Bersalah atau tidaknya terdawa ditentukan oleh keyakinan hakim yang didasarkan pada cara menilai alat-alat bukti yang sah menurut undang-undang.” Parameter teori di atas adalah keyakinan hakim terhadap alat-alat bukti yang di peroleh dengan sah menurut perundang-undangan, artinya hukum pembuktian tersebut di lakukan di persidangan.

²³ M. Yahya Harahap, *Pembahasan Permasalahan Dan Penerapan KUHAP Penyidikan dan Penuntutan*, Jakarta, Sinar Grafika, 2000, hal. 95-96 sebagaimana dikutip Syaiful Bakhri, *Hukum Pembuktian Dalam Praktik Peradilan Pidana*, Kerja Sama Pusat Pengkajian dan Pengembangan Ilmu Hukum (P3IH) Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Jakarta dengan Total Media Yogyakarta, 2009, hal. 27

²⁴ Hartono, *Penyidikan Penegakan Hukum Pidana Pendekatan Hukum Progresif*, Jakarta, Sinar Grafika, 2010, hal. 59.

²⁵ Syaiful Bakhri, *Hukum Pembuktian Dalam Praktik Peradilan Pidana*, Jakarta, Kerja Sama Antara Pusat Pengkajian dan Pengembanagan Ilmu Hukum (P3IH) UMY Jakarta dengan Yogyakarta, Total Media, Cetakan I, 2009, hal. 42.

Menjadi pertanyaan apakah teori tersebut bisa diterapkan pada tahapan penyelidikan dan penyidikan dalam pembahasan thesis penulis ini. Di dalam system peradilan pidana, tahapan penyelidikan, penyidikan, penuntutan dan proses pemeriksaan di persidangan memiliki fungsi masing-masing, namun demikian untuk mencapai tujuan dari adanya system peradilan pidana tersebut tidak bisa di lepaskan keterkaitan antara tahapan satu dengan tahapan lainnya.

Parameter teorinya harus tetap sama, sepanjang disitu memerlukan hokum pembuktian atau pembuktian di dalam tahapan system peradilan pidana yaitu ketika di tahap penyelidikan dan penyidikan adalah di tentukan keyakinan penyidik dan penyidik pada cara menilai alat-alat bukti yang sah menurut undang-undang yaitu minimal 2 (dua) alat bukti. Minimal 2 (dua) alat bukti itu adalah produk putusan mahkamah konstitusi No 21/PUU-XII/2014 yaitu mengacu pada ketentuan pasal 184 KUHAP dan alat bukti data elektronik sebagaimana putusan mahkamah No 21/PUU-XIV/2016.

Berdasarkan Putusan mahkamah konstitusi No 21/PUU-XII/2014 maka yang dimaksud dengan bukti permulaan, bukti permulaan yang cukup dan bukti cukup adalah minimal 2 (dua) alat bukti sebagaimana yang di atur di dalam pasal 184 KUHAP serta apabila hal ini tidak di jalankan penegak hukum, maka hukum pembuktian tersebut tidak sah menurut hukum karena cara yang digunakan adalah inskonstitusional.

Proses hukum pembuktian pada tahap penyelidikan dan penyidikan oleh undang-undang di perkenankan untuk dapat menggunakan upaya-upaya yang

dibenarkan menurut undang-undang untuk memperoleh alat bukti yang sah menurut undang-undang, disertai dengan keyakinan penyidik dan penyidik. Hal ini di maksudkan untuk membuat terang benderang perkara pidana yang terjadi dan yang sedang di tangani penyidik dan penyidik.

Cara memperoleh suatu alat bukti yang sah, undang-undang mengatur secara ketat penggunaannya, karena ketika sudah memasuki tahap hokum pembuktian di dalam system peradilan pidana, kerap bersinggungan dengan hak asasi manusia atau HAM, sehingga upaya-upaya pembuktian yang di lakukan penegak hokum dalam hal ini penyidik dan penyidik tidak boleh mengurangi hak asasi manusia untuk tersangka.

Diperlukan pengaturan ketat terhadap upaya-upaya di dalam hukum pembuktian tersebut, diantaranya upaya hukm pembuktian tentang: Penangkapan yaitu tindakan aparat penegak hokum untuk kepentingan pembuktian.

Dalam pasal 1 butir 20 KUHAP diartikan 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.²⁶ Kemudian tindakan hokum lain adalah sebagaimana di atur didalam pasal 1 angka (21) KUHAP tentang

²⁶ Nikolas Simanjutak, *Acara Pidana Indonesia Dalam Sirkus Hukum*, Bogor, Ghalia Indonesia, Cetakan Kedua, 2012, hal. 77.

penahanan. Penahanan adalah penempatan tersangka atau terdakwa ditempat tertentu oleh penyidik, atau penuntut umum atau hakim dengan penetapannya, dalam hal serta menurut cara yang diatur dalam undang-undang ini.²⁷ Penggledahan bagian kepentingan penyidikan. KUHAP mengatur tentang penggledahan di dalam pasal 32-37 KUHAP yaitu penggledahan rumah dan badan atau pakaian.

Penyitaan. di dalam KUHAP pasal 1 angka (16) memberikan penjelasan penyitaan adalah serangkaian tindakan penyidik untuk mengambil alih dan atau menyimpan di bawah penguasaannya benda bergerak atau tidak bergerak, berwujud atau tidak berwujud untuk kepentingan pembuktian dalam penyidikan, penuntutan dan peradilan.

Hal yang di buktikan untuk mencari dan mencapai kebenaran materiil adalah ada tidaknya bukti yang sebelum adanya putusan Mahkamah Konstitusi No 20/PUU-XIV/2014 belum ada kesepahaman oleh pembuat undang-undang dalam memahami dan menerapkan alat bukti, tetapi dengan adanya Putusan Mahkamah Konstitusi No 20/PUU-XIV/2014 penyebutan bukti permulaan, bukti permulaan yang cukup, bukti yang cukup, harus di pahami minimal 2 alat bukti yang sah. Bukti adalah:²⁸ sesuatu yang menyatakan kebenaran.

²⁷ *KUHAP Lengkap*, Sinar Grafika, Cetakan keempat, 2010, hal. 8

²⁸ Leden Marpaung, *Proses Penanganan Perkara Pidana (Penyelidikan & Penyidikan)*, Jakarta, Sinar Grafika, 2009, hal. 22

Di dalam hukum pembuktian proses perkara pidana yang disebut dengan Alat bukti adalah:²⁹ segala sesuatu yang ada hubungannya dengan suatu perbuatan, dimana dengan alat-alat bukti tersebut, dapat dipergunakan sebagai bahan pembuktian guna menimbulkan keyakinan hakim atas kebenaran adanya suatu tindak pidana yang telah dilakan terdakwa.

Di dalam Peraturan Kapolri No 14 Tahun 2012 tentang Manajemen Penyidikan Tindak Pidana pasal 1 (21) bahwa Bukti Permulaan adalah alat bukti berupa Laporan Polisi dan 1 (satu) alat bukti yang sah, yang digunakan untuk menduga bahwa seseorang telah melakukan tindak pidana sebagai dasar untuk dapat dilakukan penangkapan.

Pada angka (22) menyebutkan bahwa Bukti yang cukup adalah alat bukti berupa Laporan Polisi dan 2 (dua) alat bukti yang sah, yang digunakan untuk menduga bahwa seseorang telah melakukan tindak pidana sebagai dasar untuk dapat dilakukan penahanan.

Keberadaan Peraturan Kapolri di atas menurut penulis jelas belum merespon putusan mahkamah konstitusi tersebut, masih terdapat perbedaan mendasar, padahal putusan mahkamah konstitusi sudah menyatakan bahwa baik bukti permulaan, bukti permulaan yang cukup dan bukti yang cukup harus dimaknai 2 (dua) alat bukti, tetapi di dalam Peraturan Kapolri tersebut,

²⁹ Hari Sasangka, Lily Rosita, *Hukum Pembuktian Dalam Perkara Pidana*, Bandung, Mandar Maju, 2003, hal, 11.

masih terdapat perbedaan mendasar antara bukti permulaan dengan bukti yang cukup.

Tahapan-tahapan terkait pembuktian dugaan terjadinya perkara tindak pidana, ada beberapa proses tahapan system di dalamnya yaitu penyelidikan, penyidikan, dan persidangan. Namun sebagaimana penulis bahas sejak awal bahwa penulis dalam pembahasan tugas akhir tesis ini lebih kepada tahap penyelidikan dan penyidikan karena secara yuridis pada tahap ini memerlukan hokum pembuktian.

Melalui hal tersebut akan diketahui apa yang di maksud Penyelidikan yaitu:³⁰ serangkaian tindakan penyidik untuk mencari dan menemukan suatu peristiwa yang diduga sebagai tindak pidana guna menentukan dapat atau tidaknya di lakukan penyidikan menurut cara yang diatur dalam undang-undang ini. Pihak yang melakukan penyelidikan adalah Penyelidik. Di dalam pasal 1 angka 4 disebutkan Penyelidik adalah pejabat polisi Negara Republik Indonesia yang diberi wewenang oleh undang-undang ini untuk melakukan penyelidikan.

Menurut Prof. Moeljatno yang disebut sebagai tindak pidana adalah:³¹ perbuatan yang dilarang oleh suatu aturan hokum larangan mana disertai ancaman (sanksi) yang berupa pidana tertentu, bagi siapa yang melanggar larangan tersebut.

63. ³⁰ Rusli Muhammad, *Sistem Peradilan Pidana Indonesia*, Yogyakarta, UII Press, 2011, hal.

³¹ Moeljatno, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Jakarta, Rineka Cipta, 2015, hal. 59

Jika demikian, maka tidak bisa mengesampingkan asas legalitas di dalam hokum hokum pidana yang di dalam bahasa Belanda dikenal yaitu:³² *Nullum delictum nulla poena sine praevia lege* (tidak ada delik, tidak ada pidana tanpa peraturan lebih dahulu).

Hal itu oleh Moeljatno di perjelas bahwa asas legalitas mengandung tiga pengertian yaitu:³³

1. Tidak ada perbuatan yang dilarang dan diancam dengan pidana kalau hal itu terlebih dahulu belum dinyatakan dalam suatu aturan undang-undang.
2. Untuk menentukan adanya perbuatan pidana tidak boleh digunakan analogi (kias).
3. Aturan-aturan hokum pidana tidak berlaku surut.

Tindak pidana, memiliki unsure-unsur sehingga kemudian disebut sebagai tindak pidana yaitu:³⁴

1. Kelakuan dan akibat (= perbuatan).
2. Hal ikhwal atau keadaan yang menyertai perbuatan.
3. Keadaan tambahan yang memberatkan pidana.
4. Unsur melawan hokum yang objektif.
5. Unsure melawan hokum yang subjektif.

Di dalam perbuatan pidana secara umum ada dua jenis penggolongan mengenai perbuatan pidana yaitu kejahatan dan pelanggaran. Kejahatan adalah *rechdelicteen* yaitu, perbuatan-perbuatan yang bertentangan dengan keadilan, terlepas apakah perbuatan itu diancam pidana dalam suatu undang-undang atau tidak.³⁵

³² *Ibid*, hal. 25

³³ *Ibid*, hal. 27-28

³⁴ *Ibid*, hal 69

³⁵ Mahrus Ali, *Dasar-Dasar Hukum Pidana*, Jakarta, Sinar Grafika, 2015,hal. 101

Sedangkan pelanggaran adalah:³⁶ perbuatan-perbuatan yang oleh masyarakat baru disadari sebagai perbuatan pidana, karena undang-undang merumuskannya sebagai delik. Setelah tahap penyelidikan selesai, hukum pembuktian selanjutnya adalah tahap penyidikan. Penyidikan titik berat penekanannya diletakkan pada tindakan “mencari serta mengumpulkan bukti” supaya tindak pidana yang di temukan menjadi terang, serta agar dapat menemukan dan menentukan pelakunya.³⁷

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 tindak pidana yang terjadi dan guna menemukan tersangkanya.³⁸

Pihak yang berwenang melakukan penyidikan adalah Penyidik sebagai di atur di dalam pasal 1 angka 1 yaitu pejabat polisi Negara republic Indonesia atau pejabat pegawai negeri sipil tertentu yang di beri wewenang khusus oleh undang-undang untuk melakukan penyidikan. Sedangkan tersangka di dalam KUHAP pasal 1 angka (14) adalah seseorang yang karena perbuatannya atau keadaannya, berdasarkan bukti permulaan patut diduga sebagai pelaku tindak pidana.

³⁶ *Ibid*, hal. 101

³⁷ Rusli Muhammad, *Hukum Acara Pidana Kontemporer*, Bandung, Citra Aditya Bakti, 2007, hal. 58

³⁸ Rusli Muhammad, *Op. Cit, Sistem Peradilan Pidana*, hal. 63-64

Untuk memperoleh semua itu memerlukan proses pembuktian pada tahap penyidikan yaitu konsep pertanggung-jawaban pidana. Konsep pertanggung-jawaban hokum pidana dikenal suatu ajaran yaitu kesalahan. Pertanggung-jawaban pidana dalam hal ini adalah masuk dalam lingkup subjek hukum. Asas dalam pertanggung-jawaban dalam hokum pidana ialah: Tidak dipidana jika tidak ada kesalahan (*Geen Straf zonder schuld; Actus non facit reum nisi mens rea*).³⁹

Berbicara pertanggung-jawaban hukum pidana, seseorang harus memiliki kemampuan bertanggung-jawab, karena tidak mungkin seseorang yang melakukan perbuatan/tindak pidana dan untuk selanjutnya di kenakan sanksi pidana, tetapi yang bersangkutan ternyata tidak memiliki kemampuan bertanggung.

Kemampuan bertanggung-jawab dengan singkat diterangkan sebagai keadaan batin seseorang yang normal.⁴⁰ *Kesalahan* adalah dapat dicelanya pembuat tindak pidana karena dilihat dari segi masyarakat sebenarnya dia dapat berbuat lain jika tidak ingin melakukan perbuatan tersebut.⁴¹ Berbicara tentang kesalahan adalah tidak bisa dilepaskan dengan apa yang dinamakan sengaja dan alpa.

³⁹ Moeljatno, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Jakarta, Rineka Cipta, Cetakan Kesembilan, 2015, hal. 165

⁴⁰ *Ibid*, hal. 178

⁴¹ Roeslan Saleh, *Perbuatan Pidana dan Pertanggungjawaban Pidana; Dua Pengertian Dasar dalam Hukum Pidana*, Cetakan Ketiga, Aksara Baru, Jakarta, 1983, hal. 20-23 sebagaimana dikutip oleh Mahrus Ali, *Dasar-Dasar Hukum Pidana*, Jakarta, Sinar Grafika, 2015, hal. 157.

Wetboek van Strafrecht tahun 1908 mengartikan kesengajaan sebagai kehendak untuk melakukan atau tidak melakukan perbuatan-perbuatan yang dilarang atau diharuskan oleh undang.⁴² Menurut Prof Moeljatno:⁴³ “kealpaan adalah suatu struktur yang sangat *gecompliceerd*, dia mengandung dalam satu pihak kekeliruan dalam perbuatan lahir, dan menunjuk kepada adanya keadaan batin yang tertentu, dan di lain pihak keadaan batinnya itu sendiri’.

Ketika hokum pembuktian terhadap perkara tindak pidana dirasa merugikan pihak-pihak yang dikenakan upaya-upaya pembuktian, maka dapat menempuh jalur hokum yang disediakan yaitu Pra-Peradilan. Pra-peradilan adalah wewenang pengadilan negeri untuk memeriksa dan memutus menurut cara yang diatur dalam undang-undang ini, tentang:

1. Sah atau tidaknya suatu penangkapan dan/atau penahanan atas permintaan tersangka atau keluarganya atau pihak lain atas kuasa tersangka.
2. Sah atau tidaknya penghentian penyidikan atau penghentian penuntutan atas permintaan demi tegaknya hokum dan keadilan.
3. Permintaan ganti kerugian atau rehabilitasi oleh tersangka atau keluarganya atau pihak lain atas kuasanya yang perkaranya tidak diajukan ke pengadilan.⁴⁴

Terkait hal tersebut, terdapat putusan Mahkamah Konstitusi No 21/PUU-XII/2014 yang menyatakan bahwa penetapan tersangka, penggledahan, dan penyitaan masuk ranah objek praperadilan.

⁴² D. Schaffmeister , N. Keijzer, PH. Sutorius, *Hukum Pidana*, Editor Penerjemaah, J.E Sahetapy, Liberty, Yogyakarta, 1995, hal. 87 sebagaimana dikutip oleh Mahrus Ali, *Dasar-Dasar Hukum Pidana*, Jakarta, Sinar Grafika, 2015, hal. 174

⁴³ Moeljatno, *Op. Cit, Asas-Asas Hukum Pidana*, hal. 217.

⁴⁴ Andi Sofyan&Abd. Asis, *Hukum Acara Pidana Suatu Pengantar*, Jakarta, Prenada Media Group, 2014, hal. 186

Mahkamah Agung, selanjutnya mengeluarkan Peraturan Mahkamah Agung No 4 Tahun 2016 tentang Larangan Peninjauan Kembali Putusan Pra-Peradilan.

Pada pasal 2 ayat (3) menyatakan bahwa Putusan Pra-Peradilan yang mengabulkan permohonan tentang sah tidaknya penetapan tersangka, tidak menggugurkan kewenangan penyidik untuk menetapkan yang bersangkutan sebagai tersangka lagi, setelah memenuhi paling sedikit dua alat bukti yang sah, berbeda dengan alat bukti yang sebelumnya yang berkaitan dengan materi perkara.

Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana saat ini harus dilakukan pembaharuan hokum agar apa, dasar melakukan hokum pembuktian menjadi jelasdan objektif. Pembaharuan Hukum Pidana adalah.⁴⁵

Usaha-usaha untuk membentuk peraturan perundang-undangan yang sesuai dengan kondisi masyarakat, yang tujuan utamanya ialah untuk mencapai cita-cita Indonesia, yaitu tidak hanya mengatur warga masyarakatnya melalui undang-undang, namun juga menciptakan kedamaian dan kesejahteraan, yang dilakukan (pembaharuannya) melalui lembaga negara yang mempunyai kewenangan untuk membuat peraturan terkait.

F. Metode Penelitian.

1. Pendekatan Penelitian:

Pendekatan Penelitian thesis disini adalah menggunakan penelitian normatif yaitu menggunakan:

⁴⁵ <https://maulanarjuna.wordpress.com/2016/03/05/pembaharuan-hukum-pidana-nasional/>

- a. Pendekatan Konseptual yaitu mempelajari pandangan–pandangan dengan doktrin–doktrin di dalam Ilmu hukum.
- b. Pendekatan Undang-Undang yaitu menelaah undang–undang dan regulasi yang bersangkutan atau terkait dengan isu hukum yang sedang ditangani.
- c. Pendekatan kasus yaitu melakukan telaah kasus–kasus berkaitan masalah yang dihadapi yang telah menjadi putusan pengadilan dan telah mempunyai kekuatan hukum tetap maupun belum memiliki kekuatan hukum tetap.

2. Objek Penelitian:

Objek penelitian dalam penulisan ini adalah hukum pembuktian tentang penetapan perbuatan sebagai tindak pidana, hukum pembuktian tentang penetapan seseorang sebagai tersangka, penangkapan, penahanan, penggledahan, penyitaan, pengujian pembuktian tentang penetapan suatu perbuatan sebagai tindak pidana, pengujian penetapan seseorang sebagai tersangka, penangkapan, penahanan, penggledahan dan penyitaan melalui pra-peradilan. Dan objek penelitian yang terakhir adalah pembaharuan hukum pada tahap penyelidikan, penyidikan dan pra-peradilan.

3. Sumber Data atau Bahan Hukum disini adalah:

- a. Bahan hukum primer, yakni bahan yang mempunyai kekuatan mengikat secara yuridis seperti peraturan perundang–undangan, putusan pengadilan dan perjanjian.

- b. Bahan hukum sekunder, yakni bahan yang tidak memiliki atau mempunyai kekuatan mengikat secara yuridis seperti rancangan peraturan perundang-undangan, literatur, jurnal, dan hasil wawancara.
- c. Bahan hukum tersier, yakni kamus dan ensiklopedia.

4. Analisis Data

Penelitian thesis disini menggunakan metode diskriptif kualitatif, yaitu data yang diperoleh dari kepustakaan dan wawancara tersebut disusun secara sistematis setelah diseleksi berdasarkan permasalahan dan dilihat kesesuaiannya dengan ketentuan yang berlaku, selanjutnya disimpulkan sehingga diperoleh jawaban atas permasalahan.⁴⁶

⁴⁶ Sugiyono, *Metode Penelitian Kuantitatif dan R&D*, Cetakan ke-1, Bandung, Alfabeta, 2010, hal. 293

Bab II

Penegakan Hukum Pidana

A. Pengertian Penegakan Hukum Pidana

System peradilan pada hakikatnya identik dengan system penegakan hokum, karena proses peradilan pada hakikatnya suatu penegakan hokum.⁴⁷ Masuknya perkara pidana ke dalam system peradilan pidana, maka sejak saat itu, penegakan hokum pidana sejatinya sudah dimulai. Ada kepentingan-kepentingan yang harus di akomodir di dalam proses penegakan hokum pidana di antaranya kepentingan korban, kepentingan penyidik, kepentingan penuntut umum, kepentingan hakim, kepentingan advokat dan kepentingan tersangka.

Posisi tersangka (perorangan) sebagai objek hokum, dalam hal ini akan mendapatkan upaya-upaya kekuasaan dari negara, sehingga harus di awasi atau di proteksi supaya pelaksanaan kekuasaan tersebut, sesuai proses perundang-undangan, sehingga menjamin keadilan dan hak untuk tersangka.

System tidak bisa berjalan apabila tidak ada landasan hokum berupa perundang-undangan, dan perundang-undangan tidak bisa lahir, apabila tidak ada politik hokum, dalam hal ini politik hokum pidana yang terjadi melalui suatu kebijakan.

⁴⁷ Barda Nawawi Arief, *Pendekatan Keilmuan dan Pendekatan Religius Dalam Rangka Optimalisasi dan Reformasi Penegakan Hukum (Pidana) Di Indonesia*, Badan Penerbit Universitas Diponegoro, Semarang, hal. 42

Kebijakan yang di maksud disini adalah suatu kebijakan yang lahir dari adanya proses antara pihak legislative dengan pihak eksekutif di mana semua itu harus dijalankan secara objektif. Jalannya system peradilan tidak bisa di lepaskan dari adanya proses yang di namakan politik hokum, karena dengan adanya politik hokum tersebut, ada landasan yuridis dari Negara, dalam hal ini, penyelidik dan penyidik untuk melakukan penegakan hokum.

Penegakan hokum adalah bukan kemauan penyelidik dan penyidik, tetapi disini adalah penyelidik dan penyidik bertindak berdasarkan perintah yang tertuang di dalam peraturan perundang-undangan. Penegakan hokum dapat di artikan sebagai suatu kebijaksanaan yang dikeluarkan oleh lembaga atau instansi penegak hokum.

Penegak hokum disini adalah mewakili instansi penegak hokum, sehingga apabila penegak hokum disini melakukan penegakan hokum, tidak sesuai dengan ketentuan perundang-undangan, maka adalah kedzaliman dari Negara yang muncul, karena seharusnya Negara bertindak untuk dan atas nama hokum, bukan untuk dan atas nama kepentingan pribadinya.

Melalui bahasa lain dapat dikatakan bahwa penegak hokum tersebut adalah aparat birokrasi yang mewakili eksekutif dalam menjalankan kebijakannya. Dalam struktur kenegaraan modern, maka tugas penegakan hokum itu dijalankan oleh komponen eksekutif dan dilaksanakan oleh

birokrasi dari eksekutif tersebut.⁴⁸ Penyelidik dan penyidik mewakili unsure kepolisian dalam melakukan penegakan hokum, begitupun juga unsure penuntut umum yang mewakili unsure kejaksaan, hakim yang mewakili unsur pengadilan, dan advokat atau penasehat hokum disini adalah unsur yang mewakili tersangka.

Semua itu harus di akomodir dalam system peradilan pidana sebagai wujud penegakan hokum pada fungsi masing-masing sistem.

Penegakan hokum khususnya di dalam hokum pidana merupakan proses pelaksanaan hokum untuk menentukan tentang apa yang menurut hokum dan apa yang bertentangan/melawan hokum, menentukan perbuatan mana yang dapat dihukum/dipidana menurut ketentuan hokum pidana materiil, dan petunjuk tentang bertindak serta upaya-upaya yang diharuskan untuk kelancaran berlakunya hokum baik sebelum, maupun sesudah perbuatan melanggar hokum itu terjadi sesuai dengan ketentuan hokum pidana formil.⁴⁹

Penulis sepakat dengan pandangan yang demikian, dalam arti proses penegakan hokum pidana atau jalannya system peradilan pidana adalah wajib dilaksanakan atau dimulai dari tahap penyelidikan dan apabila penegakan hokum pidana hanya bertumpu pada proses pemeriksaan persidangan, maka hal itu cenderung proses penegakan hokum hanya untuk kepentingan Negara, dan kepentingan tersangka disisi lain justru di kesampingkan.

⁴⁸ Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2006, hlm. 181

⁴⁹ Bambang Poernomo, *Hukum Acara Pidana Indonesia*, Yogyakarta, Amarta Buku, 1988, hlm. 88

B. Azas-Azas Hukum Pada Tahap Penyelidikan, Penyidikan dan Pra-Peradilan Pidana

Sebagaimana di awal dijelaskan oleh penulis yang penulis kutip dari Prof. Satjipto Rahardjo, bahwa kegunaan azas adalah jembatan antara peraturan-peraturan hukum dengan cita-cita social dan pandangan etis masyarakat karena tidak ada hukum yang dapat dipahami apabila mengesampingkan asas. Asas dalam konteks pembuktian perkara tindak pidana pada tahap pra-ajudikasi berperan menerjemahkan bunyi undang-undang sebagai dasar pedoman pembuktian, sehingga dari pembuktian hukum tersebut diperoleh objektifitas hukum yang mengandung keadilan.

Konteks hukum pembuktian dalam perkara tindak pidana, asas-asas hukum acara pidana sangat penting karena hal itu untuk menerjemahkan maksud dan tujuan adanya hukum pembuktian tersebut melalui system peradilan pidana, khususnya pada tahapan-tahapan penyelidikan dan penyidikan. Azas-azas tersebut diantaranya adalah:

1. Asas kebenaran materiil

Prinsip ini terlihat di dalam proses persidangan bahwa meskipun terdakwa telah mengakui kesalahannya, belum cukup dijadikan alasan untuk dijatuhi putusan, masih diperlukan beberapa bukti lain untuk mendukung pengakuan terdakwa tersebut, pengakuan dalam proses peradilan hanya sekedar petunjuk, bukan sebagai suatu kebenaran, oleh karena itu, guna menemukan kebenaran materiil, para komponen pengadilan, hakim, jaksa, dan pengacara masih berusaha membuktikan

pengakuan terdakwa tersebut dengan mengajukan bukti-bukti lainnya, baik berupa saksi maupun barang-barang bukti lainnya.⁵⁰

2. Asas Sidang Terbuka Untuk Umum

Maksud prinsip ini adalah setiap sidang yang dilaksanakan harus dapat disaksikan oleh umum, prinsip ini tidak berlaku bagi sidang pengadilan yang perkara pidananya merupakan kesusilaan atau perkara pidana yang pelakunya adalah anak-anak.⁵¹

3. Azas Peradilan Cepat, Sederhana dan Biaya Murah

Mengapa demikian, karena banyak ditemukan beberapa kasus dalam pembuktian perkara tindak pidana, pada hal ini kerap mengesampingkan asas ini. Sebagai contoh kasus Idham Samawi yang dalam pembuktian terkait penetpan tersangka pada tanggal 18 juli 2013, tetapi pada akhirnya dikeluarkanlah Surat Perintah Penghentian Penyidikan oleh Kejati DIY pada tanggal 8 Agustus 2015.

Artinya apa, bahwa rentang waktu 2 tahun dengan status tersangka untuk selanjutnya dilanjutkan ke tahap penuntutan, adalah tidak wajar, karena secara hokum pada tingkat penuntutan tinggal melengkapi perbuatan pidana yang dilanggar apa dan siapa yang bertanggung-jawab(dalam hal ini sudah ada yaitu Idham Samawi), anehnya dikemudian hari selang 2 tahun dikeluarkan SP3. Mengapa harus

⁵⁰ Rusli Muhammad, *Hukum Acara Pidana Kontemporer*, Bandung, Citra Aditya Bakti, 2007, hlm. 15-16

⁵¹ *Ibid*, hlm. 20

menunggu 2 tahun, apabila memang proses atau hukum pembuktiannya tidak kuat untuk menghadirkan alat bukti. Jika hal ini dibiarkan maka asas peradilan cepat, sederhana dan biaya murah, dalam hal ini tidak terpenuhi.

Asas ini menghendaki agar peradilan dilakukan dengan cepat, artinya dalam melaksanakan peradilan diharapkan dapat diselesaikan dengan sesegera mungkin dan dalam waktu yang sesingkat-singkatnya, sederhana mengandung pengertian bahwa dalam menyelenggarakan peradilan dilakukan dengan simple, singkat, dan tidak berbelit-belit, biaya murah berarti penyelenggaraan peradilan ditekankan sedemikian rupa agar terjangkau oleh pencari keadilan, menghindari pemborosan, dan tindakan bermewah-mewahan yang hanya dapat dinikmati oleh yang beruang saja.⁵²

4. Asas legalitas

Hukum yang dimaksudkan disini bisa diinterpretasikan sebagai hanya harus tertulis dan masih berlaku (positif), dan atau bisa juga hukum dan kebiasaan umum yang lazim berlaku dalam peradaban manusia modern (the living laws).⁵³ Artinya penerapan hukum harus sudah diatur di dalam undang-undang dan memperhatikan norma-norma dimasyarakat.

Asas legalitas adalah asas yang menghendaki bahwa penuntut umum wajib menuntut semua perkara pidana yang terjadi tanpa memandang siapa dan bagaimana keadaan pelakunya ke muka sidang pengadilan.⁵⁴

⁵² *Ibid*, hlm. 16

⁵³ Nikolas Simanjutak, *Acara Pidana Indonesia Dalam Sirkus Hukum*, Bogor, Ghalia Indonesia, Cetakan Pertama, 2009, hlm. 111

⁵⁴ Rusli Muhammad, *Op. Cit, Hukum Acara Pidana Kontemporer*, hlm. 19

Secara tidak langsung memandang bahwa semua orang kedudukan di depan hokum adalah sama.

5. Asas Praduga Tak bersalah dan Praduga bersalah

Asas Praduga tak bersalah atau dikenal dengan istilah presumption of innocence adalah suatu asas yang menghendaki agar setiap orang yang terlibat dalam perkara pidana harus dianggap belum bersalah sebelum ada putusan pengadilan yang menyatakan.⁵⁵ Sedangkan asas praduga bersalah ialah:⁵⁶ setiap orang yang melakukan perbuatan pidana sudah dapat dianggap bersalah sekalipun belum ada putusan dari pengadilan yang menyatakan kesalahannya itu.

6. Asas Pemeriksaan Langsung

Prinsip pemeriksaan langsung diharapkan agar informasi atau keterangan yang diharapkan dalam persidangan bukanlah informasi atau keterangan yang diperoleh dari orang lain yang ada diluar persidangan, melainkan harus diperoleh didalam dan melalui persidangan informasi atau keterangan itu dapat dijamin kebenarannya sekaligus memberikan jaminan perlindungan hak-hak asasi terdakwa.⁵⁷

7. Asas Komunikasi dengan Tanya jawab langsung

Prinsip ini menghendaki bahwa didalam persidangan hakim, terdakwa, dan saksi adalah berhubungan melalui pertanyaan langsung, lisan tanpa melalui perantara, tidak pula melauai surat-menyurat.⁵⁸ Tanya jawab langsung hanya berlaku antara hakim dengan terdakwa dan saksi,

⁵⁵ *Ibid*, hlm. 17

⁵⁶ *Ibid*, hlm. 17

⁵⁷ *Ibid*, hlm. 22

⁵⁸ *Ibid*, hlm. 23

bagi jaksa penuntut umum dan penasihat hokum pertanyaan yang diajukan kepada terdakwa dan saksi tidak boleh langsung, tetapi harus melalui hakim.⁵⁹

C. Penyelidikan

Keberadaan perkara tindak pidana membuat stabilitas social, hokum dan ekonomi menjadi tidak seimbang terutama dalam penyelenggaraan pemerintahan baik dari Negara kepada masyarakat maupun masyarakat kepada Negara. Padahal di dalam UUD 1945 jelas disebutkan bahwa Negara Indonesia adalah Negara hokum, dimana hokum ditempatkan di atas dari segala kepentingan-kepentingan apapun termasuk kepentingan politik, walaupun hokum (undang-undang) lahir dari proses politik hokum di lembaga legislative.

Politik hukum yang dihasilkan wajib mencerminkan perlindungan-perlindungan yang isi atau kepentingan-kepentingannya dapat mengakomodir hak-hak yang melekat pada diri individu dan apabila di dalam kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara ditemukan pelanggaran-pelanggaran yang dilakukan baik oleh individu maupun oleh Negara, yang dapat merugikan hak individu atau masyarakat.

Untuk melaksanakan penerapan hokum tersebut harus sesuai undang-undang atau hokum yang berlaku, artinya penyelenggaraan dari penerepan hokum harus berkualitas, independensi dan mencerminkan objektivitas

⁵⁹ *Ibid*, hlm. 23

sekalipun secara administrasi dan organisator berada dalam lingkup pemerintah. Model penyelesaian perkara tindak pidana dulu sebelum adanya KUHAP yang hanya melibatkan kedua belah pihak yaitu antara yang merugikan dan yang dirugikan, dianggap belum mencerminkan keadilan hukum yang dicapai khususnya untuk pihak yang dirugikan, maka dari itu muncullah lembaga peradilan sebagai pengadil dari sengketa perkara tindak pidana tersebut.

Namun bukan berarti, keberadaan lembaga peradilan menjadikan Negara menjadi sewenang-wenang dalam menerapkan hukum kepada pihak yang merugikan atau pelaku tindak pidana, karena proses penerapan hukum tersebut harus melalui serangkaian system yang terukur baik menurut hukum dan norma-norma yang hidup dimasyarakat, agar hasil dari proses penerapan hukum tersebut juga mencerminkan keadilan yang tercermin dari tujuan undang-undang tersebut dan tujuan dari masyarakat.

Dalam perkembangan era baru saat ini, system yang menyelesaikan tersebut dikenal dengan system peradilan pidana. Ketika perkara tindak pidana tersebut sudah masuk kedalam system peradilan pidana, maka sejak saat itu telah terjadi upaya penegakan hukum dari Negara dan yang perlu dipahami dari keberadaan system peradilan pidana ini, penegakan hukum di dalamnya tidak hanya penegakan membalaskan dampak kerugian yang diderita oleh korban.

Penegakan hokum yang dimaksud disini adalah apabila memang menurut hokum atau undang-undang yang sah dan objektif pelaku atau pihak yang diduga merugikan tersebut, dianggap tidak bersalah, maka Negara (pemerintah) wajib menegakkan hokum keadilan terhadap yang bersangkutan (terduga pelaku) yaitu membebaskan dari segala tuduhan hokum. Logika hokum yang logis dan benar penulis sependapat dengan apa yang diutarakan oleh Prof. Rusli Muhammad.

Beliau mengatakan bahwa:

“Asumsi yang dapat dikemukakan adalah, bahwa baik buruknya atau lemah-kuatnya kemandirian pengadilan akan berdampak pada baik buruknya atau lemah-kuatnya penegakan hokum, dengan kata lain semakin baik dan kuatnya kemandirian pengadilan semakin baik dan kuatnya pula penegakan hokum, sebaliknya buruknya atau lemahnya kemandirian pengadilan berakibat pula pada buruk atau lemahnya penegakan hokum.”⁶⁰

Sebagaimana penulis disampaikan diawal penulis dalam hal ini focus pada tahapan penyelidikan dan penyidikan, yang dalam hal ini menjadi bagian dari system peradilan pidana. Secara pemahaman hokum, ajudikasi berarti pemeriksaan di pengadilan, sehingga apabila ada pemeriksaan di pengadilan, maka terdapat pemeriksaan pendahuluan yang dalam hal ini adalah penyelidikan dan penyidikan.

Jika demikian, maka hakim tidak ada kewajiban untuk mengikuti hasil pemeriksaan dari tahapan penyelidikan dan penyidikan tetapi dapat di jadikan sebagai bahan pertimbangan.

⁶⁰ Rusli Muhammad, *Kemandirian Pengadilan Indonesia*, Yogyakarta, FH UII Press, Cetakan Pertama, 2010, hlm. 146

Pertimbangan inilah yang harus dicari, diperoleh dan ditemukan melalui suatu proses pembuktian di dalam tahap pra-ajudikasi yang dilakukan secara objektif dan terukur. Tujuannya tidak lain adalah untuk:⁶¹

1. Mencegah masyarakat menjadi korban kejahatan
2. Menyelesaikan kasus kejahatan yang terjadi sehingga masyarakat puas bahwa keadilan telah ditegakkan dan yang bersalah dipidana
3. Mengusahakan agar mereka yang pernah melakukan kejahatan tidak mengulangi lagi kejahatannya.

Penulis sependapat dengan yang disampaikan Prof. Romli Atmasasmita tersebut, bahwa benar cara untuk bagaimana agar pelaku tidak mengulangi perbuatannya kembali adalah domain penegak hukum yaitu penyidik, karena penyidik yang berwenang atau mempunyai sumber daya untuk menguji atau melihat bagaimana kondisi kejiwaan pelaku.

Penegak hukum disini yang secara langsung berinteraksi melakukan pembuktian terhadap terduga pelaku tindak pidana, sehingga apabila secara hukum atau menurut hukum pembuktian terduga pelaku tindak pidana tidak layak secara hukum dilanjutkan pemeriksaannya ketahap selanjutnya, maka penegak hukum dalam hal ini penyidik tidak boleh merekayasa atau seolah-olah mencari kesalahan sehingga terduga pelaku tindak pidana melakukan tindak pidana, padahal sejak dari awal tidak cukup bukti untuk dilakukan

⁶¹ Romli Atmasasmita, *Sistem Peradilan Pidana Kontemporer*, Jakarta, Prenada Group, Edisi 1, Cetakan kedua, 2011, hlm. 3

pembuktian selanjutnya. Diperlukan objektifisasi proses hukum pembuktian dimulai dari tahap Penyelidikan. Penyelidikan adalah serangkaian tindakan penyidik untuk mencari dan menemukan suatu peristiwa yang diduga sebagai tindak pidana guna menentukan dapat atau tidaknya dilakukan penyidikan menurut cara yang diatur dalam undang-undang ini.⁶²

Penyidik sebagaimana yang dimaksud bunyi undang-undang ini adalah apa yang diatur didalam pasal 1 butir 4 adalah pejabat polisi Negara Republik Indonesia yang diberi wewenang oleh undang-undang ini untuk melakukan penyelidikan.

Penyidik adalah setiap pejabat polisi Negara Kesatuan Republik Indonesia (Polri). Dengan perkataan lain “mencari dan menemukan”berarti penyidik berupaya atas inisiatif sendiri untuk menemukan peristiwa yang diduga sebagai tindak pidana, tetapi dalam kenyataan sehari-hari biasanya penyidik/penyidik baru mulai melaksanakan tugasnya setelah adanya laporan/atau pengaduan dari pihak yang dirugikan.⁶³

Jadi penyelidikan adalah suatu tindakan yang harus dilakukan oleh polisi dalam hal dimulainya awal proses peradilan pidana, berdasarkan hal tersebut, maka dapat dikatakan penyelidikan harus atau wajib bagi kepolisian untuk

⁶² Rusli Muhammad, *Sistem Peradilan Pidana Indonesia*, Yogyakarta, UII Press, Cetakan Pertama, 2011, hlm. 63

⁶³ Leden Marpaung, *Proses Penanganan Perkara Pidana Bagian Pertama Penyelidikan Dan Penyidikan*, Jakarta, Sinar Grafika, Cetakan Pertama, 1992, hlm. 12

dilakukan terhadap adanya dugaan telah terjadi suatu tindak pidana.⁶⁴ Menjadi perhatian pada tingkatan penyelidikan disini adalah bahwa petugas yang berwenang disini adalah penyidik dari kepolisian.

Terkait kasus perkara tindak pidana, penyidik disini boleh dari unsur kejaksaan. Wewenang penyidik untuk mencari dan menemukan, yang dalam hal ini apakah peristiwa yang di temukannya adalah apakah suatu tindak pidana. Proses pencarian disini tidak harus ada laporan atau pengaduan dari pihak yang dirugikan.

Penyelidikan adalah tindakan atau upaya untuk mencari, menemukan dan menetapkan apakah suatu perbuatan yang ditemukan adalah memenuhi unsure-unsur yang pada akhirnya dapat disebut sebagai tindak pidana atau perbuatan pidana. Kemudian, dengan cara bagaimana diketahui ada tindak pidana, adalah sebagai berikut:⁶⁵

1. Karena adanya pengaduan
2. Karena adanya pelaporan
3. Karena tersangka tertangkap tangan
4. Karena diketahui sendiri oleh penyidik.

Suatu ketika penyidik dalam hal ini polisi yang diberi wewenang berdasarkan Undang-Undang No 2 Tahun 2002 tentang Kepolisian Negara

⁶⁴ Kadri Husin & Budi Rizki Husein, *Sistem Peradilan Pidana Di Indonesia*, Jakarta, Sinar Grafika, Cetakan Pertama, 2016, hlm. 93

⁶⁵ Waluyadi, *Pengetahuan Dasar Hukum Acara Pidana*, Bandung, Mandar Maju, 1999, hlm. 50-56

Republik Indonesia, pasal 2 menyatakan bahwa kepolisian dalam rangka fungsi pemerintahan Negara berfungsi melakukan pemeliharaan keamanan dan ketertiban masyarakat, penegakan hukum, perlindungan, pengayoman, dan pelayanan kepada masyarakat.

Di dalam praktik ketika melakukan suatu patroli dan di tengah perjalanan menemukan dan melihat secara langsung ada kegiatan individu yang mencurigakan atau diluar kebiasaan masyarakat secara umum, penyidik kepolisian berhak untuk bertanya. Apabila dalam bertanya ternyata ada atau ditemukan suatu perbuatan yang diduga sebagai tindak pidana, maka penyidik berhak untuk menggunakan prosedur kepolisian sesuai standar operasional procedure atau SOP.

Standart Operasioanl Prosedur disini tetap harus mengacu pada kewenangan yang dimiliki oleh penyidik sebagaimana diatur didalam KUHAP pasal 5 yaitu:⁶⁶

1. Menemima laporan atau pengaduan dari seorang tentang adanya tindak pidana
2. Mencari keterangan dan barang bukti
3. Menyuruh berhenti seorang yang dicurigai dan menanyakan serta memeriksa tanda pengenal diri
4. Mengadakan tindakan lain menurut hokum yang bertanggung-jawab
5. Atas perintah penyidik dapat melakukan tindakan berupa:
 - a. Penangkapan, larangan meninggalkan tempat, pengkredahan dan penahanan
 - b. Pemeriksaan dan penyitaan surat
 - c. Mengambil sidik jari dan memotret seorang
 - d. Membawa dan menghadapkan seseorang kepada penyidik.

⁶⁶ Zulkarnain, *Praktik Peradilan Pidana Panduan Praktis Memahami Peradilan Pidana*, Malang, Setara Press, 2013, hlm. 39

- e. Penyelidik membuat dan menyampaikan laporan hasil pelaksanaan tindakan sebagaimana tersebut di atas.
- f. Untuk kepentingan penyelidikan, penyelidik atas perintah penyidik berwenang melakukan penangkapan.

Yang perlu menjadi catatan dalam penyelidikan disini adalah terdapat kaitan antara penyelidikan dan pembuktian. Penyelidikan untuk mencari dan menemukan suatu peristiwa yang diduga sebagai tindak pidana, hukum pembuktian disini dalam kapasitasnya untuk MENETAPKAN bahwa benar peristiwa tersebut adalah tindak pidana.

Kata menetapkan mengandung konsekuensi hukum yaitu benar bahwa berdasarkan minimal 2 alat bukti dengan disertai keyakinan penyelidik bisa saja peristiwa tersebut adalah tindak pidana dan bisa juga peristiwa tersebut bukan suatu tindak pidana kalau minimal 2 alat bukti dengan disertai keyakinan dari penyelidik tidak terpenuhi. Penyelidikan bisa dilakukan terhadap orang, benda, dan tempat yang patut diduga ada indikasi telah terjadi suatu tindak pidana.⁶⁷

Menurut penulis, mencari dan menemukan suatu peristiwa yang diduga sebagai tindak pidana, penyelidik jangan hanya menunggu laporan atau pengaduan, tetapi dengan adanya kegiatan patroli, potensi-potensi kerawanan akan terjadinya tindak pidana akan diketahui, dan disisi lain adanya kegiatan tersebut dapat meminimalisir kerawanan akan terjadinya suatu tindak pidana.

Dalam KUHAP tidak ditentukan pangkat dari polisi yang bertugas melakukan penyelidikan, tetapi dari ketentuan diatas dan ketentuan Peraturan

⁶⁷ *Ibid*, hlm. 39

Pemerintah No. 27 Tahun 1983 pasal 2, kita dapat mengambil patokan bahwa penyidik adalah polisi yang berpangkat di bawah pembantu letnan dua, atau dika disuatu tempat tidak ada pejabat penyidik berpangkat pembantu letnan dua melainkan hanya berpangkat bintara, maka penyidik adalah berpangkat di bawah bintara.⁶⁸

Ada runtutan sistematis pihak yang berkepentingan dalam mencari, menemukan dan menetapkan suatu peristiwa yang diduga sebagai tindak pidana, yaitu semua itu kapasitasnya adalah sebagai penyidik, dan tidak lupa semua itu harus dibuatkan berita acara untuk nantinya menjadi dasar legalitas dalam tahap berikutnya apabila memang diperlukan. Terdapat hal-hal yang wajib di perhatikan penyidik dalam melakukan penyelidikan (Pasal 5 angka (1) huruf a KUHAP) adalah:

1. Penyidik menerima laporan atau pengaduan dari seseorang tentang adanya dugaan tindak pidana.

Penjelasan: Penyidik ketika menerima laporan atau pengaduan disini, penyidik tidak boleh menganggap bahwa adanya laporan atau pengaduan tersebut merupakan jelas bahwa ada suatu tindak pidana yang sudah ada atau terjadi atau sebagai suatu tindak pidana. Adanya Laporan atau pengaduan disini hanya merupakan pemberitahuan masyarakat atau pelapor atau korban kepada aparat kepolisian, untuk selanjutnya polisi (penyidik) menindaklanjuti apakah ada alat bukti untuk membuktikan adanya tindak pidana.

⁶⁸ Mohammad Taufik Makarao & Suharsil, *Hukum Acara Pidana Dalam Teori Dan Praktik*, Jakarta, Ghalia Indonesia, Cetakan Pertama, 2004, hlm. 25

Makna dugaan disini memiliki maksud bahwa penyidik tidak boleh langsung memastikan atau meyakini bahwa itu adalah tindak pidana perbuat, sebelum membuktikannya dengan minimal alat bukti, termasuk di dalamnya jika memang ada keterangan-keterangan dan barang bukti yang terkait dengan tindak pidana.

2. Penyidik mencari keterangan terkait dugaan terjadinya tindak pidana dan barang bukti terkait dugaan terjadinya tindak pidana.

Penjelasan: Kegiatan disini lebih mencari hal-hal yang terkait dengan dugaan terjadinya tindak pidana, sehingga dapat digunakan sebagai alat bukti, dengan melalui serangkaian pemeriksaan.

3. Menyuruh berhenti seseorang yang dicurigai dan menanyakan serta memeriksa tanda pengenal diri.

Penjelasan: Penyidik menyuruh berhenti seseorang yang di curigai mengandung arti bahwa seseorang yang dicurigai disini adalah seseorang atau orang yang menurut penilaian polisi berdasarkan laporan atau pengaduan memiliki keterkaitan hubungan secara langsung atau utama atau yang pokok dengan pemberitahuan berupa laporan atau pengaduan tersebut. Yang harus dipahami disini, status orang yang di minta oleh polisi atau penyidik berhenti disini, adalah bukan tersangka.

4. Mengadakan tindakan lain menurut hukum yang bertanggung-jawab.

Penjelasan: Mengadakan tindakan lain disini adalah tindakan polisi (penyidik) masih dalam koridor wewenang sebagai anggota kepolisian.

Undang-undang mengatur secara ketat bahwa, untuk menunjang kegiatan penyelidikan, penyidik atas perintah penyidik dapat melakukan tindakan penangkapan, penggledahan dan penyitaan (Pasal 5 ayat 1 huruf b KUHAP).

Oleh karena hal itu dalam hal ini penulis kurang sependapat bahwa pada tahap penyelidikan penyidik di beri wewenang penuh untuk melakukan penangkapan, penggledahan dan penyitaan karena penyidik disini hanya membuktikan ada atau tidak suatu perbuatan yang diduga sebagai tindak pidana. Penyidik melakukan penangkapan, penggledahan dan penyitaan hanya berdasarkan perintah penyidik.

Di dalam Peraturan Kapolri No 8 Tahun 2009 tentang Implementasi Prinsip dan Standart Hak Asasi Manusia Dalam Penyelenggaraan Tugas Kepolisian Negara Republik Indonesia, di dalam pasal 13 disebutkan bahwa dalam melakukan tugas penyelidikan, penyidik polri di larang untuk:⁶⁹

1. Melakukan intimidasi, ancaman, siksaan fisik, psikis ataupun seksual untuk mendapatkan informasi, keterangan atau pengakuan.
2. Menyuruh atau menghasut orang lain untuk melakukan tindakan kekerasan di luar proses hukum atau secara sewenang-wenang.
3. Memberitakan rahasia seseorang yang berperkara.
4. Memanipulasi atau berbohong dalam membuat atau menyampaikan laporan hasil penyelidikan.
5. Merekayasa laporan sehingga mengaburkan investigasi atau memutarbalikkan kebenaran
6. Melakukan tindakan yang bertujuan untuk meminta imbalan dari pihak yang berperkara.

⁶⁹ <https://www.kontras.org/.../Perkap%20No%208%20tahun%2020...>

D. Penyidikan

Kegiatan disini harus dipahami bahwa di dalam kegiatan ini adalah lanjutan apabila memang di dalam hasil dari penyelidikan yaitu hasil yang diperoleh adalah ditemukan suatu peristiwa yang diduga sebaga tindak pidana, dan jika sudah ditemukan tindak pidanya, maka dicari siapa tersangkanya.

Penyidikan adalah suatu istilah yang dimaksudkan sejajar dengan pengertian opsporing (Belanda) dan investigation (Inggris) atau penyiasatan atau siasat (Malaysia), KUHAP sendiri memberikan pengertian dalam Pasal 1 angka 2, sebagai berikut 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 tindak pidana yang terjadi dan guna menemukan tersangkanya.⁷⁰

Penyidik diberi wewenang melakukan penyidikan untuk melakukan tindakan atau upaya paksa. Kewenangan melakukan tindakan tersebut tentu harus bersifat kasuistis, sebab tidak semua peristiwa atau tindak pidana mempunyai latar belakang dan motivasi yang sama.⁷¹

Tindakan penyidikan dan upaya-upaya yang bersifat memaksa (*dwang middelen*) seperti penangkapan, penahanan, penggledahan, penyitaan dan pemeriksaan surat-surat tidak digunakan dalam menghadapi setiap kasus, guna memenuhi pembuktian yang dipandang cukup untuk kepentingan penuntut dan proses persidangan atas perkara tersebut.⁷²

⁷⁰ Rusli Muhammad, *Op. Cit. Sistem Peradilan Pidana Indonesia*, hlm 63-64

⁷¹ Kadri Husin & Budi Rizki Husein, *Op. Cit, Sistem Peradilan Pidana Di Indonesia*, hlm. 94-95

⁷² *Ibid*, hal. 95

Pihak yang memiliki wewenang untuk melakukan penyidikan adalah sebagaimana diatur didalam pasal 1 angka 1 ketentuan umum yaitu pejabat polisi Negara Republik Indonesia atau pejabat pegawai negeri sipil tertentu yang diberi wewenang khusus oleh undang-undang untuk melakukan penyidikan. Kemudian dari pihak yang secara resmi tersebut, diberi wewenang untuk:⁷³

1. Menerima-laporan atau pengaduan dari seorang tentang adanya tindak pidana (Pasal 7 KUHAP)
2. Melakukan tindakan pertama pada saat ditempat kejadian (Pasal 7 KUHAP)
3. Menyuruh berhenti seorang tersangka dan memeriksa tanda pengenal diri tersangka (Pasal 7 KUHAP)
4. Melakukan penangkapan, penahanan, penggledahan, dan penyitaan (Pasal 7 jo pasal 131 KUHAP)
5. Melakukan pemeriksaan dan penyitaan surat (Pasal 7 jo pasal 132 ayat 2,3,4,5 KUHAP)
6. Mengambil sidik jari dan memotret seorang (Pasal 7 KUHAP)
7. Memanggil orang untuk didengar dan diperiksa sebagai tersangka atau saksi (Pasal 7 KUHAP)
8. Mendatangkan orang ahli yang diperlukan dalam hubungannya dengan pemeriksaannya perkara (Pasal 7 no pasal 132 ayat 1 jo pasal 133 ayat 1 KUHAP)
9. Mengadakan penghentian penyidikan
10. Mengadakan tindakan lain menurut hukum yang bertanggung-jawab.

Penjelasan huruf (h) diatas adalah mendatangkan ahli disini yang dimaksud disini adalah ahli yang memiliki kompetensi dibidangnya, dimana bidang keahliannya diperlukan untuk hal-hal yang belum bisa diketahui atau dijawab oleh penyidik, untuk melengkapi berkas perkara tindak pidana yang sedang ditangani oleh penyidik kepolisian.

⁷³ Zulkarnain, *Op. Cit, Praktik Peradilan Pidana*, hal. 41

Apabila proses penyidikan dihentikan ada kemungkinan tidak ada 2 alat bukti dan penyidik meyakini itu tidak terpenuhi sebagai dasar menetapkan seseorang sebagai tersangka terkait tindak pidana yang dilakukan atau yang bersangkutan benar-benar melakukan tindak pidana tersebut.

Hal lain yang bisa terjadi, proses penyidikan dihentikan adalah perbuatan yang terjadi ternyata bukan suatu tindak pidana atau perbuatan pidana. Hal itu juga berlaku untuk calon tersangka tindak pidana meninggal dunia dan perkara yang ditangani telah kadaluarsa menurut ketentuan kitab undang-undang hokum pidana.

Pemahaman hokum yang harus dikonstruksikan adalah, titik fokusnya bukan langsung menemukan tersangka, tetapi tetap harus dimulai sesuai asasnya, yaitu melanjutkan pembuktian perkara tindak pidana lebih dahulu, apabila belum lengkap pada tahap penyelidikan, baru setelah itu di cari siapa pihak-pihak yang bertanggung-jawab terhadap tindak pidana yang terjadi sehingga pada akhirnya diketahui siapa tersangkanya. Selain hal tersebut tugas penyidik yang harus diperhatikan adalah:⁷⁴

1. Dalam melakukan tugasnya penyidik wajib menjunjung tinggi hokum yang berlaku (Pasal 7 ayat (3) KUHAP)
2. Membuat berita acara tentang pelaksanaan tindakan (Pasal 8 ayat 1 KUHAP)
3. Penyidik menyerahkan berkas perkara kepada penuntut umum (Pasal 8 ayat 2 KUHAP)
4. Penyerahan berkas perkara dilakukan:
 - a. Pada tahap pertama penyidik hanya menyerahkan berkas perkara

⁷⁴ *Ibid*, hlm. 41-42

- b. Dalam hal penyidikan sudah dianggap selesai, penyidik menyerahkan tanggung-jawab atas tersangka dan barang bukti kepada penuntut umum. (Pasal 8 ayat 3 KUHAP)
5. Berita acara dibuat untuk setiap tindakan tentang:
 - a. Pemeriksaan tersangka
 - b. Penangkapan
 - c. Penahanan
 - d. Penggledahan
 - e. Pemasukan rumah
 - f. Penyitaan benda
 - g. Pemeriksaan surat
 - h. Pemeriksaan saksi
 - i. Pemeriksaan di tempat kejadian
 - j. Pelaksanaan penetapan dan putusan pengadilan
 - k. Pelaksanaan tindakan lain sesuai dengan ketentuan dalam undang-undang ini (Pasal 75 KUHAP)
 6. Melakukan penyidikan tambahan, jika penuntut umum mengembalikan hasil penyidikan untuk dilengkapi sesuai dengan petunjuk dari penuntut umum (Pasal 110 ayat (2) KUHAP)
 7. Atas permintaan tersangka atau terdakwa, penyidik dapat mengadakan penangguhan penahanan dengan atau tanpa jaminan uang atau jaminan orang, berdasarkan syarat yang ditentukan (Pasal 31 ayat 1 KUHAP)
 8. Karena jabatannya hakim sewaktu-waktu dapat mencabut penangguhan penahanan dalam hal tersangka atau terdakwa melanggar syarat-syarat yang sudah ditentukan (Pasal 31 ayat (2) KUHAP)
 9. Melakukan penyidikan tambahan sesuai dengan petunjuk dari penuntut umum, jika penuntut umum mengembalikan hasil penyidikan untuk dilengkapi (Pasal 110 ayat (3) KUHAP)
 10. Dalam hal seorang disangka melakukan suatu tindak pidana sebelum dimulainya pemeriksaan oleh penyidik, penyidik wajib memberitahukan kepadanya tentang haknya untuk mendapatkan bantuan hukum atau bahwa ia dalam perkaranya itu wajib didampingi oleh penasihat hukum (Pasal 114 KUHAP).

E. Penyelidik

Penyelidik yang melakukan penyidikan adalah Polisi Negara Republik Indonesia.⁷⁵ Adanya suatu tindak pidana ini dapat diketahui oleh petugas, dengan cara: adanya laporan, pengaduan, tertangkap tangan, atau diketahui

⁷⁵ Zulkarnain, *Praktik Peradilan Pidana*, Malang, Setara Press, 2016, hlm. 38

langsung oleh petugas.⁷⁶ Menurut penulis semua anggota kepolisian Negara republic Indonesia adalah penyidik dan tidak semua anggota kepolisian Negara republic Indonesia adalah penyidik.

Di dalam undang-undang lain diantaranya adalah terorisme, narkotika, pajak, analisis penulis, tidak disebutkan secara detail di dalam undang undang tersebut, yang ada yaitu tentang penyidik. Seharusnya secara detail juga disebutkan siapa yang dimaksud dengan penyidik, karena undang-undang tersebut memiliki ketentuan khusus, sehingga sudah seharusnya siapa yang di maksud dengan penyidik untuk tindak pidana tersebut.

Penulis, menemukan di dalam pasal 75 tentang Undang-Undang No 35 Tahun 2009 tentang Narkotika, bahwa penyidik BNN (Badan Narkotika Nasional), berwenang melakukan penyelidikan atas kebenaran tentang laporan serta keterangan tentang adanya penyalahgunaan dan peredaran gelap narkotika dan Prekursor narkotika. Dilihat dari fungsi penyidik dan penyidik di dalam KUHAP, maka ketentuan di dalam Undang-Undang Narkotika adalah menyimpang dari KUHAP.

F. Penyidik

Penyidik dilakukan oleh pejabat polisi Negara, pejabat pegawai negeri sipil tertentu yang diberi wewenang melakukan penyidikan.⁷⁷ Undang-undang dengan tegas mengatur dengan member keleluasaan untuk adanya

⁷⁶ *Ibid*, hlm. 38

⁷⁷ *Ibid*, hlm. 38

penyidik di luar kepolisian sebagaimana di atur di dalam Pasal 6 ayat 1 huruf b. Berbeda dengan pengertian penyelidikan di atas, disini setiap anggota kepolisian tidak semuanya menjadi penyidik, karena ada criteria-kriteria khusus yang harus di lalui dan dijalani untuk mendapatkan lisensi penyidik.

Penyidik sebagaimana di atur diluar KUHAP adalah penyidik yang di angkat oleh institusi atau lembaga tersebut. Misalnya penyidik Badan Narkotika Nasional diangkat oleh Kepala Badan Narkotika Nasional.

Di dalam Peraturan Pemerintah Republik Indonesia No 27 Tahun 1983 tentang Pelaksanaan Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana pada pasal 2 angka (1) disebutkan bahwa Penyidik adalah pejabat polisi Negara republic Indonesia tertentu yang sekurang-kurangnya berpangkat Pembantu Letnan Dua Polisi dan Pejabat Pegawai Negeri Sipil tertentu yang sekurang-kurangnya berpangkat Pengatur Muda Tingkat 1 (golongan II/b) atau yang di samakan dengan itu.

Pada ayat (2) disebutkan dalam hal di suatu sector kepolisian tidak ada pejabat penyidik sebagaimana di maksud ayat (1) huruf a, maka komandan sector kepolisian yang berpangkat bintara di bawah Pembantu Letnan Dua Polisi, karena jabatannya adalah penyidik.

Pada ayat (3) disebutkan bahwa penyidik sebagaimana di maksud dalam ayat (1) huruf a di tunjuk oleh Kepala Kepolisian Republik Indonesia sesuai dengan peraturan perundang-undangan. Pada ayat (4) disebutkan bahwa wewenang penunjukan sebagaimana di maksud dalam ayat (3) dapat

dilimpahkan kepada pejabat kepolisian Negara Republik Indonesia sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

G. Upaya-Upaya Paksa Pada Tahap Penyidikan

Negara di beri wewenang melakukan hukum pembuktian perkara tindak pidana dengan cara-cara yang dibenarkan menurut undang-undang dan tidak memberikan rasa ketidak-adilan khususnya terhadap tersangka dan terdakwa. Suatu Negara harus objektif dan selektif menggunakan cara-cara tersebut sesuai kebutuhan pembuktian dan kepentingan pembuktian sesuai dengan tingkat tahapan-tahapan pra-ajudikasi sebagaimana yang telah dijelaskan pada awal pembahasan mengenai tahapan-tahapan pra-ajudikasi.

Cara-cara tersebut dilakukan sesuai fungsi dan tempatnya maka akan sejalan diperoleh suatu kebenaran materiil terkait perkara tindak pidana, sebaliknya apabila cara-cara tersebut tidak dilakukan sesuai fungsi dan tempatnya maka akan diperoleh hasil kebenaran materiil yang tidak sesuai bunyi undang-undang yang diperoleh dari fakta-fakta hukum. Hal yang terakhir, tidak sedikit terjadi atau dapat dikatakan hampir setiap pembuktian terdapat permasalahan yang menimbulkan ketidak-adilan untuk tersangka dan terdakwa, sehingga dengan demikian tidak ada alasan untuk tersangka dan terdakwa untuk tidak melakukan upaya hukum yang disebut dengan pra-peradilan.

Apabila hal ini terjadi maka akan menjadi kerugian untuk penegak hukum karena apabila penegak hukum cermat dan objektif dalam melakukan

pembuktian, maka perkara tindak pidana yang berdasarkan fakta hukum dan sesuai bunyi undang-undang seharusnya lolos atau dapat diteruskan pada proses berikutnya, maka dengan adanya ketidak cermatan tersebut, proses pembuktian melalui system peradilan pidana tahap pra-ajudikasi menjadi terhambat.

Namun demikian keberadaan pra-peradilan memang sangat dan bahkan masih dibutuhkan, sepanjang pola-pola pembuktian oleh penegak hukum masih mengadopsi peninggalan belanda dan masih menempatkan posisi tersangka dan terdakwa adalah sudah pasti bersalah sebelum adanya putusan hakim pengadilan negeri.

Diperlukan kesepakatan-kesepakatan dari dan oleh aparat penegak hukum, akademisi dan masyarakat umum/sekumpulan masyarakat tentang bagaimana cara-cara yang dibenarkan terhadap upaya-upaya hukum pembuktian dalam penyelesaian perkara tindak pidana. Cara tersebut diantaranya adalah:

1. Penangkapan

Secara formal tindakan hukum berupa penangkapan diatur dalam pasal 16 KUHAP yaitu terkait siapa yang berhak melakukan penangkapan yaitu polisi selaku kapasitasnya sebagai penyelidik dan penyidik yang disesuaikan dengan fungsi dan wewenangnya yaitu penyelidik ketika melakukan proses hukum penangkapan untuk kepentingan penyelidikan

dan harus mendapat perintah dari penyidik serta penyidik melakukan penangkapan kepentingannya adalah untuk kepentingan penyidikan.

Perintah penangkapan dilakukan terhadap seorang yang di duga keras melakukan tindak pidana berdasarkan suatu bukti permulaan cukup sebagaimana di atur di dalam Pasal 17 KUHAP. Perintah penangkapan pada bunyi pasal ini adalah berlaku untuk penyidik yang harus mendapatkan perintah dari penyidik dan khususnya untuk penyidik dimana saat dilakukan penangkapan mewajibkan adanya bukti permulaan cukup yang menyatakan bahwa ia melakukan tindak pidana.

Penangkapan hanya dapat dilakukan selama waktu satu hari (1 kali 24 jam), sehingga meskipun pemeriksaan belum selesai apabila waktunya telah mencapai 24 jam, tersangka harus dilepaskan demi hokum, meskipun demikian jika memang terdapat alasan untuk kepentingan pemeriksaan lebih lanjut, tersangka dapat diberi tindakan penahanan sepanjang persyaratannya dapat dipenuhi.⁷⁸

Menjadi pertanyaan hokum, kapan seseorang dapat dikatakan melakukan tindak pidana? adalah seseorang tersebut telah memenuhi unsure-unsur delik atau tindak pidana atau perbuatan pidana. Seseorang tidak mungkin di tangkap apabila perbuatan dan dampak yang timbul dari perbuatannya (tindak pidana) tersebut adalah bukan suatu yang melawan hokum atau bertentangan dengan undang-undang yaitu tindak pidana.

⁷⁸ Muhammad Arif Setiawan, *Proses Peradilan Pidana Indonesia Dalam Perspektif Hak Asasi Manusia*, Thesis, Jakarta, Program Pasca Sarjana Universitas Indonesia, 1996, hlm. 185-186

Apabila yang dilakukan seseorang tersebut perbuatannya adalah melawan hukum tentu akan dilakukan upaya penangkapan pada akhirnya, sesuai standar operasional prosedur atau SOP di dalam Kepolisian.

Siapa seseorang yang dapat disebut melakukan tindak pidana untuk pada akhirnya dapat dilakukan upaya hukum penangkapan. Adalah bunyi pasal 1 butir 20 KUHAP yaitu penangkapan adalah:⁷⁹ 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. Orang yang ditangkap status hukumnya adalah wajib tersangka atau terdakwa

Dari perumusan tersebut, maka yang dimaksud dengan pengekangan sementara waktu kebebasan tersangka, tidak lain adalah pengekangan secara fisik atau *physical custody* yang berbeda dengan misalnya memberhentikan seseorang dijalan guna ditanyai, berarti penangkapan merupakan menempatkan seseorang di bawah pengawasan tertentu dan di tempat yang telah ditentukan.⁸⁰

Pasal 1 butir 14 KUHAP menyatakan tersangka adalah seorang yang karena perbuatannya atau keadannya, berdasarkan bukti permulaan patut

⁷⁹ Ramelan, *Hukum Acara Pidana Teori Dan Implementasi*, Jakarta, Sumber Ilmu Jaya, Cetakan Pertama, 2006, hlm. 84

⁸⁰ Kadri Husin & Bidi Rizki Husin, *Sistem Peradilan Pidana Di Indonesia*, Jakarta, Sinar Grafika, Cetakan Pertama, 2016, hlm. 95

diduga sebagai pelaku tindak pidana, sedangkan butir 15 menyebutkan bahwa terdakwa adalah seorang tersangka yang dituntut, diperiksa dan diadili di sidang pengadilan.

Makna kata patut diduga adalah keadaan normal penegak hukum sehingga timbul keyakinan untuk menduga atau menilai telah memenuhi unsure suatu tindak pidana pada diri seseorang tersebut, sehingga pada akhirnya dilakukan upaya hukum proses penangkapan berdasarkan bukti permulaan.

Minimal 2 alat bukti Bukti yang menjadi dasar pegangan penyidik atau penyidik dalam melakukan penangkapan adalah yang pada saat itu diperoleh di tempat kejadian perkara (tertangkap tangan) atau hasil dari proses-proses pengembangan pada saat penyelidikan atau penyidikan.

Apabila tertangkap tangan maka harus ada barang bukti yang disita terlebih dahulu untuk selanjutnya diuji apakah layak atau dapat dijadikan sebagai alat bukti. Namun sebagai pedoman dalam praktek biasanya didasarkan adanya keterangan saksi yang menunjukan tersangka sebagai pelakunya didukung alat bukti lain seperti alat bukti petunjuk berupa barang bukti dan sebagainya.⁸¹

Penyidik polisi adalah pihak yang berwenang melakukan proses penangkapan dan proses penangkapan tidak boleh dilakukan sewenang-wenang. Di dalam Peraturan Kapolri No 8 Tahun 2009 tentang

⁸¹ Ramelan, *Op. Cit, Hukum Acara Pidana Teori Dan Implementasi*, hlm. 85

Implementasi Prinsip dan Standart Hak Asasi Manusia Dalam Penyelenggaraan Tugas dan Kepolisian Negara Republik Indonesia pasal 17, ada standart-standart yang harus di lakukan penyidik polisi ketika melakukan penangkapan yaitu standart operasional prosedur dalam melakukan penangkapan, yaitu:⁸²

1. memberitahu/menunjukkan tanda identitasnya sebagai petugas Polri.
2. menunjukkan surat perintah penangkapan kecuali dalam keadaan tertangkap tangan.
3. memberitahukan alasan penangkapan.
4. menjelaskan tindak pidana yang dipersangkakan termasuk ancaman hukuman kepada tersangka pada saat penangkapan.
5. menghormati status hukum anak yang melakukan tindak pidana dan memberitahu orang tua atau wali anak yang ditangkap segera setelah penangkapan.
6. senantiasa melindungi hak privasi tersangka yang ditangkap; dan
7. memberitahu hak-hak tersangka dancara menggunakan hak-hak tersebut berupa hak untuk diam, mendapatkan bantuan hukum dan/atau didampingi oleh penasihat hukum, serta hak-hak lainnya sesuai KUHAP.

Setelah melakukan penangkapan, penyidik polisi wajib membuat berita acara penangkapan yang isinya adalah (Pasal 17 (2)):⁸³

1. nama dan identitas petugas yang melakukan penangkapan.
2. nama identitas yang ditangkap.
3. tempat, tanggal dan waktu penangkapan.
4. alasan penangkapan dan/atau pasal yang dipersangkakan;
5. tempat penahanan sementara selama dalam masa penangkapan.
6. keadaan kesehatan orang yang ditangkap.

Di dalam pasal 18 proses penangkapan, apabila yang ditangkap tidak mengerti bahasa yang dipergunakan petugas, maka wajib menghadirkan

⁸² <https://www.kontras.org/.../Perkap%20No%208%20tahun%2020...>

⁸³ <https://www.kontras.org/.../Perkap%20No%208%20tahun%2020...>

penerjemah. Bahasa yang digunakan disini tidak dijelaskan apa di dalam perkap, namun menurut penulis yang dimaksud disini adalah bahasa Indonesia. Di dalam pasal 21 disebutkan dalam melaksanakan tindakan penangkapan setiap anggota Polri wajib:⁸⁴

1. Memahami peraturan perundang-undangan terutama mengenai kewenangan dan tata cara untuk melakukan penangkapan serta batasan-batasan kewenangan tersebut.
2. Memiliki kemampuan teknis penangkapan yang sesuai hukum.
3. Menerapkan prosedur-prosedur yang harus dipatuhi untuk tindakan persiapan, pelaksanaan dan tindakan sesudah penangkapan.
4. Bersikap profesional dalam menerapkan taktis penangkapan, sehingga bertindak manusiawi, menyangkut waktu yang tepat dalam melakukan penangkapan, cara-cara penangkapan terkait dengan kategori-kategori yang ditangkap seperti anak-anak, orang dewasa dan orang tua atau golongan laki-laki dan perempuan serta kaum rentan.

2. Tertangkap Tangan

Tertangkap tangan adalah tertangkapnya seseorang pada waktu sedang melakukan tindak pidana, atau segera sesudahnya beberapa saat tindak pidana itu dilakukan, atau sesaat kemudian diserukan oleh khalayak ramai sebagai orang yang melakukannya atau apabila sesaat kemudiannya padanya ditemukan benda yang dipergunakan untuk melakukan tindak pidana itu yang menunjukkan bahwa ia adalah pelakunya atau turut melakukan atau membantu melakukan tindak pidana itu (pasal 1 butir 19 KUHAP).⁸⁵

3. Operasi Tangkap Tangan/OTT

Di dalam praktiknya, ada istilah operasi tangkap tangan atau OTT.

Hal ini sebagaimana yang di jalankan lembaga penegak hukum Komisi

Pemberantasan Korupsi atau KPK di dalam melakukan penegakan hukum

⁸⁴ <https://www.kontras.org/.../Perkap%20No%208%20tahun%2020...>

⁸⁵ H.M.A. Kuffal, *Peneapan KUHAP Dalam Praktik Hukum*, Malang, UMM Press, Edisi Kelima, Cetakan keenam, 2004, hlm. 62

korupsi. Apabila mengacu pada ketentuan KUHAP, istilah OTT tidak di atur dalam sebuah norma hukum yaitu KUHAP.

Sedangkan KUHAP hanya mengatur Tertangkap Tangan di dalam pasal 1 angka 19 dan penangkapan pada pasal 1 angka 20. Hal yang demikian, tentu menimbulkan multi-tafsir baik untuk masyarakat maupun terhadap mereka yang berkepentingan langsung yaitu yang terkena operasi tangkap tangan atau OTT.

Sebelum adanya operasi tangkap tangan, KPK dengan segala kewenangannya berhak melakukan penyadapan dan dari proses penyadapan tersebut, KPK kemudian melakukan operasi tangkap tangan. Jika kata "operasi" dipisahkan dari tangkap tangan, maka adalah tangkap tangan.

Kuhap hanya mengenal tertangkap tangan, artinya ada awalan "ter". Awalan "ter" berfungsi membentuk kata sifat dan kata kerja pasif. Apabila hal ini, di kaitkan dengan hukum maka kata sifat dan kata kerja pasif adalah bagian yang tak terpisahkan dengan pemaknaan penyadapan karena seseorang apabila ingin melakukan operasi tangkap tangan harus ada maksud sehingga tujuannya menjadi objektif. Maksud dan tujuan disinilah yang harus di maknai, bahwa ada serangkaian tindakan sebelum melakukan tangkap tangan, yaitu penyadapan.

Penyadapan sendiri, juga mengalami problem karena apakah KPK memiliki dasar hukum melakukan penyadapan. Menurut Wakil Ketua

Komisi Pemberantasan Korupsi, mesin yang digunakan KPK untuk melakukan penyadapan sebelum melakukan operasi tangkap tangan/OTT di stel untuk jangka waktu 30 hari, lewat 30 hari maka tidak akan di sadap.⁸⁶ Sebuah operasi yang rahasia, terukur dan jarang korbannya bisa selamat dari tuduhan karena didasari dengan proses yang panjang ketika KPK mengendus adanya aroma korupsi.⁸⁷ Makna kata “operasi” adalah:⁸⁸ pelaksanaan rencana yang telah dikembangkan.

Yang dimaksud disini adalah pengembangan dari adanya atau hasil penyadapan. Makna kata operasi tangkap tangan apabila dilihat dari hokum acara pidana menimbulkan kerancuan. Di dalam pasal 111 KUHAP, di atur mengenai tentang dalam hal tertangkap tangan setiap orang berhak, sedangkan setiap orang yang mempunyai wewenang dalam tugas ketertiban, ketenteraman, dan keamanan umum wajib, menangkap tersangka guna diserahkan beserta atau tanpa barang bukti kepada penyelidik atau penyidik.

Jika demikian operasi tangkap tangan tidak bisa dipersamakan dengan tertangkap tangan, karena apabila mengacu pada ketentuan pasal 11, yang berhak melakukan operasi tangkap tangan adalah penyidik KPK. Disisi lain tertangkap tangan dapat di bebaskan kewajibannya kepada

⁸⁶ <https://nasional.sindonews.com/read/1243179/13/dpr-tanya-dasar-hukum-penyadapan-ini-jawaban-kpk-1506435658>

⁸⁷ <http://artikatalengkap.blogspot.co.id/2016/09/ott.html>

⁸⁸ kbbi.web.id/operasi

semua orang, khususnya yang mengetahui seseorang sedang melakukan tindak pidana, atau dengan segera sesudah beberapa saat tindak pidana itu dilakukan, atau sesaat kemudian diserukan oleh khalayak umum atau ramai sebagai orang yang melakukan tindak pidana.

Menurut penulis, hal yang lebih tepat adalah operasi penangkapan, karena yang berwenang dalam melakukan penangkapan adalah penyidik dari Instansi KPK. Selain itu karena berawal dari penyadapan kemudian hasil penyadapan tersebut ternyata benar-benar terjadi tindak pidana korupsi, maka kemudian dilakukanlah penangkapan.

Menurut penulis, istilah operasi tangkap tangan atau OTT ketika digunakan dalam penegakan hukum pidana korupsi ketika dihubungkan dengan ketentuan KUHAP yang menjadi landasan system peradilan pidana adalah cenderung menyimpang dari KUHAP.

Analisis penulis, mengapa ada OTT karena memiliki latar belakang adanya proses hukum penyadapan terlebih dahulu sehingga kemudian dilakukan Operasi Tangkap Tangan. KUHAP hanya mengatur mengenai Tertangkap Tangan sebagaimana di atur di dalam Pasal 1 angka 19.

Menurut Prof. Laica Marzuki bahwa Operasi Tangkap Tangan yang dilakukan oleh KPK bukan disebut sebagai operasi tangkap tangan karena operasi tangkap tangan tidak boleh di lalui dengan kegiatan penelitian

terlebih dahulu, beliau lebih menjelaskan bahwa hal ini disebut sebagai penangkapan.⁸⁹

Menurut Kepala Biro Hukum Komisi Pemberantasan Korupsi Setiadi, beliau mengatakan bahwa Operasi Tangkap Tangan tidak memerlukan adanya surat penangkapan karena beliau mengatakan tidak mungkin pada saat dilapangan harus membuat surat perintah penangkapan.⁹⁰

Menurut penulis, alasan demikian jelas dan cenderung hanya untuk kepentingan penyidik KPK saja dan ini pada akhirnya akan melegalkan tanpa kejelasan, sebab walaupun tidak ada perintah surat penangkapan, menurut penulis karena operasi tangkap tangan lebih kepada upaya mengamankan seseorang yang berdasarkan hasil penyadapan terdapat alat bukti cukup sehingga kemudian dilakukan operasi tangkap tangan.

Syarat penangkapan tentu harus dipenuhi yaitu sebagaimana diatur dalam pasal 18 ayat 1 yaitu memperlihatkan surat tugas serta memberikan kepada tersangka tentang surat perintah penangkapan tersebut, dimana di dalam isi surat perintah penangkapan tersebut harus mencantumkan atau menuliskan identitas tersangka dan menyebutkan alasan penangkapan

⁸⁹ <https://nasional.sindonews.com/read/1150717/13/mantan-hakim-konstitusi-kritik-istilah-ott-kpk-1477570152>

⁹⁰<http://nasional.kompas.com/read/2016/10/27/23390081/kpk.ott.tidak.mewajibkan.adanya.surat.penangkapan>

serta uraian singkat perkara kejahatan yang dipersangkakan serta tempat ia diperiksa.

Pada ayat (2) di dalam pasal yang sama disebutkan bahwa dalam hal tertangkap tangan, penangkap (baik penyelidik, penyidik, dan penyidik pembantu, serta masyarakat umumnya) dapat melakukan penangkapan tanpa surat perintah, dengan ketentuan penangkap harus segera menyerahkan tertangkap beserta barang bukti yang ada kepada penyidik atau penyidik pembantu terdekat. Pasal 19 ayat (1) KUHAP mengatur bahwa penangkapan sebagaimana diatur didalam pasal 17, dapat dilakukan untuk paling lama satu hari (24 jam).

Pada ayat (2) masih dalam pasal yang sama, bahwa terhadap tersangka pelaku pelanggaran tidak diadakan penangkapan kecuali dalam hal ia telah dipanggil secara sah dua kali berturut-turut tidak memenuhi panggilan itu (panggilan dari penyelidik, penyidik dan penyidik pembantu) tanpa alasan yang jelas.

Berarti terhadap pelaku tindak pidana pelanggaran tetap harus dipanggil terlebih dahulu, sebelum dilakukan penangkapan, karena dari pemanggilan tersebut, yang bersangkutan ternyata tidak memberikan alasan sah dan jelas, untuk tidak menghadiri pemanggilan dari penyidik.

Di dalam undang-undang narkotika No 35 Tahun 2009 pasal 76 (1), disebutkan bahwa untuk penangkapan dapat dilakukan paling lama 3x24 jam dihitung sejak surat penangkapan diterima oleh penyidik dan di ayat

(2) disebutkan bahwa tindakan tersebut dapat diperpanjang paling lama 3x 24 jam. Jelas hal ini adalah bertentangan di dalam KUHAP, di mana di dalam KUHAP hanya mensyaratkan penangkapan hanya dilakukan untuk paling lama satu hari atau 1 x 24 jam.

Menjadi pertanyaan apakah penyidik Komisi Pemberantasan Korupsi ketika melakukan penangkapan, harus mengikuti prosedur Standart Operasional Prosedur dalam melakukan penangkapan sebagaimana di atur di dalam Peraturan Kapolri No 8 Tahun 2009 tentang Implementasi Prinsip dan Standart Hak Asasi Manusia Dalam Penyelenggaraan Tugas dan Kepolisian Negara Republik Indonesia pasal 17.

Perkap ini bersifat internal artinya untuk kalangan anggota kepolisian yang bertindak sebagai penyidik kepolisian, bukan sebagai penyidik komisi pemberantasan korupsi, sehingga tidak ada keharusan untuk mengikuti SOP perkap tersebut, namun bukan berarti redaksi isi perkap tersebut tidak dapat di adopsi melalui peraturan KPK, terlebih untuk saat ini Komisi Pemberantasan Korupsi masih tertutup dengan SOP yang di milikinya.

4. Penahanan

Upaya hukum penahanan dari aparat penegak hukum dasarnya dapat dimulai sejak adanya proses hukum penangkapan atau sejak seseorang telah ditetapkan sebagai tersangka, atau statusnya sebagai terdakwa, dan sampai pemeriksaan di pengadilan serta pasca vonis putusan pengadilan

bersalah atau tidak. Pasal 1 butir 20 KUHAP menyatakan bahwa 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.

Lebih jelasnya diatur di dalam pasal 20 yaitu Angka (1) menyatakan bahwa Untuk kepentingan penyidikan, penyidik atau penyidik pembantu atas perintah penyidik sebagaimana yang dimaksud dalam pasal 11 KUHAP (disebutkan bahwa penyidik pembantu apabila ingin melakukan penahanan, wajib mendapat pelimpahan wewenang dari penyidik) agar dapat berwenang melakukan penahanan.

Ayat (2) dalam pasal yang sama, untuk kepentingan penuntutan, penuntut umum berwenang melakukan penahanan atau penahanan lanjutan, begitupun sebaliknya pada ayat (3) disebutkan bahwa untuk kepentingan pemeriksaan, hakim disidang pengadilan dengan penetapannya berwenang melakukan penahanan.

Tindakan penahanan hanya dapat dilakukan terhadap tersangka atau terdakwa yang berdasarkan bukti permulaan yang cukup diduga keras telah melakukan tindak pidana kejahatan yang diancam dengan pidana penjara lima tahun atau lebih meskipun demikian terdapat pengecualian

bahwa terdapat beberapa jenis tindak pidana yang ancaman pidananya kurang dari lima tahun dapat juga dilakukan penahanan.⁹¹

Dalam literatur hukum acara pidana di Indonesia syarat ini sering dinamakan sebagai syarat objektif.⁹² Pasal 21 KUHAP menyatakan untuk kepentingan penahanan lanjutan, terhadap tersangka atau terdakwa yang diduga keras melakukan tindak pidana berdasarkan bukti yang cukup. Dapat dilakukan (dilakukan penahanan) dengan syarat bahwat adanya kekhawatiran dari penyidik:

- a. Bahwa tersangka atau terdakwa akan melarikan diri
- b. Bahwa tersangka atau terdakwa akan merusak atau menghilangkan barang bukti dan
- c. Bahwa tersangka atau terdakwa akan mengulangi tindak pidana.

Jadi penahanan lanjutan disini lebih kepada syarat subjektif dari penyidik terhadap status seseorang terkait suatu tindak pidana, sehingga dalam hal (syarat di atas) tergantung penilaian penyidik selaku pihak berkepentingan melakukan penahanan. Menurut penulis alasan subjektif penyidik disini cenderung tidak mencerminkan makna system peradilan pidana, di mana system peradilan pidana setiap tindakan apapun harus di lakukan secara objektif.

⁹¹ Penjelasan pasal 21 (4 a dan b), sebagaimana yang dikutip oleh Muhammad Arif Setiawan, *Proses Peradilan Pidana Indonesia Dalam Perspektif Hak Asasi Manusia*, Thesis, Jakarta, Program Pasca Sarjana Universitas Indonesia, 1996, hal. 186-187

⁹² Muhammad Arif Setiawan, *Proses Peradilan Pidana Indonesia Dalam Perspektif Hak Asasi Manusia*, Thesis, Jakarta, Program Pasca Sarjana Universitas Indonesia, 1996, hal. 187

Alasan penyidik apabila ingin melakukan penahanan wajib mendapat perintah dari penyidik dan apabila penyidik dan penyidik ingin melakukan penahanan lanjutan, maka harus ada alat bukti yang cukup untuk dapat dilakukan penahanan. Pada ayat (2) disebutkan pada pasal yang sama yaitu 21 KUHP, bahwa penahanan atau penahanan lanjutan yang dilakukan penyidik atau penuntut umum terhadap tersangka atau terdakwa, tetap harus memberikan surat perintah penahanan atau dengan penetapan hakim, yang di dalamnya berisi identitas tersangka atau terdakwa dan menyebutkan alasan penahanan serta uraian singkat perkara kejahatan yang dipersangkakan atau didakwakan serta tempat ia ditahan.

Jadi baik penahanan atau penahanan lanjutan dari penyidik atau penuntut umum wajib memberikan surat perintah penahanan dengan disertai penetapan hakim dan menjelaskan identitas seseorang yang ditahan, alasan penahanan dan uraian singkat perkara kejahatan yang dilakukan, serta tempat ia ditahan dalam hal ini terkait proses penyelesaian perkara tindak pidana yang dilakukan.

Pada ayat (3) kemudian disebutkan bahwa surat perintah penahanan atau penahanan lanjutan atau penetapan dari hakim, wajib ditembuskan kepada pihak keluarga atau setidaknya pihak keluarga diberitahu akan penahanan atau penahanan lanjutan tersebut. Penahanan tersebut hanya dapat dikenakan terhadap tersangka yang melakukan tindak pidana dengan ancaman pidana penjara 5 tahun penjara dan melakukan tindak

pidana perbuatan dengan sebagaimana yang diatur di dalam KUHP yaitu dengan jenis perbuatan kejahatan diantaranya:

a. Pasal 282 ayat (3) KUHP tentang kejahatan kesusilaan

Bahwa Barang siapa menyiarkan, mempertunjukkan atau menempelkan di muka umum tulisan, gambaran atau benda yang melanggar kesusilaan, ataupun barang siapa dengan maksud untuk disiarkan, dipertunjukkan atau ditempelkan di muka umum, membikin, memasukkan ke dalam negeri, meneruskan mengeluarkannya dari negeri, atau memiliki persediaan, ataupun barang siapa secara terang-terangan atau dengan mengedarkan surat tanpa diminta, menawarkan, atau menunjuk sebagai bisa diperoleh, diancam, jika ada alasan kuat baginya untuk menduga bahwa tulisan, gambaran atau benda itu melanggar kesusilaan, dengan pidana paling lama sembilan bulan atau pidana denda paling banyak empat ribu lima ratus rupiah.⁹³

b. Pasal 296 KUHP

Bahwa Barang siapa dengan sengaja menyebabkan atau memudahkan perbuatan cabul oleh orang lain dengan orang lain, dan menjadikannya sebagai pencarian atau kebiasaan, diancam dengan pidana penjara paling lama satu tahun empat bulan atau pidana denda paling banyak lima belas ribu rupiah.⁹⁴

c. Pasal 335 ayat (1) KUHP

Bahwa Barang siapa secara melawan hukum memaksa orang lain supaya melakukan, tidak melakukan atau membiarkan sesuatu, dengan memakai kekerasan, sesuatu perbuatan lain maupun perlakuan yang tak menyenangkan, atau dengan memakai ancaman kekerasan, sesuatu perbuatan lain maupun perlakuan yang tak menyenangkan, baik terhadap orang itu sendiri maupun orang lain; diancam dengan pidana penjara paling lama satu tahun dan denda tiga ratus rupiah.⁹⁵

⁹³ *KUHP Kitab Undang-Undang Hukum Pidana*, Jakarta, Bumi Aksara, 2014, hlm.102

⁹⁴ *Ibid*, hlm.108

⁹⁵ *Ibid*, hlm. 121-122

d. Pasal 351 ayat (1) KUHP

Penganiayaan diancam dengan pidana penjara paling lama dua tahun delapan bulan atau pidana denda paling banyak empat ribu lima ratus rupiah.⁹⁶

e. Pasal 353 ayat (1) KUHP

Penganiayaan dengan rencana lebih dahulu, diancam dengan pidana penjara paling lama empat tahun.⁹⁷

f. Pasal 372 KUHP

Bahwa Barang siapa dengan sengaja dan melawan hukum memiliki barang sesuatu yang seluruhnya atau sebagian adalah kepunyaan orang lain, tetapi yang ada dalam kekuasaannya bukan karena kejahatan diancam karena penggelapan, dengan pidana penjara paling lama empat tahun atau pidana denda paling banyak sembilan ratus rupiah.⁹⁸

g. Pasal 378 KUHP

Barang siapa dengan maksud untuk menguntungkan diri sendiri atau orang lain secara melawan hukum, dengan memakai nama palsu atau martabat palsu, dengan tipu muslihat, ataupun rangkaian kebohongan, menggerakkan orang lain untuk menyerahkan barang sesuatu kepadanya, atau supaya memberi hutang maupun menghapuskan piutang diancam karena penipuan dengan pidana penjara paling lama empat tahun.⁹⁹

h. Pasal 379 a KUHP

Barang siapa menjadikan sebagai mata pencarian atau kebiasaan untuk membeli barang-barang, dengan maksud supaya tanpa pembayaran seluruhnya memastikan penguasaan terhadap barang-

⁹⁶ *Ibid*, hlm. 125

⁹⁷ *Ibid*, hlm. 126

⁹⁸ *Ibid*, hlm. 132

⁹⁹ *Ibid*, hlm. 133

barang itu untuk diri sendiri maupun orang lain diancam dengan pidana penjara paling lama empat tahun.¹⁰⁰

i. Pasal 453 KUHP

Diancam dengan pidana penjara paling lama dua tahun delapan bulan, seorang nakoda kapal Indonesia yang sesudah dimulai penerimaan atau penyewaan kelasi. tetapi sebelum perjanjian habis dengan sengaja dan melawan hukum menarik diri dari pimpinan kapal itu.¹⁰¹

j. Pasal 454 KUHP

Diancam, karena melakukan desersi, dengan pidana penjara paling lama satu tahun empat bulan, seorang kelasi yang, bertentangan dengan kewajibannya menurut persetujuan kerja, menarik diri dari tugasnya di kapal Indonesia, jika menurut keadaan di waktu melakukan perbuatan, ada kekhawatiran timbul bahaya bagi kapal, penumpang atau muatan kapal itu.¹⁰²

k. Pasal 455 KUHP

Diancam karena melakukan desersi biasa, dengan pidana penjara paling lama empat bulan dua minggu, seorang anak buah kapal kapal Indonesia, yang dengan sengaja dan melawan hukun tidak mengikuti atau tidak meneruskan perjalanan yang telah di setujuinya.¹⁰³

l. Pasal 459 KUHP

Seorang penumpang kapal Indonesia yang di atas kapal menyerang nakoda, melawannya dengan kekerasan atau ancaman

¹⁰⁰ *Ibid*, hlm. 133

¹⁰¹ *Ibid*, hlm. 160

¹⁰² *Ibid*, hlm. 160

¹⁰³ *Ibid*, hlm. 160

kekerasan, dengan sengaja merampas kebebasannya untuk bergerak atau seorang anak buah kapal Indonesia yang di atas kapal dalam pekerjaan berbuat demikian terhadap orang yang lebih tinggi pangkatnya, diancam karena melakukan insubordinasi dengan pidana penjara paling lama dua tahun delapan bulan.¹⁰⁴

m. Pasal 480 KUHP

Diancam dengan pidana penjara paling lama empat tahun atau pidana denda paling banyak sembilan ratus rupiah:

- 1) barang siapa membeli, menyewa, menukar, menerima gadai, menerima hadiah, atau untuk menarik keuntungan, menjual, menyewakan, menukarkan, menggadaikan, mengangkut, menyimpan atau menyembunyikan sesuatu benda, yang diketahui atau sepatutnya harus diduga bahwa diperoleh dari kejahatan penadahan;
- 2) barang siapa menarik keuntungan dari hasil sesuatu benda, yang diketahuinya atau sepatutnya harus diduga bahwa diperoleh dari kejahatan.¹⁰⁵

n. Pasal 506 KUHP

Barang siapa menarik keuntungan dari perbuatan cabul seorang wanita dan menjadikannya sebagai pencarian, diancam dengan pidana kurungan paling lama satu tahun.¹⁰⁶ Pada pasal 22 KUHP di jelaskan bahwa terkait penahanan, undang-undang mengatur jenis-jenis penahanan dan hal ini tergantung penilaian penyidik, namun menurut penuls tetap, bahwa penilaian tersebut harus didasarkan alasan yang objektif.

Angka (2) mengatur tentang jenis penahanan rumah yaitu dilaksanakan dirumah tempat tinggal atau rumah kediaman tersangka

¹⁰⁴ *Ibid*, hlm. 161

¹⁰⁵ *Ibid*, hlm. 172

¹⁰⁶ *Ibid*, hlm. 184

atau terdakwa dengan mengadakan pengawasan terhadapnya untuk menghindarkan segala sesuatu yang dapat menimbulkan kesulitan dalam penyidikan, penuntutan atau pemeriksaan di sidang pengadilan.

Ayat (3) mengatur tentang jenis penahanan kota yaitu di laksanakan di kota tempat tinggal atau kediaman tersangka atau terdakwa, dengan kewajiban bagi tersangka atau terdakwa melapor diri pada waktu yang ditentukan dalam hal ini oleh penyidik. Ayat (4) menyatakan bahwa masa penangkapan dan atau penahanan dikurangkan seluruhnya dari pidana yang dijatuhkan.

Hal ini mengandung maksud bahwa jika ia sebelum di vonis pidana, telah menjalani penahanan selama 4 bulan misalnya, dan pada saat divonis di pengadilan di vonis 3 tahun 4 bulan, maka vonis itu dikurangi dengan masa penahanannya 4 bulan yang tadi. Untuk penahanan kota pengurangan tersebut seperlima dari jumlah lamanya waktu penahanan dan penahanan rumah adalah sepertiga dari jumlah lamanya waktu penahanan.

Hal ini secara otomatis harus dijalankan oleh Jaksa Penuntut Umum pada saat dikeluarkannya vonis hakim atau setelah mendapat salinan vonis putusan pengadilan. Namun demikian, penyidik, penuntut umum dan hakim berwenang mengalihkan jenis penahanan yang satu kepada jenis penahanan lainnya (pasal 23 ayat (1)

KUHAP), dengan ketentuan di buat surat perintah tersendiri atau penetapan hakim yang tembusannya diberikan kepada tersangka atau terdakwa serta keluarganya dan kepada instansi yang berkepentingan.

Pasal 24 KUHAP menyatakan bahwa perintah penahanan yang diberikan oleh Penyidik sebagaimana yang dimaksud di dalam pasal 20 KUHAP adalah berlaku paling lama 20 hari (ayat 1) dan dapat diperpanjang oleh penuntut umum paling lama empat puluh hari (ayat 2), ketentuan ini tidak menutup kemungkinan bahwa tersangka dapat dikeluarkan dari tahanan sebelum berakhir waktu penahanan, apabila kepentingan pemeriksaan sudah terpenuhi.

Pasal 25 KUHAP mengatur tentang penahanan yang dilakukan oleh penuntut umum yaitu paling lama dua puluh hari (ayat 1), hal ini dapat diperpanjang oleh ketua pengadilan negeri yang berwenang guna kepentingan pemeriksaan yang belum selesai paling lama tiga puluh hari (ayat2), ketentuan ini tidak menutup kemungkinan bahwa tersangka dapat dikeluarkan dari tahanan sebelum berakhir waktu penahanan tersebut, apabila kepentingan pemeriksaan sudah terpenuhi.

Pasal 26 KUHAP ayat (2) terkait kepentingan penahanan, maka hakim pengadilan negeri guna kepentingan pemeriksaan, berwenang mengeluarkan surat perintah penahanan untuk paling lama tiga puluh hari (ayat 1), apabila kepentingan pemeriksaan belum selesai, maka

dapat diperpanjang oleh ketua pengadilan negeri yang bersangkutan untuk paling lama enam puluh hari.

Ketentuan ini tidak menutup kemungkinan bahwa terdakwa dapat dikeluarkan dari tahanan sebelum berakhir waktu penahanan tersebut, apabila kepentingan pemeriksaan sudah terpenuhi. Pasal 28 KUHAP, hakim mahkamah agung yang mengadili perkara pidana, guna kepentingan pemeriksaan kasasi berwenang mengeluarkan surat perintah penahanan untuk paling lama lima puluh hari (ayat 1), apabila kepentingan pemeriksaan belum selesai, maka dapat diperpanjang oleh Ketua Mahkamah Agung untuk paling lama enam puluh hari (ayat 2).

Ketentuan ini tidak menutup kemungkinan bahwa terdakwa dapat dikeluarkan dari tahanan sebelum berakhir waktu penahanan tersebut, apabila kepentingan pemeriksaan sudah terpenuhi (ayat 3). Setelah waktu seratus hari sepuluh hari walaupun perkara tersebut belum diputus, terdakwa harus sudah dikeluarkan dari tahanan demi hukum.

Pasal 29 ayat (1) KUHAP mengatur ketentuan khusus bahwa terhadap pasal 24, 25, 26, 27, 28, penahanan tersangka dan terdakwa, untuk perpanjangan penahanan dapat menyesuaikan kondisi berdasarkan alasan yang patut dan tidak dapat dihindarkan karena:¹⁰⁷

- a. Tersangka atau terdakwa menderita gangguan fisik atau mental yang berat, yang dibuktikan dengan surat keterangan dokter.

¹⁰⁷ KUHAP Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana, Surabaya, Karya Anda, hlm. 20

b. Perkara yang diperiksa diancam dengan pidana penjara lebih Sembilan tahun.

Perpanjangan tersebut pada ayat (1) diberikan untuk paling lama tiga puluh hari dan dalam penahanan tersebut masih diperlukan, dapat diperpanjang lagi untuk paling lama tiga puluh hari.¹⁰⁸

Perpanjangan penahanan tersebut atas dasar permintaan dan laporan pemeriksaan dalam tingkat:

- a. Penyidikan dan penuntutan diberikan oleh ketua Pengadilan Negeri
- b. Pemeriksaan di pengadilan negeri diberikan oleh ketua pengadilan tinggi
- c. Pemeriksaan banding diberikan oleh Mahkamah Agung
- d. Pemeriksaan kasasi diberikan oleh Ketua Mahkamah Agung.¹⁰⁹

Semua proses ini dilakukan dengan cara bertahap dan dengan penuh tanggung jawab (pasal 29 ayat (4) KUHAP). Ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (2) tidak menutup kemungkinan dikeluarkannya tersangka atau terdakwa dari tahanan sebelum berakhir penahanan tersebut, jika kepentingan pemeriksaan sudah terpenuhi (pasal 29 ayat (5) KUHAP).

Setelah enam puluh hari, walaupun perkara tersebut belum selesai diperiksa atau belum diputus, tersangka atau terdakwa harus sudah dikeluarkan dari tahanan demi hokum (pasal 29 ayat (6) KUHAP). Terhadap perpanjangan penahanan tersebut, tersangka atau terdakwa berhak mengajukan keberatan dalam tingkat.¹¹⁰

- a. Penyidikan dan penuntutan kepada ketua pengadilan tinggi

¹⁰⁸ *ibid*, hlm. 20

¹⁰⁹ *Ibid*, hlm. 20

¹¹⁰ *Ibid*, hlm. 20-21

- b. Pemeriksaan pengadilan negeri dan pemeriksaan banding kepada Ketua Mahkamah Agung.

Apabila terkait tenggang waktu penahanan atau perpanjangan penahanan ternyata tidak sah, maka tersangka atau terdakwa berhak meminta ganti kerugian melalui proses sidang gugatan pra-peradilan (pasal 30 KUHAP). Atas permintaan tersangka atau terdakwa, bahwa penyidik, penuntut umum atau hakim dapat mengadakan penangguhan penahanan dengan atau tanpa jaminan uang atau jaminan orang, berdasarkan syarat yang ditentukan undang-undang (pasal 31 ayat (1) KUHAP).

Karena jabatannya penyidik atau penuntut umum atau hakim sewaktu-waktu dapat mencabut penangguhan penahanan dalam hal tersangka atau terdakwa melanggar syarat sebagaimana yang dimaksud ayat (2). Harus dipahami bahwa ketika melakukan penahanan di dalam Perkap No 8 Tahun 2009, penyidik polisi yang melakukan penahanan dilarang untuk:¹¹¹

1. Menyalahgunakan kewenangan investigasi untuk melakukan tindakan siksaan badan terhadap seseorang.
2. melakukan ancaman atau tindakan kekerasan fisik, psikis dan/atau seksual terhadap tersangka untuk mendapatkan keterangan, pengakuan.
3. melakukan tindakan pelecehan, penghinaan atau tindakan lain yang dapat merendahkan martabat manusia; dan meminta sesuatu atau melakukan pemerasan terhadap tahanan

¹¹¹ <https://www.kontras.org/.../Perkap%20No%208%20tahun%2020...>

5. Penggledahan

Penyidik melakukan penggledahan untuk kepentingan penyidikan, dan untuk hal tersebut penyidik dapat melakukan penggledahan rumah atau penggledahan pakaian atau penggledahan badan menurut tata cara yang telah ditentukan oleh undang-undang (Pasal 32 KUHAP).

Tidak semua manusia dapat memasuki sebuah pekarangan rumah, memeriksa anggota tubuh orang lain dan kepemilikan barang orang lain, tanpa ada alasan hukum yang kuat dan di benarkan oleh undang-undang karena penyidik melakukan penggledahan adalah untuk mencari benda yang diduga sebagai barang bukti.

Oleh karena itu keberadaan penyidik dalam melakukan penggledahan adalah kepentingan untuk penyidikan terkait suatu proses penyelesaian perkara tindak pidana pada tahap penyidikan. Maka dari itu sekalipun penyidik kepolisian atau kejaksaan (untuk kasus korupsi) dibenarkan melakukan penggledahan, tetap harus menjunjung tinggi perhormatan hak-hak asasi manusia yang melekat secara langsung atau tidak langsung pada diri tersangka.

Kaitannya dengan penggledahan penyidik harus memiliki tolok ukur penggledahan, alasan-alasan penggledahan dan sasaran objek-objek yang akan dilakukan penggledahan. Tentu hal tersebut harus memenuhi syarat-

syarat yang ditentukan oleh undang-undang. Adapun syarat-syarat penggledahan telah diatur di dalam pasal 33 KUHAP yaitu:¹¹²

- a. Dengan surat izin Ketua Pengadilan negeri setempat, penyidik dalam melakukan penyidikan dapat mengadakan penggledahan.
- b. Dalam hal yang diperlukan atas perintah tertulis dari penyidik, petugas kepolisian Negara republic Indonesia dapat memasuki rumah.
- c. Setiap memasuki rumah harus disaksikan oleh dua orang saksi dalam hal tersangka atau penghuni menyetujui.
- d. Setiap kali memasuki rumah harus disaksikan kepala desa atau ketua lingkungan dengan dua orang saksi, dalam hal tersangka atau penghuni menolak untuk hadir
- e. Dalam waktu dua hari setelah memasuki dan atau menggledah rumah, harus dibuat suatu berita acara dan turunannya disampaikan kepada pemilik atau penghuni rumah yang bersangkutan.

Dalam keadaan mendesak dan tidak memungkinkan mendapat surat izin lebih dahulu, dengan tidak megurangi pasal 34 KUHAP, penyidik dapat melakukan penggledahan pada:¹¹³

- a. Pada halaman rumah tersangka bertempat tinggal, berdiam atau ada dan yang ada di atasnya.
- b. Pada setiap tempat lain tersangka bertempat tinggal, berdiam atau ada.
- c. Di tempat tindak pidana dilakukan atau terdapat bekasnya
- d. Di tempat penginapan dan tempat umum lainnya.

Ketika penyidik melakukan penggledahan sebagaimana yang dimaksud di dalam pasal 34 ayat (1), seorang penyidik tidak diperkenankan memeriksa atau menyita surat, buku dan tulisan lain yang tidak merupakan benda yang berhubungan dengan tindak pidana yang bersangkutan, kecuali benda yang berhubungan dengan tindak pidana yang bersangkutan atau yang diduga telah dipergunakan untuk melakukan tindak pidana tersebut dan untuk itu wajib segera melaporkan kepada ketua pengadilan negeri setempat guna memperoleh persetujuannya.¹¹⁴

¹¹² *Op. Cit, KUHAP Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana*, hlm. 22

¹¹³ *Ibid*, hlm. 22

¹¹⁴ *Ibid*, hlm. 22

Kecuali dalam hal tertangkap tangan, penyidik tidak di perkenankan untuk memasuki:¹¹⁵

- a. Ruang di aman sedang berlangsung sidang mejelis permusyawaratan rakyat, dewan perwakilan rakyat, dan dewan perwakilan rakyat daerah.
- b. Tempat dimana sedang berlangsung ibadah dan atau upacara keagamaan.
- c. Ruang dimana sedang berlangsung sidang pengadilan.

Dalam hal penyidik melakukan penggledahan rumah di luar daerah hukumnya, dengan tidak mengurangi ketentuan tersebut dalam Pasal 33, maka penggledahan tersebut harus diketahui oleh ketua pengadilan negeri dan didampingi oleh penyidik dari daerah hokum di mana penggledahan itu dilakukan.¹¹⁶ Standart Operasional Prosedur/SOP dalam melakukan penggledahan rumah adalah telah di atur di dalam Peraturan Kapolri No 8 Tahun 2009 pasal 33 yaitu:¹¹⁷

- a. Melengkapi administarsi penyidikan
- b. Memberitahukan ketua lingkungan setempat tentang kepentingan dan sasaran pengeledahan.
- c. Memberitahukan penghuni tentang kepentingan dan sasaran penggedahan.
- d. Menunjukkan surat perintah tugas dan/atau kartu identitas petugas.
- e. Melakukan pengeledahan untuk mendapatkan barang atau orang dengan cara yang teliti, sopan, etis dan simpatik dan harus didampingi oleh penghuni.
- f. Melakukan tindakan pengeledahan sesuai dengan teknik dan taktik pemeriksaan untuk kepentingan tugas sesuaidengan batas kewenangannya.
- g. Menerapkan taktik pengeledahan untuk mendapatkan hasil seoptimal mungkin, dengan cara yang sedikit mungkin menimbulkan

¹¹⁵ *Ibid*, hlm. 23

¹¹⁶ *Ibid*, hlm. 23

¹¹⁷ <https://www.kontras.org/.../Perkap%20No%208%20tahun%2020...>

kerugian atau gangguan terhadap pihak yang digeledah atau pihak lain.

- h. Dalam hal petugas mendapatkan benda atau orang yang dicari, tindakan untuk mengamankan barang bukti wajib disaksikan oleh pihak yang digeledah atau saksi dari ketua lingkungan;
- i. Menyampaikan terima kasih atas terlaksananya penggeledahan; dan
- j. Membuat berita acara penggeledahan yang ditandatangani oleh petugas, pihak yang digeledah dan para saksi.

Pasal 37 KUHAP menyebutkan bahwa pada waktu menangkap tersangka, *penyelidik* hanya berwenang menggeledah pakaian termasuk benda yang di bawanya serta, apabila terdapat dugaan keras dengan alasan yang cukup bahwa pada tersangka tersebut terdapat benda yang dapat disita (pasal 37 ayat 1 KUHAP).¹¹⁸ Pada ayat (2) nya menyebutkan bahwa pada waktu menangkap tersangka atau dalam hal tersangka sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) di bawa ke penyidik, penyidik berwenang menggeledah pakaian dan atau menggeledah badan tersangka.¹¹⁹

Menurut Prof. Rusli Muhammad:¹²⁰ bahwa penggeledahan badan itu meliputi pula pemeriksaan rongga badan, penggeledahan badan terhadap wanita dilakukan oleh pejabat wanita, dalam hal ini, penyidik berpendapat perlu dilakukan pemeriksaan rongga badan, penyidik meminta bantuan kepada kepada pejabat kesehatan.

¹¹⁸ *Op.Cit, KUHAP Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana*, hlm. 23

¹¹⁹ *Ibid*, hlm. 23

¹²⁰ Rusli Muhammad, *Hukum Acara Pidana Kontemporer*, Bandung, Citra Aditya Bakti, 2007, hlm. 44

Di dalam melakukan penggeledahan badan ada standart operasional prosedur/SOP yang harus dilakukan oleh penyidik polisi sebagaimana di atur di dalam Perkap No 8 Tahun 2009, pasal 32 yaitu:¹²¹

- a. Memberitahukan kepentingan tindakan penggeledahan secara jelas dan sopan.
- b. Meminta maaf dan meminta kesediaan orang yang digeledah atas terganggunya hak privasi karena harus dilakukannya pemeriksaan.
- c. Menunjukkan surat perintah tugas dan/atau identitas petugas.
- d. Melakukan pemeriksaan untuk mencari sasaran pemeriksaan yang diperlukan dengan cara yang teliti, sopan, etis dan simpatik.
- e. Melakukan tindakan penggeledahan sesuai dengan teknik dan taktik pemeriksaan untuk kepentingan tugas yang di dalam batas kewenangannya.

6. Penyitaan

Pasal 1 ayat (16) KUHAP mengatur tentang upaya hukum Penyitaan yaitu serangkaian tindakan penyidik untuk mengambil alih dan atau menyimpan di bawah penguasaannya benda bergerak atau tidak bergerak, berwujud atau tidak berwujud untuk kepentingan pembuktian dalam penyidikan, penuntutan, dan peradilan.¹²²

Penyitaan hanya dapat dilakukan oleh penyidik dengan disertai surat izin ketua pengadilan negeri setempat (pasal 38 ayat (1) KUHAP) atau dengan kata lain tidak sembarang seorang bahkan penegak hukum dapat melakukan penyitaan.

¹²¹ <https://www.kontras.org/.../Perkap%20No%208%20tahun%2020...>

¹²² Rusli Muhammad, *Op.Cit, Hukum Acara Pidana Kontemporer* , hlm. 5

Penyitaan berasal dari kata “sita” yang dalam perkara pidana berarti penyitaan dilakukan terhadap barang bergerak/tidak bergerak milik seseorang, untuk mendapatkan bukti dalam perkara pidana.¹²³

Dalam Universal Declaration of Human Rights, hak milik orang dilindungi, hal ini tercantum dalam pasal 17 ayat (1) dan (2) sebagai berikut:

Everyone has the right to own property alone as well as in association with others, No one shall be arbitrarily deprived of his property

(Setiap orang berhak mempunyai milik baik sendiri maupun bersama-sama dengan orang lain). (Tiada seorang pun boleh dirampas miliknya dengan semena-mena).¹²⁴

Dalam keadaan mendesak dan sangat perlu sehingga penyidik harus segera bertindak dan tidak memungkinkan mendapatkan izin lebih dahulu, maka dengan tidak mengurangi ketentuan ayat (1), penyidik dapat melakukan penyitaan hanya atas benda bergerak dan untuk itu wajib segera melaporkan kepada ketua pengadilan negeri setempat guna memperoleh persetujuan dari ketua pengadilan negeri setempat.¹²⁵

Yang dapat dikenakan suatu tindakan hukum penyitaan adalah sebagaimana di atur di dalam pasal 39 (1) KUHAP:¹²⁶

- a. Benda atau tagihan tersangka atau terdakwa yang seluruh atau sebagian diduga diperoleh dari tindak pidana atau sebagai hasil dari tindak pidana
- b. Benda yang telah dipergunakan secara langsung untuk melakukan tindak pidana atau untuk mempersiapkannya
- c. Benda yang dipergunakan untuk menghalang-halangi penyidikan tindak pidana
- d. Benda yang khusus dibuat atau diperuntukan melakukan tindak pidana yang dilakukan

¹²³ Andi Sofyan&Abd. Asis, *Hukum Acara Pidana Suatu Pengantar*, Jakarta, Prenada Media Group, 2014, hlm. 155

¹²⁴ Andi Hamzah, *Hukum Acara Pidana Indonesia*, Jakarta, Sinar Grafika, Cetakan Kedelapan, 2014, hlm. 148

¹²⁵ *Op. Cit*, KUHAP Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana, Pasal 38 (2) hlm. 24

¹²⁶ *Ibid*, hlm. 24

- e. Benda lain yang mempunyai hubungan langsung dengan tindak pidana yang dilakukan.

Hal ini juga berlaku terhadap benda sitaan karena perdata atau karena perkara pailit, dapat disita untuk kepentingan penyidikan, penuntutan dan mengadili perkara pidana, sepanjang memenuhi ketentuan ayat (1).¹²⁷ Dalam hal tertangkap tangan, penyidik dengan kewenangannya dapat melakukan penyitaan benda dan alat yang ternyata atau yang patut diduga telah dipergunakan untuk melakukan tindak pidana atau benda lain yang dipakai sebagai barang bukti.¹²⁸

Dalam hal tertangkap tangan, penyidik berwenang menyita paket atau surat atau benda yang pengangkutannya atau pengirimannya dilakukan oleh kantor pos dan telekomunikasi, jawatan atau perusahaan komunikasi atau pengangkutan, sepanjang paket, surat atau benda tersebut diperuntukkan bagi tersangka atau yang berasal dari padanya dan untuk itu kepada tersangka dan atau kepada pejabat kantor pos dan telekomunikasi, jawatan atau perusahaan komunikasi atau pengangkutan yang bersangkutan, harus diberikan surat tanda penarimaan.¹²⁹

Pasal 42 KUHAP menyatakan penyidik yang berwenang memerintahkan kepada orang yang menguasai benda yang dapat disita, untuk segera menyerahkan benda tersebut kepada penyidik untuk kepentingan pemeriksaan dan kepada yang menyerahkan benda itu harus diberikan surat tanda penerimaan.¹³⁰

Pasaal 42 (2) KUHAP menyatakan bahwa surat atau tulisan lain hanya dapat diperintahkan untuk diserahkan kepada penyidik jika surat

¹²⁷ *Ibid*, hlm. 24

¹²⁸ *Ibid*, hlm. 24-25

¹²⁹ *Ibid*, hlm. 25

¹³⁰ *Ibid*, hlm. 25

atau tulisan itu berasal dari tersangka atau terdakwa atau ditujukan kepadanya atau kepunyaannya atau diperuntukan baginya atau jikalau benda tersebut merupakan alat untuk melakukan tindak pidana.¹³¹

Pasal 43 KUHAP mengatur tentang Penyitaan surat atau tulisan lain dari mereka yang berkewajiban menurut undang-undang untuk merahasiakannya, sepanjang tidak menyangkut rahasia Negara, hanya dapat dilakukan atas persetujuan mereka atau atas izin khusus ketua pengadilan negeri setempat kecuali undang-undang menentukan lain.¹³²

Pasal 44 ayat (1) dan (2) menyatakan bahwa Benda sitaan disimpan dalam rumah penyimpanan benda sitaan Negara dan penyimpanan benda sitaan dilaksanakan dengan sebaik-baiknya dan tanggung jawab atasnya ada pada pejabat yang berwenang sesuai dengan tingkat pemeriksaan dalam proses peradilan dan benda tersebut dilarang untuk dipergunakan oleh siapapun juga.¹³³

Rumah Penyimpanan benda sitaan Negara/RUPBASAN ketentannya diatur didalam Peraturan Pemerintah No 27 Tahun 1983. Ketentuan ini adalah mengikuti ketentuan pasal 44 KUHAP ayat (1) yaitu benda sitaan disimpan dalam rumah penyimpanan benda sitaan Negara. Namun demikian:¹³⁴

Dalam PP27/Tahun 1983 tentang ketentuan peralihan, pasal 39 disebutkan: Sebelum terbentuknya RUPBASAN berdasarkan peraturan pemerintah ini, penyimpanan benda sitaan dapat dilakukan dikantor Kepolisian Negara Republik Indonesia, dikantor kejaksaan negeri dan tempat-tempat lain, sesuai dengan ketentuan KUHAP; pengelolaan dan biaya penyimpanan benda sitaan sebagaimana di maksud dalam ayat (1), dilakukan dan dibebankan pada masing-masing instansi yang bersangkutan; Pejabat yang bertanggung-jawab atas penyimpanan benda sitaan sebagaimana yang dimaksud dalam ayat (1), wajib melaporkan

¹³¹ *Ibid*, hlm. 25

¹³² *Ibid*, hlm. 25

¹³³ *Ibid*, hlm. 22

¹³⁴ Syaiful Bakhri, *Hukum Pembuktian Dalam Praktik Peradilan Pidana*, Yogyakarta, Kerjasama antara (P3IH) Universitas Muhammadiyah Jakarta dengan Total Media, Cetakan I, 2009, hal. 202

setiap 6 (enam) bulan pada instansi dalam hal ini Direktorat Jendral Pemasyarakatan.¹³⁵

Apabila benda sitaan merupakan benda yang dapat lekas rusak atau yang membahayakan, sehingga tidak memungkinkan sampai adanya putusan pengadilan terhadap perkara yang bersangkutan sampai pada akhirnya memperoleh kekuatan hukum tetap atau pada akhirnya ternyata biaya penyimpanan benda tersebut menjadi tinggi, maka dengan persetujuan tersangka atau kuasanya dapat diambil tindakan. Tindakan tersebut adalah:¹³⁶

- a. Apabila perkara masih ada ditangan penyidik atau penuntut umum, benda tersebut dapat dijual lelang atau dapat diamankan oleh penyidik atau penuntut umum, dengan disaksikan oleh tersangka atau kuasanya
- b. Apabila perkara sudah ada ditangan pengadilan, maka benda tersebut dapat diamankan atau dijual lelang oleh penuntut umum atas izin hakim yang menyidangkan perkaranya dan disaksikan oleh terdakwa atau kuasanya.

Hasil pelelangan benda yang bersangkutan yang berupa uang di pakai sebagai barang bukti (pasal 45 (1) KUHAP).¹³⁷ Guna kepentingan pembuktian sedapat mungkin disisihkan sebagian kecil dari benda sebagaimana dimaksud dalam ayat (1).¹³⁸ Pasal 45 ayat (4) KUHAP menyatakan Benda sitaan bersifat terlarang atau dilarang untuk diedarkan, tidak termasuk ketentuan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1), dirampas untuk dipergunakan bagi kepentingan Negara atau untuk dimusnahkan.¹³⁹

¹³⁵ *Ibid*, hlm. 303-304

¹³⁶ *Ibid*, hlm. 26

¹³⁷ *Ibid*, hlm. 26

¹³⁸ *Ibid*, hlm. 26

¹³⁹ *Ibid*, hlm. 27

Menjadi pertanyaan hukum selanjutnya yaitu benda yang dikenakan penyitaan, Apakah dapat dikembalikan kepada orang atau kepada mereka dari siapa benda itu disita atau kepada mereka yang paling berhak?

Jawabannya adalah dapat, sepanjang:¹⁴⁰

- a. Kepentingan penyidikan dan penuntutan tidak memerlukan lagi.
- b. Perkara tersebut tidak jadi dituntut karena tidak cukup bukti atau ternyata tidak merupakan tindak pidana
- c. Perkara tersebut dikesampingkan untuk kepentingan umum atau perkara tersebut ditutup demi hokum, kecuali apabila benda itu diperoleh dari suatu tindak pidana atau yang dipergunakan untuk melakukan suatu tindak pidana.

Jika perkara sudah diputus dan apabila di dalam amar putusan pengadilan negeri, ternyata benda sitaan tidak dirampas untuk Negara, atau untuk dimusnahkan atau untuk dirusakkan sampai tidak dapat dipergunakan lagi atau jika masih diperlukan senbagai barang bukti dalam perkara lain, maka harus dikembalikan kepada orang atau kepada mereka yang disebut dalam putusan tersebut, kecuali jika menurut putusan hakim benda itu dirampas untuk Negara, untuk dimusnahkan atau dirusakkan sampai tidak dapat dipergunakan lagi atau jika benda tersebut masih diperlukan sebagai barang bukti dalam perkara lain.¹⁴¹

Sehingga penyitaan adalah benar-benar untuk kepentingan hokum saja, artinya untuk kepentingan pembuktian pada masing-masing tingkat pemeriksaan, sehingga kesan secara sewenang-wenang mengambil barang milik orang lain, dapat dihindari atau dikesamping.

Bentuk-bentuk penyitaan itu yaitu:¹⁴²

a. Penyitaan biasa dan cara-caranya

Penyitaan yang menggunakan atau melalui prosedur biasa yang menggunakan aturan umum penyitaan. Adapun tata cara pelaksanaan

¹⁴⁰ *Ibid*, hlm. 27

¹⁴¹ *Ibid*, hlm. 2

¹⁴² Rusli Muhammad, *Op. Cit, Hukum Acara Pidana Kontemporer*, hlm. 45-46

penyitaan tersebut yang biasa atau yang umum dapat dilakukan adalah sebagai berikut:

- 1) Harus ada surat izin penyitaan dari ketua pengadilan negeri
- 2) Memperlihatkan atau menunjukkan tanda pengenal
- 3) Memperlihatkan benda yang akan disita
- 4) Penyitaan dan memperlihatkan benda sitaan harus disaksikan oleh kepala desa atau ketua lingkungan dan dua orang saksi
- 5) Membuat berita avara penyitaan dan
- 6) Membungkus benda sitaan

b. Penyitaan dalam keadaan perlu dan mendesak

Hal yang dimaksud disini adalah Penyitaan tanpa menggunakan surat izin dari ketua pengadilan negeri, dilakukan pada benda bergerak sehingga wajib segera dilaporkan kepada ketua pengadilan negeri setempat guna memperoleh persetujuannya.

c. Penyitaan dalam keadaan tertangkap tangan

Suatu penyitaan yang dilakukan tanpa menggunakan surat izin dari ketua pengadilan negeri yang dilakukan ketika seseorang dalam keadaan tertangkap tangan terhadap benda dan alat sebagaimana ditentukan dalam Pasal 40 dan 41 KUHAP. Penyitaan dalam keadaan tertangkap tangan ini berdasarkan pasal 40 dikenakan terhadap benda dan alat:

- 1) Yang ternyata dipergunakan untuk melakukan tindak pidana atau benda dan alat yang patut diduga telah dipergunakan untuk melakukan tindak pidana dan
- 2) Atau benda lain yang dapat dipakai sebagai barang bukti.

Untuk penyidik tindak pidana narkotika dalam hal ini penyidik kepolisian atau penyidik badan narkotika nasional atau BNN yang melakukan penyitaan, dalam hal ini adalah wajib memberitahukan penyitaan kepada kepala kejaksaan negeri setempat dalam waktu paling lama 3x24 jam sejak dilakukan penyitaan dan tembusannya di sampaikan kepada ketua pengadilan negeri setempat, menteri, dan Kepala Badan Pengawas Obat dan Makanan sebagaimana di atur di dalam pasal 87 ayat (2) UU No 35 Tahun 2009 tentang Narkotika.

Disini artinya ada perbedaan yaitu kalau untuk tindak pidana umum, wajib menyampaikan terlebih dahulu kepada ketua pengadilan negeri setempat, tetapi untuk tindak pidana narkoba, memberitahukan terlebih dahulu ke kepala kejaksaan negeri setempat, baru kepada ketua pengadilan negeri setempat. Untuk lebih menyederhanakan makna penyitaan dalam hal ini adalah apa yang dapat dikenakan tindakan penyitaan adalah sebagai berikut:

- a. Benda tersebut adalah benda yang berasal dari tindak pidana
- b. Benda tersebut adalah hasil dari tindak pidana
- c. Benda tersebut adalah digunakan untuk melakukan tindak pidana.

Di dalam melakukan penyitaan terhadap benda atau barang ada standart operasional prosedur yang harus di jalankan penyidik polisi yaitu yang telah di atur di dalam Perkap No 8 Tahun 2009 yaitu:¹⁴³

- a. Melengkapi administrasi penyidikan.
- b. Melakukan penyitaan hanya terhadap benda yang ada hubungannya dengan penyidikan.
- c. Memberitahu tujuan penyitaan kepada pemilik.
- d. Menerapkan teknik dan taktik penyitaan sesuai dengan peraturan perundang-undangan.
- e. Merawat barang bukti yang disita sesuai dengan peraturan perundang-undangan.
- f. Menyimpan barang sitaan di rumah penyimpanan benda sitaan negara dan
- g. Membuat berita acara penyitaan dan menyerahkan tanda terima barang yang disita kepada yang menyerahkan barang yang disita.

¹⁴³ <https://www.kontras.org/.../Perkap%20No%208%20tahun%2020...>

7. Pemblokiran

Pemblokiran merupakan upaya paksa yang dilakukan oleh penegak hukum. Ketentuan pemblokiran tidak diatur di dalam Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana, namun di atur di dalam berbagai peraturan perundang-undangan lainnya yang mengatur ketentuan pidana, yaitu:

- a. Undang-Undang No 30 Tahun 2002 Tentang Komisi Pemberantasan Korupsi/KPK pasal 12 (1) huruf d yaitu memerintahkan kepada bank atau lembaga keuangan lainnya untuk memblokir rekening yang diduga hasil tindak pidana korupsi milik tersangka, terdakwa atau pihak yang terkait.
- b. Undang-Undang No 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi pasal 29 (4) yaitu penyidik, penuntut umum, dan hakim dapat meminta kepada bank untuk memblokir rekening simpanan milik tersangka atau terdakwa yang diduga hasil tindak pidana korupsi. Di dalam (5) disebutkan dalam hal hasil pemeriksaan terhadap tersangka atau terdakwa tidak diperoleh bukti yang cukup atas permintaan penyidik, penuntut umum, atau hakim, bank pada hari itu juga mencabut pemblokiran.
- c. Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika No 19 Tahun 2014 tentang Penanganan Situs Internet Bermuatan Negatif pasal 1 angka 1 yaitu Pemblokiran Situs Internet Bermuatan Negatif yang

selanjutnya disebut Pemblokiran adalah upaya yang dilakukan agar situs internet bermuatan negative tidak dapat diakses.

d. Undang-Undang No 8 Tahun 2010 Tentang, Pasal 71 (1) Penyidik, penuntut umum, atau hakim berwenang memerintahkan Pihak Pelapor untuk melakukan pemblokiran harta kekayaan yang diketahui atau patut diduga merupakan hasil tindak pidana dari setiap orang yang telah dilaporkan oleh PPATK kepada penyidik, kemudian tersangka dan terdakwa. Pemblokiran ini dilakukan paling lama 30 hari (kerja). Untuk Prosedur pemblokiran terhadap kejahatan tindak pidana pencucian uang, harus dilakukan secara tertulis dengan menyebutkan secara jelas tentang:

- 1) Nama dan jabatan penyidik, penuntut umum, atau hakim.
- 2) Identitas Setiap Orang yang telah dilaporkan oleh PPATK kepada penyidik, tersangka, atau terdakwa.
- 3) Alasan pemblokiran; tindak pidana yang disangkakan atau didakwakan.
- 4) Tempat Harta Kekayaan berada.an menyebukan secara jelas.

Kepentingan pemblokiran adalah untuk penyidikan, sehingga harus dilakukan dengan objektif. Yang diblokir adalah rekening di mana di dalamnya adalah hasil dari tindak pidana

Menurut Jaksa Komisi Pemberantasan Korupsi Yudi, bahwa upaya pemblokiran rekening tersangka O.C. Kaligis, adalah memiliki dasar hukum yaitu pasal 29 ayat 4 Undang-Undang pemberantasan tindak

pidana korupsi dan pasal 12 Undang-Undang Komisi Pemberantasan Korupsi, dan yudi mengatakan bahwa alasan pemblokiran tidak bisa di publikasikan karena menyangkut pokok materi perkara.¹⁴⁴

Menurut juru bicara Komisi Pemberantasan Korupsi Febridiansyah pemblokiran terhadap rekening tersangka novanto adalah kewenangan penyidik di mana hal itu sesuai dengan hokum acara dan menurut febridiansyah teknis pemblokiran tidak bisa di publikasikan, karena itu ranah penyidikan.¹⁴⁵ Pada kesempatan yang lain, penyidik polsek wolio mengajukan pemblokiran terhadap Bank Mega dan BRI Baubau atas kasus penipuan jamaah umroh PT. Dasyat Baitullah, di mana rekening tersebut di duga ada kaitannya dengan hasil penipuan.¹⁴⁶

Pemblokiran adalah Tindakan mencegah pentransferan, perubahan bentuk, penukaran, penempatan, pembagian, perpindahan, atau pergerakan dana untuk jangka waktu tertentu.¹⁴⁷ Dilihat dari beberapa contoh kasus di atas dan pengertian mengenai pemblokiran secara umum, maka pemblokiran dilakukan oleh pihak yang berwenang dan memiliki keahlian khusus.

Pemblokiran dalam konteks perkara tindak pidana adalah upaya penonaktifan atau penghentian dengan maksud mencegah perubahan-

¹⁴⁴ <https://www.cnnindonesia.com/nasional/20150827124816-12-74874/kpk-nilai-pemblokiran-rekening-oc-kaligis-berdasar-hukum>

¹⁴⁵ <http://hukum.rmol.co/read/2017/11/28/316204/KPK:-Pemblokiran-Rekening-Kewenangan-Penyidik->

¹⁴⁶ <http://keptonnews.com/index.php/2017/09/25/penyidik-ajukan-permohonan-pemblokiran-rekening-pt-dasyat-baitullah/>

¹⁴⁷ <https://www.kamusbesar.com/pemblokiran>

perubahan atau perpindahan-perpindahan suatu profil yang di dalamnya termasuk jenis huruf, angka dan bilangan terkait suatu tindak pidana yang terjadi dari satu tempat ke tempat lainnya dalam kurun waktu tertentu. Objektifnya adalah apa yang melandasai pemblokiran tersebut harus disampaikan oleh penyidik kepada pihak yang berwenang melakukan pemblokiran.

H. Pengertian Pra-Peradilan

Jalannya sistem peradilan pidana adalah wujud penegakan hukum dari penegak hukum dengan cara melaksanakan fungsi dan wewenangnya berdasarkan apa yang menjadi bunyi undang-undang untuk menciptakan keadilan dan ketertiban masyarakat. Sebagaimana di awal di dalam pembahasan bahwa menurut penulis, penegak hukum dapat memahami bunyi undang-undang itu apabila, menemukan, memahami dan mengaplikasikan asas yang tercantum di dalam undang-undang itu.

Penyelenggaraan peradilan sebagai upaya penegakan hukum pidana adalah suatu proses-poses hukum yang melibatkan berbagai komponen atau faktor-faktor yang dapat mewarnai sekaligus berperan menentukan proses-proses hukum itu.¹⁴⁸ Tentu, untuk mencapai semua itu, peran kepolisian, kejaksaan, hakim, di dalam system peradilan pidana harus bersinergi melalui penguatan fungsi dan wewenangnya.

¹⁴⁸ Rusli Muhammad, *Sistem Peradilan Pidana Indonesia*, Yogyakarta, UII Press, 2011, hlm.

Ketidaksinergian berkomunikasi dalam penegakan hukum mengakibatkan tujuan peradilan tidak tercapai sehingga timbul akibat hukum yang dapat dimanfaatkan tersangka untuk lolos dari upaya penegakan hukum, salah satunya yaitu melalui Upaya Hukum Pra-peradilan.

Keberadaan Pra-Peradilan, khususnya dalam system hokum pidana nasional Indonesia dilator belakangi karena penyidik, penyidik dan penuntut umum (yang dalam hal ini mewakili peran pemerintah) dalam melakukan upaya penegakan hokum melalui pembuktian terhadap dugaan terjadinya perkara tindak pidana, kurang mencerminkan perlindungan hak asasi manusia tersangka dan terdakwa di dalam hukum pembuktian terkait penyelesaian perkara tindak pidana.

Hal tersebut dapat dimaklumi karena hokum pidana di Indonesia khususnya Hukum pidana Forma (Hukum Acara) adalah merupakan warisan peninggalan Pemerintahan Kolonial Belanda, yang saat itu disebut dengan *Het Herziene Inlandsch Reglement* atau HIR.

Seiring berjalannya system pemerintahan dari pemerintahan orde lama sampai saat ini orde reformasi demokrasi, pengaturan tentang Pra-Peradilan mengalami perkembangan pesat dalam keberadaannya di dalam system hokum pidana nasional Indonesia, hal ini menurut penulis adalah suatu perkembangan yang baik, karena akan menampilkan jati diri atau ciri khas pengaturan hokum pidana yang berlandaskan Pancasila dan UUD 1945.

Pemerintah RI bersma DPR-RI berupaya melakukan pembaharuan hokum acara pidana dengan mencabut HIR dan menggantinya dengan undang-undang hokum acara pidana baru dengan perumusan pasal-pasal dan ayat-ayat yang menjamin pemberian perlindungan terhadap hak asasi manusia.¹⁴⁹ Istilah pra-peradilan secara harfiah diambil dari kata Pre-Trial, walaupun fungsi dan tujuan pre rial adalah meneliti apakah ada dasar hokum yang cukup untuk mengajukan penuntutan mengenai suatu perkara tuduhan pidana di hadapan pengadilan.¹⁵⁰

Pra-Peradilan Pidana adalah kewenangan hakim dalam menjalankan proses peradilan, di luar konteks Acara Pemeriksaan Biasa pada umumnya atau lebih singkatnya pra-peradilan berbeda dengan acara pemeriksaan biasa. Sebagaimana di atur di dalam KUHAP pasal 77, wewenang pra-peradilan adalah untuk:

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

Pasal 79 KUHAP menyebutkan bahwa pemeriksaan tentang sah atau tidaknya penangkapan atau penahanan, di ajukan oleh tersangka, keluarga atau kuasanya kepada ketua pengadilan negeri dengan menyebutkan alasan-

¹⁴⁹ H.M.A. Kuffal, *Penerapan KUHAP Dalam Praktik Hukum*, Malang, Penerbitan Universitas Muhammadiyah Malang, Cetakan keenam, 2004, hlm. 273

¹⁵⁰ Darwan Prints, *Hukum Acara Pidana Dalam Praktik*, Jakarta, Djambatan, hlm. 197

alasannya. Pasal 80 KUHAP menyebutkan bahwa permintaan untuk memeriksa sah atau tidaknya suatu penghentian penyidikan atau penuntutan dapat diajukan oleh penyidik atau penuntut umum atau pihak ketiga yang berkepentingan kepada ketua pengadilan negeri dengan menyebutkan alasannya.

Pasal 81 KUHAP menyebutkan bahwa Permintaan ganti kerugian dan atau rehabilitasi akibat tidak sahnya penangkapan atau penahanan atau akibat sahnya penghentian penyidikan atau penuntutan diajukan oleh tersangka atau pihak ketiga yang berkepentingan kepada ketua pengadilan negeri dengan menyebut alasannya.

Wewenang pra-peradilan sejatinya adalah bukan untuk menghambat penegakan hukum, karena pra-peradilan bukan memeriksa pokok utama perkara tindak pidana yang disidangkan di pengadilan negeri. Dari sisi lain wewenang pra-peradilan ini, walaupun tidak merupakan badan sendiri, merupakan kepentingan yang bermanfaat bagi kepentingan pengawasan terhadap perlindungan hak-hak tersangka/terdakwa/terpidana.¹⁵¹

Sifat dan atau fungsi pra-peradilan yang khas, spesifik dan karakteristik tersebut akan menjembatani pada usaha pencegahan tindakan upaya paksa sebelum seorang diputus oleh pengadilan, pencegahan tindakan yang merampas kemerdekaan setiap warga Negara, pencegahan atas tindakan yang melanggar hak-hak asasi manusia tersangka/terdakwa, agar segala sesuatunya

¹⁵¹ M. Hanafi Asnawie, *Ganti Rugi Dan Rehabilitasi Menurut KUHAP*, Jakarta, PT. Pradnya Paramita, Cetakan Pertama, 1985, hlm. 15

berjalan atau berlangsung sesuai dengan hukum dan perundang-undangan yang berlaku dan sesuai dengan aturan main.¹⁵²

Sekalipun wewenang pra-peradilan tersebut belum pernah ada pada era HIR, namun wewenang pra-peradilan yang terdapat di dalam KUHAP tersebut, tidak menjadi masalah ataupun hambatan bagi pengadilan negeri, sebab dapat dikatakan, karena KUHAP sendiri memang dibentuk dalam situasi dan kondisi bagi kepentingan keserasian hubungan dan koordinasi atas dasar pandangan, bahwa proses penyelesaian perkara pidana itu sebagai satu rangkaian kesatuan atas dasar system peradilan pidana yang terpadu.¹⁵³

Terkait perkembangan KUHAP dalam hal wewenang lembaga pra-peradilan, Mahkamah Konstitusi memberikan putusannya No 21/PUU-XII/2014 yang menyatakan bahwa *penetapan tersangka, penggledahan, dan penyitaan masuk ranah objek praperadilan*. Menurut Satjipto Rahardjo ada 2(dua) tipe penggolongan hakim di Indonesia yaitu¹⁵⁴

1. tipe hakim yang apabila memeriksa terlebih dahulu menanyakan hati nuraninya atau mendengarkan putusan hati nuraninya dan kemudian mencari pasal-pasal dan peraturan untuk mendukung putusan itu; dan
2. tipe hakim yang apabila memutus terlebih dahulu berkonsultasi dengan kepentingan perutnya dan kemudian mencari pasal-pasal untuk memberikan legitimasi terhadap putusan perutnya.

Dalam mengadili perkara pidana, hakim harus:¹⁵⁵

1. Mempunyai pengetahuan yang memadai dalam ilmu hukum dan mau terus belajar tentang ilmu hukum, filsafat hukum, dan ilmu bantu hukum pidana lainnya.
2. Mempunyai keterampilan memadai dalam menerapkan hukum melalui hukum acara pidana.

¹⁵² Soeparmono, *Pra-Peradilan Dan Penggabungan Perkara Gugatan Ganti Kerugian Dalam KUHAP*, Bandung, Mandar Maju, 2003, hlm. 16

¹⁵³ *Ibid*, hlm. 16

¹⁵⁴ M. Syamsudin, *Budaya Hukum Hakim Berbasis Hukum Progresif*, Jakarta, Kencana, Cetakan Pertama, 2012, hlm. 156.

¹⁵⁵ Sri Sutatiek, *Menyoal Akuntabilitas Moral Hakim Pidana Dalam Memeriksa, Mengadili, Dan Memutus Perkara*, Yogyakarta, Aswaja Pressindo, 2013, hlm. 38

Putusan hakim yang menyidangkan praperadilan setidaknya harus memberikan dasar pertimbangan, yang dalam hal ini dapat dikelompokkan menjadi 2 yaitu:¹⁵⁶

1. Pertimbangan Yuridis adalah pertimbangan hakim yang didasarkan kepada fakta-fakta yang terungkap di dalam persidangan yang muncul dari alat-alat bukti atau hal-hal yang telah ditetapkan undang-undang sebelumnya dan
2. Pertimbangan non yuridis merupakan pertimbangan hakim yang didasarkan kepada fakta-fakta yang terungkap saat pemeriksaan berlangsung *yang sebelumnya tidak diatur di dalam undang-undang*.

Upaya hakim memeriksa dan memutus praperadilan dapat dikatakan sebagai upaya penegakan hukum karena adanya kesalahan prosedur administrasi oleh penegak hukum di dalam proses peradilan pidana, sehingga dengan demikian hakim tunggal pra peradilan hanya memeriksa prosedur dan kelengkapan administrasi apakah sesuai dengan undang-undang yang mengatur, bukan memeriksa pokok perkara tindak pidana. Apapun hasil putusan pra-peradilan itu tidak mempengaruhi pemeriksaan terhadap pokok perkara yang menyangkut terdakwa.¹⁵⁷

Baik buruknya atau lemah-kuatnya kemandirian pengadilan akan berdampak pada baik-buruknya atau lemah-kuatnya penegakan hukum, dengan kata lain semakin baik dan kuatnya kemandirian pengadilan semakin baik dan kuatnya pula penegakan hukum, sebaliknya buruknya atau lemahnya kemandirian pengadilan berakibat pula pada buruk dan lemahnya penegakan hukum.¹⁵⁸

¹⁵⁶ Rusli Muhammad, *Potret Lembaga Pengadilan Indonesia*, Jakarta, Raja Grafindo, 2006, hlm. 175

¹⁵⁷ Muhammad Arif Setiawan, *Proses Peradilan Pidana Indonesia Dalam Perspektif Hak Asasi Manusia*, Thesis, Jakarta, Program Pasca Sarjana Universitas Indonesia, 1996, hlm. 183

¹⁵⁸ Rusli Muhammad, *Kemandirian Pengadilan Indonesia*, Yogyakarta, FH UII Press, Cetakan Pertama 2010, hlm. 146.

Kemandirian hakim dalam memeriksa gugatan praperadilan sangat diperlukan karena dari sisi hokum hakim menjadi pengadil tunggal yang memeriksa objek praperadilan dan menjadi corong keadilan memberikan pertimbangan hokum sehingga pada akhirnya putusan hukum yang dikeluarkan memberikan keadilan untuk pemohon pra-peradilan. Menurut Prof. Jimly Asshiddiqe sebagaimana yang dikutip oleh Imam Anshori ada 6(enam) aspek yang harus melekat kepada hakim dalam proses peradilan yaitu:¹⁵⁹

1. Independensi(*Independence Principle*)
2. Ketidakberpihakan(*Impartiality Principle*)
3. Integritas(*Integrity Principle*)
4. Kepantasan dan kesopanan(*Propriety principle*)
5. Kesetaraan(*Equality Principle*)
6. Kecakapan dan kesaksamaan(*Competence dan Diligence Principle*)

Apabila kemandirian lembaga peradilan tetap terjaga dengan baik, maka arah implikasinya akan menjadikan proses penegakan hukum itu pun menjadi baik.¹⁶⁰ Gugatan pra-peradilan adalah upaya melindungi hak-hak tersangka dari adanya kesewenang-wenangan dari aparat penegak hukum dalam menjalankan fungsi dan wewenangnya di dalam proses peradilan pidana bukan mengintervensi penegakan hukum yang sedang terjadi di dalam sistem peradilan pidana.

¹⁵⁹ Imam Anshori Shaleh, *Konsep Pengawasan Kehakiman*, Malang, Setara Press, Cetakan Pertama, 2014, hlm. 129-130

¹⁶⁰ Rusli Muhammad, *Op. Cit, Potret Lembaga Pengadilan Indonesia*, hlm. 163

Untuk saat ini, meskipun ada perluasan kewenangan objek pra-peradilan, pra-peradilan diharapkan tidak menjadi celah tersangka untuk lolos dan menghindar dari penegakan hukum. Hakim pra-peradilan untuk saat ini setidaknya masih dapat diharapkan keberadaanya dalam memberikan perlindungan hukum kepada tersangka atas tindakan hukum yang tidak berdasar dari penegak hukum, dengan tetap melakukan perbaikan-perbaikan, penambahan dan penguatan-penguatan aspek-aspek yang kurang, agar tujuan pra-peradilan pidana dapat tercapai.

Perbaikan-perbaikan untuk hakim pra-peradilan dalam memberikan pertimbangan sebelum melakukan putusan pada sidang pra-peradilan penting untuk diperhatikan dan dilakukan mengingat pertimbangan di ambil dari fakta-fakta yang muncul di sidang pra-peradilan, dan tidak lain hal ini adalah symbol pengadilan negeri.

Putusan pra-peradilan tetap memuat pertimbangan-pertimbangan karena dengan pertimbangan-pertimbangan itulah akan dapat diketahui apa yang menjadi alasan hakim di dalam menjatuhkan putusannya.¹⁶¹ Pra-peradilan pidana bukan sarana hukum untuk terbebas dari upaya penegakan hokum dari Negara, tetapi upaya untuk mengawasi dan menguji penegakan hokum yang tidak berdasar Undang-Undang dan melanggar hak asasi manusia yang telah diatur oleh undang.

¹⁶¹ Rusli Muhammad, *Op. Cit, Potret Lembaga Pengadilan Indonesia*, hlm. 174

Hakim pra-peradilan harus objektif dan selektif menurut undang-undang dan keyakinannya dalam memeriksa, meneliti, mempertimbangkan dan kemudian memutuskan apakah upaya penegakan hukum melalui suatu pembuktian terkait suatu perkara tindak pidana tersebut telah sesuai undang-undang yang mengatur yaitu KUHAP dan KUHP dan tidak melanggar hak asasi manusia tersangka dan terdakwa.

I. Hukum Acara Pra-Peradilan

Berdasarkan putusan Mahkamah Agung atau Perma No 14 Tahun 2016 tentang Larangan Peninjauan Kembali Putusan Pra-Peradilan, di dalam pasal 2 angka (1) bahwa objek pra-peradilan adalah:

1. sah atau tidaknya penangkapan, penahanan, penghentian penyidikan atau penghentian penuntutan, penetapan tersangka, penyitaan dan penggeledahan.
2. ganti kerugian dan atau rehabilitasi bagi seseorang yang perkara pidananya dihentikan pada tingkat penyidikan atau penuntutan.

Pada angka (2) dinyatakan 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.

Pada ayat (3) berbunyi 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.

Pada ayat (4) mengatur tentang Persidangan perkara Praperadilan tentang tidak sahnya penetapan tersangka, penyitaan dan penggeledahan dipimpin oleh Hakim Tunggal karena sifat pemeriksaannya yang tergolong singkat dan pembuktiannya yang hanya memeriksa aspek formil.

Pada ayat (5) dinyatakan bahwa Pra-Peradilan diajukan dan diproses sebelum perkara pokok disidangkan di pengadilan negeri, jika perkara pokok sudah mulai diperiksa maka perkara praperadilan gugur. Hal ini secara jelas juga dinyatakan di dalam pasal 82 ayat (1) huruf d yaitu dalam hal suatu perkara sudah mulai diperiksa oleh pengadilan negeri sedangkan pemeriksaan mengenai permintaan kepada praperadilan belum selesai, maka permintaan tersebut gugur.

Menurut Khoirul Huda terkait gugurnya pra-peradilan ada 3 penafsiran yaitu:¹⁶²

1. Tafsiran Pertama, yaitu setelah penuntut umum melimpahkan perkara tersebut atau pokok perkaranya ke pengadilan negeri.
2. Tafsiran Kedua, yaitu setelah Ketua pengadilan Negeri menetapkan majelis hakim untuk memeriksa, mengadili dan memutus pokok perkara tersebut.
3. Tafsiran ketiga, yaitu setelah pembacaan surat dakwaan dilakukan didalam sidang pokok perkaranya.

Mahkamah Konstitusi melalui putusan Mahkamah Konstitusi No 102/PUU-XIII/2015 menyatakan bahwa pasal 82 ayat (1) KUHAP

¹⁶² Putusan Mahkamah Konstitusi No 102/PUU-XIII/2015, hlm 2

bertentangan dengan undang-undang dasar republic Indonesia Tahun 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hokum mengikat, sepanjang frasa “suatu perkara sudah dimulai diperiksa” tidak dimaknai “permintaan praperadilan gugur ketika pokok perkara telah dilimpahkan dan telah dimulai sidang pertama terhadap pokok perkara atas nama terdakwa atau pemohon praperadilan.

Selanjutnya, perlu di catat bahwa apabila suatu perkara sudah mulai diperiksa oleh pengadilan negeri, kewenangan pengadilan negeri untuk memeriksa permohonan praperadilan menjadi gugur.¹⁶³ Putusan Pra-Peradilan tidak dapat dimintakan peninjauan kembali. Hal ini tertuang didalam pasal 3 angka (1) Perma No 4 Tahun 2016. Penetapan larangan peninjauan kembali tentang Praperadilan di lakukan oleh Ketua Pengadilan Negeri, yang selanjutnya berkas dikirim ke mahkamah agung. Penetapan tersebut tidak dapat diajukan upaya hokum.

Pra-peradilan pidana adalah lembaga di luar struktur system peradilan pidana yang memiliki wewenang untuk menguji sah tidaknya penegakan hokum yang di lakukan oleh penegak hokum. Dengan kewenangan ini, maka setiap kali ada permintaan pra-peradilan yang berkaitan dengan perkara tersebut pra-peradilan dapat dilaksanakan sekalipun bagi pihak yang di

¹⁶³ Aristo M.A, Pangaribuan, Arsa Mufti, Ichsan Zikry, *Op. Cit, Pengantar Hukum Acara Pidana Indonesia*, hlm. 153

adukan merasa bahwa apa yang telah dilakukannya adalah sudah benar menurut hukum.¹⁶⁴

Rangkaian hokum acara atau pemeriksaan dalam pra-peradilan lebih kepada pemeriksaan di persidangan, dan hal ini berbeda dengan hokum acara dalam perkara biasa yang meliputi penyelidikan sampai pelaksanaan putusan pengadilan. Yang harus di perhatikan sebelum pemeriksaan pra-peradilan pidana adalah:¹⁶⁵

1. Dalam waktu 3 (tiga) hari setelah diterimanya permintaan pemeriksaan praperadilan, hakim yang ditunjuk menetapkan hari sidang.
2. Pemeriksaan tersebut dilakukan secara tepat dan selambat-lambatnya 7 (tujuh) hari hakim harus sudah menjatuhkan putusannya.
3. Dalam hal suatu perkara sudah mulai diperiksa oleh pengadilan negeri, sedangkan pemeriksaan mengenai permintaan kepada praperadilan belum selesai, maka permintaan tersebut gugur.

Adapun rangkaian pemeriksaan pra-peradilan pidana adalah sebagai berikut:

1. Pembacaan permohonan pra-peradilan oleh pemohon

Disini hal-hal yang perlu di baca oleh pemohon dalam gugatannya adalah meliputi:

- a. Alamat kantor advokat sebagai kuasa pemohon atau dalam hal ini dapat bertindak sendiri tanpa melalui advokat atau pengacara.
- b. Perihal Gugatan (apa yang di dugat atau tentang apa)

¹⁶⁴ Rusli Muhammad, *Potret Lembaga Pengadilan Indonesia*, Jakarta, Raja Grafindo, 2006, hlm. 169.

¹⁶⁵ Aristo M.A. Pangaribuan, Arsa Mufti, Ichsan Zikry, *Pengantar Hukum Acara Pidana Di Indonesia*, Jakarta, Raja Grafindo, 2017, hlm. 151-152.

- c. Ketua Majelis Yang Ditunjuk Oleh Ketua Pengadilan Negeri
- d. Identitas Pemohon
- e. Identitas Termohon
- f. Dasar-Dasar mengajukan Permohonan Pra-Peradilan
- g. Petitum atau Permohonan
- h. Tanda Tangan Pemohon
- i. Eksepsi Termohon
- j. Replik Pemohon
- k. Duplik Termohon
- l. Pemeriksaan Alat Bukti
- m. Kesimpulan Pemohon dan Termohon
- n. Putusan

Prosedur pra-peradilan pidana lebih rinci dapat di lihat sebagaimana yang di utarakan oleh Zulkarnain yaitu:¹⁶⁶

1. Hakim harus menetapkan hari sidang dalam waktu 3 (tiga) hari setelah diterimanya permintaan pra-peradilan;
2. Dalam melakukan pemeriksaan, hakim harus mendengar keterangan dari para pihak baik dari pemohon, termohon maupun dari pejabat yang berwenang.
3. Persidangan dilaksanakan secara cepat, dan paling lambat 7 (tujuh) hari hakim harus sudah menjatuhkan putusan
4. Jika dalam jangka waktu tersebut pemeriksaan belum selesai, maka permintaan praperadilan menjadi gugur, apabila perkara tersebut sudah di periksa di pengadilan

¹⁶⁶ Zulkarnain, *Praktik Peradilan Pidana Panduan Praktis Memahami Peradilan Pidana*, Malang, Setara Press, 2016, hlm. 62

5. Terhadap putusan pra-peradilan yang dilakukan pada tingkat penyidikan, tidak menutu kemungkinan pengajuan permintaan pemeriksaan lagi pada tingkat pemeriksaan oleh penuntut umum;
6. Dalam menjatuhkan putusannya, maka hakim harus mencantumkan secara tegas yang memuat dasar putusan dan alasan/pertimbangan putusan, serta konsekuensi dari disahkan atau tidak disahkannya alasan pra-peradilan (ayat 3).

BAB III

Hukum Pidana Materiil

A. Asas Legalitas

Penerapan demikian jika dibawa ke dalam wilayah hukum pidana, adalah tidak ada perbedaan substansial karena di dalam hukum pidana terdapat ketentuan yang sama yaitu ketentuan mengenai asas legalitas yang menyatakan bahwa bahwa semua tindakan hukum dari negara harus di dasarkan ketentuan hukum atau perundang-undangan. Hal itu tertuang I dalam ketentuan pasal 1 ayat 1 KUHP.

Asas yang menentukan bahwa tidak ada perbuatan yang dilarang dan diancam dengan pidana jika tidak ditentukan terlebih dahulu dalam perundang-undangan.¹⁶⁷ Kitab Undang-Undang Hukum Pidana atau KUHP sendiri di dalam pasal 1 ketentuan umum menyatakan bahwa:¹⁶⁸ Suatu perbuatan tidak dapat dipidana, kecuali berdasarkan kekuatan ketentuan perundang-undangan pidana yang telah ada. Perbuatan tersebut harus dimuat dalam undang-undang yaitu mengenai perbuatan yang dilarang dan mengatur secara khusus tentang ketentuan pidana.

¹⁶⁷ Moeljatno, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Cetakan Kesembilan, Jakarta, Rineka Cipta, 2015, hlm. 25

¹⁶⁸ *KUHP (Kitab Undang-Undang Hukum Pidana) & KUHP (Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana)*, Pustaka Mahardika, Cetakan I, 2010, hlm. 11

Artinya saat ini sebelum adanya RUU KUHP, asas legalitas masih menganut pemahaman yaitu:¹⁶⁹

1. Suatu perbuatan dapat dipidana kalau termasuk ketentuan pidana menurut undang-undang. Oleh Karena itu pemidanaan berdasarkan hukum tidak tertulis tidak dimungkinkan;
2. Ketentuan pidana itu harus lebih dahulu ada daripada perbuatan itu; dengan perkataan lain, ketentuan pidana itu harus sudah berlaku ketika perbuatan itu dilakukan. Oleh karena itu ketentuan tersebut tidak berlaku surut, baik ketetapan dapat dipidana maupun sanksinya.

Menurut Prof. Moeljatno, asas legalitas mengandung 3 makna pengertian yaitu:¹⁷⁰

1. Tidak ada perbuatan yang dilarang dan diancam dengan pidana kalau hal itu lebih dahulu belum dinyatakan dalam suatu aturan undang-undang.
2. Untuk menentukan adanya perbuatan pidana tidak boleh digunakan analogi (kias)
3. Aturan-aturan hukum pidana tidak berlaku surut.

Lebih lanjut bahwa asas legalitas ini dalam bahasa latin dikenal dengan:¹⁷¹ *Nullum Delictum nulla poena sine praevia lege* (tidak ada delik, tidak ada pidana tanpa peraturan lebih dahulu). Adapun asas-asas hukum pidana yang terkandung dalam pasal 1 ayat (1) KUHP tersebut adalah:

1. Bahwa hukum pidana bersumber atau berdasarkan peraturan-peraturan tertulis (undang-undang dalam arti luas). Dengan perkataan lain ketentuan pidana sudah ada terlebih dahulu (dari pada tindakan tertentu) dalam peraturan tertulis;
2. Ketentuan pidana tidak boleh berlaku surut. Asas kedua ini adalah merupakan makna atau amanat dari ketentuan terlebih dahulu;
3. Dilarang menggunakan analogi, dalam penerapan hukum pidana. Asas ini adalah makna dari peraturan tertulis.

¹⁶⁹ D. Schaffmeiser, N. Keijzer, PH, Sitorus, *Hukum Pidana*, Yogyakarta, Liberty, Cetakan ke-1, Edisi Pertama, 1995, hlm. 3

¹⁷⁰ Moeljatno, *Op. Cit*, *Asas-Asas Hukum Pidana*, hlm. 27-28

¹⁷¹ *Ibid*, hlm. 25

4. Sedangkan asas yang bersumber dari ayat 2 adalah memberlakukan ketentuan yang paling menguntungkan bagi tersangka.¹⁷²

Perkembangan dalam system hokum nasional, menuntut bahwa asas legalitas yang saat ini (asas legalitas formil), harus didukung dengan asas legalitas materiil dengan tujuan semata-mata melindungi kepentingan hak seseorang yang tidak diatur secara tertulis atau tidak di atur di dalam perundang-undangan.

Namun demikian menurut RUU KUHP:¹⁷³ ketentuan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) (tentang asas legalitas formil, pen.) tidak mengurangi berlakunya hokum yang hidup yang menentukan bahwa menurut adat setempat seseorang patut dipidana walaupun perbuatan tersebut tidak diatur dalam perundang-undangan. Undang-undang pidana melindungi rakyat terhadap pelaksanaan kekuasaan yang tanpa batas dari pemerintah.¹⁷⁴

Mengacu pasal 1(ayat3) UUD 1945 yaitu Negara Indonesia, maka kedepan dengan adanya RUU KUHP dan kemudian disahkan, adalah menjadi negara hokum tidak hanya mengakui norma-norma yang diatur secara tertulis, tetapi norma-norma-norma yang hidup dimasyarkat (adat). Secara prinsip apabila melihat rumusan asas legalitas dalam KUHP maka hal itu adalah dasar untuk menentukan apakah suatu perbuatan dilarang atau tidak dilarang dan

¹⁷² Erdianto Effendi, *Hukum Pidana Indonesia Suatu Pengantar*, Bandung, Refika Aditama, Cetakan kesatu 2011, hlm. 70.

¹⁷³ Ahmad Bahiej, *Hukum Pidana*, Yogyakarta, Teras, Cetakan I, 2009, hlm. 21

¹⁷⁴ D. Schaffmeister, N. Keijzer, E. PH. Sutorius, *Hukum Pidana*, Yogyakarta, Liberty, Cetakan Pertama, 1995, hlm. 4

diancam sanksi pidana, jika perbuatan pidana yang dilanggar tidak diatur lebih dahulu dalam suatu peraturan perundang-undangan, maka yang bersangkutan tidak dapat dikatakan melakukan perbuatan pidana, secara otomatis yang bersangkutan tidak dapat dipidana. Untuk dapat dipidana seorang harus dapat dimintakan pertanggung-jawaban hukum pidana, sedangkan unsure-unsur pertanggung-jawaban pidana adalah salah satunya seseorang tersebut melakukan perbuatan pidana.

B. Pengertian Tindak Pidana

Kehidupan dimasyarakat terkadang terjadi konflik-konflik social yang penyebabnya karena perbuatan individu maupun atas nama kelompok masyarakat, di mana semua itu tentu pasti ada sebab-musabab mengapa demikian terjadi. Hal itu tidak akan terjadi, apabila mereka menaati atau menjalankan perbuatan yang diatur undang-undang dan perundang-undangan pun harus mengakomodir nilai-nilai yang hidup di masyarakat, di mana tujuan akhirnya adalah jangan sampai ada benturan antara ketentuan perundang-undangan dengan nilai-nilai di masyarakat.

Untuk saat ini berbicara formal dan secara legal, subjek hokum baik seorang maupun badan hokum tetap harus berpedoman pada undang-undang, di mana semua itu (orang atau badan hokum) merupakan subjek hokum, yang menjadi jangkauan penegakan hokum pidana (subjek hokum). Konflik social di masyarakat karena suatu hokum yang dilanggar ternyata melibatkan individu dengan individu, ternyata dampaknya tidak hanya merugikan kepada

salah satu individu, tetapi juga kepentingan merugikan public atau masyarakat, maka keberadaan hukum pidana adalah untuk mengatur atau mengakomodir penyelesaian perbuatan yang melawan hukum tersebut, dan i dalam hukum pidana perbuatan tersebut adalah perbuatan yang dilarang. Penyebutan perbuatan yang dilarang di dalam undang-undang, oleh negara biasanya menyebutnya dengan tindak pidana.

Prof. Moeljatno lebih cenderung menggunakan penyebutan perbuatan pidana, karena hal tersebut menunjukkan:¹⁷⁵ adanya kejadian yang tertentu dan adanya orang yang berbuat, yang menimbulkan kejadian itu. Dari sudut pandang Moeljatno, unsur pelaku dan hal-hal berkenaan dengan seperti kesalahan dan mampu bertanggung-jawab, tidak boleh dimasukkan ke dalam definisi perbuatan pidana; melainkan merupakan bagian dari unsur yang lain, yaitu unsure pertanggung-jawaban pidana.¹⁷⁶

Prof Moeljatno mengatakan bahwa perbuatan pidana adalah perbuatan yang dilarang oleh suatu aturan hukum larangan mana disertai ancaman (sanksi) yang berupa pidana tertentu, bagi barang siapa yang melanggar larangan tersebut.¹⁷⁷ Lebih lanjut beliau mengatakan bahwa:¹⁷⁸ larangan ditujukan kepada perbuatan (yaitu suatu keadaan atau kejadian yang ditimbulkan oleh kelakuan orang), sedangkan ancaman pidananya ditujukan

¹⁷⁵ Moeljatno, *Op. Cit, Asas-Asas Hukum Pidana*, hlm. 59-60

¹⁷⁶ Frans Maramis, *Hukum Pidana Umum Dan Tertulis Di Indonesia*, Jakarta, Raja Grafindo, 2012, hlm. 59.

¹⁷⁷ Moeljatno, *Op. Cit, Asas-Asas Hukum Pidana*, hlm. 59

¹⁷⁸ *Ibid*, hlm. 59

kepada orang yang menimbulkan kejadian itu. Hal tersebut berarti seorang yang melakukan perbuatan pidana, belum tentu dikenakan sanksi pidana.

Moeljatno menulis mengenai pengertian istilah perbuatan pidana yang digunakan olehnya sebagai berikut:

Perbuatan pidana hanya menunjuk kepada sifatnya perbuatan saja, yaitu sifat dilarang dengan ancaman dengan pidana kalau dilanggar. Apakah yang melanggar itu benar-benar dipidana seperti yang sudah diancamkan, ini tergantung kepada keadaan batinnya dan hubungan batinnya dengan perbuatannya itu, yaitu dengan kesalahannya, jadi perbuatan pidana dipisahkan dengan pertanggung-jawaban pidana, dipisahkan dengan kesalahan, lain halnya *strafbaar feit*, disitu dicakup pengertian perbuatan pidana dan kesalahan.¹⁷⁹

Mahrus Ali menyatakan bahwa perbuatan pidana adalah perbuatan yang dilarang dan diancam dengan pidana barang siapa yang melakukannya.¹⁸⁰

Apabila ingin mengetahui apakah perbuatan tersebut adalah perbuatan yang dilarang oleh undang-undang atau tidak harus mengetahui unsure-unsurnya yaitu:¹⁸¹

Pertama, perbuatan itu berujud suatu kelakuan baik aktif maupun pasif yang berakibat pada timbulnya suatu hal atau keadaan yang dilarang oleh hokum. *Kedua*, kelakuan dan akibat yang timbul tersebut harus bersifat melawan hokum baik dalam pengertiannya yang formil maupun yang materiil. *Ketiga*, adanya hal-hal atau keadaan tertentu yang menyertai terjadinya kelakuan dan akibat yang dilarang oleh hokum.

Untuk yang pertama, di contohkan melalui seorang pejabat yang memiliki wewenang dan jabatan yang melekat padanya menggunakannya melalui

¹⁷⁹ Moeljatno, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Jakarta, Bina Aksara, 1984, Cetakan ke-2, hlm. 56-57. Sebagaimana dikutip oleh Frans Maramis, *Hukum Pidana Umum Dan Tertulis Di Indonesia*, Jakarta, Raja Grafindo, 2012, hlm. 61.

¹⁸⁰ Mahrus Ali, *Dasar-Dasar Hukum Pidana*, Jakarta, Sinar Grafika, Cetakan Ketiga, 2015, hlm. 98

¹⁸¹ *Ibid*, hlm. 100

perbuatannya baik secara aktif karena menggunakan sarana wewenang dan jabatannya maupun secara tidak aktif atau pasif, sehingga berakibat pada suatu keadaan yang dilarang undang-undang. Untuk yang kedua dalam perkembangan dalam system hokum pidana nasional Indonesia, bahwa suatu perbuatan tidak hanya melawan hokum formil (yang diatur oleh undang-undang), tetapi secara materiil (yang hidup dimasyarakat), yang itu semua masih dalam RUU KUHP.

Dapat pula dikatakan, bahwa perbuatan pidana ini adalah perbuatan yang anti social.¹⁸² Seseorang melakukan suatu perbuatan pidana didahului dengan niat yang berawal dari batinnya kemudian diwujudkan dalam suatu perbuatan, perbuatan tersebut terlaksana, sampai perbuatan tersebut terlaksana atau berhasil serta kemudian timbul korban yang dirugikan dari perbuatan tersebut, maka orang tersebut disebut melakukan suatu tindak pidana.

Tentu perbuatan pidana, perbuatan tersebut harus mengandung unsure melawan hokum karena tidak mungkin Negara melarang dan menghukum seseorang yang melakukan perbuatan, kalau perbuatan tersebut tidak melawan hukum. Dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia tercantum sebagai berikut: *“Delik adalah perbuatan yang dapat dikenakan hukuman karena merupakan pelanggaran terhadap undang-undang tindak pidana.”*¹⁸³ Perbuatan yang dilakukan positif atau sesuai dengan yang di atur dalam undang-undang, maka

¹⁸² Roeslan Saleh, *Perbuatan Pidana Dan Pertanggung Jawaban Pidana*, Jakarta, Aksara Baru, Cetakan ketiga, 1983, hlm. 13

¹⁸³ Teguh Prasetyo, *Hukum Pidana*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2012, hlm. 47.

seseorang tersebut tidak dapat dihukum tetapi seseorang melakukan perbuatan negatif atau menyimpangi undang-undang maka orang tersebut dapat dikatakan melakukan perbuatan pidana.

Perbuatan baik/positif berdampak baik/positif, sedangkan perbuatan jelek atau menyimpang berdampak jelek dan cenderung merugikan diri sendiri, bahkan kepentingan orang lain. Secara umum di dalam hukum pidana ada beberapa istilah untuk menyebut perbuatan yang dilarang menurut undang-undang atau hukum pidana dan dikenakan sanksi yaitu tindak pidana dan perbuatan pidana. semua itu memiliki pengertian sama.

Sebagaimana penulis sampaikan diawal bahwa penyebutan tindak pidana cenderung digunakan oleh pembuat undang-undang, dan istilah perbuatan pidana dikenalkan oleh Prof. Moeljatno. Menurut Moeljatno, kurang tepat jika untuk pengertian yang abstrak itu digunakan istilah “peristiwa” sebagaimana halnya dalam pasal 14 ayat 1 UUD sementara dahulu, yang memakai istilah “peristiwa pidana.”¹⁸⁴

Peristiwa ini saja tidak mungkin dilarang, hokum pidana tidak melarang adanya orang mati, tetapi melarang adanya orang mati akrena perbuatan lain, jika matinya orang itu karena keadaan alam, entah karena penyakit, entah karena sudah tua, entah karena tertimpa pohon yang roboh ditiup angin puyuh, maka peristiwa ini tidak penting sama sekali bagi hokum pidana.¹⁸⁵

¹⁸⁴ Moeljatno, *Op. Cit, Asas-Asas Hukum Pidana*, hlm. 60

¹⁸⁵ *Ibid*, hal. 60

Sehingga pada intinya yang menjadi cakupan wilayah perbuatan pidana adalah perbuatan yang dilarang oleh undang-undang, penyebutan kata dilarang mengandung makna perbuatan yang melawan hukum tersebut memiliki potensi akibat yang merugikan untuk orang lain bahkan diri sendiri.

Perbuatan pidana ekuivalen dengan “*Criminal Act*” atau “*Actus reus*”, karena:

1. *Criminal Act* ini juga berarti kelakuan dan akibat atau dengan kata lain, akibat dari kelakuan yang dilarang oleh hukum.
2. *Criminal Act* dipisahkan dari pertanggung-jawaban pidana yang dinamakan *criminal responsibility*. Untuk adanya *criminal responsibility* (jadi untuk dapat dipidananya seseorang) selain dari pada melakukan *criminal act* (perbuatan pidana) orang itu harus mempunyai kesalahan.¹⁸⁶

Menurut penulis, dari beberapa pendapat ahli hukum pidana di atas dapat disimpulkan bahwa yang dimaksud dengan tindak pidana adalah perbuatan atau tindakan yang bertentangan atau dilarang oleh undang-undang dan bertentangan dengan nilai-nilai social masyarakat serta berisi sanksi pidana apabila perbuatan atau tindakan tersebut di langgar subjek hukum baik seseorang maupun badan hukum.

C. Unsure-unsur Tindak Pidana

Prof Moeljatno menyimpulkan unsure-unsur atau elemen-elemen terkait perbuatan pidana yaitu:¹⁸⁷

1. Kelakuan dan akibat (=perbuatan)
2. Hal ikhwal atau keadaan yang menyertai perbuatan
3. Keadaan tambahan yang memberatkan pidana
4. Unsure melawan hukum objektif

¹⁸⁶ Mudzakkir, *Peranan Psikologi Dalam Penerapan Hukum Pidana*, Yogyakarta, Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia, Cetakan Pertama, 1985, hlm. 17

¹⁸⁷ Moeljatno, *Op. Cit, Asas-Asas Hukum Pidana*, hlm. 69

5. Unsure melawan hokum subjektif.

Prinsip yang harus di bangun adalah suatu tindak pidana terjadi artinya di dalamnya ada sifat melawan hokum yang terjadi, dan untuk mengkaji apakah sifat melawan hokum itu ada tau tidak tidak boleh ditentukan dengan hanya menggunakan analogi atau dalam bahasa penulis disebut atas kemauan penyelidik atau penyidik.

Jika unsure-unsur tersebut terpenuhi, maka alat bukti yang mendasari telah terpenuhi, sehingga tidak perlu di buktikan, lain halnya apabila alat bukti belum terpenuhi, maka unsure-unsur tindak pidana belum di buktikan. Yang harus di pahami adalah setiap tindak pidana memiliki unsure-unsur yang berbeda, sehingga penekanan dalam kekuatan hokum pembuktiannya juga memiliki cara yang berbeda.

Pada prinsipnya unsur-unsur tindak pidana terdiri dari beberapa hal yakni: ¹⁸⁸ *Pertama*, perbuatan itu berwujud suatu kelakuan baik aktif baik aktif maupun pasif yang berakibat pada timbulnya satu hal atau keadaan yang dilarang oleh hukum, kemudian *Kedua*, kelakuan dan akibat yang timbul tersebut harus bersifat melawan hukum baik dalam pengertiannya yang formil maupun materiil dan *Ketiga*, adanya hal-hal atau keadaan tertentu yang menyertai terjadinya kelakuan dan akibat yang dilarang oleh hukum.

¹⁸⁸ Mahrus Ali, *Dasar-Dasar Hukum Pidana*, Cetakan Pertama, Sinar Grafika, Jakarta, 2011, hlm. 100

Di dalam hukum pidana dikenal adanya sifat melawan hukum subektif dan sifat melawan hukum objektif. Sifat melawan hukum subjektif disini lebih kepada hati sanubari seseorang yaitu apabila hati sanubari seseorang baik, ketika melakukan perbuatan, maka perbuatan itu baik atau tidak di larang, sebaliknya jika hati sanubari seseorang tersebut jelek atau buruk, maka, perbuatan tersebut di larang, dan hal itu menjadi salah satu unsure yang di larang dalam hukum pidana. Di dalam hukum pidana dikenal istilah ada atau tidaknya *dolus* dan *culpa* atau sengaja dan alpa. Sedangkan, unsur-unsur objektif dari suatu tindak pidana adalah:¹⁸⁹

1. Sifat melawan hukum atau *wederrechtelijkheid*.
2. Kualitas dari si pelaku, misalnya keadaan sebagai seorang pegawai negeri dalam kejahatan menurut pasal 415 KUHP atau keadaan sebagai pengurus suatu perseroan terbatas, dalam kejahatan menurut Pasal 398 KUHP.
3. Kualitas, yakni hubungan antara suatu tindakan sebagai penyebab dengan suatu kenyataan sebagai akibat.

D. Jenis-Jenis Tindak Pidana

Terkait pengertian perbuatan pidana atau tindak pidana di atas di peroleh suatu pemahaman bahwa terdapat 2(dua) macam tindak pidana atau perbuatan pidana yaitu Kejahatan dan Pelanggaran. Terkait tindak pidana kejahatan di ambil contoh Pasal 351 KUHP tentang penganiayaan dan Pasal 297 KUHP tentang perdagangan wanita.

¹⁸⁹ Leden Marpaung, *Asas-Teori-Praktik Hukum Pidana*, Sinar Grafika, Jakarta, 2005, hlm.

Bunyi pasal 351 KUHP tentang Penganiayaan adalah:¹⁹⁰

1. Penganiayaan diancam dengan pidana penjara paling lama dua tahun delapan bulan atau denda paling banyak tiga ratus rupiah.
2. Jika perbuatan itu mengakibatkan luka-luka berat yang bersalah dikenakan pidana penjara paling lama lima tahun.
3. Jika mengakibatkan mati, dikenakan pidana penjara paling lama tujuh tahun
4. Dengan penganiayaan disamakan sengaja merusak kesehatan
5. Percobaan untuk melakukan kejahatan ini tidak dipidana.

Mengenai penganiayaan, dalam teori pengertian tersebut telah dikupas menjadi:menimbulkan nestapa(leed) atau rasa sakit (pijn) pada orang lain.¹⁹¹ Terkait dengan perdagangan wanita, karena hanya ada pengertian secara umum, maka:¹⁹² cara merumuskan perbuatan pidana semacam ini, dikatakan memberi kualifikasinya perbuatan saja.

Sedangkan tindak pidana perdagangan wanita yang diatur di dalam pasal 297 KUHP menyatakan Perdagangan wanita dan perdagangan anak laki-laki yang belum cukup umur, di ancam dengan pidana penjara paling lama 6 tahun. Kata perdagangan memiliki makna luas pengertiannya, sehingga harus di cari tahu mana saja yang dikategorikan perdagangan yang dilarang menurut undang-undang kaitannya dengan wanita.

Kejahatan adalah suatu tindakan yang termasuk dalam tindak pidana berat atau lebih berat dari sekedar pelanggaran atau perbuatan yang dilakukan dengan sengaja dan dilakukan dengan sadar dengan maksud tertentu untuk

¹⁹⁰ Moeljatno, *KUHP Kitab Undang-Undang Hukum Pidana*, Jakarta, Bumi Aksara, 2014, hlm. 125

¹⁹¹ Moeljatno, *Op. Cit, Asas-Asas Hukum Pidana*, hlm. 72

¹⁹² *Ibid*, hal.73

menguntungkan diri sendiri yang merugikan orang lain atau masyarakat.¹⁹³ Menurut Mahrus Ali kejahatan adalah *rechtdelicten*, yaitu perbuatan-perbuatan yang bertentangan dengan keadilan, terlepas apakah perbuatan itu diancam pidana dalam suatu undang-undang atau tidak.¹⁹⁴ Jenis perbuatan pidana ini juga disebut *mala in se*, artinya, perbuatan tersebut merupakan perbuatan jahat karena sifat perbuatan tersebut memang jahat.¹⁹⁵

Prof Moeljatno menyatakan bahwa kejahatan adalah:¹⁹⁶ *rechtsdelicten*, yaitu perbuatan-perbuatan yang meskipun tidak ditentukan dalam undang-undang, sebagai perbuatan pidana, telah dirasakan sebagai *onrecht*, sebagai perbuatan yang bertentangan dengan tata hukum. Pelanggaran sebaliknya adalah *wetsdelicten*, yaitu perbuatan-perbuatan yang sifat melawan hukumnya baru dapat diketahui setelah ada *wet* yang menentukan demikian.¹⁹⁷

Kejahatan menurut hukum pidana dapat dinyatakan sebagai perilaku yang merugikan terhadap kehidupan social (*social injury*), atau perilaku yang bertentangan dengan ikata-ikatan social (*anti social*), atau perilaku yang tidak

¹⁹³ M. Marwan dan Jimmy P., *Kamus Hukum*, Cetakan Pertama, Reality Publiser, Surabaya, 2001, hlm. 339

¹⁹⁴ Mahrus Ali, *Dasar-Dasar Hukum Pidana*, Jakarta, Sinar Grafika, Cetakan Ketiga, 2015, hlm. 101

¹⁹⁵ Tongat, *Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia Dalam Perspektif Pembaharuan*, Malang, UMM Press, 2008, hlm. 117-118. Williams L. Barnes Jr, "Revenge On Utilitarianism: Renouncing A Comprehensive Economics Theory Of Crime and Punishment", *Indiana Law Journal*, Vol.74, No. 627, 1999, hal. 17. Sebagaimana dikutip oleh Mahrus Ali, *Dasar-Dasar Hukum Pidana*, Jakarta, Sinar Grafika, Cetakan Ketiga, 2015, hlm. 101

¹⁹⁶ Moeljatno, *Op. Cit*, *Asas-Asas Hukum Pidana*, hlm. 78

¹⁹⁷ *Ibid*, hal. 78

sesuai dengan pedoman hidup bermasyarakat (non-conformist).¹⁹⁸ Semakin banyak terjadi konflik-konflik kepentingan, dengan sendirinya semakin bertambah jumlah formulasi perilaku yang dinyatakan jahat.¹⁹⁹

Kejahatan dalam artian kriminologis adalah tiap kelakuan yang bersifat tidak asusila dan merugikan, yang menimbulkan begitu banyak ketidaktenangan dalam suatu masyarakat tertentu, sehingga masyarakat itu berhak untuk mencelanya dan menyatakan penolakannya atas kelakuan itu dalam bentuk nestapa dengan sengaja diberikan karena kelakuan tersebut.²⁰⁰

Menurut Mudzakkir perbuatan kejahatan adalah perbuatan-perbuatan manusia yang memenuhi rumusan ketentuan yang tercantum dalam Undang-Undang.²⁰¹ Lebih lanjut beliau menyatakan bahwa:²⁰² kelakuan manusia itu ada dua macam yaitu normal dan tidak normal (abnormal), kelakuan yang abnormal inilah yang dikategorikan sebagai kejahatan.

Era perkembangan pemahaman hokum saat ini dalam memahami kemudian membedakan antara kejahatan dan pelanggaran adalah lebih kepada berat ringannya sanksi pidana yaitu kalau kejahatan sanksi pidana yang dikenakan lebih berat pelanggaran, kemudian proses pengenaan sanksi pidana, untuk mengenakan sanksi pidana terhadap kategori tindak pidana kejahatan

¹⁹⁸ Bambang Poernomo, *Pertumbuhan Hukum Penyimpangan Di Luar Kodifikasi Hukum Pidana*, Jakarta, Bina Aksara, 1984, hlm. 4

¹⁹⁹ *Ibid*, hlm. 7

²⁰⁰ Roeslan Saleh, *Op. Cit, Perbuatan Pidana Dan Pertanggung Jawaban Pidana*, hlm. 17

²⁰¹ Mudzakkir, *Op. Cit, Peranan Psikologi Dalam Penerapan Hukum Pidana*, hlm. 18.

²⁰² *Ibid*, hlm. 20

lebih panjang birokrasinya, berbeda dengan pengenaan sanksi pidana untuk kategori pelanggaran.

Lebih lanjut Prof. Moeljatno mengatakan bahwa:²⁰³

1. Pidana penjara hanya diancamkan pada kejahatan saja.
2. Jika menghadapi kejahatan maka bentuk kesalahan (kesengajaan atau kealpaan) yang diperlukan disitu, harus dibuktikan oleh jaksa, sedangkan jika menghadapi pelanggaran hal itu tidak usah. Berhubungan dengan itu kejahatan dibedakan pula dalam kejahatan yang *dolus* dan *culpa*.
3. Percobaan untuk melakukan pelanggaran tidak dipidana (pasal 54). Juga pembantuan pada pelanggaran tidak dipidana (Pasal 60)
4. Tenggang kadaluarsa, baik untuk hak menentukan maupun hak penjalanan pidana bagi pelanggaran adalah lebih pendek dari pada kejahatan tersebut masing-masing adalah satu tahun dan dua tahun.
5. Dalam hal perbarengan (Concursus) cara pemidanaan berbeda buat pelanggaran dan kejahatan. Komulasi pidana yang enteng lebih mudah daripada pidana berat (Pasal 65,66.70).

Perbuatan pidana juga dibedakan menjadi perbuatan pidana formil dengan perbuatan pidana materiil, kemudian delik komisi dengan delik omisi, delik aduan dengan delik biasa serta yang terakhir adalah delik biasa dengan delik yang dikualifikasi. Perbuatan pidana formil adalah perbuatan pidana yang telah dianggap selesai dengan telah dilakukannya perbuatan yang dilarang dalam undang-undang, tanpa mempersoalkan akibatnya.²⁰⁴ Sedangkan perbuatan pidana materiil adalah perbuatan pidana yang perumusannya dititikberatkan pada akibat yang yang dilarang.²⁰⁵

Delik komisi adalah delik yang berupa pelanggaran terhadap larangan, yaitu berbuat sesuatu yang dilarang, misalnya melakukan pencurian,

²⁰³ Moeljatno, *Op. Cit, Asas-Asas Hukum Pidana*, hlm. 81

²⁰⁴ Mahrus Ali, *Op. Cit, Dasar-Dasar Hukum Pidana*, hlm. 102

²⁰⁵ *Ibid*, hlm. 102

penipuan, dan pembunuhan.²⁰⁶ Sedangkan delik omisi adalah delik yang berupa pelanggaran terhadap perintah, yaitu tidak berbuat sesuatu yang diperintah misalnya tidak menghadap sebagai saksi di muka pengadilan seperti yang tercantum dalam Pasal 522 KUHP.²⁰⁷

Delik aduan adalah perbuatan pidana yang penuntutannya hanya dilakukan jika ada pengaduan dari pihak yang terkena atau yang dirugikan.²⁰⁸ Delik biasa adalah delik yang tidak mempersyaratkan adanya pengaduan untuk penuntutannya, seperti pembunuhan, pencurian dan penggelapan.²⁰⁹ Delik biasa adalah bentuk tindak pidana yang paling sederhana, tanpa adanya unsure yang bersifat memberatkan seperti dalam Pasal 362 KUHP tentang pencurian.²¹⁰

Sedangkan delik yang dikualifikasi adalah perbuatan pidana dalam bentuk pokok yang ditambah dengan adanya unsure pemberat, sehingga ancaman pidananya diperberat, seperti Pasal 363 KUHP dan Pasal 365 KUHP yang merupakan bentuk kualifikasi dari delik pencurian dalam Pasal 362 KUHP.²¹¹

²⁰⁶ *Ibid*, hlm. 102

²⁰⁷ *Ibid*, hlm. 102

²⁰⁸ *Ibid*, hlm. 103

²⁰⁹ *Ibid*, hlm. 103

²¹⁰ *Ibid*, hlm. 103

²¹¹ *Ibid*, hlm. 104

E. Pengertian Perbuatan Melawan Hukum.

Menurut Moeljatno sebagaimana yang diikutinya dari pendapat penulis belanda bahwa :²¹² sifat melawan hokum itu adalah unsure mutlak dari tiap-tiap delik, dan sifat melawan hokum itu di pandang secara material (*materielewederrechtelijkheid*). Sebagaimana di bahas pada bab sebelumnya mengenai perbuatan pidana dan jenis-jenis tindak pidana, maka dari dua pembahasan tersebut di peroleh pengertian pidana dan dari pengertian tersebut diketahui golongan-golongan perbuatan pidana yaitu kejahatan dan pelanggaran.

Dua makna tersebut memiliki pemahaman yang sama yaitu sama-sama melawan hokum, namun memiliki bobot yang berbeda yaitu melawan hokum di dalam kejahatan bobotnya lebih besar dari pada melawan hokum di dalam pelanggaran. Setiap tindak pidana di dalamnya ada sifat melawan hukumnya yang artinya tidak dapat dikatakan seseorang atau badan hukum melakukan perbuatan pidana, apabila di dalamnya perbuatan yang dia lakukan adalah tidak melawan hokum.

Keberadaan sifat melawan hokum yang selalu menjadi unsure mutlak dalam setiap delik mengandung konsekuensi yaitu:²¹³ jika unsure melawan hokum tidak tersebut dalam rumusan delik, maka unsure itu dianggap dengan diam-diam telah ada, kecuali jika dibuktikan sebaliknya oleh pihak terdakwa.

²¹² Moeljatno, *Op. Cit, Asas-Asas Hukum Pidana*, hlm.75.

²¹³ *Ibid*, hlm. 145

Konsekuensi hukum yang lain adalah: jika Hakim ragu-ragu untuk menentukan apakah unsure melawan hukum ini ada atau tidak maka dia tidak boleh menetapkan adanya perbuatan pidana dan oleh karenanya tidak mungkin dijatuhi pidana.²¹⁴ Moeljatno mengatakan bahwa suatu perbuatan dikatakan bersifat melawan hukum apabila perbuatan tersebut telah mencocoki larangan undang-undang.²¹⁵

Eksistensi sifat melawan hukum dalam suatu delik dapat dibedakan menjadi dua yaitu sifat melawan hukum formil dan sifat melawan hukum materiil. Sifat melawan hukum formil adalah suatu perbuatan dikatakan bersifat melawan hukum, apabila perbuatan itu diancam pidana dan dirumuskan sebagai suatu delik dalam undang-undang.²¹⁶

Dengan demikian, maka apabila suatu perbuatan tidak dapat dikatakan bersifat melawan hukum, jika hal itu(perbuatan) tidak dirumuskan secara rinci dalam undang-undang. Terkait sifat melawan hukum formil ada dua pemahaman. *Pertama*, dalam ajaran sifat melawan hukum formil, suatu perbuatan dikatakan bersifat melawan hukum, ketika perbuatan tersebut sudah dirumuskan dalam undang-undang sebagai perbuatan yang diancam pidana.²¹⁷

Kedua, hal yang dapat menghapus sifat melawan hukumnya perbuatan adalah

²¹⁴ *Ibid*, hlm. 145

²¹⁵ Moeljatno, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Jakarta, Rineka Cipta, Cetakan kedelapan, Edisi Revisi, 2008, hlm. 140. Sebagaimana dikutip oleh Mahrus Ali, *Dasar-Dasar Hukum Pidana*, Jakarta, Sinar Grafika, Cetakan Ketiga, 2015, hlm. 145.

²¹⁶ Sudarto, *Hukum Pidana Jilid 1 A-B*, Semarang, Fakultas Hukum Diponegoro, 1975, hlm. 140 sebagaimana dikutip oleh Mahrus Ali, *Dasar-Dasar Hukum Pidana*, Jakarta, Sinar Grafika, Cetakan Ketiga, 2015, hlm. 145.

²¹⁷ Mahrus Ali, *Op. Cit*, *Dasar-Dasar Hukum Pidana*, hlm. 146.

undang-undang.²¹⁸ Ajaran sifat melawan hokum materiil berpandangan bahwa sifat melawan hukumnya perbuatan itu tidak hanya didasarkan pada undang-undang saja, tetapi juga didasarkan pada asas-asas hokum yang tidak tertulis.²¹⁹ Pengakomodiran sifat melawan hokum materiil ini sejalan dengan semangat pembaharuan dalam membangun system hokum pidana nasional Indonesia, di mana keberadaan hokum adat Indonesia masih diakui dalam menyelesaikan persoalan hokum, khususnya persoalan pidana.

Ajaran melawan hokum materiil dalam fungsinya yang negative berpandangan, bahwa hal-hal atau nilai-nilai yang berada di luar undang-undang hanya diakui kemungkinannya sebagai hal yang dapat menghapus atau menegatifkan melawan hukumnya perbuatan yang memenuhi rumusan undang-undang.²²⁰

Kemudian ajaran melawan hokum materiil dalam fungsinya yang positif. Menurutnya, sumber hokum materiil atau hal-hal diluar undang-undang dapat digunakan untuk menyatakan atau menpositifkan bahwa suatu perbuatan tetap dipandang sebagai tindak pidana atau perbuatan melawan hokum walaupun menurut undang-undang tidak merupakan tindak pidana.²²¹

Kalau kita mengikuti pandangan material maka perbedaannya dengan pandangan yang formal adalah:

²¹⁸ *Ibid*, hlm. 146

²¹⁹ *Ibid*, hlm. 147

²²⁰ *Ibid*, hlm. 148

²²¹ Barda Nawawi Arief, *Pembaharuan Hukum Pidana Dalam Perspektif Kajian Perbandingan*, Bandung, Citra Aditya Bakti, 2005, hlm. 28. Sebagaimana dikutip oleh Mahrus Ali, *Dasar-Dasar Hukum Pidana*, Jakarta, Sinar Grafika, Cetakan Ketiga, 2015, hlm. 149.

1. Mengakui adanya pengecualian/penghapusan dari sifat melawan hukumnya perbuatan menurut hukum yang tertulis dan yang tidak tertulis; sedangkan pandangan yang formal hanya mengakui pengecualian yang tersebut dalam undang-undang saja. Misalnya Pasal 49, Pembelaan terpaksa (*Noodweer*);
2. Sifat melawan hukum adalah unsure mutlak dari tiap perbuatan pidana, juga bagi yang dalam rumusannya tidak menyebut unsur-unsur tersebut; sedang bagi pandangan yang formal, sifat tersebut tidak selalu menjadi unsure dari perbuatan pidana, hanya jika dalam rumusan delik disebutkan dengan nyata-nyata, barulah menjadi unsure delik.²²²

Sebagaimana di tulis oleh Teguh Prasetyo bahwa:²²³ jika hal ajaran sifat melawan hukum materiil ini tidak ditampung dalam suatu perundang-undangan atau yurisprudensi maka dikhawatirkan hukum pidana adat akan mengalami kematian, tetapi untungnya Mahkamah agung dalam putusannya tahun 1965 berani bertolak belakang dengan KUHP yang berlaku pada saat itu sehingga hukum pidana adat atau hukum yang hidup dan tidak tertulis bisa diselamatkan.

F. Pertanggung-Jawaban Hukum Pidana

Siapa yang berbua adalaht dia yang bertanggung-jawab. Istilah itu sudah dipatenkan ketika sarjana hukum memahami pertanggung-jawaban dalam hukum pidana atau dengan kata lain subjek hukum (orang atau badan hukum) mempertanggung-jawabkan tindak pidana yang dilakukan. Oleh karena diperlukan ukuran-ukuran untuk seseorang dapat dimintai pertanggung-jawaban pidana.

²²² Moeljatno, *Op. Cit, Asas-Asas Hukum Pidana*, hlm. 144.

²²³ Teguh Prasetyo, *Hukum Pidana*, Jakarta, Raja Grafindo Persada, Cetakan kesatu, 2010, hlm. 73.

Sebab asas dalam pertanggung-jawaban dalam hokum pidana ialah: Tidak dipidana jika tidak ada kesalahan (*Geen straf zonder schuld; Actus non Facit reum nisi mens sist rea*).²²⁴ Seseorang dapat dimintai pertanggung-jawaban hokum dalam pidana, terlebih dahulu dilihat apakah pada saat melakukan perbuatan pidana di dalam dirinya terdapat kesalahan.

Pertanggung-jawaban pidana atau “*criminal liability*” atau sesungguhnya tidak hanya menyangkut soal hokum semata-mata, melainkan juga menyangkut soal nilai-nilai moral atau kesusilaan umum yang dianut oleh suatu masyarakat atau kelompok-kelompok dalam msyarakat.²²⁵

Sehingga dalam hal ini kesalahan tetap dilihat dari sudut pandang masyarakat atau nilai-nilai social masyarakat. Menurut Prof Moeljatno, kesalahan adalah jika dia pada waktu melakukan perbuatan pidana dilihat daris segi masyarakat dapat dicela karenanya, yaitu kenapa melakukan perbuatan yang merugikan masyarakat padahal mampu untuk mengetahui makna (jelek) perbuatan tersebut, dan karenanya dapat bahkan harus menghindari untuk berbuat demikian.²²⁶

Pelaku tindak pidana sebenarnya mengetahui, menyadari bahwa perbuatan yang dilakukannya dapat mengakibatkan kerugian masyarakat, seharusnya wajib untuk menghindari perbuatan yang merugikan tersebut.

²²⁴ Moeljatno, *Op. Cit, Asas-Asas Hukum Pidana*, hal. 165

²²⁵ Romli Atmasasmita, *Perbandingan Hukum Pidana*, Bandung, Mandar Maju, Cetakan II, 2000, hal. 67

²²⁶ Moeljatno, *Op. Cit, Asas-Asas Hukum Pidana*, hal. 169

Untuk adanya kesalahan harus dipikirkan dua hal disamping melakukan perbuatan pidana yaitu:

1. Pertama : adanya keadaan psikis (batin) yang tertentu, dan
2. Kedua : adanya hubungan yang tertentu antara keadaan batin tersebut dengan perbuatan yang dilakukan, hingga menimbulkan celaan tadi.²²⁷

Syarat pertama diatas mempersyaratkan, bahwa keadaan batin pelaku haruslah sedemikian rupa, hingga pelaku mengerti makna perbuatannya, misalnya pelaku telah dewasa, syarat kedua mengandung arti, bahwa antara keadaan batin tersebut dengan perbuatan yang dilakukan haruslah sedemikian rupa, sehingga atas perbuatannya itu patut dicela, misalnya jiwanya itu normal atau sehat.²²⁸ Artinya apabila keadaan normal dan sehat, dia dapat dimintai pertanggung-jawaban dalam hokum pidana karena di dalam dirinya memiliki kemampuan bertanggung-jawab.

Seseorang dapat dikatakan mampu atau memiliki kemampuan bertanggung jawab apabila:²²⁹

1. Dapat menginsyafi makna yang senyatanya daripada perbuatannya
2. Dapat menginsyafi bahwa perbuatannya itu tidak dapat dipandang patut dalam pergaulan masyarakat
3. Mampu menentukan niat atau kehendaknya dalam melakukan perbuatan.

²²⁷ *Ibid*, hal. 171

²²⁸ A. Fuad Usfa & Tongat, *Pengantar Hukum Pidana*, Malang, UMM Press, Cetakan kedua, Edisi Pertama, 2004, hal. 75

²²⁹ Roeslan Saleh, *Perbuatan Pidana Dan Pertanggung-Jawaban Pidana*, Jakarta, Aksara Baru, Cetakan Ketiga, 1983, hal. 80

Hanya terhadap orang-orang yang keadaan jiwanya normal sajalah, dapat kita harapkan akan mengatur tingkah lakunya sesuai dengan pola yang dianggap baik dalam masyarakat, sebab kalau keadaan jiwanya normal, tentu fungsinya pun normal, sebaliknya, kalau keadaan jiwanya tidak normal, fungsinya juga tidak baik, sehingga ukuran-ukuran yang berlaku dalam masyarakat tidak sesuai baginya, bagi mereka tidak ada gunadiadakan pertanggung-jawaban.²³⁰

Pelaku tindak pidana hanya bertanggung-jawab terhadap perbuatan pidana yang dilakukannya, bukan perbuatan pidana yang dilakukan orang lain atau dengan kata lain pertanggung-jawaban hokum seseorang dalam hokum pidana tidak dapat dilimpahkan kepada orang lain. Roeslan Saleh menyatakan bahwa pertanggung-jawaban pidana diartikan sebagai diteruskannya celaan yang objektif yang ada pada perbuatan pidana dan secara subjektif memenuhi syarat untuk dapat dipidana karena perbuatan itu.²³¹

Maksud celaan objektif adalah bahwa perbuatan yang dilakukan oleh seseorang memang merupakan suatu perbuatan yang dilarang, sedangkan maksud celaan subjektif menunjuk kepada orang yang melakukan perbuatan yang dilarang tadi.²³² Dengan demikian, kesalahan ditempatkan sebagai factor penentu pertanggung-jawaban pidana dan tidak hanya dipandang unsure mental dalam tindak pidana.²³³

²³⁰ Moeljatno, *Op. Cit, Asas-Asas Hukum Pidana*, hal. 172-173

²³¹ Roelan Saleh, *Perbuatan Pidana dan Prtanggung-Jawaban Pidana; Dua Pengertian Dasar dalam Hukum Pidana*, Jakarta, Aksara Baru, Cetakan Ketiga, 1983, hal. 20-23. Sebagaimana dikutip oleh Hanafi Amrani & Mahrus Ali, *Sistem Pertanggung-Jawaban Pidana Perkembangan Dan Penerapan*, Jakarta, Raja Grafindo, Cetakan I, Edisi I, 2015, hal. 21.

²³² *Ibid*, hal. 21

²³³ Beni Ahmad Saebani & Syahrul Anwar, *Perbandingan Sistem Hukum Pidana*, Bandung, CV. Pustaka Setia, Cetakan ke-1, 2016, hal. 247.

Dalam system hukum *civil law*, pertanggung-jawaban pidana diatur jelas dan terdapat dalam setiap KUHP dari tiap-tiap Negara yang menganut system hokum *civil law* tersebut.²³⁴

Untuk saat ini masih banyak RUU KUHP dari beberapa versi, namun kedepan yang paling utama adalah RUU KUHP Indonesia adalah harus mencerminkan hokum nasional dengan kata lain, bahwa produk hokum pidana peninggalan belanda dalam hal ini konsep pertanggung-jawaban pidana apabila sejalan dan sesuai dengan perundang-undangan dan norma dimasyarakat, maka tidak ada alasan untuk tidak mengadopsinya dan menyelaraskan dengan system hokum nasional kita yang bersumber dari Pancasila dan UUD 1945.

Kemampuan bertanggung jawab menjadi unsure utama yang harus di perhatikan, karena untuk dapat dimintai pertanggung-jawaban pidana seseorang harus memiliki kemampuan bertanggung-jawab atau dalam diri seseorang yaitu keadaan normal dan sehat. Pertanggungjawaban hukum seseorang terhadap perbuatan pidana baik yang memiliki atau mengandung jenis kejahatan dan pelanggaran harus didasarkan pada kemampuan bertanggungjawabnya agar tujuan hukum pidana sesuai yang dimaksud.

Kemampuan bertanggung jawab disini yang dimaksud adalah mereka– mereka yang menurut undang–undang cakap menerima akibat hokum dari perbuatan yang dilakukan.

²³⁴ *Ibid*, hal. 248

Adalah tidak adil apabila seseorang yang tidak normal, yaitu yang tidak dapat diharapkan bahwa ia mampu membeda-bedakan antara perbuatan yang diperbolehkan dan yang tidak diperbolehkan menurut hukum, perbuatannya itu dipertanggungjawabkan atau dipersalahkan kepadanya.²³⁵ Maka yang dapat dipahami dari pertanggung-jawaban pidana adalah sebagaimana diutarakan oleh Prof. Moeljatno, bahwa unsur-unsur yang harus terpenuhi dalam pertanggung-jawaban pidana adalah:²³⁶

1. Melakukan perbuatan pidana (sifat melawan hukum).
2. Diatas umur tertentu mampu bertanggung-jawab.
3. Mempunyai suatu bentuk kesalahan yang berupa kesengajaan atau kealpaan.
4. Tidak adanya alasan pemaaf.

G. Hukum Pembuktian Tentang Penetapan Suatu Perbuatan Sebagai Tindak Pidana Pada Tahap Penyelidikan.

Penegakan hukum dalam perkara tindak pidana adalah di mulai dari tahap penyelidikan, di mana pada tahap penyelidikan ini adalah untuk menemukan suatu perbuatan yang diduga sebagai tindak pidana. Sebenarnya, jika dilihat dari azasnya pada tahap Penyelidikan ada upaya untuk membuat terang tindak pidana yang terjadi, terjadi di mana? Terjadi pada tahap penyelidikan. Maksudnya adalah pada tahap penyelidikan tindak pidana sudah ditemukan,

²³⁵ Barda Nawawi, *Pelengkap Hukum Pidana I*, Semarang, Pustaka Magister, 2015, hal. 74-75

²³⁶ Moeljatno, *Op. Cit, Asas-Asas Hukum Pidana*, hal. 177

apabila penyidik menemukan alat bukti terkait terjadinya tindak pidana, maka dapat dilengkapi pada tahap penyidikan. Apabila mengacu ketentuan pasal 1 angka 5 KUHAP, tahap penyelidikan adalah untuk menemukan suatu perbuatan yang diduga sebagai tindak pidana, bukan menetapkan adanya tersangka.

Untuk menemukan suatu perbuatan di mana perbuatan itu adalah tindak pidana, maka Negara berkewajiban untuk membuktikan, karena apabila benar ada tindak pidana, maka pada tahapan selanjutnya terdapat upaya-upaya paksa oleh Negara yang bersinggungan dengan hak asasi seseorang.

Adanya upaya-upaya paksa tersebut, mengakibatkan kebebasan seseorang yang mendapatkan upaya paksa nantinya tidak senormal pada seseorang secara umumnya, sehingga pelaksanaannya diharapkan sesuai prosedur perundang-undangan dan tidak menciderai atau mengurangi rasa keadilan, apabila memang benar telah terjadi tindak pidana.

Di dalam praktiknya sering disalah-pahami bahwa laporan dan pengaduan kepada aparat penyidik polisi, penyidik kemudian menjadikannya sebagai alat bukti. Menjadi pertanyaan apakah laporan atau pengaduan dapat di jadikan sebagai suatu alat bukti untuk membuktikan ada atau tidaknya tindak pidana.

Berdasarkan penuturan Jumadi, penyidik melakukan penyelidikan adalah berdasarkan adanya laporan atau pengaduan dan dari hal inilah (laporan dan pengaduan), kemudian di jadikan salah satunya sebagai alat bukti

keterangan saksi.²³⁷ Menurut Aditya, bahwa pada tahap penyelidikan adalah cukup menggunakan 1 alat bukti saja yaitu adanya laporan atau pengaduan.²³⁸

Penulis, disini kurang sepakat dengan pendapat yang demikian karena bagaimanapun juga penyelidik polisi juga harus menduga apakah laporan atau pengaduan tersebut benar-benar asli atau palsu, sehingga ketika langsung otomatis di jadikan sebagai alat bukti begitu saja, akan menjadi problem di kemudian apabila ternyata laporan atau pengaduan tersebut ternyata palsu. Hal ini menurut penulis akan cenderung penyelidik polisi tidak objektif dalam melakukan hokum pembuktiannya.

Untuk mengantisipasi palsu atau tidak menurut penulis, setidaknya-tidaknya dari penyelidik polisi sendiri harus memahami bahwa fungsi dan tugasnya adalah untuk mencari dan menemukan suatu perbuatan di mana perbuatan yang ditemukan tersebut adalah tindak pidana. Oleh karena itu berdasarkan analisis penulis, yang harus pertama di perhatikan dalam membuktikan perkara pidana adalah pahami dulu apa itu tindak pidana.

Doktrin hokum pidana yang harus di pahami saat ini adalah memisahkan antara tindak pidana dengan pertanggung-jawaban hokum pidana di dalam hokum pembuktian melalui system peradilan pidana.

²³⁷ Wawancara Dengan Kanit IV Reskrim Polres Bantul, Pada Hari Jumat, 24 November 2017, Pukul 09.00 WIB

²³⁸ Wawancara Dengan Kanit I Reskrim Polrestabes Yogyakarta, Pada Hari Senin, 27 November 2017, Pukul 13.00 WIB

Tindak pidana adalah perbuatan yang di larang oleh undang-undang dan apabila di langgar akan dikenakan sanksi bagi yang melanggarnya. Itulah mengapa untuk membuktikan bahwa perbuatan itu adalah tindak pidana, maka harus di buktikan dengan parameter minimal 2 alat bukti dan penyidik meyakini itu sebagai alat bukti yang sah. Oleh karena itu penyidik, menurut penulis adalah wajib atau harus bisa membedakan mana perbuatan yang jelas itu menjadi domain hokum pidana, dan mana yang termasuk dengan perbuatan yang menjadi domain hokum perdata atau lapangan hokum lain.

Penulis ingin sampaikan bahwa apa itu tindak pidana, tindak pidana adalah: Perbuatan yang bertentangan dengan undang-undang dan mengandung sanksi pidana apabila di langgar atau perbuatan yang di larang oleh undang-undang dan mengandung sanksi, tidak terbatas pada KUHP, tetapi dalam undang-undang khusus yang membahas mengenai ketentuan pidana.

Maksud penulis, adalah supaya dibuktikan dulu tindak pidananya baru kemudian membuktikan ada atau tidak yang bertanggung-jawab terhadap tindak pidana tersebut dalam hal ini adalah tersangka. Tentu acuan alat bukti untuk membuktikan ada atau tidaknya tindak pidana diatur di dalam pasal 184 KUHAP yaitu Alat Bukti Keterangan saksi, keterangan ahli, surat, petunjuk dan terdakwa.

Hokum pembuktian pada tahap penyelidikan disini adalah, tidak boleh ada tersangka atau pelaku tindak pidana tersebut, karena pada tahapan ini adalah membuktikan ada atau tidaknya tindak pidana.

Di dalam praktiknya contoh kasus bahwa seseorang meninggal dunia tidak di larang, tetapi seseorang meninggal karena adanya suatu perbuatan dimana perbuatan tersebut di lakukan seseorang sehingga menyebabkan seseorang tersebut meninggal dunia, undang-undang jelas melarang. Itulah perbuatan yang di larang oleh undang-undang. Contoh Lain di dalam Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi No 31 Tahun 1999 di dalam pasal 2 disebutkan bahwa unsure-unsur yang terkandung di dalamnya adalah adanya perbuatan melawan hukum dan adanya kerugian keuangan Negara.

Termasuk didalam pasal 3, unsure-unsur yang terkandung di dalamnya adalah penyalahgunaan kewenangan, kesempatan atau sarana yang ada padanya karena jabatan atau dalam hal ini penulis sederhanakan adalah unsure penyelenggara Negara atau pejabat Negara dan unsure lainnya adalah kerugian keuangan Negara. Sama dalam posisi ini, hal ini wajib dibuktikan dengan minimal 2 alat bukti disertai keyakinan penyidik.

Secara umum unsure-unsur tindak pidana wajib untuk dibuktikan dengan minimal 2 alat bukti primer disertai keyakinan penyidik, kalau minimal 2 alat bukti tersebut terpenuhi, maka unsure-unsur tindak pidana tidak perlu dibuktikan. Acuan ini harus di pahami sebagai dasar, penyidik untuk masuk ke dalamnya yaitu penerapan hukum bagaimana seharusnya membuktikan bahwa itu adalah tindak pidana.

Untuk mengetahui alat bukti seperti apa yang dapat digunakan sebagai alat bukti yang mendasari ada tindak pidana, penulis menggunakan pedoman

pasal 183 KUHAP dan teori Prof. Mudzakkir. Jelas di dalam pasal 183 di katakan bahwa hakim tidak boleh menjatuhkan pidana terhadap seseorang dengan sekurang-kurangnya minimal 2 alat bukti yang sah dan ia meyakini bahwa tindak pidana terjadi. Pada posisi ini jelas bahwa untuk menetapkan ada tidaknya tindak pidana, harus di lakukan dengan membuktikan apakah ada minimal 2 alat bukti yang mendasari adanya tindak pidana. Minimal 2 alat bukti disini menurut Prof. Mudzakkir adalah:

“Alat bukti yang memiliki kualitas kekuatan hokum pembuktian yang primer atau yang pokok atau yang menentukan terhadap unsure-unsur pokok tindak pidana, kalau alat buktinya hanya sekunder saja, adalah tidak bisa membuktikan, begitupun juga apabila alat buktinya tersier adalah juga tidak bisa untuk membuktikan. Apabila hanya Alat bukti sekunder dan tersier saja yang digunakan, tanpa alat bukti primer maka tidak memiliki kekuatan hokum pembuktian dan yang harus di pahami adalah setiap tindak pidana memiliki unsure-unsur pokok tindak pidana yang berbeda, sehingga jenis-jenis alat bukti apa yang mendasari minimal 2 alat bukti tergantung unsure-unsur pokok tindak pidana.

Sederhananya adalah apakah alat bukti itu memiliki syarat-syarat primer atau pokok, yang nantinya dapat menjadikan alat bukti itu dapat memiliki kualitas kekuatan hokum pembuktian yang primer atau utama atau pokok atau yang menentukan terhadap unsure-unsur pokok tindak pidana. Untuk itu, masing-masing alat bukti tersebut harus di kaji mendalam, agar diketahui bagaimana alat bukti tersebut dapat memiliki kekuatan hokum pembuktian primer terhadap unsure-unsur tindak pidana.

Maksud dari kualitas kekuatan hokum pembuktian primer disini adalah melaksanakan bunyi undang-undang dan maksud dari undang-undang itu apa,

sehingga disini penyelidik wajib memahami asas di dalam pasal yang mengatur tentang pembuktian suatu perbuatan menjadi tindak pidana. Cara-cara yang dibenarkan undang-undang bagaimana, itulah yang harus dilakukan penyelidik, sehingga kualitas kekuatan yang sesungguhnya disini adalah *Pertama*, mengenai apakah asas di dalam undang-undang tersebut telah dijalankan semuanya atau tidak dan *Kedua*, apakah penyelidik dalam menerapkan undang-undang itu menggunakan kewenangan yang melampaui batas perundang-undangan.

Semua itu wajib harus dilakukan oleh penyelidik, untuk mencapai kualitas kekuatan hokum pembuktian yang primer itu seperti apa. Sebaliknya apabila kedua hal di atas di abaikan atau tidak dilakukan, tentu disini kualitas hokum pembuktian disini jauh dari kualitas hokum pembuktian yang baik dan hal itu akan memiliki dampak yaitu apa yang di buktikan adalah tidak memiliki akibat hokum. Oleh karena itu bagaimana alat bukti di dalam pasal 184 KUHAP , dapat memiliki kualitas kekuatan hokum pembuktian yang baik dan benar, yaitu:

Yang Pertama adalah:

1. Saksi

Saksi disini adalah subjek hokum dalam arti seseorang (tunggal). Undang-undang mengkualifikasikan yang dapat disebut sebagai saksi adalah mengacu pada pasal 1 angka 26 dan 27 KUHAP yaitu seseorang

yang mendengar langsung, melihat langsung dan mengalami langsung tindak pidana yang terjadi dengan menyebutkan alasan-alasannya.

Pada posisi disini sangat jelas, bahwa orang yang melaporkan atau mengadukan adalah tidak dapat dijadikan sebagai salah satu macam-macam alat bukti. Beda halnya apabila orang yang melaporkan atau mengadukan tersebut, dilakukan pemeriksaan laboratories forensik kriminalistik, untuk menguji apakah apa yang disampaikannya benar atau tidak dengan mengacu 1 angka 26 dan 27 KUHAP.

Menarik melihat Putusan Mahkamah Konstitusi No 65/PUU-VII/2014, bahwa amar putusannya adalah menyatakan pasal 1 angka 26 dan 27 adalah bertentangan dengan UUD 1945, sepanjang dari pengertian saksi dalam pasal 1 angka 26 dan 27, tidak di maknai pula termasuk”orang yang dapat memberikan keterangan dalam rangka penyidikan, penuntutan, dan peradilan suatu tindak pidana, yang tidak selalu ia dengar sendiri, ia lihat sendiri, dan ia alami sendiri.

Analisis penulis, mengapa tahap penyelidikan tidak di munculkan dalam amar putusan tersebut, padahal seharusnya selama masih dalam tahap system peradilan pidana dan disitu diperlukan tahapan hukum pembuktian, maka wajib digunakan ketentuan pasal 1 angka 26 dan 27 KUHAP. Tidak semua orang dapat dilakukan pemeriksaan untuk dimintai keterangannya sebagai saksi, yaitu:

- a. Memiliki gangguan mental atau kejiwaannya terganggu atau tidak dapat memahami baik-buruknya suatu perbuatan.
- b. Belum mencapai umur 15 Tahun atau setidaknya-tidaknya masih kelas 3 Sekolah Menengah Pertama/SMP. Namun menurut penulis, anak yang berumur 15 tahun, memiliki pengetahuan tentang perbuatan hokum atau dia dapat mengerti atau memahami bahwa itu merupakan perbuatan hokum.
- c. Seseorang yang sudah berumur atau sudah mencapai puncak umurnya sehingga daya berpikirnya mulai berkurang atau mulai pikun.

Untuk lebih jelasnya telah di atur di dalam pasal 168 KUHAP, bahwa yang tidak boleh diperdengarkan kesaksiannya adalah:

- a. keluarga sedarah atau semenda dalam garis lurus ke atas atau ke bawah sarnpai derajat ketiga dari terdakwa atau yang bersama-sama sebagai terdakwa.
- b. saudara dan terdakwa atau yang bérsama-sama sebagai terdakwa, saudara ibu atau saudara bapak, juga mereka yang mempunyai hubungan karena perkawinan dari anak-anak saudara terdakwa sampal derajat ketiga
- c. suami atau isteri terdakwa meskipun sudah bercerai atau yang bersama-sama sebagai terdakwa.

Ketiga syarat di atas, adalah mutlak untuk dijalankan penyidik supaya mendapatkan kepastian akan objektivitas keterangan yang diberikan atau yang disampaikan kepada penyidik. Pada umumnya penyidik polisi memanggil beberapa orang yang memenuhi ketentuan pasal 1 angka 26 dan 29 KUHAP untuk di mintakan keterangannya terkait adanya laporan atau pengaduan tentang dugaan terjadinya tindak pidana.

Pemanggilan seseorang untuk diminta keterangannya oleh penyidik tidak semuanya di panggil secara bersamaan. Hal ini untuk menghindari tindakan saksi yang diperiksa dalam memberikan jawaban terkesan mengada-ngada atau tidak jujur. Teknik yang demikian adalah teknik untuk menghindari adanya ketidak-jujuran orang itu dalam memberikan keterangannya dan disisi lain untuk mencari kebenaran objektif akan suatu tindak pidana yang terjadi.

Pemanggilan yang demikian dilakukan untuk mengetahui dan mendapatkan suatu keterangan yang runtut, dan jelas sehingga tidak ada keterangan-keterangan yang terpotong, karena bisa jadi ketika dilakukan pemeriksaan bersamaan antara saksi satu dengan saksi lainnya punya inisiatif memberikan keterangan yang tidak jujur, untuk semata-mata melindungi kepentingan masing-masing. Penyidik polisi menanyakan identitas pribadi yang bersangkutan dan baru kemudian masuk ke pokok-pokok terkait tindak pidana.

Oleh karena itu, pada akhirnya sinkronisasi atau mengkonfrontir antara saksi satu dengan saksi lainnya pada berikutnya, menurut penulis penting untuk dilakukan penyelidikan, sehingga pada akhirnya akan di peroleh keterangan dari beberapa orang yang di periksa keterangannya tentang apa yang diketahui, di alami dan didengar.

Secara umum dalam pemeriksaan perkara tindak pidana pada tahap penyelidikan, maka penyelidik wajib memeriksa identitas seseorang yang di periksa sebagai saksi terkait dugaan terjadinya tindak pidana. Penyelidik kemudian menyumpah orang tersebut sesuai keyakinan agamanya agar memberikan keterangan yang sebenarnya. Penyelidik kemudian menanyakan apa yang ia dengar, atau apa yang ia lihat, dan apa yang ia alami langsung terkait dugaan suatu perbuatan hokum yang di duga sebagai tindak pidana.

Untuk mendapatkan alat bukti keterangan saksi, penyelidik paling mendasar adalah harus memahami asas *unus testis nullus testis* 1 (satu) saksi bukan saksi, maka setiap tindak pidana apapun, penyelidik tidak boleh mendasarkan atau menyatakan bahwa itu adalah tindak pidana, hanya didasarkan pada 1 saksi saja.

Selain itu alat bukti keterangan saksi juga dapat diperoleh dari pemeriksaan saksi berantai dalam arti apabila keterangan saksi tersebut berdiri sendiri, tetapi antara saksi satu dengan saksi lainnya, memiliki hubungan atau ada atau saling terkait, sehingga memberikan kekuatan

hukum pembuktian, maka hal itu dapat di jadikan sebagai alat bukti keterangan saksi.

Setiap melakukan tindakan pemeriksaan saksi, penyidik polisi dan penyidik polisi sebagaimana di atur di dalam Perkap No 8 Tahun 2009 wajib.²³⁹

- a. memberikan kesempatan terhadap saksi, tersangka atau terperiksa untuk menghubungi dan didampingi pengacara sebelum pemeriksaan dimulai.
- b. segera melakukan pemeriksaan sesuai dengan waktu yang telah di rencanakan.
- c. memulai pemeriksaan dengan menanyakan keadaan kesehatan dan kesiapan yang akan diperiksa.
- d. menjelaskan status keperluan terperiksa dan tujuan pemeriksaan.
- e. mengajukan pertanyaan secara jelas, sopan dan mudah dipahami oleh terperiksa.
- f. mengajukan pertanyaan-pertanyaan yang relevan dengan tujuan pemeriksaan.
- g. memperhatikan dan menghargai hak terperiksa/saksi untuk memberikan keterangan secara bebas.
- h. menghormati hak saksi/terperiksa untuk menolak memberikan informasi mengenai hal-hal yang berkaitan dengan rahasia jabatannya.
- i. melaksanakan pemeriksaan dalam waktu yang secukupnya dengan memperhatikan kondisi dan kesediaan yang diperiksa.
- j. memberikan kesempatan kepada terperiksa untuk istirahat, melaksanakan ibadah, makan, dan keperluan pribadi lainnya sesuai peraturan yang berlaku.
- k. membuat berita acara pemeriksaan semua keterangan yang diberikan oleh saksi/terperiksa sesuai dengan tujuan pemeriksaan.
- l. membacakan kembali hasil pemeriksaan kepada yang diperiksa dengan bahasa yang dimengerti, sebelum pemeriksaan diakhiri.
- m. membubuhkan tanda tangan pemeriksa, terperiksa/saksi dan/atau orang yang menyaksikan jalannya pemeriksaan; dan
- n. memberikan kesempatan saksi atau tersangka untuk memberikan keterangan tambahan sekalipun pemeriksaan sudah selesai.

²³⁹ <https://www.kontras.org/.../Perkap%20No%208%20tahun%2020...>

2. Keterangan Ahli

Penulis, memunculkan ahli disini adalah disamping sesuai urutan di dalam pasal 184 KUHAP, penulis menganalisis disini yaitu ahli disini adalah untuk menjelaskan apa yang sudah di peroleh dari keterangan saksi, untuk selanjutnya ahli akan menjelaskan bagaimana dari sudut pandang ilmunya yang ia ketahui untuk menguatkan bahwa itu adalah perbuatan melawan hukum pidana.

Karena pada tahap ini adalah untuk menemukan ada atau tidaknya perbuatan pidana, maka ahli harus terkait dengan ahli hukum, yaitu ahli hukum pidana, ahli hukum perdata, ahli hukum administrasi dan ahli hukum lainnya. Pada akhirnya penyidik akan menilai sesuai keyakinan penyidik, bahwa berdasarkan pendapat dari ahli hukum tersebut, apakah cenderung bukan suatu tindak pidana dan apakah merupakan tindak pidana.

Tetapi kembali lagi, bahwa saksi dan ahli disini tidak mutlak harus di utamakan dalam pembuktian pada tahap penyelidikan, bisa saja di mulai dari surat. Terkait petunjuk, penulis berpendapat bahwa untuk setiap tindak pidana apapun, alat bukti petunjuk adalah alternative terakhir dalam hukum pembuktian pembuktian. Ahli akan menjelaskan dari sudut pandang keilmuannya yang ia kuasai yang selanjutnya penyidik akan mensinkronkan dengan keterangan yang sudah ada dari alat bukti lainnya.

Prinsipnya, pemanggilan ahli disini, menurut penulis mewajibkan ahli datang langsung ke hadapan penyidik karena ahli tidak hanya ahli hukum, ahli lain akan memeriksa, misalnya memeriksa barang bukti, sehingga penilaiannya akan membuktikan apakah memiliki kekuatan hukum pembuktian. Jadi ahli disini adalah bisa ahli yang memberikan keterangannya tanpa melalui objek yang dinilai berdasarkan keahliannya, dan bisa ahli yang menilai secara langsung terhadap objek lainnya atau barang bukti yang di amankan.

Terpenting disini untuk mengetahui keterangan dari keahlian ahli, ada beberapa syarat yang harus di penuhi, agar secara formal dan legal, ahli tersebut dapat di perdengarkan keahliannya terkait dugaan perbuatan yang diduga sebagai tindak pidana, yaitu:

- a. Ahli harus disumpah terlebih dahulu menurut keyakinan agamanya.
- b. Ahli tersebut harus dilihat riwayat hidupnya secara pribadi dan terkait pengalaman pelatihan-pelatihan terkait Ilmu atau bidang yang ia tekuni secara khusus dan focus pada bidang studi Ilmunya karena nantinya Ilmu yang dimilikinya ada kaitannya untuk menilai dan menguji berdasarkan pertanyaan penyidik terkait dugaan tindak pidana.

Mengingat sumber daya manusia dari penyidik dan intensitas laporan atau pengaduan kepada penyidik, tidak seimbang, maka harus segera diselesaikan seefisien mungkin dan secara objektif. Itulah

mengapa dilihat dari kekuatan hokum pembuktiannya, maka diutamakan keterangan ahli, ahli harus hadir di hadapan penyidik dan apabila tidak memungkinkan, maka kehadiran ahli dapat diganti dengan keterangan tertulis dari ahli tersebut.

Jadi ahli yang dapat hadir atau menggantikannya dengan keterangan tertulis adalah ahli yang lebih menjelaskan tanpa objek dan lebih kepada penyampaian ilmu pengetahuan yang dimilikinya kepada penyidik, misalnya ahli hokum. Hal ini bisa dikualifikasikan sebagai ahli yang menerangkan keahliannya tanpa objek, tetapi lebih kepada ilmu.

Disisi lain ada juga ahli yang harus datang atau hadir langsung di hadapan penyidik untuk menjelaskan apakah misalnya barang bukti tersebut adalah terkait dengan dugaan terjadinya tindak pidana. Misalnya disini senjata api, penyidik harus menghadirkan ahli senjata api, untuk menjelaskan apakah senjata api tersebut, terkait langsung dengan dugaan terjadinya tindak pidana.

Seseorang yang meninggal karena di duga diracun, penyidik harus mendatangkan ahli untuk memeriksa jenazah tersebut, yaitu apakah di dalam tubuh jenazah tersebut terdapat zat atau cairan yang menyerang organ tubuh vital, sehingga kemudian orang tersebut meninggal dunia karena diracun. Harus yang memiliki kealifikasi atau sertifikat khusus yang memeriksa jenazah tersebut.

Disinilah keterangan ahli yang memeriksa tersebut, dapat berbentuk laporan atau *visum et repertum*. Di dalam praktiknya bisa saja ahli forensik yang murni dari dokter kesehatan secara umum atau bisa saja ahli forensik dari kepolisian yang memiliki sertifikat khusus di bidang forensik. Secara umum ahli akan menjelaskan menurut keahlian yang dimiliki untuk melihat, menganalisis dan menjelaskan kepada penyidik akan suatu dugaan perbuatan yang di duga sebagai tindak pidana.

Penyelidik harus dapat objektif dalam memilih dan memilih dalam menghadirkan ahli, jangan sampai ahli yang seharusnya menjelaskan barang bukti, ternyata dia bukan ahli yang khusus ahli menganalisis menurut keahliannya terhadap objek barang bukti tersebut.

Pada akhirnya hasil yang di dapat dari seorang ahli bisa menjadi keterangan ahli yang disampaikan secara langsung maupun tertulis dengan syarat, dia menganalisis tanpa objek atau benda tertentu, tetapi lebih kepada ilmu pengetahuannya. Keterangan ahli secara Tertulis disini, harus sama-sama memiliki kekuatan hukum pembuktian dengan ahli yang menerangkan secara langsung. Jadi tidak boleh berbeda kekuatan hukum pembuktiannya dalam konteks substansi isinya.

3. Surat

Penyelidik dalam membuktikan suatu tindak pidana menggunakan alat bukti surat, maka surat tersebut haruslah memiliki kekuatan hukum pembuktian yang primer atau utama atau pokok atau yang menentukan

unsure-unsur tindak pidana, yang pada akhirnya mampu menjelaskan bahwa itu adalah tindak pidana. Surat disini merupakan bagian alat bukti untuk membuktikan perkara pidana pada tahap penyelidikan.

Untuk dapat disebut sebagai alat bukti surat ada Kriteria-kriteria sehingga disebut dengan alat bukti surat yaitu:

- a. Isi tulisan huruf di dalam surat harus memuat tentang kejadian yang terkait langsung dengan dugaan perbuatan yang diduga sebagai tindak pidana, baik secara apa ia lihat, alami dan di dengar disertai dengan keterangan yang jelas. Dalam hal ini misalnya berita acara dan surat lain, sehingga disini harus dikuatkan dengan Tanda Tangan yang otomatis memiliki wewenang sebagai pejabat umum maupun pejabat Negara.
- b. Surat yang dibuat menurut tata cara perundang-undangan oleh pejabat yang menjadi tanggung jawabnya dan hal itu terkait kewenangannya, dimana khusus di buat untuk keperluan pembuktian pada tahap penyelidikan.
- c. Surat dari seseorang yang memiliki keahlian di bidang Ilmu Pengetahuannya.
- d. Surat lain yang masih berlaku menurut ketentuan undang-undang, dimana isi dan materinya masih memiliki kekuatan hukum pembuktian yang utama terkait unsure-unsur delik pidana.

Analisis penulis, dari mana di peroleh surat sebagai alat bukti dalam perkara pidana pada tahap penyelidikan, adalah dari proses pemeriksaan laboratories forensic kriminalistik atau Labfor. Di labfor di olah, diteliti dan di analisis tentang barang bukti sesuai kriterianya dan dari hasilnya itulah kemudian di tuangkan atau dimuat dalam surat berupa tulisan, misalnya barang bukti pisau untuk membunuh.

Apakah di pisau tersebut terdapat sidik jari yang cocok dengan salah satu saksi yang di periksa. Sepanjang hal itu dikeluarkan oleh lembaga atau instansi yang terkait langsung dengan perkara pidana yang terjadi, dan di tanda-tangani oleh pejabat yang berwenang yang menandatangani, maka hal itu dapat disebut sebagai alat bukti surat.

4. Petunjuk

Alat bukti petunjuk terwujud apabila dari sekian alat bukti lainnya yang ditemukan ternyata memiliki kesesuaian dengan tindak pidana yang terjadi maupun akibat dari tindak pidana yang terjadi. Namun demikian dilihat dasarnya bahwa penyelidik harus mengusahakan alat bukti lainnya terlebih dahulu sebelum memunculkan alat bukti petunjuk.

5. Keterangan Terdakwa

Keterangan terdakwa disini adalah keterangan yang dapat digunakan di persidangan. Di dalam pembahasan thesis ini adalah hokum pembuktian pada tahap penyelidikan dan penyidikan, bukan di dalam persidangan. Dilihat aspek normanya bahwa terdakwa dapat muncul

ketika berkas perkara penyidikan dilimpahkan ke penuntut umum untuk di ajukan ke persidangan. Yang dimaksud dengan keterangan terdakwa adalah terdapat di dalam pasal 189 KUHAP yaitu apa yang terdakwa nyatakan di sidang tentang perbuatan yang ia lakukan atau yang ia ketahui sendiri atau alami sendiri dan keterangan terdakwa hanya dapat digunakan untuk dirinya sendiri atau dia mengakui bahwa yang melakukan tindak pidana adalah dia sendiri.

Sepanjang dia mengakui bahwa tindak pidana yang terjadi adalah karena perbuatannya sendiri, maka hal itu dapat dijadikan sebagai alat bukti. Menjadi pertanyaan hokum, apabila dalam penyidikan dia mengakui telah melakukan tindak pidana, maka apakah dapat di jadikan sebagai salah alat bukti yang memiliki kekuatan hokum pembuktian? Menurut penulis, adalah dapat sepanjang didukung kesesuaian alat bukti lainnya.

6. Alat bukti Elektronik

Pasca putusan Mahkamah Konstitusi No 20 dan 21/PUU-XIV/ 2016, maka bukti elektronik menjadi alat bukti dalam perkara tindak pidana, terutama dalam hal ini terkait dengan undang-undang No 20 Tahun 2001 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik atau ITE. Jika mengacu dengan pasal 184 KUHAP, maka hanya ada 5 alat bukti yaitu saksi, ahli, surat, petunjuk dan keterangan terdakwa.

Untuk itu harus dikaji, apakah kedepan bukti elektronik masuk ke pasal 184 KUHAP berdiri sendiri atau masuk ke dalam salah satu dari 5 alat bukti karena apabila mengacu pada ketentuan pasal 188 KUHAP, yang dimaksud dengan petunjuk adalah diperoleh dari keterangan saksi, surat dan keterangan terdakwa. Untuk bisa dikatakan sebagai alat bukti elektronik, ada beberapa tahapan yang harus dilakukan, yaitu:

- a. Benda tersebut harus diamankan terlebih dahulu oleh penyidik polisi.
- b. Di lakukan pemeriksaan laboratorium forensic kriminalistik
- c. Hasil dari pemeriksaan laboratorium forensic kriminalistik di muat dalam berita acara yang ditanda-tangani pejabat yang berwenang

Sehingga disini, untuk bagaimana bukti elektronik dapat dikatakan sah menjadi alat bukti, maka harus di lakukan Berita Acara Pemeriksaan. Maksudnya adalah akan menjadi bukti elektronik, apabila sejak dari awal pengamanan atau penyitaan bukti elektronik tersebut dilakukan sesuai prosedur perundang-undangan, yaitu

- a. Lakukan Pengambilan, Penyitaan dan Pembungkusan terhadap barang bukti tersebut.
- b. Lakukan pemeriksaan barang bukti elektronik baik terhadap barang bukti itu sendiri maupun terhadap lingkungan sekitar di mana barang bukti elektronik itu di ambil.
- c. Dan yang berhak melakukan semua itu adalah Laboratorium Forensik Kepolisian Negara Republik Indonesia.

Baik ahli yang berdasarkan ilmu pengetahuannya tanpa objek analisis, dengan ahli yang berdasarkan ilmu pengetahuannya untuk menganalisis objek tertentu, harus sama-sama di muat dalam berita acara pemeriksaan atau BAP. Kemudian, keseluruhan beberapa orang yang diperiksa sebagai saksi yang di periksa pada tahap penyelidikan oleh penyidik, keterangan ahli dan surat, petunjuk wajib dimuat dalam Berita Acara Pemeriksaan, yang ditanda tangani keseluruhan anggota penyidik, penyidik dan ketua Tim Penyelidik dalam hal ini Kasat Reskrim.

Apabila setelah dirapatkan dalam Tim Penyelidik yang dipimpin oleh Ketua Tim Penyelidik yaitu Kasat Reskrim dan melibatkan penyidik, kemudian dilakukan ekspose atau gelar perkara, di dalam Berita Acara Pemeriksaan/BAP menyarankan bahwa ada tindak pidana, berdasarkan minimal 2 alat bukti dan seluruh penyidik mayoritas meyakini alat bukti yang di temukan adalah sah, ketua Tim penyelidik kemudian membuat berita acara penetapan adanya tindak pidana.

Di dalamnya terutama adalah menjelaskan kronologi terjadinya tindak pidana dan tidak memunculkan siapa yang bertanggung-jawab atau dalam hal ini tersangka. Yang terpenting disini harus diketahui dan di tanda tangani oleh ketua tim penyelidik. Praktik yang selama ini di lakukan oleh penyidik tidak benar dan cenderung menyalahi prosedur sebagaimana di atur didalam Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana, karena di dalam SPDP penyidik sudah mencantumkan nama tersangka. Disisi lain apabila Berita Acara

Pemeriksaan menyarankan bahwa tidak ditemukan tindak pidana, maka penyidik membuat Laporan yang berisi bahwa penyelidikan tidak layak untuk dilanjutkan ke tahap penyidikan atau tidak ditemukan adanya unsure perbuatan melawan hukum secara pidana dengan diketahui dan ditandatangani oleh ketua tim penyidik.

Terpenting di dalam hukum pembuktian pada tahap penyidikan, fokusnya adalah mencari ada atau tidaknya suatu Tindak Pidana dengan parameternya undang-undang yaitu minimal 2 (dua) alat bukti disertai keyakinan penyidik.

Keyakinan penyidik disini harus dimulai dari objektivitas dari penyidik itu sendiri dalam mencari minimal 2 alat bukti. Apabila penyidik yakin ada alat bukti saksi yang kuat, maka di dalamnya harus memenuhi syarat yaitu 1 saksi bukan saksi (*unus testis nullus testis*) atau setidaknya tidaknya lebih dari 1 (satu) orang yang diperiksa dan dari seseorang yang di periksa, penyidik harus objektif terhadap saksi yang diperiksa, yang pada akhirnya keyakinannya meyakinkan bahwa ada alat bukti keterangan saksi yang muncul terkait dugaan terjadinya tindak pidana.

Pada akhirnya hukum pembuktian yang dilakukan penyidik terhadap dugaan terjadinya perkara tindak pidana, akan menghasilkan hasil pembuktian yang objektif. Apabila di temukan minimal 2 (dua) alat bukti utama dan penyidik meyakini alat bukti tersebut sah dalam arti memiliki kekuatan hukum pembuktian yang primer atau pokok atau utama atau menentukan

terhadap unsure-unsur pokok tindak pidana dan penyidik meyakini alat bukti tersebut, maka bisa di lanjutkan ke tahap Penyidikan.

Apabila dari hasil penyelidikan, pembuktian yang di lakukan penyidik tidak ditemukan minimal 2(dua) alat bukti utama yang memiliki kekuatan hokum pembuktian utama, maka penyidikan di hentikan dan perkara di tutup. Di tutup disini artinya tidak ditemukan adanya unsure-unsur perbuatan pidana berdasarkan minimal 2 (dua) alat bukti dan perkara tidak dapat dilanjutkan ke tahap penyidikan.

Jadi untuk menetapkan suatu perbuatan sebagai tindak pidana, adalah di mulai dari adanya Sprinlidik (Surat Perintah Penyelidikan) untuk mencari minimal 2 alat bukti di mana 2 alat bukti itu adalah 2 alat bukti yang memiliki kualitas kekuatan hokum pembuktian yang primer atau pokok atau yang menentukan terhadap unsure-unsur pokok tindak pidana, di mana setiap tindak pidana memiliki unsure-unsur pokok yang berbeda.

BAB IV

Hukum Pembuktian

A. Pengertian Hukum Pembuktian

Negara menjamin hak dan keadilan individu dari adanya tindakan atau perbuatan yang merugikan melalui proses penegakan hukum, namun begitu Negara juga tidak bisa mengesampingkan jaminan hak dan keadilan yang wajib di berikan kepada pihak terkena upaya penegakan hokum. Hal demikian di lakukan, adalah semata-mata tercapainya penegakan hokum yang adil sesuai ketentuan perundang-undangan yang mengatur.

Sumber hokum tertinggi adalah pancasila, maka sudah semestinya semua isi dan ketentuan perundang-undangan harus sesuai dengan nilai-nilai yang terkandung di dalam pancasila. Pada akhirnya, jika hal itu sudah di laksanakan akan diperoleh suatu hasil yang sesuai serta mencerminkan kebenaran semestinya dalam menyelesaikan permasalahan perkara pidana dan dalam penyelesaian perkara pidana tetap menggunakan ketentuan hokum pidana (KUHP dan KUHAP).

Penyelesaiannya tersebut melalui sebuah system yang legal dan di benarkan menurut undang-undang yaitu penerapan hukum pembuktian perkara pidana melalui system peradilan pidana. Kepentingan-kepentingan perlindungan terhadap hak dan keadilan untuk tersangka tidak hanya pada saat persidangan, tetapi sejak tahap penyelidikan dan penyidikan wajib dilakukan, karena sejak saat itu (penyidikan) ada upaya-upaya paksa dari Negara bahkan

dikhawatirkan berlebihan dari Negara, sehingga sejak saat itu juga harus diproteksi dan diawasi demi menjamin tercapainya hak keadilan untuk tersangka.

Menjadi tidak adil di dalam hukum pembuktian, apabila hak-hak tersangka di kesampingkan dalam proses hukum pembuktian pada tahap penyidikan, sehingga tidak ada cara lain selain memberikan proteksi hukum dalam rangka perlindungan hak-hak individu manusia (tersangka) dalam tahap penyidikan, melalui system peradilan pidana walaupun di dalamnya terdapat upaya-upaya paksa dari aparat penegak hukum.

Selain adanya upaya-upaya paksa dalam tahap penyidikan, tidak kalah penting di dalam hukum pembuktian adalah memberikan keseimbangan dalam memberikan perlindungan hak-hak asasi manusia untuk tersangka dengan proses penegakan hukum khususnya untuk melindungi hak-hak korban, sehingga jaminan *due process of law* dapat tercapai.

Proses hukum pembuktian pidana pada tahapan penyelidikan dan penyidikan adalah rangkaian tidak terpisahkan dari hukum pembuktian di persidangan walaupun hasil dari pembuktian pada tahap penyelidikan dan penyidikan, tidak mutlak mengikat untuk hakim, tetapi hakim pengadilan negeri dengan sifat yang dimilikinya yaitu keaktifannya, dapat menjadikan hal itu sebagai bahan pertimbangan sebelum memutuskan bersalah atau tidaknya tersangka atau terdakwa yang diajukan ke persidangan.

Banyak beberapa ahli mengatakan bahwa sejatinya hokum pembuktian perkara pidana adalah menjadi wewenang hakim pada tahap adjudikasi, namun penulis memiliki pendapat tersendiri bahwa apabila alat Negara (penegak hokum) dengan segala kewenangannya sudah melakukan tindakan dan upaya, sejak tahap penyelidikan yaitu dengan adanya laporan atau pengaduan, maka sejak saat itu objektivitas dalam hokum pembuktian harus di kedepankan, karena tujuan akhirnya adalah keadilan semua pihak. Menurut penulis, pandangan yang demikian harus dikedepankan.

Sekalipun hanya tahap penyelidikan dan penyidikan di dalam hokum pembuktian, apabila hokum pembuktian tidak dilakukan oleh penegak hokum yang sah atau mempunyai wewenang sesuai ketentuan perundang-undangan, hasil pembuktiannya pun tidak sah menurut hokum. Itulah mengapa sejak adanya penetapan seseorang menjadi tersangka, sejak saat itu yang bersangkutan wajib didampingi oleh penasehat hokum.

Sebenarnya gagasan dimungkinkannya tersangka untuk didampingi oleh penasihat hokum, bukan hanya dicantumkan di dalam undang-undang No. 8 tahun 1981 ini, akan tetapi juga didalam undang-undang no 14 tahun 1970 yaitu tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman, yang baru dapat direalisir mulai diundangkannya undang-undang n0 8 Tahun 1981.²⁴⁰ Di era demokrasi saat ini kedudukan penasehat hokum atau advokat adalah sama

²⁴⁰ Djisman Samosir, *Hukum Acara Pidana Dalam Perbandingan*, Bandung, Binacipta, Cetakan Pertama, 1985, hlm. 68

dengan penegak hokum lainnya yaitu polisi, jaksa dan hakim yaitu sebagai penegak hukum. Hal ini sebagaimana di atur di dalam undang-undang No 18 Tahun 2003 tentang Advokat (pasal 5 ayat 1).

Penyelesaian perkara tindak pidana melalui system peradilan pidana khususnya di dalam tahapan penyelidikan dan penyidikan diharapkan terdapat proses pelaksanaan atau penerapan hokum pembuktian yang objektif dan selektif tentang upaya-upaya atau wewenang yang dimiliki Negara dalam hal ini penegak hokum dalam mempergunakannya ketika melakukan hokum pembuktian.

Sebelum membahas lebih mendalam , harus kita pahami dan sepakati bahwa apa yang dimaksud dengan hukum pembuktian dalam perkara pidana. Pembuktian adalah ketentuan-ketentuan yang berisi penggarisan dan pedoman tentang cara-cara yang dibenarkan undang-undang membuktikan kesalahan yang didakwakan kepada terdakwa.²⁴¹

Menurut Mahrus Ali, pembuktian adalah proses membuktikan sesuatu hal yang didalamnya berisi ketentuan-ketentuan yang mengatur alat-alat bukti yang dibenarkan undang-undang dan mengatur mengenai alat bukti yang oleh digunakan hakim guna membuktikan kesalahan terdakwa.²⁴² Pembuktian merupakan pra-syarat penting dalam proses peradilan, karena dengan hanya

²⁴¹ Yahya Harahap, *Pembahasan Permasalahan Dan Penerapan KUHAP*, Jakarta, Sinar Grafika, Edisi Kedua Cetakan Ke-15, 2016, hlm. 273.

²⁴² Mahrus Ali, *Asas, Teori & Praktek Hukum Pidana Korupsi*, Yogyakarta, UII Press, 2013, hlm. 72-73

pembuktian dapat ditentukan salah tidaknya terdakwa, dan hal itu merupakan salah satu indicator dari adanya poses peradilan yang adil (*due process of law*).²⁴³ Membuktikan adalah memberi kepastian yang layak menurut akal yang sehat mengenai hal-hal tertentu itu apa benar dan sungguh-sungguh terjadi, dan mengapa pula sampai terjadi yang demikian itu.²⁴⁴

Penegak hokum dalam hal ini penyidik yang mempunyai kepentingan untuk membuktikan bahwa upaya-upaya hukum yang dimiliki berdasarkan undang-undang adalah sesuai prosedur, sehingga pada akhirnya tujuan penyidikan tersebut terpenuhi dengan cara objektif. Ketika penyidik membuktikan kesalahan pada diri seseorang, maka harus di pahami kembali tentang hokum pembuktian dalam perkara pidana yaitu paham dualisme hokum pidana yaitu memisahkan antara tindak pidana dengan pertanggung-jawaban hukum pidana.

Seseorang untuk dapat di mintai suatu pertanggung-jawaban pidana atau di tetapkan sebagai tersangka di dalamnya harus ada kesalahan, sedangkan seseorang untuk dapat dipidana harus di buktikan bahwa dia melakukan perbuatan pidana atau melanggar larangan di dalam undang-undang dan apakah dia memiliki kesalahan saat melakukan perbuatan pidana tersebut.

²⁴³ Muhammad Arif Setiawan, *Proses Peradilan Pidana Indonesia Dalam Perspektif Hak Asasi Manusia*, Thesis, Jakarta, Program Pasca Sarjana Universitas Indonesia, 1996, hlm. 182-183

²⁴⁴ Ramelan, *Hukum Acara Pidana Teori Dan Implementasi*, Jakarta, Sumber Ilmu Jaya, Cetakan Pertama, 2006, hlm. 222

Penulis dalam hal ini berpendapat sebelum membuktikan kesalahan yang didakwakan kepada tersangka, harus dibuktikan dulu apakah benar bahwa Perbuatan yang terjadi adalah perbuatan pidana atau tindak pidana yang melanggar ketentuan undang-undang karena membuktikan perbuatan pidana dengan membuktikan kesalahan seseorang adalah 2(dua) hal yang berbeda, dan yang lebih penting 2 (dua) hal tersebut wajib dibuktikan untuk dapat mempidana seseorang.

Dengan demikian maka dapat dimengerti, bahwa hukum pembuktian dilihat dari perspektif hokum acara pidana yakni ketentuan yang membatasi sidang pengadilan dalam usaha mencari dan mempertahankan kebenaran, baik oleh hakim, penuntut umum, terdakwa dan penasehat hokum, kesemuanya terikat pada ketentuan dan tata cara, serta penilaian alat bukti yang ditentukan oleh undang-undang.²⁴⁵

Ketentuan membatasi sidang pengadilan dalam usaha mencari dan mempertahankan kebenaran adalah pada hakikatnya membuktikan untuk kebenaran materiil yang pembuktiannya dimulai dari tahap penyelidikan sampai penyidikan, sehingga hasil pembuktian itu dapat di pertimbangkan untuk menjadi bahan untuk jaksa penuntut umum meyakinkan hakim atau pembuktian pada hakikatnya pada sidang pengadilan, namun sebelum itu ada

²⁴⁵ Syaiful Bakhri, *Hukum Pembuktian Dalam Praktik Peradilan Pidana*, diterbitkan atas kerja sama antara Jakarta, Pusat Pengkajian dan Pengembangan Ilmu Hukum (P3IH) Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Jakarta dengan Yogyakarta, Total Media, Cetakan I, 2009, hlm. 27

pembuktian pada tahapan sebelumnya yaitu pembuktian pada tahap penyelidikan dan penyidikan.

Kebenaran materiil yang penulis pahami di dalam hukum pembuktian adalah adanya kebenaran yang itu didasarkan apa yang menjadi bunyi undang-undang yaitu apabila undang-undang mensyaratkan minimal 2 (dua) alat bukti maka prinsip minimal 2 dua alat bukti tersebut harus disepahami dan disepakati pada setiap upaya atau tindakan hukum dari penyidik dan penyidik dalam melakukan hukum pembuktian.

Apa yang menjadi bunyi undang-undang tersebut harus disertai dengan keyakinan penyidik dan penyidik dalam setiap melakukan hukum pembuktian khususnya pada tahap penyelidikan dan penyidikan untuk mencari, menemukan dan memperoleh kebenaran materiil.

Proses Hukum pembuktian hakekatnya memang lebih dominan pada sidang pengadilan, guna menemukan kebenaran materiil (*materiil waarheid*) akan peristiwa yang terjadi dan memberi keyakinan kepada hakim tentang kejadian tersebut sehingga hakim dapat memberikan putusan yang seadilnya.²⁴⁶ Sehingga kongkritnya pembuktian berawal dari penyelidikan dan berakhir pada penjatuhan pidana (vonis) oleh hakim di depan persidangan,

²⁴⁶*Ibid*, hlm. 85. Lihat pasal 1 angka 1 dan 5 KUHAP. Menentukan bahwa untuk dapat dilakukan tindakan penyidikan, penuntutan, dan pemeriksaan di sidang pengadilan bermula dilakukan penyelidikan dan penyidikan sehingga sejak awal diperlukan adanya pembuktian dan alat-alat bukti. Sebagaimana dikutip oleh Syaiful Bakhri, *Hukum Pembuktian Dalam Praktik Peradilan Pidana*, Yogyakarta, Total Media, Cetakan 1, 2009, hlm. 27.

baik pada tingkat pengadilan negeri, pengadilan tinggi maupun upaya hukum ke Mahkamah Agung.²⁴⁷

Logika hukum yang harus dibangun dan disepakati dalam hukum pembuktian di dalam perkara tindak pidana adalah input dan output dalam system peradilan pidana harus sama “suatu parameter atau ukurannya yang digunakan penegak hukum dalam hal ini penyidik, penyidik dan hakim harus sama artinya teori pembuktian yang digunakan pada tahap penyelidikan dan penyidikan harus sama dengan teori pembuktian yang digunakan hakim di dalam persidangan.”

Ketentuan ini adalah untuk menjamin tegaknya kebenaran, keadilan dan kepastian hukum bagi seseorang.²⁴⁸ Menjadi tidak adil untuk terdakwa apabila dalam hukum pembuktian di persidangan menggunakan system A misalnya, tetapi pada pembuktian sebelumnya pada tahapan penyidikan, yang bersangkutan (tersangka), di terapkan system B terkait pembuktian oleh penyidik.

Bagian yang paling terpenting dari tiap-tiap proses pidana adalah adalah, persoalan mengenai pembuktian, karena dari jawaban soal inilah tergantung apakah terdakwa akan dinyatakan bersalah atau dibebaskan.²⁴⁹

²⁴⁷ *Ibid*, hlm. 27

²⁴⁸ M. Karjadi & R. Soesilo, *Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana dengan Penjelasan Resmi dan Komentar (serta peraturan pemerintah R.I. No 27 tahun 1983 tentang pelaksanaannya)*, Bogor, Politeia, Cetakan Kedua, 1986, hal. 162.

²⁴⁹ Moeljatno, *Hukum Acara Pidana*, Seksi Kepidanaan Fakultas Hukum UGM, hal. 132. Sebagaimana dikutip oleh Ratna Nurul Afiah, *Barang Bukti Dalam Proses Pidana*, Jakarta, Sinar Grafika, Cetakan Pertama, 1989, hal. 14

Penyelesaian perkara pidana adalah tergantung hokum pembuktian yang dilakukan dan hasil dari pembuktian tersebut, sehingga pembuktian adalah jantung dari penegakan hokum pidana.

KUHAP mensyaratkan minimal adanya 2 (dua) alat bukti dan ditambah dengan adanya keyakinan dari hakim dalam pembuktian perkara tindak pidana, maka lain halnya dengan HIR. Namun jika diteliti lebih jauh sebenarnya HIR memungkinkan dijatuhkannya putusan oleh hakim dengan keterangan seorang saksi saja asalkan didukung oleh alat bukti lainnya.²⁵⁰

Adami Chazawi menjelaskan arti pembuktian dalam cakupan luas yaitu:²⁵¹

1. Pertama, kegiatan persidangan pengadilan dalam usaha mendapatkan fakta-fakta hokum yang sebenarnya dari suatu peristiwa yang telah terjadi. Apabila fakta-fakta tersebut dirangkai menurut akal akan menggambarkan peristiwa sebenarnya yang dalam surat dakwaan telah dikemukakan perkiraan atau dugaannya.
2. Kedua, kegiatan dalam persidangan pengadilan yang menurut UU membahas dan menganalisis hokum terhadap fakta-fakta yang didapat dari persidangan-persidangan dengan cara tertentu. Hal itu dilakukan untuk menarik kesimpulan berdasarkan alat-alat bukti, apakah benar atau tidak menurut akal telah terjadi tindak pidana sebagaimana yang didakwakan.

Focus Adami Chazawi diatas, adalah apa yang dikemukakan berdasarkan surat dakwaan, sedangkan surat dakwaan sendiri didalamnya harus mencantumkan tindak pidana yang terjadi dan tersangka yang melakukan tindak pidana tersebut, maka menurut penulis kembali lagi hal yang harus di

²⁵⁰ Hadari Djenawi Tahir, *Pokok-Pokok Pikiran Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana*, Bandung, Alumni, 1981, hlm. 31

²⁵¹ Adami Chazawi, *Kemahiran & Ketreampilan Praktik Hukum Pidana*, Malang, Bayu Media, Cetakan Pertama, 2006, hlm. 21.

buktikan terlebih dahulu adalah dugaan penetapan suatu perbuatan menjadi tindak pidana dan baru selanjutnya penetapan tersangka. Makna penting pembuktian, adalah mencari kebenaran atau suatu peristiwa, dalam konteks hokum, dengan mencari suatu peristiwa hokum yang mempunyai sebab akibat.²⁵²

Pada dasarnya, pembuktian dalam perkara pidana membuktikan adanya tindak pidana dan kesalahan terdakwa.²⁵³ Sehingga pada akhirnya apabila semua unsure terpenuhi, baik pada pembuktian tahapan penyelidikan (tindak pidana) dan tahapan penyidikan (kesalahan) di dalam tersangka akan dimuat di dalam surat dakwaan serta selanjutnya diserahkan kepada hakim, sehingga hakim dapat memutuskan bersalah atau tidak terdakwa melalui sebuah vonis hakim.

Pembuktian adalah merupakan sebagian dari hokum acara pidana yang mengatur macam-macam alat bukti yang sah menurut hokum, system yang dianut dalam pembuktian, syarat-syarat dan tata cara mengajukan bukti tersebut serta kewenangan hakim untuk menerima, menolak dan menilai suatu pembuktian.²⁵⁴

²⁵² Syaiful Bakhri, *Sistem Peradilan Pidana Indonesia*, Yogyakarta, Pustaka Pelajar, Cetakan I, 2014, hlm. 42.

²⁵³ Hendar Soetarna, *Hukum Pembuktian Dalam Acara Pidana*, Bandung, PT. Alumni, Cetakan I, 2011, hlm. 9.

²⁵⁴ Hari Sasangka&Lily Rosita, *Hukum Pembuktian Dalam Perkara Pidana*, Bandung, Mandar Maju, Cetakan I, 2003, hlm. 10.

Kiranya dapat disepakati dan dipahami apa yang yang dimaksud dengan Hukum pembuktian terkait perkara tindak pidana sebagaimana diutarakan oleh Prof. Rusli Muhammad. Beliau mengatakan bahwa:²⁵⁵

“Pembuktian dalam hokum acara pidana dapat diartikan sebagai suatu upaya untuk mendapatkan keterangan-keterangan melalui alat-alat bukti dan barang bukti guna memperoleh suatu keyakinan atas benar tidaknya perbuatan pidana yang didakwakan serta dapat mengetahui ada tidaknya kesalahan pada diri terdakwa.”

Ada tidaknya tindak pidana di dalam tahapan penyelidikan dan ada tidaknya pelaku kejahatan di dalam tahapan penyidikan adalah merupakan domain hokum pembuktian di dalam system peradilan pidana yang wajib di jalankan dan di patuhi oleh penegak hokum yaitu penyelidik dan penyidik.

Jadi hokum pembuktian disini adalah usaha-usaha yang di atur dan dibenarkan oleh undang-undang dengan segala kewenangan yang di miliki Negara untuk menjamin keseimbangan akan suatu keadilan tentang proses hokum perkara pidana dengan menggunakan parameter minimal 2 (dua) alat bukti disertai keyakinan (penyelidik atau penyidik atau hakim) sehingga apa yang menjadi keinginan akan suatu kebenaran materiil yang lahir adalah kebenaran materiil dari produk hokum pembuktian dari proses hokum yang objektif sesuai ketentuan ketentuan perundang-undangan.

²⁵⁵ Rusli Muhammad, *Hukum Acara Pidana Kontemporer*, Bandung, Citra Aditya Bakti, 2007, hlm. 185.

B. Pengertian Alat Bukti

Berbicara mengenai alat bukti di dalam perkara pidana, maka dalam hal ini adalah digunakan untuk membuktikan kebenaran ada tidaknya suatu perbuatan yang diduga sebagai tindak pidana dan membuktikan siapa yang bertanggung-jawab terhadap tindak pidana dalam hal ini adalah tersangka.

Tidak boleh membuktikan tersangka lebih dulu, baru kemudian tindak pidananya dibuktikan. Alat bukti tersebut harus memiliki nilai kekuatan pembuktian yang kuat terhadap unsure-unsur tindak pidana, yang masing-masing setiap tindak pidana unsure-unsurnya adalah beda, sehingga alat bukti tersebut harus memiliki kekuatan hukum pembuktian yang tentunya mengacu pada pasal 184 KUHAP.

Alat bukti adalah segala sesuatu yang ada hubungannya dengan suatu perbuatan, dimana dengan alat bukti tersebut, dapat dipergunakan sebagai bahan pembuktian guna menimbulkan keyakinan hakim atas kebenaran adanya suatu tindak pidana yang telah dilakukan oleh terdakwa.²⁵⁶

Menurut Prof. Mudzakkir, yang di maksud dengan alat bukti adalah alat bukti itu dibatasi sebagaimana diatur di dalam Pasal 184 KUHAP dalam perkara pidana dengan hubungannya dengan ITE itu juga ditambah dengan ketentuan yang ada di dalam Pasal 5 sehingga dengan demikian, dalam Pasal 184 KUHAP itu termasuk juga ditambah di dalamnya itu adalah Pasal 5

²⁵⁶ Hari Sasangka & Lily Rosita, *Op. Cit, Hukum Pembuktian Dalam Perkara Pidana*, hlm. 11.

Undang-Undang ITE, Kesimpulannya bahwa alat bukti 184 plus di dalamnya adalah alat bukti elektronik.²⁵⁷

Secara Normatif untuk hokum pembuktian dalam perkara pidana, mengacu kepada Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana/KUHAP tepatnya di dalam pasal 183, 184 KUHAP, Pasal 44 Undang-Undang No 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, Putusan Mahkamah Konstitusi No 20/PUU-XIV/2016 dan Putusan Mahkamah Konstitusi No 21/PUU-XIV/2016.

Alat bukti adalah alat yang di gunakan untuk membuktikan ada atau tidaknya tindak pidana, ada atau tidaknya seseorang yang bertanggung-jawab atas perbuatan pidana tersebut, sah tidaknya penangkapan, sah tidaknya penahanan, sah tidaknya penggledahan serta sah tidaknya penyitaan dengan mengacu pada ketentuan undang-undang yang telah di atur yaitu KUHAP, Putusan Mahkamah Konstitusi No 20/PUU-XIV/2016 dan Putusan Mahkamah Konstitusi No 21/PUU-XIV/2016.

Di dalam pasal 183 KUHAP mensyaratkan bahwa hakim tidak boleh menjatuhkan pidana kepada seorang kecuali apabila sekurang-kurangnya dua alat bukti yang sah ia memperoleh keyakinan bahwa suatu tindak pidana benar-benar terjadi dan bahwa bahwa terdakwa yang bersalah melakukannya. Dilihat dari ketentuan pasal tersebut, maka harus ada minimal 2 alat bukti dengan disertai keyakinan hakim.

²⁵⁷ www.mahkamahkonstitusi.go.id/index.php?page=download.Risalah&id=8664

Oleh karena itu seiring dengan adanya putusan mahkamah konstitusi no 21/puu-xii/2014, bahwa bukti permulaan, bukti permulaan yang cukup, dan bukti yang cukup harus di maknai minimal 2 alat bukti. Apa yang dimaksud dengan minimal 2 alat bukti?

Prof. Mudzakkir, mengatakan bahwa minimal 2 alat bukti adalah alat bukti yang memiliki kualitas kekuatan hokum pembuktian yang primer atau pokok atau utama atau menentukan terhadap unsure-unsur tindak pidana, tidak termasuk dalam hal ini adalah alat bukti sekunder, karena alat bukti ini hanya alat bukti pendukung terhadap alat bukti primer, begitupun juga alat bukti tersier adalah alat bukti untuk mendukung alat bukti sekunder terhadap alat bukti primer, sehingga alat bukti sekunder dan alat bukti tersier adalah pada akhirnya hanya untuk membuktikan alat bukti primer, maka yang utama adalah alat bukti primer.

Di dalam Undang –Undang Tindak Pidana Terorisme No 15 dan 16 Tahun 2003, disebutkan di dalam pasal 27, bahwa yang di maksud dengan alat bukti adalah alat bukti yang mengacu pada hokum acara pidana dan alat bukti lain. Di dalam Peraturan Mahkamah Agung No 4 Tahun 2016 tentang Larangan Peninjauan kembali tentang Pra-Peradilan.

Pada pasal 2 di sebutkan 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. Dua alat bukti baru yang sah disini penulis lebih sepakat dengan pendapat Prof. Mudzakkir bahwa 2 alat bukti tersebut adalah alat bukti yang memiliki kekuatan hokum pembuktian yang primer atau pokok atau utama atau yang menentukan terhadap unsure-unsur tindak pidana.

Mahkamah Konstitusi di dalam pertimbangan hukumnya terhadap putusan Mahkamah Konstitusi No 42/PUU-XV/2017 menyatakan bahwa alat bukti baru yang digunakan untuk penyidikan baru adalah alat bukti yang telah dipergunakan pada penyidikan terdahulu yang ditolak mungkin karena alasan formalitas belaka yang tidak terpenuhi dan baru dapat dipenuhi secara substansial oleh penyidik pada penyidikan baru.

Penulis menggaris bawahi bahwa baik itu alat bukti baru dalam konteks berbeda dengan alat bukti sebelumnya maupun baru dalam hal ini masih sama dengan sebelumnya, adalah sama-sama harus memiliki kekeuatan hokum pembuktian utama atau primer atau pokok yang menentukan bahwa seseorang itu adalah pelaku tindak pidana (tersangka).

Alat bukti yang sebelumnya yang disempurnakan menurut penulis dapat dijadikan sebagai alat bukti baru, sepanjang memiliki kekuatan hokum pembuktian yang primer atau yang menentukan terhadap unsure-unsur pertanggung-jawaban pidana.

C. Alat-Alat Bukti Dalam Perkara Tindak Pidana.

Sebagaimana dijelaskan di atas bahwa alat-alat bukti terkait perkara pidana, telah di atur di dalam Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana, tepatnya di dalam pasal 183 KUHAP, yaitu:

1. Alat Bukti Keterangan Saksi.

Di dalam KUHAP pasal 168 disebutkan bahwa ada beberapa orang yang tidak dapat diperdengarkan kesaksiannya sebagai saksi yaitu:²⁵⁸

- a. Keluarga sedarah atau semenda dalam garis lurus ke atas atau kebawah sampai derajat ketiga dari terdakwa atau yang bersama-sama sebagai terdakwa.
- b. Saudara dari terdakwa atau yang bersama-sama sebagai terdakwa, saudara ibu atau saudara bapak, juga mereka yang mempunyai hubungan karena perkawinan, dan anak-anak saudara terdakwa sampai derajat ketiga.
- c. Suami atau istri terdakwa meskipun sudah bercerai atau yang bersama-sama sebagai terdakwa.

Menurut Waluyadi, pengelompokan saksi yang tidak dapat di perdengarkan kesaksiannya adalah sebagai berikut:²⁵⁹

- a. Yang tidak cakap menjadi saksi secara absolute, di antaranya anak yang belum berumur 15 tahun dan belum pernah kawin, orang yang jiwa atau ingatan, meskipun kadang-kadang ingatannya baik.
- b. Yang tidak cakap menjadi saksi secara relative, di atur dalam pasal 168 KUHP, kecuali di tentukan lain dalam undang-undang ini, maka tidak dapat di dengar keterangannya dan dapat mengundurkan diri sebagai saksi:
 - 1) keluarga sedarah atau semenda dalam garis lurus ke atas atau ke bawah sampai derajat ketiga dari terdakwa atau yang bersama-sama sebagai terdakwa; b) saudara dari terdakwa atau yang

²⁵⁸ Andi Hamzah, *Hukum Acara Pidana Indonesia*, Jakarta, Sinar Grafika, Cetakan Kedelapan, 2014, hlm. 260.

²⁵⁹ Waluyadi, *Pengetahuan Dasar Hukum Acara Pidana*, Bandung, Mandar Maju, 1999, hlm. 100-101

bersama-sama sebagai terdakwa, ibu atau Bapak dan juga mereka yang mempunyai hubungan karena perkawinan dan anak-anak saudara terdakwa sampai derajat ketiga; c) suami atau istri terdakwa meskipun sudah bercerai (pasal 169 KUHAP).

- 2) Di samping tidak cakap secara absolute maupun relative, juga terdapat pihak-pihak yang karena jabatan, pekerjaan, harkat dapat meminta di bebaskan sebagai saksi terhadap hal-hal yang di percayakan kepada mereka dan hakimlah yang memutus sah atau tidaknya alasan tersebut (pasal 170 ayat 1) dan ayat (2) KUHAP.

Berbicara mengenai keterangan saksi adalah mengukur sejauh mana pengetahuan orang tersebut terkait perkara tindak pidana yang terjadi ketika kesaksiannya diperdengarkan pada tahapan penyelidikan maupun di dalam penyidikan dan apakah kesaksian tersebut memiliki kesesuaian antara saksi satu dengan saksi lainnya atau dengan alat bukti lainnya.

Saksi yang memberikan keterangan tersebut adalah saksi yang dapat/bisa di panggil baik pada tahap penyelidikan maupun pada tahap penyidikan serta persidangan, dan menurut penulis yang objektifitas terkait pemanggilan keterangan saksi adalah pada tahapan penyelidikan, penyidikan dan di dalam persidangan termasuk untuk upaya-upaya paksa penangkapan, penahanan, penggledahan, dan penyitaan.

Ketentuan hokum pembuktian terhadap tindak pidana dengan memakai alat bukti saksi maka acuannya adalah pasal 1 angka 26 KUHAP yaitu. berdasarkan apa yang ia lihat, ia dengar sendiri dan ia alami sendiri, namun sebelumnya saksi tersebut harus di sumpah terlebih dahulu menurut cara atau ketentuan agamanya masing-masing. Saksi

yang melihat secara langsung terjadinya suatu tindak pidana sering disebut dengan istilah saksi mata atau eyewitness, saksi mata merupakan bukti yang paling penting dalam perkara pidana.²⁶⁰

Saat pengucapan sumpah atau janji:

- a. Pada prinsipnya wajib diucapkan “sebelum” saksi memberikan keterangan,
- b. Tapi dalam hal yang dianggap perlu oleh pengadilan, sumpah atau janji dapat diucapkan “sesudah” saksi memberikan keterangan.²⁶¹

Berbicara mengenai pengetahuan yang di maksud di atas, tentu hal ini dihubungkan dengan pasal 1 angka 27 KUHAP yaitu keterangan saksi adalah salah satu alat bukti dalam perkara pidana yang berupa keterangan dari saksi mengenai suatu peristiwa pidana yang ia dengar sendiri, ia lihat sendiri dan ia alami sendiri dengan menyebut alasan dari pengetahuannya. Menurut Yahya Harahap, dari keterkaitan pasal di atas dapat ditarik kesimpulan yaitu:²⁶²

- a. Setiap keterangan saksi di luar apa yang didengarnya sendiri dalam peristiwa pidana yang terjadi atau diluar yang dilihat atau dialaminya dalam peristiwa pidana yang terjadi, keterangan yang diberikan diluar pendengaran, penglihatan atau pengalaman sendiri mengenai suatu peristiwa pidana yang terjadi, “tidak dapat dijadikan dan dinilai sebagai alat bukti”. Keterangan semacam itu tidak mempunyai kekuatan nilai pembuktian.

²⁶⁰ Eddy O.S. Hiariej, *Teori & Hukum Pembuktian*, Jakarta, Erlangga, 2012, hlm. 103

²⁶¹ Yahya Harahap, *Pembahasan Permasalahan Dan Penerapan KUHAP*, Jakarta, Sinar Grafika, Edisi Kedua Cetakan Ke-15, 2016, hlm. 286

²⁶² *Ibid*, hlm. 287

- b. "*testimonium de auditu*" atau keterangan saksi yang ia peroleh sebagai hasil pendengaran dari orang lain,"tidak mempunyai nilai sebagai alat bukti". Keterangan saksi dipengadilan berupa keterangan ulangan dari apa yang didengarnya dari orang lain, tidak dapat dianggap sebagai alat bukti.
- c. "pendapat" atau "rekaan" yang saksi peroleh dari hasil pemikiran, bukan merupakan keterangan saksi.

Prinsipnya keterangan saksi harus diberikan atau disampaikan di sidang pengadilan. Keterangan yang dinyatakan di luar sidang pengadilan (*outside the court*) bukan alat bukti, tidak dapat dipergunakan untuk membuktikan kesalahan terdakwa.²⁶³ Menurut penulis, prinsipnya keterangan saksi harus runtut di perdengarkan dari penyelidikan, penyidikan dan di persidangan, agar semua para pihak mendapatkan kesempatan yang sama dalam proses hokum perkara pidana.

Namun demikian putusan Mahkamah Kosntitusi Nomor 65/PUU-VIII/2010 menyatakan bahwa keterangan saksi di dalam tahap penyidikan, penuntutan dan persidangan adalah bagian dari apa yang disebut sebagai keterangan saksi untuk kepentingan hokum pembuktian.

Oleh karena itu menurut penulis, keterangan saksi di luar proses pemeriksaan di persidangan dapat di kualifikasikan sebagai alat bukti untuk membuktikan pada tingkatan atau tahapan-tahapan yang di lalunya yaitu alat bukti keterangan saksi pada tahap penyelidikan, alat bukti keterangan saksi pada tahap penyidikan, alat bukti keterangan saksi pada upaya penangkapan, penahanan, penggledahan, dan penyitaan.

²⁶³ *Ibid*, hlm. 287-288

Dalam keterangan saksi tidak termasuk keterangan yang diperoleh dari orang lain atau *testimonium de auditu*.²⁶⁴ Keterangan saksi yang diperoleh adalah dari orang lain, adalah tidak memiliki kekuatan hokum pembuktian yang mengikat. Pasal 185 ayat (2) KUHAP mengatur bahwa keterangan seorang saksi saja tidak cukup untuk membuktikan bahwa terdakwa bersalah terhadap perbuatan pidana yang di dakwakan kepadanya.

Di dalam tahap penyelidikan dan penyidikan hokum pembuktian hanya menggunakan alat bukti keterangan saksi untuk menetapkan seseorang sebagai tersangka, hal yang demikian tidak memiliki kekuatan hokum yang mengikat kepada seseorang itu.

Praktik demikian banyak di temui di dalam tahap hukum pembuktian dan apabila hal ini terus di laksanakan atau dipraktikan, urgensi hukum pembuktian perkara pidana tidak akan tercapai, dan yang terjadi hanyalah timbulah kerugian pada pihak seseorang yang tidak sesuai prosedur atau upaya-upaya paksa yang tidak sesuai dengan hokum pembuktian sebagaimana ketentuan pasal 184 KUHAP mengatur.

Ini berarti jika alat bukti yang dikemukakan penuntut umum hanya terdiri dari seorang saksi saja tanpa ditambah dengan keterangan saksi yang lain atau alat bukti yang lain, “kesaksian tunggal” yang seperti ini

²⁶⁴ M. Karjadi & R. Soesilo, *Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana dengan Penjelasan Resmi dan Komentar (serta peraturan pemerintah R.I. No 27 tahun 1983 tentang pelaksanaannya)*, Bogor, Politeia, Cetakan Kedua, 1986, hal.

tidak dapat dinilai sebagai alat bukti yang cukup untuk membuktikan kesalahan terdakwa sehubungan dengan tindak pidana yang didakwakan kepada terdakwa.²⁶⁵ Di dalam pasal 185 KUHP ayat (4) disebutkan bahwa keterangan beberapa saksi yang berdiri sendiri-sendiri tentang suatu kejadian atau keadaan dapat digunakan sebagai suatu alat bukti yang sah apabila keterangan saksi itu ada hubungannya satu dengan yang lain sedemikian rupa, sehingga dapat membenarkan adanya suatu kejadian atau keadaan tertentu.

Hal inilah yang sering disebut dengan kesaksian berantai atau *ketting bewijs*. Masing-masing mereka akan dikategorikan “saksi tunggal” yang tidak memiliki nilai kekuatan pembuktian, karena keterangan saksi tunggal harus dinyatakan tidak cukup memadai untuk pembuktian kesalahan terdakwa.²⁶⁶

Kekuatan pembuktian terhadap keterangan saksi, maka harus dapat dinilai sebagai alat bukti yang cukup adalah minimal tidak hanya seorang saksi saja, tetapi juga harus ada keterkaitan atau hubungannya antara yang satu dengan yang lain sedemikian rupa dan mereka harus melihat sendiri, mendengarkan sendiri dan mengalami sendiri. Terdapat seseorang yang mengetahui rangkaian-rangkaian kronologi suatu perbuatan yang di duga sebagai tindak pidana yang terjadi secara runtut, atau setidaknya

²⁶⁵ Yahya Harahap, *Op. Cit, Pembahasan Permasalahan Dan Penerapan KUHP*, hlm. 288

²⁶⁶ *Ibid*, hlm. 290

mengetahui kejadian tindak pidana tersebut baik langsung maupun tidak langsung, di dalam praktik hokum orang ini biasa disebut dengan saksi mahkota. Di Belanda, makna saksi mahkota diterapkan terhadap orang yang melakukan tindak pidana yang serius, tetapi perannya amat ringan dibanding terdakwa lainnya.²⁶⁷

Saksi mahkota ialah salah seorang tersangka/terdakwa yang paling ringan perannya dalam delik terorganisasikan yang bersedia mengungkap delik itu, dan untuk “jasanya” itu dia dikeluarkan dari daftar tersangka/terdakwa dan dijadikan saksi.²⁶⁸ Pelaku kejahatan mengakui perbuatan pidana yang dilakukan, tetapi yang bersangkutan (tersangka atau terdakwa), bersedia untuk bekerja sama dengan penegak hokum, dan dari hasil kerja sama tersebut, yang bersangkutan berharap bahwa status tersangka atau terdakwa, dapat di gugurkan atau dihapus.

Hal itu dimungkinkan berdasarkan asas oportunitas yang dimiliki jaksa.²⁶⁹ Asas tersebut memberikan wewenang kepada penuntut umum untuk meniadakan penuntutan hokum terhadap seseorang yang disangka telah mewujudkan suatu perbuatan berdasarkan pertimbangan bahwa lebih menguntungkan kepentingan umum jikalau tidak diadakan

²⁶⁷ Hendar Soetarna, *Hukum Pembuktian Dalam Acara Pidana*, Bandung, PT. Alumni, Cetakan I, 2011, hlm. 64.

²⁶⁸ Badan Pembinaan Hukum Nasional Departemen Hukum dan HAM RI, *Naskah Akademik Rancangan Undang-Undang Hukum Acara Pidana*, Jakarta, 2009, hlm. 94.

²⁶⁹ Hendar Soetarna, *Op. Cit . Hukum Pembuktian Dalam Acara Pidana*, hal. 64

penuntutan.²⁷⁰ Pasal 65 KUHAP menyatakan Tersangka atau terdakwa berhak mengusahakan dan mengajukan saksi dan atau seorang yang memiliki keahlian khusus guna untuk memberikan keterangan yang menguntungkan dirinya, inilah yang disebut dengan *saksi a de charge*.

Mengajukan saksi yang menguntungkan bagi tersangka atau terdakwa, bukan hanya sebatas sebagai hak, tetapi suatu hal yang harus dimunculkan oleh penyidik, yang dalam satu pertanyaan dalam pemeriksaan: penyidik akan mempertanyakan apakah tersangka menghendaki didengarnya saksi yang dapat menguntungkan.²⁷¹

Kepentingan untuk menghadirkan saksi dan selanjutnya dapat dimintai keterangannya adalah menjadi hak jaksa penuntut umum, untuk kepentingan pembuktian di persidangan. Di pihak lain, penuntut umum berhak untuk mengajukan saksi yang memberatkan (*a charge*).²⁷²

Di awal pembahasan mengenai keterangan saksi disebutkan bahwa secara umum keterangan saksi harus disumpah, tetapi ada pengecualian keterangan saksi di dalam praktiknya dapat untuk tidak disumpah. Keterangan saksi atau ahli yang tidak disumpah atau mengucapkan janji, tidak dapat dianggap sebagai alat bukti yang sah, tetapi hanyalah merupakan keterangan yang dapat menguatkan keyakinan hakim.²⁷³

Menurut penulis, hal ini tidak memiliki kekuatan hokum pembuktian,

²⁷⁰ A. Zainal Abidin, *Sejarah Perkembangan Masalah Opportunitas di Indonesia*, Prasaran Seminar Ujung Pandang, 1981, hal. 12. Sebagaimana dikutip oleh Andi Hamzah, *Bunga Rampai Hukum Pidana Dan Hukum Acara Pidana*, Jakarta, Ghalia Indonesia, 1986, hlm. 151.

²⁷¹ Hendar Soetarna, *Op. Cit . Hukum Pembuktian Dalam Acara Pidana*, hlm. 67

²⁷² *Ibid*, hlm. 67

²⁷³ Andi Hamzah, *Hukum Acara Pidana Indonesia*, Jakarta, Sinar Grafika, Cetakan Kedelapan, 2014, hlm. 263

karena hal itu (keterangan saksi) akan sah apabila hal tersebut di sumpah terlebih dahulu. Mengenai keterangan saksi tidak disumpah bisa terjadi:

- a. Karena saksi menolak bersumpah,
- b. Keterangan yang diberikan,
- c. Karena hubungan kekeluargaan,
- d. Saksi termasuk golongan yang disebut Pasal 171.²⁷⁴

Terkait keterangan yang disumpah, agar dapat menjadi alat bukti yang sah maka harus dipenuhi persyaratan yaitu:²⁷⁵

- a. Saksi harus mengucapkan sumpah atau janji bahwa ia akan menerangkan yang sebenar-benarnya dan tiada lain dari pada yang sebenarnya,
- b. Keterangan yang diberikan harus mengenai peristiwa pidana yang saksi dengar sendiri, lihat sendiri atau alami sendiri dengan menyebut secara jelas sumber pengetahuannya, Testimonium de auditu atau keterangan saksi yang berupa ulang dari cerita orang lain, tidak mempunyai nilai keterangan sebagai alat bukti, Demikian juga pendapat atau rekaan saksi peroleh dari hasil pemikiran tidak dapat dinilai sebagai keterangan yang bernilai sebagai alat bukti,
- c. Keterangan saksi harus dinyatakan di sidang pengadilan. Pernyataan keterangan diluar sidang pengadilan tidak mempunyai nilai sebagai alat bukti yang sah,
- d. Keterangan seorang saksi saja bukan merupakan alat bukti yang sah, karena itu harus dipenuhi batas minimum pembuktian yang diatur dalam pasal 183 KUHAP.

Jika saksi sudah memberi keterangan dalam penyidikan meninggal dunia atau karena halangan yang sah tidak dapat hadir di sidang atau tidak dipanggil karena jauh tempat kediaman atau tempat tinggalnya atau karena sebab lain yang berhubungan dengan kepentingan Negara, maka keterangan yang telah diberikannya itu dbacakan (pasal 162 ayat (1) KUHAP), jika keterangan itu sebelumnya telah diberikan sumpah, maka

²⁷⁴ Yahya Harahap, *Op. Cit, Pembahasan Permasalahan Dan Penerapan KUHAP*, hlm. 291-293.

²⁷⁵ *Ibid*, hlm. 294

keterangan itu disamakan nilainya dengan keterangan saksi dibawah sumpah yang diucapkannya.²⁷⁶

Setiap melakukan tindakan pemeriksaan saksi, penyidik polisi dan penyidik polisi sebagaimana di atur di dalam Perkap No 8 Tahun 2009 wajib.²⁷⁷

- a. memberikan kesempatan terhadap saksi, tersangka atau terperiksa untuk menghubungi dan didampingi pengacara sebelum pemeriksaan dimulai.
- b. segera melakukan pemeriksaan sesuai dengan waktu yang telah di rencanakan.
- c. memulai pemeriksaan dengan menanyakan keadaan kesehatan dan kesiapan yang akan diperiksa.
- d. menjelaskan status keperluan terperiksa dan tujuan pemeriksaan.
- e. mengajukan pertanyaan secara jelas, sopan dan mudah dipahami oleh terperiksa.
- f. mengajukan pertanyaan-pertanyaan yang relevan dengan tujuan pemeriksaan.
- g. memperhatikan dan menghargai hak terperiksa/saksi untuk memberikan keterangan secara bebas.
- h. menghormati hak saksi/terperiksa untuk menolak memberikan informasi mengenai hal-hal yang berkaitan dengan rahasia jabatannya.
- i. melaksanakan pemeriksaan dalam waktu yang secukupnya dengan memperhatikan kondisi dan kesediaan yang diperiksa.
- j. memberikan kesempatan kepada terperiksa untuk istirahat, melaksanakan ibadah, makan, dan keperluan pribadi lainnya sesuai peraturan yang berlaku.
- k. membuat berita acara pemeriksaan semua keterangan yang diberikan oleh saksi/terperiksa sesuai dengan tujuan pemeriksaan.
- l. membacakan kembali hasil pemeriksaan kepada yang diperiksa dengan bahasa yang dimengerti, sebelum pemeriksaan diakhiri.
- m. membubuhkan tanda tangan pemeriksa, terperiksa/saksi dan/atau orang yang menyaksikan jalannya pemeriksaan; dan
- n. memberikan kesempatan saksi atau tersangka untuk memberikan keterangan tambahan sekalipun pemeriksaan sudah selesai.

²⁷⁶ Soedirjo, *Jaksa Dan Hakim Dalam Proses Pidana*, Jakarta, Akademika Pressindo, Cetakan Pertama, 1985, hal. 53.

²⁷⁷ <https://www.kontras.org/.../Perkap%20No%208%20tahun%2020...>

2. Keterangan Ahli

Keterangan Ahli dalam proses hokum pembuktian telah mengalami kemajuan, karena pada zaman HIR, keterangan ahli tidak dianggap sebagai alat bukti. Hal ini kemudian di dalam Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana, keterangan ahli kemudian di masukan sebagai salah satu alat bukti yang sah menurut ketentuan perundang-undangan. Mungkin pembuat undang-undang menyadari, sudah tak dapat dipungkiri lagi, pada perkembangan ilmu dan teknologi, keterangan ahli memegang peranan dalam penyelesaian kasus pidana.²⁷⁸

Keterangan Ahli dapat diminta pada saat:²⁷⁹ Diminta penyidik pada taraf pemeriksaan penyidikan dan keterangan ahli yang diminta dan diberikan di sidang. Pasal 1 angka 28 KUHP menyatakan Keterangan Ahli adalah keterangan yang diberikan oleh seorang yang memiliki keahlian khusus tentang hal yang diperlukan untuk membuat terang suatu perkara pidana guna untuk kepentingan pemeriksaan.

Keahlian khusus yang di maksud disini adalah memiliki keahlian khusus terkait bidang ilmu pengetahuan yang di pelajari atau ia dalami atau ia tekuni. Agar keterangan ahli dapat memiliki nilai sebagai alat bukti maka:²⁸⁰ harus merupakan keterangan yang diberikan oleh seseorang yang mempunyai “keahlian khusus” tentang suatu yang ada hubungannya

²⁷⁸ Yahya Harahap, *Op. Cit, Pembahasan Permasalahan Dan Penerapan KUHP*, hal. 296.

²⁷⁹ *Ibid*, hlm. 296-297

²⁸⁰ *Ibid*, hlm. 299

dengan perkara pidana yang sedang diperiksa. Dengan demikian, agar keterangan ahli dapat dinilai sebagai alat bukti, disamping factor orangnya yang memiliki keahlian khusus dalam bidangnya, harus pula dipenuhi factor kedua, yakni keterangan yang diberikan berbentuk keterangan”menurut keterangannya”.²⁸¹

Adalah bukan yang bersangkutan mengutip pendapat orang lain kemudian disampikan di dalam pemeriksaan tahap penyidikan atau pemeriksaan persidangan, tetapi lebih kepada pemahamannya terkait ilmu pengetahuan yang ia pelajari atau ia tekuni, dan dalam hal ini ada hubungannya dengan kepentingannya yang di panggil sebagai ahli.

Sebagaimana pada awal dijelaskan bahwa keterangan ahli dapat diminta pada tahapan penyidikan dan pemeriksaan di persidangan. Hal itu kemudian melahirkan dua bentuk keterangan ahli yaitu:²⁸²

- a. Alat bukti keterangan ahli yang berbentuk “laporan” atau “*visum et repertum*”,
- b. Alat bukti keterangan ahli yang berbetuk “keterangan langsung secara lisan” disidang pengadilan yang dituangkan dalam catatan berita acara persidangan.

Visum et repertum diperoleh pada tahap proses pemeriksaan penyidikan atau sebelum berkas diserahkan ke pengadilan.

²⁸¹ *Ibid*, hlm. 299

²⁸² *Ibid*, hlm. 303

Namun demikian ada atau tidaknya *visum et repertum*, tidak ada alasan untuk tidak memeriksa pokok perkara pidana, karena *visum et repertum* ada atau muncul apabila di minta langsung oleh penegak hukum guna kepentingan pembuktian di penyidikan maupun di persidangan. Pihak yang berkepentingan untuk menyampaikan tentang *visum et repertum* adalah pihak kesehatan dalam hal ini adalah (kedokteran).

Pihak kesehatan (kedokteran) hanyalah bersikap pasif, yaitu hanya melaksanakan tugas pekerjaan tersebut bilaman sesuai dengan permintaan dari pihak penyidik (Kepolisian), memberikan saran-saran dan penjelasan atau pengertian-pengertian kepada penyidik, permintaan tersebut biasanya dilakukan oleh dokter (Dinas Kesehatan atau Rumah Sakit) atas dasar permintaan tertulis dari pihak penyidik (Kepolisian), jaksa atau hakim.²⁸³

Sepanjang penuntut umum berdasarkan alat bukti yang dihadapkannya mampu membuktikan kebenaran materiil akan suatu peristiwa yang diduga sebagai tindak pidana, maka tidak perlu adanya *visum et repertum*, kecuali hakim yang dalam hal ini mencari kebenaran materiil memandang perlu adanya *visum et repertum* untuk hal-hal terkait pembuktian di persidangan yang belum jelas.

Suatu *visum et repertum* dalam berkas perkara pidana menjadi bukan sebagai barang bukti (vide: Pasal 194 KUHAP), karena memang *visum et repertum* dibuat (diterbitkan) tidak atau bukan atas dasar penyitaan (sita)

²⁸³ R. Soeparmono, *Keterangan Ahli & Visum Et Repertum Dalam Aspek Hukum Acara Pidana Edisi Revisi*, Bandung, Mandar Maju, Cetakan ke 1, 2016, hlm. 85

atau benda sitaan dari seseorang.²⁸⁴ Mengapa demikian, karena memang untuk adanya *visum et repertum* pengadaannya bersifat pasif dan disamping itu *visum et repertum* ini kedudukannya sebagai alat untuk membuktikan yang di peroleh dari penyampaian seorang ahli di persidangan.

Lain halnya apabila *visum et repertum*, kemudian di lakukan penyitaan oleh seseorang yaitu (penegak hokum), karena penegak hokum disini kepentingannya adalah untuk membuktikan perkara tindak pidana di persidangan melalui apa yang tercantum di dalam dakwaan.

Pada suatu segi alat bukti keterangan ahli yang berbetuk “laporan” atau *visum et repertum*, tetap dinilai sebagai alat bukti keterangan ahli, pada sisi lain alat bukti keterangan ahli yang berbentuk laporan, juga menyentuh alat bukti “surat”.²⁸⁵

Bahwa dengan melampirkan bukti *visum et repertum* itu di dalam suatu berkas perkara pada BAP oleh penyidik atau pada tahap pemeriksaan dalam proses penuntutan oleh penuntut umum, setelah dinyatakan cukup hasil pemeriksaan itu dari perkara pidana yang didakwakan kepada terdakwa, kemudian diajukan ke persidangan, maka bukti *visum et repertum* menjadi termasuk sebagai alat bukti, seperti

²⁸⁴ R. Soeparmono, *Keterangan Ahli & Visum Et Repertum Dalam Aspek Hukum Acara Pidana*, Bandung, Mandar Maju, Cetakan II, 2002, hlm. 136.

²⁸⁵ Yahya Harahap, *Op. Cit, Pembahasan Permasalahan Dan Penerapan KUHAP*, hlm. 303.

disebutkan dalam pasal 184 ayat (1) sub. b dan sub e. KUHAP.²⁸⁶ Apabila dalam berkas perkara pidana tidak ada visum et repertum, maka mejelis hakim tetap akan mempergunakan pasal 183 KUHAP, kecuali acara pemeriksaan cepat, karena visum et repertum merupakan alat bukti yang sah, apabila terdapat dalam berkas perkara tersebut, berarti visum et repertum harus pula disebutkan serta dipertimbangkan oleh majelis hakim dalam putusannya.²⁸⁷

Jadi kepentingan atau keberadaan *visum et repertum* adalah memang sebagai suatu alat bukti hukum yang digunakan untuk pembuktian terkait perkara tindak pidana, dan memang dasar penerbitan atau pengeluaran visum et repertum disini adalah bersifat pasif, yaitu atas perintah tertulis dari penyidik, jaksa penuntut umum dan hakim kepada dinas kesehatan atau rumah sakit, yang kemudian diwakilkan oleh seorang dokter khusus yang menguasai ilmu visum untuk menjelaskannya.

Terdapat perbedaan antara keterangan saksi dan keterangan ahli, perbedaan tersebut dapat dilihat dari berbagai segi, yakni:

a. Pertama dari segi subjeknya

Untuk keterangan saksi biasanya diberikan kepada setiap orang, tidak terbatas pada siapa pun, yang penting ia mengetahui, melihat dan mengalami sendiri tentang suatu kejahatan yang diperiksa, sedangkan keterangan ahli, tidak semua orang bisa memberikan keterangan, hanya orang-orang tertentu yang dapat memberikan keterangan, yakni mereka yang memiliki keahlian sehubungan dengan masalah yang dihadapi,

²⁸⁶ R. Soeparmono, *Op. Cit, Keterangan Ahli & Visum Et Repertum Dalam Aspek Hukum Acara Pidana Edisi Revisi*, hlm. 119

²⁸⁷ *Ibid*, hlm. 119

b. Kedua, dari segi isi keterangan

Untuk keterangan saksi yang disampaikan adalah peristiwa atau kejadian yang berhubungan langsung kejahatan yang terjadi, sedangkan keterangan ahli tidak selamanya keterangan itu berhubungan dengan kejahatan yang terjadi, tetapi hanya pendapat seorang ahli tentang suatu masalah yang ditanyakan,

c. Ketiga, dari segi keterangan

Untuk keterangan saksi, keterangannya didasarkan atas apa yang ia lihat, dengar dan alami sendiri. Sedangkan keterangan ahli dasarnya adalah pengetahuan atau keahlian yang ia miliki.

d. Keempat, dari segi sumpah

Untuk keterangan saksi sumpahnya berbunyi: “saya bersumpah bahwa akan memberikan keterangan yang sebenarnya tidak lain dari yang sebenarnya,” sedangkan sumpah untuk keterangan ahli adalah:”saya bersumpah akan memberikan keterangan yang sebaik-baiknya tidak lain daripada yang sebaik-baiknya.”²⁸⁸

Keterangan Ahli dalam KUHAP jelas-jelas disebut sebagai alat bukti, sedangkan dalam HIR tidak disebutkan sebagai alat bukti, dimana hakim secara leluasa untuk mempercayai atau tidak keterangan ahli tersebut.²⁸⁹ Kembali, bahwa untuk dapat menjadi alat bukti, keterangan yang disampaikan ahli tersebut, harus memenuhi kualifikasi sebagaimana yang disyaratkan undang-undang, sehingga kemudian dapat menimbulkan keyakinan untuk hakim.

3. Alat bukti keterangan Surat.

Klasifikasi yang termasuk alat bukti surat adalah sebagaimana di atur pasal 187 KUHAP. Menurut pasal 187 KUHAP, surat yang dapat dinilai memiliki kekuatan sebagai alat bukti yang sah adalah yang dibuat atas

²⁸⁸ Rusli Muhammad, *Hukum Acara Pidana Kontemporer*, Bandung, Citra Aditya Bakti, 2007, hlm. 195-196

²⁸⁹ Riduan Syahrani, *Beberapa Hal Tentang Hukum Acara Pidana*, Bandung, Alumni, 1983, hlm. 130

sumpah jabatan atau yang dikuatkan dengan sumpah, alat bukti surat seperti ini, antara lain:

- a. Berita acara dan surat lain dalam bentuk resmi yang dibuat oleh pejabat umum yang berwenang atau yang dibuat dihadapannya, yang memuat keterangan tentang kejadian atau keadaan yang didengar, dilihat atau yang dialaminya sendiri, disertai dengan alasan yang jelas dan tegas tentang keterangannya itu,
- b. Surat yang dibuat menurut ketentuan peraturan perundang-undangan atau surat yang dibuat oleh pejabat mengenai hal yang termasuk dalam tata laksana yang menjadi tanggung-jawabnya dan yang diperuntukan bagi pembuktian suatu kejadian,
- c. Surat keterangan dari seorang ahli yang memuat pendapat berdasarkan keahliannya mengenai sesuatu hal atau sesuatu keadaan yang diminta secara resmi dari padanya,
- d. Surat lain yang hanya dapat berlaku jika ada hubungannya dengan isi dari alat pembuktian yang lain.²⁹⁰

Pada umumnya “surat” yang dimaksud oleh pasal 187 KUHAP adalah surat yang termasuk “akta-akta autentik/autenik yang tercantum pada pasal 1868 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata yakni suatu akta yang didalam bentuk yang ditentukan oleh undang-undang, dibuat oleh atau dihadapan seorang pegawai umum yang berwenang untuk itu ditempat di mana akta itu dibuatnya, misalnya: akta notaries, Putusan/Penetapan Hakim, Berita Acara-Berita Acara dan lain sebagainya.²⁹¹ Di dalamnya harus berisi:²⁹²

- a. Memuat keterangan tentang kejadian atau keadaan yang didengar, dilihat atau yang dialami pejabat itu sendiri, dan
- b. Disertai dengan alasan yang jelas dan tegas tentang keterangannya itu.

²⁹⁰ KUHAP Lengkap, Jakarta, Sinar Grafika, Cetakan Empat, 2010, hlm. 187

²⁹¹ Leden Marpaung, *Proses Penanganan Perkara Pidana*, Jakarta, Sinar Grafika, Cetakan 1, 1992, hlm. 39

²⁹² Yahya Harahap, *Op. Cit, Pembahasan Permasalahan Dan Penerapan KUHAP*, hal. 306

Bagaimanapun sempurnanya nilai pembuktian alat bukti surat, kesempurnaan itu tidak merubah sifatnya menjadi alat bukti yang mempunyai nilai kekuatan pembuktian yang mengikat.²⁹³ Mengikat disini memiliki makna bahwa alat bukti surat adalah sebagai alat bukti yang sah sebagaimana di atur di dalam pasal 184 KUHAP dan memang alat bukti surat memiliki posisi tidak dapat berdiri sendiri dari alat-alat bukti lainnya, sepanjang dapat dibuktikana atau ada korelasi hubungan dengan alat bukti lainnya.

4. Alat bukti petunjuk

Alat bukti petunjuk ada apabila dalam hokum pembuktian, ternyata alat bukti lain belum mencukupi minimal alat bukti yang disyaratkan oleh undang-undang atau belum memenuhi kekuatan ada alat bukti untuk membuktian perkara tindak pidana. Alat bukti petunjuk terwujud karena adanya persesuaian perbuatan, kejadian atau keadaan satu sama lain meupun dengan tindak pidana itu sendiri.²⁹⁴

Oleh karena itu, hakim harus lebih dahulu berdaya upaya mencukupi pembuktian dengan alat bukti yang lain sebelum ia berpaling pada alat bukti petunjuk.²⁹⁵ Jika diperhatikan pasal 188 KUHAP, khususnya ayat (2) maka dari ketentuan pasal 160 ayat 3 KUHAP yang mewajibkan saksi

²⁹³ *Ibid*, hal. 312

²⁹⁴ Hendar Soetarna, *Hukum Pembuktian Dalam Acara Pidana*, Bandung, PT. AIUMNI, Cetakan I, 2011, hlm. 75

²⁹⁵ Rusli Muhammad, *Op. Cit*, *Hukum Acara Pidana Komtemporer*, hlm. 197

mengucapkan sumpah atau janji sebelum memberi keterangan, ternyata ada saksi-saksi yang *didengar tanpa mengucapkan sumpah atau janji* yakni antara lain:

- a. Anak yang umurnya belum cukup 15 tahun
- b. Sakit ingatan/sakit jiwa

Saksi yang memberikan keterangan tanpa disumpah, merupakan petunjuk.²⁹⁶ Ada perbedaan tentang surat sebagaimana dimaksud pada pasal 188 (2) huruf b dengan surat yang dimaksud dengan pasal 187 KUHAP karena surat yang dimaksud dengan pasal 187 KUHAP adalah jenis autentik.

Surat-surat yang bukan autentik disebut “surat dibawah tangan” sebagaimana diatur oleh pasal 1874 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUH Perdata) yang berbunyi: “Sebagai tulisan-tulisan dibawah tangan dianggap akta-akta yang ditanda tangani d bawah tangan, surat-surat, register-register, surat-surat urusan rumah tangga dan lain-lain tulisan-tulisan yang dibuat tanpa perantaraan seorang pegawai umum.”²⁹⁷

Alat bukti petunjuk baru diperlukan dalam pembuktian, apabila alat bukti yang lain, belum dianggap hakim cukup membuktikan kesalahan terdakwa, dengan demikian upaya mempergunakan alat bukti petunjuk baru diperlukan pada tingkat keadaan daya upaya pembuktian sudah tidak mungkin diperoleh dari alat bukti lain.²⁹⁸ Alat bukti petunjuk ini kemudian diperbarui dalam Rancangan KUHAP dengan nama alat

²⁹⁶ Leden Marpaung, *Op. Cit, Proses Penanganan Perkara Pidana*, hlm. 40

²⁹⁷ *Ibid*, hlm. 40

²⁹⁸ M. Yahya Harahap, *Op. Cit, Pembahasan Permasalahan Dan Penerapan KUHAP*, hlm.

bukti “Pengamatan Hakim”.²⁹⁹ Petunjuk bukanlah alat bukti mandiri, namun merupakan alat bukti sekunder yang diperoleh dari alat bukti primer, dalam hal ini adalah keterangan saksi, surat, dan keterangan terdakwa.³⁰⁰

5. Alat Bukti Keterangan Terdakwa

Alat bukti yang ini telah diatur di dalam pasal 189 KUHAP yaitu:³⁰¹

- a. Keterangan terdakwa ialah apa yang terdakwa nyatakan di sidang tentang perbuatan yang ia lakukan atau yang ia ketahui sendiri atau alami sendiri.
- b. Keterangan terdakwa yang diberikan di luar sidang dapat digunakan untuk membantu menemukan bukti di sidang, asalkan keterangan itu didukung oleh suatu alat bukti yang sah sepanjang mengenai hal-hal yang didakwakan kepadanya.
- c. Keterangan terdakwa hanya dapat digunakan terhadap dirinya sendiri.
- d. Keterangan terdakwa saja tidak cukup untuk membuktikan bahwa ia bersalah melakukan perbuatan yang didakwakan kepadanya, melainkan harus disertai alat bukti yang lain.

Berdasarkan putusan mahkamah konstitusi Nomor 67/PUU/2011 menyatakan bahwa terdakwa pada dasarnya tidak disumpah dengan alasan bahwa Pemeriksaan terhadap keterangan terdakwa tanpa dilakukan pengambilan sumpah sebelumnya adalah sesuai dengan hak konstitusional seorang warga Negara.³⁰²

Hal itu juga sesuai dengan ketentuan di dalam pasal 175 KUHAP yaitu jika terdakwa tidak mau menjawab atau menolak untuk menjawab pertanyaan yang diajukan kepadanya, hakim ketua sidang menganjurkan

²⁹⁹ Aristo M.A Pangaribuan, Arsa Mufti, Ichsan Zikry, *Pengantar Hukum Acara Pidana Indonesia*, Jakarta, Rajawali Pers, 2017, hlm. 314.

³⁰⁰ Eddy O.S.Hiariej, *Teori & Hukum Pembuktian Evidence*, Jakarta, Erlangga, 2012, hlm. 110

³⁰¹ KUHAP, Surabaya, Karya Anda, hlm 84-85

³⁰² Aristo M.A Pangaribuan, Arsa Mufti, Ichsan Zikry, *Op. Cit, Pengantar Hukum Acara Pidana Indonesia*, hlm. 314

untuk menjawab dan setelah itu pemeriksaan di lanjutkan. Terbukti tidaknya perbuatan pidana yang dilakukan terdakwa, hakim dalam menilai adalah tidak hanya hanya didasarkan pada keterangan terdakwa saja.

Tetapi pula dapat berupa penyangkalan terhadap perbuatan yang didakwakan bersama-sama dengan alat bukti lain.³⁰³ Kalau keterangan di luar sidang tidak didukung oleh salah satu alat bukti yang sah, keterangan itu tidak dapat dipergunakan berfungsi sebagai alat pembantu menemukan bukti di sidang, akan tetapi, sekiranya keterangan diluar sidang didukung oleh salah satu alat bukti yang sah, fungsi dan nilainya tetap sebagai “alat pembantu” menemukan bukti di persidangan.³⁰⁴

Alat bukti juga terdapat di dalam Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi No 20 Tahun 2001, yaitu di dalam pasal 26A yaitu:³⁰⁵

- a. Alat bukti lain yang berupa informasi yang diucapkan, dikirim, diterima, atau disimpan secara elektronik dengan alat optik atau yang serupa dengan itu.
- 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,

³⁰³ Rusli Muhammad, *Op. Cit, Hukum Acara Pidana Kontemporer*, hlm. 198

³⁰⁴ M. Yahya Harahap, *Op. Cit, Pembahasan Permasalahan Dan Penerapan KUHAP*, hlm. 323.

³⁰⁵ Republik Indonesia, Undang-Undang No 20 Tahun 2001 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, Pasal 26A sebagaimana dikutip oleh Ikhwan Fahrojih, *Hukum Acara Pidana Korupsi*, Malang, Setara Press, 2016, hlm. 5

yang berupa tulisan, suara, gambar, peta, rancangan, foto, huruf, tanda, angka, atau perforensi yang memiliki makna.

Oleh karena itu, keberadaan Undang-Undang Tindak Pidana Korupsi tersebut, sudah selayaknya di muat di dalam ketentuan KUHAP, terutama dalam RUU KUHAP kedepan. Namun untuk saat ini keberadaan alat bukti di dalam Undang-Undang Tindak Pidana Korupsi, wajib di patuhi oleh setiap penegak hokum yaitu penyelidik dan penyidik di dalam pembuktian perkara pidana korupsi.

6. Alat bukti elektronik

Menurut Mudzakkir, alat bukti elektronik adalah semua yang terkait dengan masalah elektronik.³⁰⁶ Jika demikian alat bukti elektronik didalam kapasitasnya untuk pembuktian secara umum, adalah berdiri sendiri. Di jelaskan di dalam Undang-Undang No 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik pasal 5 ayat (1) yaitu Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik dan/atau hasil cetaknya merupakan alat bukti hukum yang sah.

Pada ayat (2) disebutkan bahwa Informasi Elektronik dan/atau Dokumen Elektronik dan/atau hasil cetaknya sebagaimana dimaksud pada ayat (1) merupakan perluasan dari alat bukti yang sah sesuai dengan Hukum Acara yang berlaku di Indonesia. Terkait ketentuan ini, Prof. mudzakkir kemudian menambahkan dalam pendapatnya bahwa perluasan

³⁰⁶ www.mahkamahkonstitusi.go.id/index.php?page=download.Risalah&id=8664

terkait ketentuan ayat (2) di atas, hanya berlaku untuk tindak pidana korupsi.

Beliau kemudian menambahkan bahwa:³⁰⁷ kalau bicara tentang tindak pidana korupsi, berarti dia masuk perluasan alat bukti petunjuk, tapi kalau kita bicara tentang tindak pidana atau mungkin juga hukum yang lain dalam hubungan dengan ITE, maka dia ada sebagai alat bukti secara umum. Masih banyak perbedaan pendapat terkait apakah alat bukti elektronik tersebut, masuk di dalam jenis alat bukti sebagaimana di dalam pasal 183 KUHAP ataukah di atur secara khusus.

Di dalam Undang-Undang No 35 Tahun 2009 tentang Narkotika, bahwa yang di maksud dengan alat bukti adalah:³⁰⁸

- a. Informasi yang diucapkan, dikirimkan, diterima atau disimpan secara elektronik dengan alat optic atau yang serupa dengan itu.
- 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 apapun 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, symbol, sandi, atau perforasi yang memiliki makna dapat dipahami oleh orang yang mampu membaca atau memahaminya.

³⁰⁷ www.mahkamahkonstitusi.go.id/index.php?page=download.Risalah&id=8663

³⁰⁸ *Undang-Undang R.I. No 35 Tahun 2009 tentang Narkotika*, Bandung, Citra Umbara, 2014,

Di dalam Undang-Undang No 15 & 16 Tahun 2003 tentang Tindak Pidana Terorisme, disebutkan pada pasal 27, bahwa yang di maksud alat bukti pemeriksaan adalah:³⁰⁹

- a. Alat bukti sebagaimana di maksud dalam Hukum Acara Pidana
- b. Alat bukti lain berupa informasi yang diucapkan, dikirimkan, diterima, atau disimpan secara elektronik dengan alat optic atau yang serupa dengan itu
- c. Data, rekaman, atau informasi yang dapat dilihat, dibaca, dan/atau didengar, yang dapat dikeluarkan dengan atau tanpa bantuan sarana, baik yang tertuang di atas kertas, atau yang terekam secara elektronik, termasuk tetapi tidak terbatas pada:
 - 1) Tulisan, suara, gambar
 - 2) Peta, rancangan, foto, atau sejenisnya
 - 3) Huruf, tanda, angka, symbol, atau perforasi yang memiliki makna atau dapat dipahami oleh orang yang mampu membaca aau memahaminya.

D. Pengertian Barang Bukti

Proses penyelesaian perkara tindak pidana pada saat tertentu ada tindakan pejabat yang berwenang (polisi penyidik) untuk mengamankan benda yang diduga digunakan untuk melakukan tindak pidana atau hasil tindak pidana di tempat kejadian perkara tindak pidana atau seseorang dalam keadaan tertangkap tangan sedang melakukan tindak pidana, dan pada saat itu pada dirinya di temukan benda yang diduga digunakan untuk melakukan tindak pidana.

Benda yang diamankan inilah disebut sebagai barang bukti. Dugaan terjadinya tindak pidana kemudian polisi menyaksikan atau melihat secara

³⁰⁹ Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 15 & 16 Tahun 2003 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Terorisme Dan Pemberantasan Tindak Pidana Terorisme, Pada Peristiwa Peledakan Bom Bali Tanggal 12 Oktober 2002, Bandung, Citra Umbara, 2003, hlm. 31

langsung adanya tindak pidana, sehingga pada saat itu ada benda yang diduga digunakan sebagai benda untuk melakukan tindak pidana, hal ini lah yang disebut sebagai barang bukti. Sehingga barang bukti dapat di peroleh penyidik dan penyidik. Lebih tepatnya lagi barang bukti dapat diperoleh melalui:³¹⁰

1. Pemeriksaan di Tempat Kejadian Perkara (TKP)
2. Penggledahan
3. Diserahkan langsung oleh saksi pelapor atau tersangka
4. Diambil dari pihak ketiga
5. Barang temuan

Istilah barang bukti dalam perkara pidana yaitu barang mengenai mana delik dilakukan (objek delik) dan barang dengan mana delik dilakukan yaitu alat yang dipakai untuk melakukan delik misalnya pisau yang dipakai menikam orang.³¹¹ Termasuk juga barang bukti ialah hasil dari delik, misalnya uang Negara yang dipakai (korupsi) untuk membeli rumah pribadi, maka rumah pribadi itu merupakan barang bukti, atau hasil delik.³¹² Secara tidak langsung ada keterkaitan antara barang bukti dengan alat bukti.

³¹⁰ Ratna Nurul Afiah, *Barang Bukti Dalam Proses Perkara Pidana*, Sinar Grafika, Cetakan Pertama, 1989, hlm. 23.

³¹¹ *Ibid*, hal. 15

³¹² Andi Hamzah, *Kamus Hukum*, Jakarta, Gahalia, 1986, hal. 100 sebagaimana dikutip oleh Ratna Nurul Afiah, *Barang Bukti Dalam Proses Perkara Pidana*, Sinar Grafika, Cetakan Pertama, 1989, hal. 15

Dengan demikian bukan tersangka pelaku tindak pidana saja yang harus dicari atau ditemukan oleh penyidik, melainkan bahan pembuktiannya pun harus ditemukan pula.³¹³ Adapun tindakan yang dilakukan penyidik di tempat kejadian perkara adalah:

1. Mencari keterangan, petunjuk, bukti serta identitas tersangka dan korban untuk kepentingan selanjutnya, atau melakukan penangkapan atau penggledahan badan apabila tersangka masih berada di tempat kejadian perkara tersebut;
2. Pencarian, pengambilan, pengumpulan dan pengawetan barang bukti, dilakukan dengan metode-metode tertentu serta didukung dengan bantuan teknis operasional seperti laboratorium criminal, identifikasi dan bidang-bidang keahlian lainnya, misalnya, terjadi pembunuhan, maka diperlukan bantuan dokter yaitu untuk mengetahui cara kematian, sebab-sebab kematian (jika korban mati) dan keterangan-keterangan lain yang diperlukan.³¹⁴

Didalam Buku yang ditulis oleh Kejaksaan Agung, disebutkan bahwa barang bukti adalah benda-benda yang disita yang digunakan untuk kepentingan proses peradilan.³¹⁵ Barang bukti adalah semua jenis barang yang dijadikan sebagai bukti kejahatan, yaitu barang-barang yang digunakan untuk melakukan suatu kejahatan atau hasil dari suatu kejahatan.³¹⁶

Menurut Mudzakkir, yang dimaksud dengan barang bukti adalah alat atau sesuatu yang dipakai untuk tindak pidana atau mungkin hasil tindak pidana, hasil tindak pidana atau alat yang dipakai tindak pidana, pendek kata itu

³¹³ Ratna Nurul Afiah, *Op. Cit, Barang Bukti Dalam Proses Perkara Pidana*, hal. 18

³¹⁴ *Ibid*, hlm. 24

³¹⁵ Kejaksaan Agung, *Peristilahan Hukum Dalam Praktik*, 1985, hlm. 31

³¹⁶ Marwan Mas, *Kamus Hukum*, Surabaya, Reality Publisher, Cetakan I Tahun, 2009, hlm.

dalam satu proses yang berhubungan dengan proses terjadinya dipidana sampai menghasilkan satu hasil daripada tindak pidana.³¹⁷

Dalam perspektif proses peradilan pidana yang adil, terdapat larangan atau sanksi terhadap penyalahgunaan barang bukti yang diperoleh secara tidak sah dan melawan hukum (*sanction for illegally obtained evidence*), jika hal itu terjadi terdakwa mempunyai hak untuk melawan dan menolak bukti tersebut sehingga bukti tersebut dapat dikesampingkan.³¹⁸

E. Teori Hukum Pembuktian

Seperti penulis jelaskan di awal, bahwa dalam penulisan judul tesis ini penulis menggunakan teori pembuktian menurut undang-undang secara negative atau negatief wettelijk bewijsjtheorie dalam tahap penyelidikan, penyidikan dan Pra-Peradilan. *Negatief wettelijk bewijsjtheorie* ataupun pembuktian berdasarkan undang-undang secara negatif adalah pembuktian yang selain menggunakan alat-alat bukti yang dicantumkan dalam undang-undang, juga menggunakan keyakinan hakim.³¹⁹

Jika alat bukti terpenuhi, tetapi hakim tidak memperoleh keyakinan terhadapnya, hakim tidak dapat menjatuhkan putusan yang sifatnya pemidanaan, sebaliknya, sekalipun hakim memiliki keyakinan bahwa terdakwa adalah pelaku dan mempunyai kesalahan, tetapi jika tidak

³¹⁷ www.mahkamahkonstitusi.go.id/index.php?page=download.Risalah&id=8664

³¹⁸ Muhammad Arif Setiawan, *Proses Peradilan Pidana Indonesia Dalam Perspektif Hak Asasi Manusia*, Thesis, Jakarta, Program Pasca Sarjana Universitas Indonesia, 1996, hlm. 183

³¹⁹ Rusli Muhammad, *Op. Cit*, *Hukum Acara Pidana Kontemporer*, hlm. 189

dilengkapi dengan alat-alat bukti yang sah, ia pun tidak dapat menjatuhkan putusan pidana, tetapi putusan bebas.³²⁰

Asas *negatief wettelijk bewijsleer* dinamakan juga “*de leer van het minimum bewijs*” yang berarti bahwa sedikit-dikitnya harus ada alat bukti pembuktian yang sah menurut undang-undang dan bersandarkan pada alat pembuktian yang sah itu harus ada keyakinan dari pada hakim.³²¹

KUHAP sendiri di dalam pasal 183 KUHAP menyatakan bahwa hakim tidak boleh menjatuhkan pidana kepada seseorang kecuali apabila dengan sekurang-kurangnya dua alat bukti yang sah ia memperoleh keyakinan bahwa suatu tindak pidana benar-benar terjadi dan bahwa terdakwa yang bersalah melakukannya. Dilihat secara normatif teori pembuktian di dalam KUHAP sejalan dengan teori *Negatief wettelijk bewijsleer*. “

Bersalah atau tidaknya terdakwa ditentukan oleh keyakinan hakim yang didasarkan pada cara menilai alat-alat bukti yang sah menurut undang-undang.”³²² Artinya apabila sejak awal sepakat bahwa pembuktian dimulai dari penyelidikan, maka keyakinan penegak hukum dalam hal ini penyelidik, penyidik dalam menilai alat bukti adalah sangat penting terlebih alat bukti yang dinilai minimal/*bewijs minimum* 2 (dua) alat bukti.

³²⁰ *Ibid*, hlm. 190

³²¹ Atang Ranoemihardja, *Hukum Acara Pidana, Bandung, Tarsito, 1976*, hlm. 67

³²² Syaiful Bakhri, *Hukum Pembuktian Dalam Praktik Peradilan Pidana*, diterbitkan atas kerja sama antara Pusat Pengkajian & Pengembangan Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Jakarta dengan Total Media, Yogyakarta, Cetakan I, 2009, hlm. 42

Dalam hokum pembuktian juga dikenal istilah *probative evidence* artinya, bukti probative cenderung membuktikan proporsi suatu isu dalam sebuah kasus, tegasnya, agar dapat memberikan kesempatan kepada *triers of fact* atau hakim yang memeriksa fakta untuk menyimpulkan sebuah fakta penting agar dapat diterima di pengadilan, nilai probative suatu bukti harus memiliki bobot yang melebihi prayudisialnya.³²³

System negative menurut undang-undang, mempunyai maksud untuk mempersalahkan terdakwa, diperlukan suatu minimum pembuktian yang ditetapkan dalam undang-undang, dan walaupun pembuktian itu melebihi minimum yang ditentukan oleh undang-undang, jika hakim tidak berkeyakinan mempersalahkan terdakwa, maka tidak dibenarkan menjatuhkan hukuman.³²⁴

Melalui bahasa penulis dapat di pahami, bahwa polisi dan hakim dalam menilai alat bukti tidak boleh semaunya sendiri atau ada batasan-batasan, dimana batasan tersebut harus berdasarkan undang-undang baik kriteria-kriterianya alat-alat bukti yang muncul selama pembuktian dari mulai penyelidikan sampai pemeriksaan persidangan, dan tentu harus disertai keyakinan atau pemahaman hokum dari penyelidik, penyidik dan hakim tersebut, akan kasus tindak pidana tersebut.

Apakah ada tidaknya suatu perbuatan yang diduga sebagai tindak pidana, layak tidaknya seseorang ditetapkan sebagai tersangka, tentang proses penangkapan, penahanan, penggledahan dan penyitaan pidana itulah kegunaan

³²³ Syaiful Bakhri, *Nutrisi Keilmuan Dalam Pusaran Ilmu Hukum Pidana*, Yogyakarta, Total Media bekerja sama dengan UMJ Press Universitas Muhammadiyah Jakarta, Cetakan I, 2015, hlm. 51-51

³²⁴ *Ibid*, hlm. 53-54

teori pembuktian berdasarkan undang-undang secara negatif, sehingga secara tidak langsung jaminan keadilan hokum untuk tersangka dapat dipenuhi karena ada keseimbangan. KUHAP menghendaki adanya pembuktian dari tersangka atas kesalahan yang diperbuatnya dalam suatu tindak pidana baik pelanggaran maupun kejahatan yang dimaksud.³²⁵

System pembuktian negative, dalam system ini pembuktian didasarkan pada ada atau tidaknya alat bukti yang diperoleh dari barang bukti, dimana alat bukti itu hakim mendapatkan keyakinan bahwa seseorang itu bersalah atau tidak bersalah.³²⁶

Apakah barang bukti tersebut merupakan alat bukti atau dapat dijadikan sebagai alat bukti terkait suatu tindak pidana. Hal ini perlu dipertegas, karena masih ada pemahaman yang salah yaitu menyamakan antara barang bukti dengan alat bukti, padahal dua hal tersebut memiliki porsi yang berbeda dalam tatanan hokum pembuktian, namun tidak bisa dipisahkan dalam proses pembuktian.

Disini bukanlah undang-undang yang berkuasa melainkan hakim, tetapi kekuasaan itu dibatasi oleh undang-undang.³²⁷ Artinya penyidik, penyidik, hakim dalam melihat apakah barang bukti, layak dijadikan sebagai alat bukti

³²⁵ Hendrastanto Yudowidagdo, Anang Suryanata Kesuma, Sution Usman Adji, Agus Ismunarto, *Kapita Selektta Hukum Acara Pidana Di Indonesia*, Jakarta, Bina Aksara, Cetakan Pertama, 1987, hlm. 241

³²⁶ Waluyadi, *Pengetahuan Dasar Hukum Acara Pidana (Sebuah Catatan Khusus)*, Bandung, Mandar Maju, Cetakan I, 1999, hlm. 99-100.

³²⁷ R. Soesilo, *Teknik Berita Acara (Proses Verbal) Ilmu Bukti Dan Laporan*, Bogor, Politeia, Karya Nusantara, Bandung, hlm. 4.

tetap berpedoman pada keyakinan dalam melihat alat bukti yang keyakinan itu timbul setelah melihat undang-undang. Dalam system pembuktian yang negatief-wettelijk ini, alat-alat bukti secara limitatief ditentukan dalam undang-undang dan bagaimana cara mempergunakannya, hakim juga terikat pada ketentuan undang-undang.³²⁸ Di lihat dari perkembangan hokum pembuktian yang terakhir, bahwa putusan mahkamah No 21/PUU-XII/2014, bahwa ketika melakukan hokum pembuktian harus di dasarkan minimal adanya 2 (dua) alat bukti.

Minimal adanya 2 (dua) alat bukti ini menurut penulis sudah tepat karena sesuai dengan ketentuan di dalam KUHAP pasal 183 yaitu hakim tidak boleh menjatuhkan pidana kepada seorang kecuali apabila dengan sekurang-kurangnya dua alat bukti yang sah ia memperoleh keyakinan bahwa suatu tindak pidana benar-benar terjadi dan bahwa terdakwa yang bersalah melakukannya.

Di sisi lain dengan adanya ketentuan tersebut, proses penetapan adanya dugaan terjadinya, proses penetapan tersangka, sah tidaknya penangkapan, sah tidaknya penahanan, sah tidaknya penggledahan, sah tidaknya penyitaan dan tindakan yang di atur di dalam pasal 77 KUHAP, harus berdasarkan minimal 2 (dua) alat bukti dengan disertai keyakinan penyidik atau penyidik.

³²⁸ Ansorie Sabuan, Syariffudin Pettanase, Ruben Achmad, *Hukum Acara Pidana*, Bandung, Angkasa, 1990, hlm. 188

Input dan output dalam hukum pembuktian harus sama, artinya hukum pembuktian di persidangan menggunakan parameter minimal 2 alat bukti disertai keyakinan hakim, maka pada tahap penyelidikan juga sama yaitu minimal 2 alat bukti disertai keyakinan penyidik, kemudian pada tahap penyidikan juga sama yaitu minimal 2 alat bukti disertai keyakinan penyidik, dan pada tahap pra-peradilan, juga harus minimal 2 alat bukti disertai keyakinan hakim pra-peradilan.

F. Hukum Pembuktian Pada Tahap Penyidikan

1. Tentang Penetapan Seseorang Menjadi Tersangka

Praktiknya hukum pembuktian di lakukan di persidangan, di mana sudah ditemukan ada tindak pidana dan siapa tersangkanya. Keseluruhan Hukum pembuktian di persidangan adalah kepentingan Jaksa Penuntut Umum dengan Pihak Terdakwa yang dalam hal ini diwakili oleh Advokat atau Penasehat Hukum untuk sama-sama membuktikan.

Di dalam praktiknya ternyata banyak di temukan beberapa contoh kasus, tersangka yang di ajukan ke pengadilan ternyata bukan pelaku pelaku kejahatan dan yang bersangkutan sudah menjalani penahanan sejak penyidikan, penuntutan, pemeriksaan persidangan, dan setelah vonis hukuman dari hakim. Tentu hal ini dapat menciderai hak-hak seseorang itu akibat penetapan tersangka.

Hal ini tentu menciderai prinsip *due proses of law*, ketika seseorang pada tahap penyidikan di tetapkan sebagai tersangka, maka harus sesuai

prosedur perundang-undangan, tidak boleh menciderai hak-hak tersangka. Hal inilah yang melatar belakangi di perlukannya upaya-upaya antisipasi agar kasus tersebut tidak terulang kembali yaitu bagaimana membuktikan bahwa seseorang itu adalah pelaku kejahatan. Upaya tersebut harus dilakukan secara procedural juga dalam hal ini sesuai ketentuan hukum pidana yang mengatur yaitu KUHAP.

Itulah mengapa di perlukan proses hukum pembuktian pada tahap penyidikan, karena dengan adanya hukum pembuktian pada tahap penyidikan, di harapkan seseorang tersebut adalah benar-benar dipastikan sebagai pelaku tindak pidana (tersangka).

Hal ini dilakukan untuk tindak lanjut pembuktian pada tahap penyelidikan yaitu ditemukan adanya tindak pidana, maka keluar sprindik untuk melakukan penyidikan, dan apabila dalam penyidikan di temukan minimal 2 alat bukti disertai keyakinan penyidik, seseorang tersebut adalah pelaku kejahatan (tersangka). Tetapi apabila dalam penyidikan, tidak ditemukan minimal 2 alat bukti dengan disertai keyakinan dari penyidik, maka terbit Surat Perintah Penghentian Penyidikan/SP3.

Di sisi lain dengan adanya upaya hukum pembuktian pada tahap penyidikan, akan menjamin hak-hak seseorang atas upaya-upaya paksa dari aparat penegak hukum atau dengan kata lain kalau memang upaya-upaya paksa tersebut di perlukan, adalah harus benar-benar di tujukan kepada mereka yang layak dikenakan atas upaya paksa dan dilaksanakan

sesuai prosedur, sehingga jangan sampai upaya-upaya paksa tersebut dilakukan terhadap orang yang tidak layak dikenakan atas upaya paksa.

Dilihat dasarnya pada tahap penyidikan, adalah supaya tindak pidana yang sebelumnya ditemukan pada tahap penyelidikan, dapat dilanjutkan hukum pembuktiannya pada tahap penyidikan, sehingga akhirnya akan ditemukan siapa pelaku kejahatannya (tersangka). Pada akhirnya, proses penyidikan akan menghasilkan hasil yang objektif yaitu dengan minimal 2 alat bukti dengan disertai keyakinan penyidik.

Alat bukti seperti apa untuk memastikan bahwa seseorang tersebut adalah pelaku tindak pidana atau pelaku kejahatan, adalah tetap minimal 2 alat bukti dengan disertai keyakinan penyidik. Secara keseluruhan, pada tahap penyidikan ini seluruh unsure-unsur tindak pidana harus di buktikan untuk membuat terang tindak pidana yang terjadi dan apabila ada minimal 2 alat bukti yang menyatakan adanya pelaku kejahatan atau tersangka, maka nyatakan atau sebutkan bahwa seseorang itu adalah tersangka.

Itulah mengapa pada tahap hukum pembuktian penyidikan, adalah dasarnya di mulai hukum pembuktian dari adanya pengumpulan alat-alat bukti di mana alat bukti tersebut adalah alat-alat bukti yang memastikan bahwa tindak pidana yang terjadi adalah seseorang itu yang melakukannya atau berdasarkan alat bukti yang terkumpul ternyata menguatkan bahwa ada seseorang yang bertanggung-jawab terhadap kejahatan yang terjadi.

Praktik yang terjadi selama ini Komisi Pemberantasan Korupsi dalam menetapkan seseorang sebagai tersangka adalah terjadi pemahaman yang keliru. Seharusnya munculnya tersangka ketika penyidikan di tengah-tengah atau di akhir berdasarkan minimal 2 alat bukti tetapi dalam hal ini KPK menetapkan tersangkanya terlebih dahulu, namun 2 alat bukti sebagai dasar penetapan tersangka belum terpenuhi.

Praktik-praktik yang selama ini telah di jalankan khususnya oleh Komisi Pemberantasan Korupsi dalam penetapan tersangka jelas menciderai prinsip hukum yang harus ditegakkan yaitu asas praduga tidak bersalah. Seharusnya munculnya tersangka adalah ketika proses penyidikan sudah selesai atau di tengah-tengah penyidikan dan otomatis tindak pidana tersebut sudah di buktikan sebelumnya pada tahap lidik.

Tersangka ada apabila yaitu alat-alat bukti pada tahapan penyidikan telah terpenuhi semua yang kesimpulannya menyatakan bahwa seseorang tersebut adalah pelaku kejahatan yang melakukan kejahatan atau tindak pidana yang telah telah terjadi.

Menurut penulis, di kalangan penyidik masih banyak yang salah memahami makna dari penyidikan, di mana penyidikan untuk menemukan tersangka, tetapi alat bukti apa yang melandasi penetapan tersangka tersebut belum cukup, bahkan baru di cari alat buktinya apa. Sprindik ada atau terbit untuk mencari minimal 2 alat bukti yang memiliki kualitas kekuatan hukum pembuktian yang primer atau pokok

atau yang menentukan kejahatan apa yang dilanggar atau dilakukan. Penerbitan sprindik situasional artinya sesuai asas penyidikannya adalah bisa sprindik 1 diterbitkan lebih dahulu untuk memastikan adanya tindak pidana atau adanya kejahatan dan baru kemudian Sprindik ke-2 untuk memastikan adanya pelaku kejahatan (tersangka), semua itu dilakukan berdasarkan minimal 2 alat bukti primer atau yang menentukan.

Bisa juga langsung ke sprindik 2 tentang hokum pembuktian tentang penetapan seseorang sebagai tersangka, dengan syarat tahap sebelumnya yaitu penyelidikan adalah harus lengkap hokum pembuktiannya atau alat buktinya yaitu minimal 2 alat bukti. Semua di lakukan menyesuaikan situasi dan hasil pembuktian sebelumnya dan yang terpenting adalah mana yang lebih menjamin keadilan dan hak seseorang dari proses penyidikan yang objektif.

Untuk memastikan bahwa seseorang tersebut adalah pelaku tindak pidana, maka harus di buktikan dengan minimal 2 alat bukti primer atau yang menentukan dan disertai keyakinan dari penyidik. Adalah seseorang tersebut adalah benar-benar melakukan tindak pidana atau benar-benar sebagai pelaku kejahatan yang terjadi. Benar-benar melakukan tindak pidana atau kejahatan disini adalah, pelaku tersebut telah melakukan suatu perbuatan yang dilarang oleh undang-undang yaitu kejahatan.

Dua alat bukti apa untuk menetapkan seseorang sebagai tersangka adalah tergantung jenis perbuatan kejahatannya apa yang dilanggar oleh

seseorang tersebut, tergantung jenis kejahatannya apa yang dilanggar. Dilihat asasnya di dalam pasal 1 angka 2 KUHAP, maka apabila sudah ada hasil penyelidikan yaitu adanya tindak pidana, maka terbitlah Surat Perintah Penyidikan/SPRINDIK. Sprindik disini dapat dimaknai bahwa apabila hasil dari SPRINDIK minimal 2 alat bukti telah terpenuhi yaitu ada tindak pidana, maka terbitlah SPRINDIK (Surat perintah penyidikan) untuk mengumpulkan minimal 2 alat bukti, sebagai dasar untuk menetapkan seseorang sebagai tersangka.

Tetapi bisa juga, untuk menghargai hak tersangka, penyidik polisi menerbitkan Sprindik-1 yang isinya adalah memastikan tindak pidana dan kemudian Sprindik-2 isinya adalah memastikan adanya pelaku kejahatan atau tersangka. Boleh langsung ke sprindik 2, dengan syarat apabila pada tahap penyelidikan prosesnya harus lebih lengkap alat bukti untuk menyatakan tindak pidananya. Apabila tidak ditemukan cukup alat bukti yang kuat yaitu minimal 2 (dua) alat bukti primer atau yang menentukan terhadap jenis kejahatan apa yang dilanggar, maka penyidikan dihentikan.

Jadi Alat bukti apa yang dapat digunakan membuktikan siapa pelaku kejahatan (tersangka) adalah tergantung terpenuhi atau tidak minimal 2 alat bukti primer atau pokok atau yang menentukan terhadap kejahatan apa yang dilanggar, di mana setiap kejahatan jenisnya berbeda-beda.

Penetapan tersangka dilakukan apabila, keseluruhan alat-alat bukti sudah terpenuhi berdasarkan minimal 2 alat bukti, bisa pada tengah-tengah

di dalam proses penyidikan dan bisa pada akhir penyidikan, namun idealnya menurut penulis harus dilakukan pada tahap akhir penyidikan. Hal lain adalah penetapan tersangka adalah proses hokum pembuktiannya harus dilakukan secara objektif. Obejektif disini menurut penulis nantinya tidak hanya dipertanggung-jawabkan oleh hokum Negara tetapi juga mempertanggung-jawabkan apa yang sudah diperintahkan oleh Allah swt yang telah di atur di dalam Al-Qur'an yaitu:

a. Surat Al-Baqarah 42

Yang artinya adalah *“Dan janganlah kamu campur adukkan yang hak dengan yang bathil dan janganlah kamu sembunyikan yang hak itu, sedang kamu mengetahui”*.³²⁹ Apabila hal ini dikaitkan dengan proses penetapan seseorang menjadi tersangka adalah penyidik ketika melakukan hokum pembuktian harus bersikap objektif atau tidak mengada-ngada, terlebih apabila hal itu adalah sesuatu yang tidak bersumber dari allah.

Penyidik harus berani mengatakan itu adalah kebenaran, apabila memang berdasarkan minimal 2 alat bukti yang memiliki kualitas kekuatan hokum pembuktian primer atau yang menentukan terhadap kejahatan apa yang dilanggar telah terpenuhi, maka nyatakan seseorang itu sebagai tersangka. Dan apabila memang minimal 2 alat

³²⁹ <https://tafsirq.com/2-al-baqarah/ayat-42>

bukti primer atau yang menentukan tidak terpenuhi, maka nyatakan bahwa seseorang itu bukan pelaku kejahatan (bukan tersangka).

b. Surat An-Nahl 90

Yang artinya *“Sesungguhnya Allah menyuruh (kamu) berlaku adil dan berbuat kebajikan, memberi kepada kaum kerabat, dan Allah melarang dari perbuatan keji, kemungkaran dan permusuhan. Dia memberi pengajaran kepadamu agar kamu dapat mengambil pelajaran”*.³³⁰

Bahwa apabila dikaitkan dalam proses penetapan seseorang sebagai tersangka, maka Allah memerintah umatnya yang dalam hal ini termasuk penyidik polisi, untuk berlaku adil dan berbuat kebajikan dengan mengedepankan etika seorang penyidik polisi yang tidak boleh menyalahgunakan wewenangnya atau melampaui batas wewenangnya sebagai penyidik.

c. An-Nisa (4) 30

Yang artinya *“Dan barangsiapa berbuat demikian dengan melanggar hak dan aniaya, maka Kami kelak akan memasukkannya ke dalam neraka. Yang demikian itu adalah mudah bagi Allah”*.³³¹

Penyidik polisi ketika melakukan hokum pembuktian untuk menetapkan seseorang sebagai tersangka tidak boleh mengambil hak

³³⁰ <https://fgulen.com/id/karya-karya/tafsir-al-quran/1904-surah-an-nahl/49662-surah-an-nahl-16-90>

³³¹ <https://tafsirq.com/4-an-nisa/ayat-30>

seseorang itu dengan melampaui atau melebihi atau bertentangan dengan prosedur perundang-undangan, terlebih apabila menggunakan kekerasan fisik terhadap seseorang itu, yang intinya memaksa orang itu untuk mengakui sebagai pelaku kejahatan padahal minimal 2 alat bukti primer atau yang menentukan tidak terpenuhi.

Hal demikian jelas Allah melarang dan Allah akan menempatkan orang yang demikian (penyidik yang melanggar prosedur perundang-undangan dalam melakukan hukum pembuktian terhadap seseorang menjadi tersang) akan di dalam neraka.

2. Tentang Penangkapan

Penangkapan dalam era demokrasi seperti saat ini tidak saja dapat diartikan sebagai upaya pengekangan atau pengamanan sementara waktu terhadap seseorang tanpa alasan yang jelas baik itu secara subjektif maupun secara objektif. Mengapa demikian, karena pada akhirnya diharapkan proses penangkapan baik itu prosedur maupun tujuannya adalah sama-sama untuk tujuan penegakan hukum terhadap perkara tindak pidana atau mencari objektivitas seharusnya bagaimana penangkapan yang benar.

Tidak bisa penyelidik polisi melakukan penangkapan begitu saja terhadap seseorang tanpa prosedur perundang-undangan yang jelas dan tepat, dan tentunya apabila tidak demikian, akan menciderai rasa keadilan

dan hak asasi manusia karena yang berhak melakukan penangkapan adalah penyidik polisi.

Di lihat dari dasarnya dalam penangkapan adalah penangkapan dilakukan terhadap seseorang yang status hukumnya sudah ditetapkan sebagai pelaku kejahatan atau dalam hal ini adalah tersangka dan ini sudah jelas diatur di dalam pasal 1 angka 20 KUHAP dan pasal 17 KUHAP.

Hukum pembuktian tentang penangkapan memiliki maksud supaya bagaimana prosedur seharusnya tentang proses penangkapan yang baik dan benar sesuai prosedur perundang-undangan, sehingga hasil dari produk penangkapan yaitu tersangka adalah benar-benar valid dan akurat. Jadi hukum pembuktian pada tahap penangkapan disini tidak dalam menggunakan parameter minimal 2 alat bukti, tetapi mencari objektivitas atas suatu proses penangkapan yang benar bagaimana.

Penyelidik polisi tidak boleh melakukan penangkapan, kecuali atas perintah penyidik polisi dan ketika melakukan patrol kepolisian serta ketika menemukan adanya tindak pidana yang terjadi atau seseorang sedang tertangkap tangan melakukan tindak pidana. Ketika penyelidik polisi melakukan penangkapan terhadap seseorang yang pada saat itu, akan, atau sedang dan atau telah selesai melakukan tindak pidana, penyelidik polisi wajib segera menyerahkan kepada penyidik polisi.

Prosedur yang baik dan benar adalah sebelum penyidik melakukan penangkapan, penyidik polisi wajib memanggil tersangka terlebih dahulu

untuk dimintai keterangannya atas tindak pidana yang terjadi, di mana berdasarkan minimal 2 alat bukti primer dan keyakinan penyidik, dialah sebagai pelaku kejahatan dan menurut penulis untuk yang tertangkap tangan melakukan tindak pidana, tidak perlu ada pemanggilan tersangka, karena pada saat itu seseorang ketahuan langsung penyidik polisi, akan atau sedang atau telah melakukan tindak pidana atau kejahatan.

Hal ini jelas berbeda dengan aturan yang ada yaitu di dalam pasal 19 angka 2 yaitu 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.

Penekanan yang ada disini adalah untuk adanya pemanggilan resmi dengan surat sebelum di lakukan penangkapan adalah untuk kategori tindak pidana pelanggaran saja, seharusnya menurut penulis untuk tindak pidana kategori kejahatan harus dan wajib di lakukan demikian, yaitu dengan pemanggilan surat.

Untuk bagaimana penangkapan tersebut agar sesuai prosedur, maka penyidik polisi tidak boleh menyimpang dengan asas-asas yang ada di dalam ketentuan perundang-undangan yaitu Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana, di mana yang pertama harus di lakukan dalam proses penangkapan adalah:

- a. Tersangka harus dipanggil secara resmi terlebih dahulu dengan surat resmi yang ditanda-tangani oleh ketua tim penyidik. Hal ini di

kecualikan terhadap mereka yang tertangkap tangan dalam hal ini akan atau sedang dan telah selesai melakukan tindak pidana, tidak mengharuskan adanya surat perintah penangkapan terlebih dahulu, baru kemudian menurut penulis setelah tersangka di amankan, menurut penulis ditembusi surat perintah penangkapan terhadap tersangka tersebut. Prosedur ini dahulu yang harus dilakukan penyidik sebelum melakukan penangkapan.

- b. Jika sudah demikian, dalam arti tersangka tidak datang ke hadapan penyidik tanpa alasan yang jelas sebanyak 2 x, maka penyidik mengeluarkan surat perintah penangkapan yang ditanda-tangani Kasat Reskrim atau pejabat yang berwenang dalam penangkapan, yang di dalam isi surat tersebut berisi uraian mengenai tindak pidana apa yang dilanggar baik itu kategori kejahatan maupun pelanggaran, sehingga kemudian yang bersangkutan di tetapkan sebagai pelaku kejahatan atau tersangka berdasarkan minimal 2 alat bukti primer atau pokok disertai keyakinan penyidik
- c. Pada saat melakukan penangkapan penyidik menunjukkan identitas penyidik beserta surat perintah penangkapan yang dikeluarkan.
- d. Wajib mempertimbangkan bobot tindak pidana yang dilakukan, sehingga jika memang tindak pidana yang dilakukan adalah memiliki resiko tinggi, adalah dilakukan pemborgolan tangan, dengan tetap memperhatikan hak-hak tersangka dalam kondisi tertentu.

- e. Tangan yang di borgol tersebut, tidak boleh secara terbuka atau langsung di perlihatkan dengan maksud supaya orang lain tahu, sehingga tangan yang diborgol tersebut, harus ditutupi dengan kain.
- f. Khusus untuk tertangkap tangan dan pada saat itu tersangka di dapati ada pada dirinya ditemukan senjata baik itu senjata tumpul atau senjata api, penyidik polisi diberikan wewenang untuk melumpuhkan pada bagian yang tidak mematikan, kecuali dalam keadaan terpaksa dan membahayakan petugas, tersangka harus di lumpuhkan supaya benar-benar tersangka tidak membahayakan penyidik yang melakukan penangkapan.

Proses penangkapan oleh penyidik polisi wajib memperhatikan dan menghormati hak-hak seseorang yang dilakukan penangkapn yaitu tersangka, sehingga meskipun tersangka dilakukan penangkapan tidak mengurangi rasa kemanusiaan dan keadilan yang melekat pada diri tersangka.

Harus diperhatikan adalah penangkapan bukan sebagai bagian penghukuman terhadap tersangka karena yang berhak menghukum tersangka adalah mejelis hakim pengadilan negeri. Penyidik polisi yang melakukan penangkapan hanya mengamankan pelaku tindak pidana atau kejahatan untuk sementara waktu, di mana untuk kepentingan penyidikan tindak pidana yang terjadi.

3. Tentang Penahanan

Penahanan adalah bagian dari upaya paksa yang dilakukan penyidik polisi, dimana kepentingan penahanan disini adalah untuk kepentingan hukum pembuktian pada tahap penyidikan. Namun demikian, penahanan disini tidak serta merta bisa di jalankan penyidik polisi. Harus dilakukan secara objektif, karena objek yang dilakukan penahanan disini adalah manusia yang memiliki hak yang harus dilindungi secara ketat dan proporsional sesuai ketentuan undang-undang.

Penahanan dapat diartikan sebagai penempatan seseorang dalam tempat tertentu oleh penyidik polisi. Penyidik polisi melakukan suatu tindakan hukum seperti itu, semua harus dilakukan secara objektif, namun demikian masih terdapat penyidik-penyidik melakukan penahanan masih mendasarkan penahanan secara subjektif.

Paradigma demikian harus dirubah, karena ketika perkara pidana sudah masuk ke dalam system peradilan pidana, Negara dalam hal ini (penyidik) harus objektif terhadap para pihak.

Mengacu pada pasal 21 KUHAP alasan penahanan dilakukan apabila dikhawatirkan tersangka akan melarikan diri, kemudian merusak atau menghilangkan barang bukti dan atau mengulangi tindak pidana. Hal demikian apabila mengacu pada ketentuan KUHAP, adalah bersifat subjektif. Alasan yang objektif di atur di dalam KUHAP adalah di dalam pasal 21 ayat 4 yaitu: Tindak pidana itu di ancam pidana 5 tahun lebih di

antaranya adalah Pasal 282 ayat (3), Pasal 296, Pasal 335 ayat (1), Pasal 351 ayat (1), Pasal 353 ayat (1), Pasal 372, Pasal 378, Pasal 379 a, Pasal 453, Pasal 454, Pasal 455, Pasal 459, Pasal 480 dan Pasal 506 Kitab Undang-undang Hukum Pidana, Pasal 25 dan Pasal 26 Rechtenordonnantie (pelanggaran terhadap ordonansi Bea dan Cukai, terakhir diubah dengan Staatsblad Tahun 1931 Nomor 471), Pasal 1, Pasal 2 dan Pasal 4 Undang-undang Tindak Pidana Imigrasi (Undang-undang Nomor 8 Drt. Tahun 1955, Lembaran Negara Tahun 1955 Nomor 8), Pasal 36 ayat (7), Pasal 41, Pasal 42, Pasal 43, Pasal 47, dan Pasal 48 Undang-undang Nomor 9 Tahun 1976 tentang Narkotika (Lembaran Negara Tahun 1976 Nomor 37, Tambahan Lembaran Negara Nomor 3086).

Alasan penyidik menahan karena tersangka di duga akan melarikan diri, merusak atau menghilangkan barang bukti dan atau mengulangi tindak pidana, adalah harus mendapatkan objektifitas dari sebelumnya yaitu subjektif. Bagaimana agar semua itu memperoleh objektifitas dalam arti agar penahanan tersebut dilakukan secara objektif.

Yang pertama adalah bahwa tersangka diduga akan melarikan diri. Ketika penyidik mendasarkan penahanan karena tersangka akan melarikan diri, maka apa alasan penyidik yang menguatkan bahwa apabila tersangka tidak di tahan, tersangka maka akan melarikan diri.

Penyidik polisi wajib dan harus membuktikan bahwa bagaimana caranya tersangka akan melarikan diri apabila tidak ditahan. Apabila memang tersangka memiliki potensi akan melarikan diri, penyidik polisi harus menjelaskan bahwa tersangka memiliki cara yaitu alat atau barang untuk sarana melarikan diri, dan ada orang yang memiliki kaitan atau mengetahui tindak pidana yang dilakukan tersangka, ternyata orang tersebut akan membantu pelarian tersangka.

Kedua adalah apabila tersangka ditahan dengan alasan tersangka akan menghilangkan atau merusak barang bukti, maka penyidik polisi wajib membuktikan bahwa apakah apabila tidak di tahan, tersangka akan menghilangkan atau merusak barang bukti yang barang bukti tersebut memiliki kualitas kekuatan hukum pembuktian yang primer terhadap unsure-unsur pokok tindak pidana, sedangkan barang bukti yang utama sudah dilakukan penyitaan sebelumnya.

Barang bukti salah satunya adalah sumber yang dapat dijadikan penyidik polisi sebagai alat bukti primer dalam tindak pidana.

Apabila sejak awal penyidik sudah mengamankan atau sudah menyita barang bukti yang terkait langsung dengan tindak pidana, dan ternyata dalam proses selanjutnya ada barang bukti baik itu berdasarkan pengakuan saksi-saksi yang diperiksa ataupun dari olah tempat kejadian perkara yang dilakukan penyidik, penyidik wajib mengujinya di dalam laboratorium forensic kriminalistik.

Jadi apabila penyidik polisi mendalilkan bahwa tersangka ditahan dengan alasan akan menghilangkan atau merusak barang bukti, maka penyidik polisi wajib menguji barang bukti tersebut di laboratorium forensik kriminalistik kepolisian Negara republic Indonesia.

Tujuannya adalah agar memiliki kepastian hukum terhadap barang bukti, agar apabila barang bukti yang dikhawatirkan akan dihilangkan atau dirusak tersebut, adalah benar-benar barang bukti yang memiliki kualitas hukum pembuktian yang primer terhadap unsure-unsur pokok tindak pidana tindak pidana yang terjadi, di mana setiap tindak pidana memiliki unsure-unsur pokok tindak pidana yang berbeda.

Mengulangi Tindak Pidana. Seorang tersangka dikhawatirkan akan mengulangi tindak pidana, sehingga dilakukan penahanna disini harus benar-benar objektif untuk di buktikan, sebab menurut penulis tersangka yang demikian adalah harus benar-benar tersangka yang memiliki kecenderungan sebagai residivis untuk mengulangi tindak pidana.

Sebab mengapa tersangka ditahan karena diduga akan mengulangi tindak pidana, itu murni penilaian subjektif dari penyidik polisi, maka penyidik polisi harus memiliki alasan yang jelas dan tepat, apa yang melandasi penyidik polisi memiliki penilaian yang demikian. Mengulangi tindak pidana disini berarti mengulangi tindak pidana yang sudah di lakukan, bukan mengulangi tindak pidana selain tindak pidana yang sudah atau pernah dilakukan tersangka.

Mengulangi tindak pidana disini adalah mengulangi tindak pidana yang sudah atau pernah dilakukan, dimana tindak pidana tersebut adalah tindak pidana yang ancaman sanksi hukumannya di atas 5 tahun, itu menurut penulis mutlak, tergantung tindak pidana apa yang terjadi dan dampak dari tindak pidana tersebut bagi pihak yang dirugikan. Selain itu, penyidik polisi harus menjelaskan bahwa tindak pidana tersebut lain dari tindak pidana lainnya dan sangat meresahkan masyarakat apabila muncul atau terjadi lagi.

Penyidik polisi juga harus membuktikan dari sisi psikologi, sebab keadaan jiwa dan batin seseorang mempengaruhi tersangka tersebut melakukan tindak pidana. Sehingga disini, kondisi psikologi tersangka wajib diperhatikan oleh penyidik polisi salah satunya, yaitu untuk mengetahui apakah tersangka memiliki kecenderungan mengulangi tindak pidana lagi, apabila tidak di tahan.

4. Tentang Penggledahan.

Penggledahan erat kaitannya tentang upaya paksa yang dilakukan penyidik polisi dalam rangka penyidikan. Mengapa penyidik melakukan penggledahan, karena untuk mencari barang atau benda yang memiliki keterkaitan dengan tindak pidana yang terjadi. Tentu mencari benda atau barang tersebut, adalah berada di rumah maupun pada badan tersangka sendiri. Dengan kata lain bagaimana seharusnya prosedur penggledahan yang benar sesuai ketentuan perundang-undangan.

Apabila penyidik polisi ingin melakukan penggledahan rumah, maka wajib mendapatkan izin tertulis resmi dari Ketua Pengadilan Negeri setempat. Petugas kepolisian berhak memasuki rumah tersebut atas seizin penyidik polisi. Wajib di saksikan oleh 2 orang saksi dalam hal tersangka atau pemilik rumah menyetujui dilakukan penggledahan rumah tersebut. Penyidik polisi dan petugas kepolisian yang melakukan penggledahan wajib menunjukkan tanda pengenalan anggota kepolisian.

Ketika melakukan penggledahan karena tujuannya mencari benda atau barang bukti yang ada kaitannya dengan tindak pidana, maka wajib bagi penyidik polisi untuk memperhatikan hak-hak privasi yang ada di rumah tersebut, terutama yang tidak ada kaitannya secara langsung dengan tindak pidana yang terjadi.

Penyidik polisi ketika melakukan penggledahan rumah, pihak tersangka atau pemilik rumah tidak menyetujui adanya penggledahan rumah, maka penyidik polisi wajib menghadirkan Kepala Desa atau Ketua Lingkungan, di tambah dengan dua orang saksi.

Penyidik polisi wajib membuatkan berita acara penggledahan yang pada intinya tersangka tidak menyetujui adanya penggledahan dengan disaksikan kepala desa atau ketua lingkungan dengan ditambah 2 orang saksi, yang semua pihak menanda-tangani berita acara tersebut, termasuk penyidik polisi, tersangka dan saksi-saksi tersebut beserta kepala desa atau ketua lingkungan.

Apabila tersangka menyetujui adanya penggledahan, cukup di saksikan oleh 2 orang saksi dan penyidik polisi harus membuat berita acara yang pada intinya tersangka menyetujui adanya penggledahan dengan disaksikan 2 orang saksi. Di mana saja penyidik polisi berhak melakukan penggledahan apabila surat izin tidak memungkinkan untuk segera didapatkan adalah sebagai berikut:

- a. Di halaman rumah tersangka bertempat tinggal, berdiam atau ada dari yang ada di atasnya.
- b. Di setiap tempat lain tersangka bertempat tinggal, berdiam atau ada.
- c. Di tempat tindak pidana dilakukan atau terdapat bekasnya; di tempat penginapan dan tempat umum lainnya.

Apabila penyidik melakukan penggledahan badan tersangka, harus di pastikan sebelumnya bahwa tersangka dalam posisi tertangkap tangan akan, sedang atau telah selesai melakukan tindak pidana. Oleh, karena itu akan tidak memungkinkan bagi penyidik polisi untuk mendapatkan izin dari ketua pengadilan negeri untuk melakukan penggledahan, maka izin penggledahan dari ketua pengadilan negeri setempat, wajib untuk di susulkan pada berikutnya atau dalam hal ini tetap di urus penyidik polisi sebagai dasar melakukan penggledahan badan tersangka.

Apakah wajib disaksikan oleh saksi, menurut penulis, wajib untuk di saksikan beberapa saksi. Penulis mengambil minimal 2 orang saksi untuk menyaksikan penggledahan badan tersangka, karena ketentuan ini belum

di atur di dalam Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana. Selain itu, khusus untuk tertangkap tangan, penyidik polisi wajib menyesuaikan pada saat penggledahan badan yaitu kalau tersangkanya laki-laki, maka yang menggledah adalah laki-laki dan kala tersangkanya perempuan, maka penyidik polisi yang melakukan penggledahan adalah penyidik polisi perempuan.

Kecuali dalam keadaan tertangkap tangan, penyidik polisi dilarang melakukan penggledahan di:

- a. ruang di mana sedang berlangsung sidang Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat atau Dewan Perwakilan Rakyat Daerah.
- b. tempat di mana sedang berlangsung ibadah dan atau upacara keagamaan.
- c. ruang di mana sedang berlangsung sidang pengadilan.

Penggledahan baik itu penggledahan rumah atau penggledahan badan tersangka tujuannya adalah untuk mencari benda atau barang yang ada kaitannya langsung dengan tindak pidana yang terjadi, maka penyidik polisi tidak boleh menyimpang dari ketentuan norma tentang prosedur penahanan yang telah di atur di dalam perundang-undangan.

Hal itu dilakukan untuk mencari dan mencapai objektivitas atas penggledahan yang dilakukan penyidik polisi dengan maksud untuk pengembangan dari rangkaian penyidikan.

5. Tentang Penyitaan

Penyitaan adalah upaya paksa yang dilakukan penyidik polisi karena menduga ada barang yang ada kaitannya dengan tindak pidana. Menduga disini mengandung maksud barang yang disita tersebut adalah memiliki hubungan langsung dengan tindak pidana. Yang harus dipahami adalah menyita harus terlebih dahulu seizin Ketua Pengadilan Negeri setempat dengan maksud ada hokum yang menjamin bahwa barang-barang yang disita tersebut adalah benar-benar barang yang memiliki hubungan langsung dengan tindak pidana.

Jangan sampai nantinya ternyata barang yang disita tersebut ternyata bukan barang yang terkait langsung dengan dengan tindak pidana. Hal ini justru akan menciderai hak-hak tersangka sendiri, karena tersangka sendiri punya alasan bahwa barang ini bukan terkait langsung dengan tindak pidana.

Oleh karena itu untuk menjamin agar barang yang disita tersebut adalah benar-benar barang yang terkait langsung dengan tindak pidana harus di klasifikasikan terlebih dahulu barang seperti apa yang dapat dikenakan upaya penyitaan, baru kemudian di kaji apa yang mendasari penyitaan tersebut dibenarkan. Setidaknya berdasarkan analisis penulis, benda yang dapat dikenakan penyitaan adalah sebagai berikut:

- a. Benda tersebut dipakai untuk melakukan tindak pidana. Maksudnya adalah benda tersebut dipersiapkan langsung dan dipergunakan langsung untuk melakukan tindak pidana
- b. Benda tersebut merupakan benda berasal dari tindak pidana. Maksudnya adalah benda tersebut belum melalui proses-proses atau pemindahan-pemindahan atau perubahan-perubahan yang dapat mengaburkan nilai kekuatan hukum pembuktian benda itu sendiri, sehingga benda tersebut haruslah benda yang murni atau asli berasal dari tindak pidana.
- c. Benda tersebut merupakan hasil tindak pidana. Maksudnya adalah benda tersebut sudah melalui proses perubahan atau pemindahan dari wujud aslinya.

Untuk menyatakan bahwa benda tersebut digunakan untuk melakukan tindak pidana, sehingga penyidik polisi mengharuskan melakukan tindakan penyitaan, maka harus dibuktikan dengan 2 alat bukti dimana alat bukti itu haruslah minimal 2 alat bukti primer atau pokok atau yang menentukan terhadap benda itu bahwa bahwa benda itu dipersiapkan langsung dan dipergunakan langsung untuk melakukan tindak pidana.

Untuk menyatakan bahwa benda itu berasal dari tindak pidana, sehingga penyidik polisi mengharuskan melakukan tindakan penyitaan maka harus dibuktikan dengan minimal 2 alat bukti dimana 2 alat bukti

itu adalah 2 alat bukti primer atau pokok atau yang menentukan terhadap benda itu bahwa benda tersebut adalah belum mengalami proses-proses atau pemindahan-pemindahan atau benda itu tidak dirubah-rubah wujud aslinya.

Di dalam undang-undang Komisi Pemberantasan Korupsi/KPK dan undang-undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, norma yang di atur terkait pemblokiran adalah hanya uang yang diduga hasil tindak pidana korupsi, bagaimana apabila uang itu berasal dari tindak pidana korupsi. Di dalam praktik penegakan hukum tindak pidana korupsi, ada proses pemblokiran supaya nantinya dapat di lakukan penyitaan.

Yang di blokir disini adalah rekening, di mana rekening tersebut adalah uang yang bisa berasal dari tindak pidana artinya uang yang diblokir tersebut adalah uang tersebut belum mengalami proses-proses atau perubahan-perubahan atau pemindahan-pemindahan.

Kemudian untuk menyatakan bahwa benda itu adalah hasil tindak pidana, sehingga penyidik polisi mengharuskan melakukan tindakan penyitaan, maka harus dibuktikan dengan 2 alat bukti dimana alat bukti itu adalah minimal 2 alat bukti primer atau pokok atau yang menentukan terhadap benda itu bahwa benda itu sudah mengalami proses-proses atau pemindahan-pemindahan yang mengakibatkan wujud dan fungsi benda tersebut berbeda dari wujud dan fungsi benda aslinya.

Uang itu hasil tindak pidana dan untuk dapat dilakukan pemblokiran maka uang itu adalah uang yang sudah mengalami proses-proses atau pemindahan-pemindahan atau perubahan-perubahan. Tindakan penyitaan mewajibkan adanya izin dari ketua pengadilan negeri, begitupun juga ketika penyidik polisi wilayah hokum A ingin menyita benda di wilayah hokum B, penyidik polisi wilayah hokum A selain mengharuskan mendapatkan izin dari ketua pengadilan negeri wilayah hokum B, juga harus sepengetahuan dari penyidik wilayah hokum B.

G. Pengujian Pembuktian Melalui Pra-Peradilan.

1. Tentang Penetapan Suatu Perbuatan Sebagai Tindak Pidana

Di lihat dari asasnya adalah seseorang di tetapkan sebagai tersangka adalah karena melakukan suatu tindak pidana atau kejahatan. Artinya di temukan adanya tindak pidana adalah pada tahap penyelidikan dan pada tahap penyidikan memastikan benar atau tidak tindak pidana tersebut terjadi, sebelum memastikan ada atau tidaknya pelaku kejahatan.

Jadi pada tahap penyidikan sejatinya dapat di uji, yaitu apakah penetapan suatu perbuatan sebagai tindak pidana sah atau tidak atau seseuai prosedur perundang-undangan atau tidak. Namun hasil objektif tidak hanya dari sisi penyidik atau penyelidik saja, tetapi seseorang yang dirugikan karena tindak pidana apa yang dilakukan belum di buktikan, maka tersangka boleh mengajukan permohonan pengujian tentang sah

tidaknya penetapan suatu perbuatan sebagai tindak pidana sepanjang hal itu dimohonkan dalam pengujian pra-peradilan.

Teknik pengujiannya adalah hakim pra-peradilan menguji secara matriil yaitu apakah ada Sprinlidik (Surat Perintah Penyelidikan) untuk mencari minimal 2 alat bukti, di mana 2 alat bukti tersebut wajib memiliki kualitas kekuatan pembuktian yang primer terhadap unsure-unsur pokok tindak pidana, di mana masing-masing tindak pidana memiliki unsure-unsur pokok yang berbeda, kalau iya maka penetapan tindak pidana adalah sah dan apabila minimal 2 alat bukti tersebut tidak memiliki kualitas pembuktian yang primer terhadap unsure-unsur pokok tindak pidana, maka penetapan tindak pidana tersebut adalah tidak sah.

Pengujian penetapan suatu perbuatan sebagai tindak pidana melalui pra-peradilan berdasar analisis penulis, dilakukan atas dasar gugatan ganti kerugian, di mana kerugian tersebut akibat suatu tindakan lain yaitu penetapan suatu perbuatan sebagai tindak pidana yang tidak berdasar perundang-undangan sebagaimana di atur di dalam pasal 95 (2) KUHP.

Putusan Pra-Peradilan No 97/Pid.Prap/2017/PN.Jkt.Sel. di dalam pertimbangannya, ternyata penyidik dalam menetapkan novanto sebagai tersangka penyidik menggunakan alat bukti milik orang lain. Kalau di runtut kebelakang, berarti terjadinya tindak pidana untuk selanjutnya penyidik menetapkan novanto sebagai tersangka atau pelaku kejahatan, semuanya menggunakan alat bukti milik orang lain dan penyidik tidak

melakukan hokum pembuktian atas tindak pidana apa yang terjadi. Jelas hal ini bertentangan dalam prinsip hokum pembuktian pada tahap penyelidikan, yaitu apa setiap tindak pidana memiliki unsure-unsur pokok tindak pidana yang berbeda.

2. Tentang Penetapan Seseorang Menjadi Tersangka

Pihak yang berhak mengajukan tentang sah atau tidaknya penetapan seseorang menjadi tersangka adalah seseorang yang telah ditetapkan sebagai tersangka pada tahap penyidikan atau dalam hal ini keluarga tersangka atau advokat yang diberikan kuasa oleh tersangka. Tersangka merasa keberatan aats penetapan dirinya sebagai tersangka yang dilakukan penyidik polisi karena menganggap tidak sesuai prosedur perundang-undangan.

Apabila penyidik polisi melakukan tindakan yang demikian, maka berkewajiban juga membuktikan bahwa proses penetapan seseorang sebagai tersangka sudah sesuai prosedur perundang-undangan. Untuk itu, maka kepentingan hakim tunggal pra-peradilan adalah menguji apakah proses penetapan sudah sesuai prosedur perundang-undangan atau belum. Yang pertama hakim pra-peradilan harus dilakukan adalah:

- a. Apakah penetapan seseorang sebagai tersangka dilakukan oleh penyidik polisi yang berwenang sesuai pasal 1 angka 1 KUHAP dan pasal 2 (1) (2) (3) (4) (5) (6) dan pasal 3 (1) (2) (3) Peraturan Pemerintah No 27 Tahun 1983.

- b. Apakah penetapan tersangka dilakukan pada tahap penyelidikan?
Kalau iya, maka penetapan tersangka adalah tidak sah. Penetapan tersangka adalah dilakukan pada tahap penyidikan yaitu di mulai adanya Surat perintah penyidikan atau sprindik dahulu baru proses pembuktian untuk mencari minimal 2 alat bukti, sehingga adanya Tersangka dapat ditemukan bisa di tengah-tengah proses penyidikan dan bisa juga paling akhir setelah proses penyidikan selesai
- c. Dan bisa juga untuk lebih menjamin objektivitas pengujiannya terhadap pemohon, hakim pra-peradilan dapat menguji apakah proses memastikan adanya tindak pidana sudah dibuktikan melalui Sprindik 1 (sesuai asasnya di dalam pasal 1 angka 2 KUHAP).
- d. Baru apabila sudah di pastikan tindak pidana sudah terjadi atau ada, maka lanjut ke Sprindik 2 untuk memastikan ada atau tidaknya pelaku kejahatan.
- e. Bisa juga hakim langsung menguji ke tahap sprindik 2 dengan syarat pada tahap sebelumnya yaitu Penyelidikan dengan syarat hasil pembuktiannya harus lebih lengkap lagi.
- f. Wajibnya adalah untuk menyatakan adanya tersangka harus ada Sprindik untuk mencari minimal 2 alat bukti yang memiliki kualitas pembuktian yang primer atau menentukan terhadap jenis kejahatan apa yang dilanggar adalah ada atau tidak, di mana setiap kejahatan jenisnya berbeda-beda.

- g. Kalau ditetapkan tersangka terlebih dahulu, kemudian baru dicari alat buktinya apa, maka penetapan tersangka tidak memiliki kekuatan hukum atau tidak sah dan batal demi hukum karena seharusnya kumpulkan alat bukti dahulu sejak tahap penyelidikan untuk menetapkan adanya tindak pidana, baru kemudian naik tahapan penyidikan dengan adanya sprindik untuk menetapkan adanya tersangka.
- h. Sprindik disini menyesuaikan perlu tidaknya dikeluarkan sprindik 1 dan 2, kalau menurut penyidik unsure-unsur tindak pidana perlu dilengkapi, maka keluarkan sprindik 1 terlebih dahulu untuk membuat terang tindak pidana dan apabila tindak pidananya itu jelas ada, maka naiklah ke sprindik 2 untuk memastikan ada atau tidaknya pelaku kejahatan (tersangka).

Putusan pra-peradilan No 67/Pid.Prap/2015/PN.JKT.Sel. di dalam pertimbangannya hakim menyatakan bahwa bukti-bukti dan saksi-saksi untuk menetapkan dahan iskan sebagai tersangka, baru di dapat atau di cari setelah atau sesudah adanya penetapan dahan iskan sebagai tersangka. Selain hal itu surat pemanggilan sebelumnya yaitu sebagai saksi, dalam suratnya tidak mencantumkan tindak pidana apa yang terjadi.

3. Tentang Penangkapan

Yang berhak mengajukan tentang sah tidaknya penangkapan adalah tersangka karena status orang ketika dilakukan penangkapan adalah harus tersangka. Untuk menguji sah tidaknya penangkapan, maka harus dilihat apakah penangkapan sudah sesuai prosedur perundang-undangan atau tidak. Maka yang harus dilihat oleh hakim tunggal pra-peradilan untuk membuktikan adalah:

- a. Teknik pengujiannya adalah hakim menguji secara matriil yaitu:
 - 1) Apakah seseorang pada saat dilakukan penangkapan oleh penyidik polisi, penyidik polisi tersebut:
 - a) Menunjukkan surat perintah penangkapan yang isinya: tindak pidana yang terjadi dan seseorang itulah yang melakukan kejahatan atau tindak pidana atau tersangka.
 - b) Menunjukkan identitasnya sebagai penyidik polisi yang melakukan penangkapan.
- b. Hakim pra-peradilan harus melihat apakah seseorang yang ditangkap tersebut karena tertangkap tangan melakukan tindak pidana atau karena tidak hadirnya tersangka tanpa alasan yang jelas, walaupun penyidik polisi sudah memanggil resmi dengan surat.

Kalau tersangka tidak hadir tanpa alasan hokum yang jelas walaupun sudah dengan pemanggilan resmi surat sebanyak 2 kali, Surat pemanggilan resmi tersebut juga harus dibuktikan ada atau tidak

diterima oleh tersangka, keluarga tersangka atau penasehat hukum tersangka pada saat pemanggilan penyidik polisi.

- c. Apakah pada saat melakukan penangkapan, penyidik polisi yang melakukan penangkapan, telah menggunakan kewenangannya tanpa prosedur yang jelas, sehingga mengakibatkan kerugian hak asasi terhadap tersangka, kalau iya, maka penangkapan adalah tidak sah.
- d. Dan hakim pra-peradilan melihat apakah penyidik polisi dalam melakukan penangkapan telah memperhatikan hak-hak tersangka dan sesuai prosedur perundang-undangan atau tidak.

Inti pokoknya adalah penangkapan dilakukan untuk kepentingan penyidikan. Untuk dapat melakukan penangkapan apakah pada saat melakukan penangkapan penyidik polisi menunjukkan surat perintah penangkapan berisi identitas tersangka dan uraian singkat perkara tindak pidana yang dilakukan oleh orang yang akan ditangkap dan apakah penyidik polisi menunjukkan identitas penyidik kepada tersangka serta apakah hak-hak privasi tersangka juga dilindungi atau dilaksanakan oleh penyidik ketika melakukan penangkapan.

Apabila iya betul semua hal itu dipenuhi atau dilaksanakan, maka penangkapan adalah sudah sesuai prosedur perundang-undangan dan penangkapan adalah sah, sebaliknya ketika melakukan penangkapan prosedur-prosedur tidak dipenuhi, maka penangkapan tidak sah dan tidak memiliki kekuatan hukum mengikat.

4. Tentang Penahanan.

Pengujian tentang sah tidaknya penahanan dilakukan oleh penyidik polisi terhadap tersangka dilakukan oleh hakim tunggal pra-peradilan. Hakim akan menguji apakah sudah sesuai prosedur atau tidak penahanan yang dilakukan penyidik polisi terhadap tersangka. Tentu hakim pra-peradilan harus menguji apakah syarat-syarat objektif dan subjektif sudah dipenuhi serta dilakukan oleh penyidik polisi.

Hakim pra-peradilan menguji apakah syarat-syarat objektif yaitu tindak pidana yang dilakukan tersangka adalah ancaman hukuman atau sanksinya di atas 5 tahun sebagai diatur di dalam pasal 21 ayat 4 huruf a dan b kitab undang-undang hokum acara pidana tentang penahanan. Hakim pra-peradilan juga harus melihat apakah ada didalam surat perintah penahanan disebutkan secara ringkas tentang tindak pidana yang di lakukan. Apakah ada tembusan surat perintah penahanan yang ditujukan kepada tersangka, keluarga tersangka atau penasehat hokum tersangka.

Kemudian alasan penahanan penyidik polisi terhadap tersangka baik itu tersangka akan melarikan diri, merusak atau menghilangkan barang bukti dan mengulangi tindak pidana, apakah sudah dijelaskan masing-masing karena alasan penahanan dari sisi subjektif penyidik polisi di atas adalah bersifat alternative atau salah satu. Misalnya penyidik polisi mendalilkan tersangka punya potensi akan melarikan diri, maka hakim

pra-peradilan akan menguji dari: apakah tersangka punya cara dan alat untuk melarikan diri.

Misalnya kendaraan, surat-surat seperti visa dan passport dan apakah ada saksi-saksi yang mengetahui, melihat dan mendengar sendiri tentang tindak pidana yang dilakukan tersangka sudah diperiksa, sebab menurut penulis hal ini bisa membantu tersangka untuk melarikan diri, karena dia minimal mengetahui tindak pidana yang dilakukan tersangka dan tersangka berusaha meminta kepada dirinya untuk membantu melarikan diri.

Kemudian tersangka diduga akan merusak atau menghilangkan barang bukti. Hakim pra-peradilan akan menguji dari apakah semua barang bukti sudah disita semua atau belum terkait tindak pidana. Selanjutnya apakah barang yang di khawatirkan akan dirusak tersebut memiliki nilai kekuatan pembuktian yang primer atau yang menentukan atau tidak terhadap unsure-unsur pokok tindak pidana, di mana setiap tindak pidana, memiliki unsure-unsur pokok tindak pidana yang berbeda.

Apabila benar atau iya barang bukti itu memiliki nilai kekuatan pembuktian yang primer atau yang menentukan, maka tindakan penyidik polisi melakukan penahanan tersebut benar.

Kemudian apabila ternyata barang bukti yang dikhawatirkan akan dirusak atau dihilangkan oleh tersangka tersebut ternyata kekuatan pembuktiannya tidak kuat atau ternyata apabila dihubungkan dengan

unsure-unsur tindak pidana yang terjadi tidak memiliki hubungan sebab-akibat, maka tindakan penyidik polisi tersebut tidak benar. Untuk menyatakan barang bukti tersebut memiliki nilai pembuktian yang kuat atau tidak, maka harus di uji terlebih dahulu di laboraorium forensic kriminalistik.

Akan mengulangi tindak pidana. Hakim pra-peradilan akan menguji apakah benar apabila tidak ditahan tersangka akan mengulangi tindak pidana lagi yang sama. Untuk mengujinya bisa hakim pra-peradilan melihat dari keterangan ahli psikologi yang memeriksa tersangka untuk menjelaskan tingkah laku atau kejiwaan tersangka sesudah melakukan tindak pidana, kecenderungannya apakah akan mengulangi tindak pidana lagi atau tidak.

5. Tentang Penggledahan

Penggledahan ada 2 (dua) yaitu terhadap penggledahan rumah dan penggledahan badan. Untuk menyatakan bahwa penyidik sesuai prosedur atau tidak dalam melakukan penggledahan terhadap salah satu di atas, maka harus diuji. Pengujiannya adalah sebagai berikut:

- a. Untuk penggledahan rumah. Tujuan dari penggledahan rumah adalah untuk mencari benda yang dapat dilakukan penyitaan. Maka hakim pra-peradilan harus menguji, apakah ada surat izin penggledahan dari ketua pengadilan negeri setempat dan apakah penyidik sudah menunjukkan identitiats penyidik polisinya.

- b. Selanjutnya, apabila tersangka menyetujui penggledahan tersebut, maka hakim melihat apakah ada 2 orang saksi yang menyaksikan penggledahan tersebut dan ada atau tidak berita acara penggledahan yang menyatakan tersangka setuju adanya penggledahan, di mana penyidik, tersangka dan saksi yang menyaksikan penggledahan wajib untuk menandatangani.
- c. Apabila tersangka dalam proses penggledahan tidak menyetujui adanya penggledahan rumah, maka hakim wajib melihat apakah ada atau tidak kepala desa atau ketua lingkungan ditambah 2 orang saksi yang menyaksikan penggledahan tersebut dan apakah di buat berita acara penggledahan yang pada intinya tersangka menolak adanya penggledahan.
- d. Baik untuk penggledahan rumah dalam hal tersangka menyetujui atau tidak menyetujui, harus sama-sama dipenuhi prosedurnya sesuai perundang-undangan.
- e. Untuk penggledahan badan. Dilakukan penggledahan badan karena posisi seseorang tersebut tertangkap tangan akan atau sedang atau selesai melakukan tindak pidana. Apakah diperlukan izin dari ketua pengadilan negeri? Hakim pra-peradilan dapat menguji dari:
 - 1) Apakah penyidik menunjukan identitas penyidik

- 2) Sebelum dilakukan penggledahan badan, seseorang tersebut berstatus tersangka karena tertangkap tangan melakukan tindak pidana
- 3) Apakah pada saat melakukan penggledahan badan ada saksi yang melihat, minimal 2 orang.
- 4) Apakah penyidik polisi yang melakukan penggledahan telah memperhatikan hak-hak tersangka, misalnya apabila tersangka laki-laki, maka yang menggledah tidak boleh penyidik polisi wanita/polwan begitupun sebaliknya apabila tersangka wanita, penyidik polisi yang melakukan penggledahan badan haruslah penyidik polisi pria.

6. Tentang Penyitaan

Penyitaan dilakukan oleh penyidik polisi. Asasnya adalah penyitaan di lakukan terhadap benda yang terkait dengan tindak pidana. Oleh karena itu, untuk menyatakan benda itu terkait tindak pidana, sehingga harus dilakukan penyitaan, maka harus dilihat apakah ada alat bukti yang mendasari penyitaan tersebut. Untuk itu pada pengujian melalui pra-peradilan disini tentang penyitaan, maka parameter yang digunakan adalah minimal 2 alat bukti disertai keyakinan penyidik.

Sebelum itu, syarat formilnya harus dipenuhi terlebih dahulu, yaitu adanya izin dari ketua pengadilan negeri setempat. Selain itu, syarat

matriilnya juga harus ada atau dibuktikan yaitu minimal 2 alat bukti. 2 alat bukti tersebut adalah:

- a. Benda tersebut dipakai untuk melakukan tindak pidana. Maksudnya adalah benda tersebut dipersiapkan langsung dan dipergunakan langsung untuk melakukan tindak pidana.

Maka untuk menyatakan benda tersebut adalah digunakan untuk melakukan tindak pidana atau tidak, hakim pra-peradilan dapat menguji apakah minimal 2 alat bukti sudah di penuhi, di mana 2 alat bukti tersebut adalah harus memiliki kualitas kekuatan pembuktian yang primer atau pokok atau yang menentukan bahwa benda tersebut dipersiapkan langsung atau digunakan langsung untuk melakukan kejahatan.

- b. Benda tersebut merupakan benda berasal dari tindak pidana. Maksudnya adalah benda tersebut belum melalui proses-proses atau pemindahan-pemindahan atau perubahan-perubahan yang dapat mengaburkan nilai kekuatan hokum pembuktian benda itu sendiri, sehingga benda tersebut haruslah benda yang murni atau asli berasal dari tindak pidana.

Maka untuk menyatakan benda tersebut apakah berasal dari tindak pidana atau tidak, hakim pra-peradilan dapat menguji dari apakah minimal 2 alat bukti sudah terpenuhi atau belum, di mana 2 alat bukti tersebut harus memiliki kualitas kekuatan pembuktian yang

primer atau pokok atau yang menentukan bahwa benda tersebut belum melalui proses-proses atau pemindahan atau perubahan dari wujud asli benda itu atau benda itu masih murni berasal dari tindak pidana. Misalnya tindak pidana suap, maka benda yang dimaksud disini adalah uang. Hakim dapat menguji apakah uang yang didalam rekening tersebut adalah uang yang belum mengalami proses-proses atau pemindahan-pemindahan atau perubahan-perubahan.

- c. Benda tersebut merupakan hasil tindak pidana. Maksudnya adalah benda tersebut sudah melalui proses perubahan atau pemindahan dari wujud aslinya

Maka untuk menyatakan benda tersebut adalah hasil tindak pidana atau tidak, hakim pra-peradilan dapat menguji apakah minimal 2 alat bukti sudah terpenuhi atau belum, di mana 2 alat bukti tersebut harus memiliki kualitas kekuatan pembuktian yang primer atau pokok atau yang menentukan bahwa benda tersebut sudah melalui proses-proses atau pemindahan-pemindahan atau perubahan-perubahan dari wujud aslinya.

Untuk menyatakan uang itu hasil tindak pidana, dan untuk dapat dilakukan pemblokiran, maka hakim dapat menguji yaitu apakah uang tersebut sudah mengalami proses-proses atau pemindahan-pemindahan atau pemindahan-pemindahan.

Putusan Pra-Pedilan No 81/Pid.Prap/2015/PN.JKT.SEL yang menguji sah tidaknya pengglesahan dan penyitaan, hakim mengabulkan gugatan pemohon, sehingga pengglesahan dan penyitaan tidak sah, di mana pertimbangan hakim adalah karena tidak ada izin dan barang yang disita tidak dapat dijadikan sebagai bukti pemeriksaan.

BAB V

Pembaharuan Hukum Pembuktian

Pada Tahap Penyelidikan, Penyidikan dan Pra-Peradilan

A. Pengertian Pembaharuan Hukum Pidana

Pembaharuan hokum pidana adalah:³³² suatu upaya melakukan peninjauan dan pembentukan kembali (reorientasi dan reformasi) hukum pidana yang sesuai dengan nilai-nilai sentral sosio-politik, sosio-filosofik dan nilai-nilai sosio-kultural masyarakat Indonesia. Menurut Prof. Sudarto, pembaharuan hokum pidana adalah:³³³ usaha negara melalui badan-badan yang berwenang untuk menetapkan peraturan-peraturan yang dikehendaki yang diperkirakan bisa digunakan untuk mengekspresikan apa yang terkandung dalam masyarakat untuk mencapai apa yang dicita-citakan.

Pembaharuan hokum pidana dasar berpijaknya haruslah tetap mengacu pada nilai-nilai filsafat, sosiologis, politis dll dari bangsa sendiri, meski demikian, harus tetap terbuka pula untuk menerima masukan dari sistem/ nilai hukum pidana bangsa lain yang positif dan sudah melalui filter.³³⁴ Menurut Prof. Rusli Muhammad sebagaimana beliau mengilhami tulisan dari

³³² <http://artonang.blogspot.co.id/2016/04/pembaharuan-hukum-pidana-di-indonesia.html>

³³³ <https://pakarhukumindonesia.files.wordpress.com/2016/02/politik-pembaruan-hukum-pidana.pdf>

³³⁴ Abdul Kholik, *Pembaharuan Hukum Pidana*, Makalah Kuliah Pembaharuan Hukum Pidana Pada Program Pasca Sarjana Magister Hukum Unversitas Islam Indonesia.

Prof. Sudarto, bahwa pembaharuan hokum pidana dapat bermakna ganda yaitu.³³⁵

1. Sebagai usaha perbaikan dengan menambah beberapa aturan hukum pidana tanpa mengganti kesekuruhan dari hukun pidana itu.
2. Sebagai usaha menciptakan atau membentuk aturan hukum pidana yang baru guna menggantikan ketentuan hukum pidana yang lama atau membuat yang baru untuk mengatur hal-hal yang baru.

Dilihat dari sudut pandang kebijakan dan nilai, maka pembaharuan hokum pidana dapat dipahami sebagai berikut.³³⁶

1. Dilihat dari sudut pandang kebijakan adalah:
 - a. Sebagai bagian dari kebijakan social, pembaharuan hukum pidana pada hakekatnya merupakan bagian dari upaya untuk mengatasi masalah-masalah social (termasuk masalah kemanusiaan) dalam rangka mencapai/menunjang tujuan nasioanl (kesejahteraan masyarakat dan sebagainya).
 - b. Sebagai bagian dari kebijakan kriminal, pembaharuan hukum pidana pada hakekatnya merupakan bagian dari upaya perlindungan masyarakat (khususnya upaya penanggulangan kejahatan).
 - c. Sebagai bagian dari kebijakan penegakan hukum, pembaharuan hukum pidana pada hakekatnya merupakan bagian dari upaya memperbaharui substansi hukum (*legal substance*) dalam rangkah lebih mengefektifkan penegakan hukum.
2. Dilihat dari sudut pandang nilai adalah Pembaharuan hukum pidana pada hakekatnya merupakan upaya melakukan peninjauan dan penilaian kembali (“reorientasi dan re-evaluasi”) nilai-nilai sosiopolitik, sosiofilosofis dan sosiokultuiral yang melandasi dan memberi isi terhadap muatan normative dan substantive hukum pidana yang dicita-citakan.

³³⁵ Rusli Muhammad, *Pembaharuan Hukum Pidana*, Makalah Kuliah Pembaharuan Hukum Pidana Pada Program Pasca Sarjana Magister Hukum Universitas Islam Indonesia, hlm. 1

³³⁶ *Ibid*, hlm. 3

B. Pembaharuan Hukum Pada Tahap Penyelidikan

1. Penetapan Suatu Perbuatan Sebagai Tindak Pidana

Tindak pidana adalah suatu perbuatan yang dilarang oleh undang-undang dan berisi sanksi pidana bagi barang siapa yang melanggar. Mengapa hukum pembuktian tentang penetapan suatu perbuatan sebagai tindak pidana, harus di perhatikan sebab, dengan adanya hukum pembuktian pada tahap penyelidikan untuk membuktikan suatu perbuatan sebagai tindak pidana, adalah menjadi pintu masuk atau open terhadap tindakan selanjutnya yaitu upaya-upaya paksa misalnya penangkapan, penahanan, penggledahan dan penyitaan.

Jadi apabila hukum pembuktian terhadap penetapan suatu perbuatan sebagai tindak pidana tidak objektif, maka akan dikhawatirkan akan tidak objektif dan berdampak pada pelanggaran hak asasi manusia, itulah mengapa dengan adanya hukum pembuktian pada tahap penyelidikan tentang penetapan suatu perbuatan sebagai tindak pidana, apabila memang benar ada tindak pidana, maka upaya-upaya paksa tersebut juga harus dijalankan dengan objektif, sehingga disini adanya hukum pembuktian tentang penetapan suatu perbuatan sebagai tindak pidana adalah untuk menjadi dasar dapat tidaknya penyidik melakukan upaya-upaya paksa tersebut.

Untuk menjamin supaya tujuan hukum pembuktian pada tahapan penyelidikan tercapai, maka harus ada parameternya yaitu minimal 2 alat

bukti. Hal ini juga jelas di atur, di dalam pasal 183 KUHAP, bahwa hakim tidak boleh menyatakan bahwa itu tindak pidana dan itu tersangkanya, apabila tidak ditemukan alat bukti yaitu minimal 2 alat bukti. Namun demikian, di dalam praktiknya banyak penyidik-penyidik yang beranggapan bahwa untuk tahap penyelidikan cukup 1 (satu) alat bukti.

Pendapat yang demikian, menurut penulis jelas keliru dan cenderung tidak objektif. Oleh karena itu penegasan Putusan Mahkamah Konstitusi yang mengharuskan parameter minimal 2 alat bukti dan aturan yang sudah ada di dalam pasal 183 KUHAP, adalah cukup menjadi jawaban bahwa penetapan suatu perbuatan sebagai tindak pidana, harus minimal 2 alat bukti. Minimal 2 alat bukti yang bagaimana yang di maksud, adalah:

Alat bukti yang memiliki kualitas kekuatan pembuktian yang primer atau pokok atau yang menentukan terhadap unsur-unsur pokok tindak pidana, di mana masing-masing tindak pidana memiliki unsure-unsur pokok yang berbeda.

Jadi untuk menetapkan ada atau tidaknya tindak pidana, wajib minimal 2 alat bukti yang memiliki kualitas kekuatan pembuktian yang primer atau pokok atau yang menentukan terhadap unsur-unsur pokok tindak pidana, di mana masing-masing tindak pidana memiliki unsure-unsur pokok yang berbeda. Selain itu adanya penetapan suatu tindak pidana, karena akan melahirkan kewenangan-kewenangan penyidik pada

tahap berikutnya sehingga tidak boleh salah dalam menetapkan ada atau tidaknya tindak pidana.

C. Pembaharuan Hukum Pada tahap Penyidikan

1. Tentang Penetapan Tersangka

Makna di atas apabila digunakan dalam hukum pembuktian dalam perkara tindak pidana, akan menimbulkan multitafsir bagi penyidik, jaksa penuntut umum, hakim dan seseorang yang ditetapkan sebagai tersangka serta penasehat hukum tersangka. Itulah mengapa muncul putusan mahkamah konstitusi No 21/PUU-XII/2014 yang menguji frasa "Dan Guna menetapkan tersangkanya."

Bahwa makna "Dan Guna menemukan tersangkanya" berdasarkan pertimbangan mahkamah konstitusi di atas, harus di maknai sebagai proses yang bersyarat, sehingga tidak serta merta seorang penyidik dapat menetapkan adanya tersangka, tetapi alat buktinya belum ada. Penulis sependapat dengan adanya putusan mahkamah konstitusi tersebut, karena penetapan tersangka di lakukan pada terakhir apabila semua alat bukti terkumpul.

Sehingga tidak bisa ditetapkan tersangka terlebih dahulu baru kemudian, di cari alat buktinya apa yang melandasi seseorang tersebut ditetapkan sebagai tersangka, seharusnya adalah kumpulkan alat bukti dulu sampai terpenuhi minimal 2 alat bukti baru terakhir seseorang itu di tetapkan sebagai tersangka.

Di dalam praktiknya, bisa untuk lebih menjamin objektivitas dan hak-hak seseorang, maka bisa terlebih dahulu dikeluarkan Sprindik (Surat Perintah Penyidikan) 1 untuk memastikan ada tindak pidana dan selanjutnya ada Sprindik (Surat Perintah Penyidikan) ke-2 untuk memastikan adanya pelaku kejahatan atau tindak pidana yang terjadi itu.

Nyatanya khususnya di dalam praktik penegakan hukum yang dilakukan Komisi Pemberantasan Korupsi terhadap perkara tindak pidana korupsi, lembaga KPK tersebut ternyata menyimpangi norma yang ada, yaitu apa tetapkan tersangka terlebih dahulu baru dicari alat buktinya.

Dampaknya pun sangat merugikan tersangka, yaitu apa jenjang waktu penetapan tersangka sampai pelimpahan berkas perkara/P21 ke penuntut umum sampai mencapai waktu 2 tahun, sehingga jeda waktu 2 tahun tersebut menurut bahasa penulis, penyidik melakukan tindakan di luar prosedur atau menyalahi prosedur yang telah ditetapkan perundang-undangan.

Jadi penetapan tersangka disini adalah bukan tetapkan tersangka di awal terlebih dahulu atau di tengah, baru di cari alat buktinya, tetapi kumpulkan alat-alat bukti dulu sampai minimal 2 alat bukti yang memiliki kualitas kekuatan hukum pembuktian yang primer atau yang menentukan terhadap jenis kejahatan apa yang dilanggar sampai terpenuhi baru kemudian tetapkan seseorang tersebut sebagai tersangka.

2. Frasa “Berdasarkan Bukti Permulaan, Bukti Permulaan Yang Cukup, Bukti Yang Cukup, Patut Diduga dan Diduga Keras”.

Setiap tindakan penegakan hukum yang dilakukan penyidik adalah dalam kapasitasnya mewakili Negara. Negara dalam system peradilan pidana seharusnya memposisikan sebagai juru adil, memastikan keadilan untuk semua pihak baik itu korban maupun tersangka. Yang terjadi adalah justru penyidik tidak memberikan keadilan terhadap tersangka. Tentu hal ini bertentangan dengan prinsip *due process of law*.

Hal demikian tentu tidak bisa dibiarkan begitu saja, terlebih saat ini Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana belum mengalami proses pembaharuan hukum, di mana seharusnya itu adalah tugas Negara dalam hal ini pemerintah yaitu legislative dengan eksekutif.

Oleh karenanya seiring dengan adanya putusan mahkamah konstitusi No 21/PUU-XII/2014, maka frasa “Berdasarkan Bukti Permulaan, Bukti Permulaan Yang Cukup, Bukti Yang Cukup,” semua itu harus di maknai minimal 2 alat bukti. Khususnya dalam penetapan seseorang sebagai tersangka, Proses Penangkapan dan Proses Penahanan.

Minimal 2 alat bukti disini apa yang di maksud? Adalah minimal 2 alat bukti yang memiliki kualitas hukum pembuktian yang primer atau yang menentukan. Tidak bisa alat bukti disini adalah alat bukti sekunder maupun tersier, harus alat bukti yang primer atau yang menentukan.

3. Tentang Penyitaan

Tujuan Penyitaan adalah mengamankan benda yang diduga ada kaitannya dengan tindak pidana. Tidak semua benda dapat dilakukan penyitaan, maka kedepan harus di klasifikasikan benda yang seperti apa dapat di lakukan penyitaan berdasarkan minimal 2 alat bukti.

- a. Benda itu digunakan untuk melakukan tindak pidana
- b. Benda itu Berasal dari Tindak Pidana
- c. Benda itu Hasil dari Tindak Pidana

Masing-masing benda tersebut memiliki minimal 2 alat bukti yang berbeda, sehingga pada akhirnya dapat dikatakan memiliki kekuatan hokum pembuktian yang primer atau pokok atau yang menentukan.

Pertama adalah benda itu digunakan untuk melakukan tindak pidana, memiliki maksud bahwa benda itu dipersiapkan langsung atau digunakan untuk melakukan tindak pidana atau digunakan untuk melakukan kejahatan oleh tersangka. Jadi minimal 2 alat bukti apa yang menguatkan bahwa benda itu digunakan untuk melakukan tindak pidana sehingga harus dilakukan penyitaan, adalah 2 alat bukti yang memiliki kualitas kekuatan hokum pembuktian yang primer atau pokok atau yang menentukan terhadap benda tersebut bahwa benda itu di persiapkan langsung atau dipergunakan langsung untuk melakukan tindak pidana.

Kedua, benda itu berasal dari Tindak Pidana, memiliki maksud bahwa benda itu belum mengalami proses-proses atau pemindahan-

pemindahan sehingga tidak mengakibatkan perubahan pada wujud aslinya dan dapat dikatakan benda ini masih murni berasal dari tindak pidana. Jadi minimal 2 alat bukti disini adalah 2 alat bukti yang memiliki kualitas kekuatan hokum pembuktian primer atau pokok atau yang menentukan terhadap benda itu bahwa benda itu belum mengalami proses-proses atau pemindahan-pemindahan atau tidak mengakibatkan perubahan pada wujud aslinya atau benda ini masih murni.

Untuk pemblokiran uang, maka uang tersebut harus uang yang belum mengalami proses-proses atau pemindahan-pemindahan atau perubahan-perubahan.

Ketiga adalah, benda itu hasil tindak pidana, memiliki maksud bahwa benda itu sudah mengalami proses-proses atau pemindahan-pemindahan dari wujud benda aslinya. Jadi minimal 2 alat bukti apa yang menyatakan bahwa benda itu hasil tindak pidana adalah 2 alat bukti yang memiliki kualitas kekuatan hokum pembuktian primer atau pokok atau yang menentukan terhadap benda tersebut bahwa benda itu sudah mengalami proses-proses atau pemindahan-pemindahan dari wujud benda aslinya.

Pemblokiran terhadap suatu kejahatan adalah identik dengan rekening (uang) atau surat. Artinya dilakukan pemblokiran untuk kemudian di lakukan penyitaan Rekening disini menurut penulis tidak hanya rekening yang didalamnya adalah hasil tindak pidana korupsi,

tetapi sebelumnya juga bisa di uji apakah rekening tersebut berasal dari tindak pidana.

Di dalam Undang-Undang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi pasal 29 (4) yang pada intinya pemblokiran dilakukan terhadap rekening simpanan yang di duga hasil tindak pidana korupsi. Menurut penulis, tidak hanya hasil tindak pidana korupsi, tetapi bisa juga berasal dari tindak pidana korupsi, mengapa demikian? Salah satu tindak pidana dalam kejahatan korupsi adalah suap di mana suap disini adalah bisa yang memberikan maupun yang menerima uang korupsi, maka uang tersebut belum mengalami perubahan-perubahan atau proses-proses.

Undang-Undang No 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan tindak pidana korupsi di dalam pasal 29 (5) disebutkan apabila tidak ditemukan bukti yang cukup, maka pemblokiran harus harus di cabut. Menjadi pertanyaan, apa yang di maksud dengan bukti yang cukup disini? Menurut penulis adalah berdasarkan putusan Mahkamah Konstitusi No 21/PUU-XII/2014, bahwa yang di maksud dengan bukti yang cukup, bukti permulaan dan berdasarkan bukti permulaan, harus dimaknai minimal 2 alat bukti.

Minimal 2 alat bukti disini adalah 2 alat bukti yang memiliki kualitas kekuatan hokum pembuktian yang primer atau pokok atau yang menentukan bahwa di dalam rekening tersebut adalah uang hasil tindak

pidana yang sudah mengalami proses-proses atau pemindahan-pemindahan atau perubahan-perubahan.

D. Pembaharuan Hukum Pada Tahap Pra-Peradilan

1. Pengujian Pembuktian Melalui Pra-Peradilan

Terkait putusan Mahkamah Konstitusi No 21/PUU-XII/2014 bahwa penetapan tersangka, penangkapan dan penggledahan adalah masuk ranah pra-peradilan, di samping pasal 77 KUHAP. Selain itu penetapan suatu perbuatan sebagai tindak pidana adalah dapat di uji melalui pra-peradilan adalah berangkat dari norma yang telah di atur di dalam pasal 95 KUHAP ayat 2.

Bunyi ayat 2 itu adalah Tuntutan ganti kerugian oleh tersangka atau ahli warisnya atas penangkapan atau penahanan serta tindakan lain tanpa alasan yang berdasarkan undang-undang atau karena kekeliruan mengenai orang atau hukum yang diterapkan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) yang perkaranya tidak diajukan ke pengadilan negeri, di putus di sidang praperadilan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 77.

Di dalamnya ada kata “tindakan lain” di mana makna tindakan lain disini adalah bersifat open dalam hal bisa tindakan apa saja sepanjang tindakan tersebut menyalahi atau bertentangan dengan undang-undang. Oleh karena itu jika mengacu ke dalam pasal 77 KUHAP benar, bahwa kata-kata penetapan tersangka, penggledahan dan penyitaan belum masuk ke dalam norma di dalam pasal 77 KUHAP, sehingga dengan adanya

putusan mahkamah konstitusi No 21/PUU-XII/2014 dapat dikatakan ada pembaharuan hukum.

Namun apabila di baca lengkap dari pasal 77 KUHAP sampai 97 KUHAP, maka tindakan penetapan tersangka, penggledahan dan penyitaan sudah masuk ranah pra-peradilan pada wilayah ganti kerugian sebagai objek pra-peradilan. Hukum acara pra-peradilan di dalam teknik pengujiannya adalah juga menguji alat bukti materiil tentang kekuatan pembuktian dari alat bukti tersebut, sehingga yang diuji tidak hanya alat bukti formilnya saja atau surat saja, karena itu semua untuk mencapai hasil yang objektif.

Selain itu penetapan suatu perbuatan sebagai tindak pidana dapat di uji melalui pra-peradilan pidana, melalui alasan atau dasar gugatan pra-peradilan dengan gugatan ganti kerugian, di mana gugatan ganti kerugian disini akibat tindakan lain tanpa alasan berdasar undang-undang, yang hal ini telah di atur di dalam pasal 95 (2) KUHAP.

BAB VI

Penutup

A. Kesimpulan

1. Hukum pembuktian tentang penetapan suatu perbuatan sebagai tindak pidana, adalah dimulai dengan Sprinlidik (surat perintah penyelidikan) untuk mencari minimal 2 alat bukti disertai keyakinan penyelidik, di mana minimal 2 alat bukti itu adalah 2 (dua) alat bukti yang memiliki kualitas kekuatan hukum pembuktian yang primer atau yang pokok atau yang menentukan terhadap unsure-unsur pokok tindak pidana, di mana masing-masing suatu tindak pidana memiliki unsur-unsur pokok yang berbeda.
2. Hukum pembuktian tentang penetapan seseorang menjadi tersangka adalah dengan terbitnya Sprindik (Surat perintah penyidikan) untuk mencari minimal 2 alat bukti, di mana minimal 2 alat bukti itu adalah 2 alat bukti yang memiliki kualitas kekuatan hukum pembuktian yang primer atau yang pokok atau yang menentukan terhadap kejahatan apa yang di langgar, di mana setiap kejahatan jenisnya berbeda-beda.
3. Hukum pembuktian tentang penangkapan, ada syarat formal dan syarat materiil yang harus dipenuhi yaitu:
 - a. Untuk syarat Formal adalah wajib ada surat perintah penangkapan dari penyidik polisi yang ditembuskan ke tersangka, keluarga

tersangka atau penasehat hukum tersangka dan penyidik menunjukkan identitas penyidik sesuai yang ada dalam surat perintah penangkapan.

b. Dan untuk syarat Materiilnya adalah:

- 1) Isi surat perintah penangkapan harus menjelaskan tindak pidana atau kejahatan apa yang dilanggar tersangka berdasarkan minimal 2 (dua) alat bukti disertai keyakinan penyidik.
- 2) Untuk tindak pidana pelanggaran dan kejahatan, penyidik polisi harus membuktikan bukti surat sebagai alat bukti panggilan resmi dari penyidik terhadap tersangka sebanyak 2 x, di mana tersangka tidak memenuhi panggilan resmi sehingga penyidik kemudian melakukan penangkapan.
- 3) Wajib memperhatikan dan melaksanakan penghormatan hak asasi manusia terhadap tersangka, yaitu misalnya perlu tidaknya penyidik melakukan pemborgolan. Tangan yang diborgol tidak boleh diperlihatkan langsung supaya orang lain tahu, sehingga harus ditutupi kain.
- 4) Pada saat tertangkap tangan dan pada saat itu didapati pada diri tersangka ada senjata tumpul, penyidik polisi diberikan wewenang untuk melumpuhkan pada bagian yang tidak mematikan, kecuali dalam keadaan terpaksa yaitu membahayakan petugas.

4. Hukum Pembuktian tentang Penahanan adalah penyidik wajib memperhatikan syarat subjek dan objektif yang harus dilakukan. Di mana syarat objektif itu adalah tersangka dapat di tahan apabila ancaman sanksi tindak pidana yang dilakukan adalah lebih dari 5 tahun. Kemudian untuk syarat subjektifnya penyidik juga harus menjelaskan:
 - a. Apabila penyidik polisi melakukan penahanan terhadap tersangka atas dasar tersangka akan melarikan diri, maka penyidik polisi harus menjelaskan dengan cara apa tersangka akan melarikan diri yaitu alat atau barang, sehingga perlu di lakukan penahanan, di mana cara disini bisa mengarah pada jenis alat atau barang dan manusia.
 - b. Apabila penyidik polisi melakukan penahanan terhadap tersangka atas dasar tersangka akan menghilangkan atau merusak barang bukti, maka penyidik polisi harus menguji di laboratorium forensic kriminalistik terlebih dahulu untuk mengetahui apakah barang bukti yang di khawatirkan akan dihilangkan atau dirusak tersebut memiliki kualitas kekuatan hokum pembuktian yang primer terhadap unsure-unsur pokok tindak pidana, di mana setiap tindak pidana memiliki unsure-unsur pokok tindak pidana yang berbeda dan sedangkan barang bukti yang utama sudah di lakukan penyitaan sebelumnya.
 - c. Apabila penyidik melakukan penahanan terhadap tersangka atas dasar tersangka akan mengulangi tindak pidana, maka penyidik polisi wajib menjelaskan bahwa tersangka memiliki kecenderungan sebagai

residivis di mana ancaman sanksinya tindak pidana yang dilakukan di atas 5 tahun yang berdampak pada keresahan masyarakat. Kemudian dari sisi psikologi berdasarkan analisis psikolog yang menilai keadaan jiwa dan batin tersangka apakah cenderung akan mengulangi lagi atau tidak.

5. Hukum Pembuktian tentang Penggledahan, membuktikannya adalah yang pertama syarat formilnya harus dipenuhi terlebih dahulu yaitu Izin tertulis dari Ketua Pengadilan Negeri untuk menggledah tempat yang di duga ada barang bukti yang berada disitu. Syarat materiilnya adalah:
 - a. Untuk penggledahan di mana tersangka menyetujui penggledahan, penyidik polisi wajib menunjukkan tanda pengenal anggota kepolisian. Kemudian penyidik polisi wajib menghadirkan 2 orang saksi untuk menyaksikan atau melihat proses penggledahan dan apabila selesai melakukan penggledahan, penyidik wajib membuatkan berita acara penggledahan yang intinya tersangka menyetujui dengan disaksikan 2 orang saksi, tersangka dan penyidik wajib untuk menanda-tangani berita acara penggledahan tersebut.
 - b. Untuk penggledahan di mana tersangka tidak menyetujui penyidik polisi wajib menghadirkan Kepala Desa atau Ketua Lingkungan di tambah 2 orang saksi untuk menyaksikan penggledahan, penyidik wajib untuk membuatkan berita acara penggledahan yang intinya tersangka tidak menyetujui adanya penggledahan di mana pada saat itu

disaksikan Kepala Desa atau Ketua Lingkungan di tambah 2 orang saksi. Kepala desa atau ketua lingkungan ditambah 2 orang saksi tersebut, tersangka dan penyidik wajib menanda-tangani berita acara tersebut.

- c. Untuk penggledahan badan, hokum pembuktiannya adalah pada saat di tangkap tersangka harus dalam keadaan tertangkap tangan, sehingga dalam hal ini penyidik polisi tidak memungkinkan untuk langsung membawa surat izin ketua pengadilan negeri setempat. Maka setelah di lakukan penggledahan penyidik melaporkan kepada ketua pengadilan negeri setempat untuk selanjutnya dibuatkan surat izin penggledahan badan. Selain hal itu pada saat melakukan penggledahan badan, wajib di saksikan 2 orang untuk menyaksikan penggledahan tersebut dan selanjutnya penyidik membuatkan berita acara penggledahan badan
6. Hukum Pembuktian tentang Penyitaan adalah syarat formalnya harus dipenuhi terlebih dahulu yaitu izin dari Ketua Pengadilan Negeri Setempat. Kemudian karena yang dilakukan penyitaan adalah benda, maka harus ada parameternya yaitu benda apa yang dapat disita dan alat buktinya apa.
 - a. Benda itu dipakai untuk melakukan tindak pidana, maka alat bukti seperti apa untuk menyatakan benda tersebut adalah digunakan untuk melakukan tindak pidana, adalah tergantung apakah minimal 2 alat

bukti telah terpenuhi, maka minimal 2 alat bukti itu adalah 2 alat bukti yang memiliki kualitas kekuatan hokum prmbuktian yang primer atau pokok atau yang menentukan terhadap benda tersebut bahwa benda itu dipersiapkan langsung dan dipergunakan langsung untuk melakukan tindak pidana.

- b. Benda tersebut merupakan benda yang berasal dari tindak pidana, maka alat bukti seperti apa untuk menyatakan benda itu adalah benda berasal dari tindak pidana, adalah tergantung terpenuhi atau tidak minimal 2 alat bukti, maka minimal 2 alat bukti itu adalah 2 alat bukti yang memiliki kualitas kekuatan hokum pembuktian yang primer atau pokok atau yang menentukan terhadap benda itu bahwa benda itu belum mengalami proses-proses atau pemindahan-pemindahan dari wujud benda aslinya. Untuk menyatakan uang itu berasal dari tindak pidana, sehingga harus dilakukan pemblokiran maka uang itu adalah uang yang belum mengalami proses-proses atau pemindahan-pemindahan atau perubahan-perubahan.
- c. Benda tersebut merupakan hasil tindak pidana, maka alat bukti seperti apa untuk menyatakan benda itu hasil tindak pidana, adalah tergantung terpenuhi atau tidak minimal 2 alat bukti tersebut, maka minimal 2 alat bukti itu adalah 2 alat bukti yang memiliki kualitas kekuatan hokum pembuktian yang primer atau pokok atau yang menentukan terhadap benda tersebut bahwa benda itu sudah

mengalami proses-proses atau pemindahan-pemindahan dari wujud benda aslinya.

Untuk menyatakan uang itu hasil tindak pidana, sehingga harus di lakukan pemblokiran, maka uang tersebut adalah uang yang sudah mengalami proses-proses atau pemindahan-pemindahan atau perubahan-perubahan.

7. Pengujian Pembuktian Melalui Pra-Peradilan:

a. Tentang Penetapan suatu perbuatan sebagai tindak pidana

Teknik pengujiannya adalah hakim pra-peradilan menguji secara matriil yaitu apakah, 2 alat bukti untuk menyatakan perbuatan itu sebagai tindak pidana atau bukan, telah terpenuhi atau tidak yaitu 2 alat bukti yang memiliki kualitas kekuatan pembuktian yang primer atau pokok atau yang menentukan terhadap unsure-unsur pokok tindak pidana, di mana masing-masing tindak pidana memiliki unsure-unsur pokok yang berbeda.

b. Penetapan seseorang menjadi tersangka:

Teknik pengujiannya untuk mendapatkan keterangan apakah penetapan tersangka tersebut sah atau tidak, maka hakim pra-peradilan menguji secara matriil harus dalam proses penetapan seseorang menjadi tersangka:

- 1) Pada Tahap penyidikan dilakukan penyidik polisi sebagaimana di atur dalam pasal 1 angka 1 KUHAP dan pasal 2 (1) (2) (3) (4)

(5) (6) dan pasal 3 (1) (2) (3) Peraturan Pemerintah No 27 Tahun 1983.

- 2) Apakah penetapan seseorang menjadi tersangka dilakukan pada tahap penyelidikan? kalau benar iya, maka jelas penetapan tersangka adalah tidak sah.
- 3) Penyelidikan adalah untuk membuktikan ada atau tidaknya tindak pidana, bukan untuk menetapkan tersangka.
- 4) Setelah itu hakim pra-peradilan melihat ada atau tidak sprindik yang dikeluarkan untuk memulai penyidikan mencari minimal 2 alat bukti untuk menetapkan untuk mencari minimal 2 alat bukti, sehingga adanya Tersangka dapat ditemukan bisa di tengah-tengah proses penyidikan dan bisa juga paling akhir setelah proses penyidikan selesai
- 5) Dan bisa juga untuk menjamin objektivitas pengujiannya dan menjamin hak-hak tersangka, maka hakim pra-peradilan dapat menguji secara matriil yaitu apakah ada Sprindik yang ke-1 untuk memastikan dan membuat terang suatu tindak pidana (sesuai asasnya di dalam pasal 1 angka 2 KUHAP).
- 6) Baru apabila sudah dipastikan tindak pidana sudah terjadi atau ada, maka lanjut ke Sprindik 2 untuk memastikan ada atau tidaknya pelaku kejahatan (tersangka).

- 7) Bisa juga hakim langsung menguji ke tahap sprindik 2 dengan syarat pada tahap sebelumnya yaitu Penyelidikan dengan syarat hasil pembuktiannya harus lebih lengkap lagi.
 - 8) Wajibnya adalah untuk menyatakan adanya tersangka harus ada Sprindik untuk mencari minimal 2 alat bukti yang memiliki kualitas pembuktian yang primer atau menentukan terhadap jenis kejahatan apa yang dilanggar adalah ada atau tidak.
 - 9) Kalau ditetapkan tersangka terlebih dahulu, kemudian baru dicari alat buktinya apa, maka penetapan tersangka tidak memiliki kekuatan hokum atau tidak sah dan batal demi hokum karena seharusnya kumpulkan alat bukti dahulu sejak tahap penyelidikan untuk menetapkan adanya tindak pidana, baru kemudian naik tahapan penyidikan dengan adanya sprindik untuk menetapkan adanya tersangka.
- c. Penangkapan: Teknik Pengujiannya adalah hakim pra-peradilan menguji secara matriil yaitu:
- 1) Apakah seseorang pada saat dilakukan penangkapan oleh penyidik polisi, penyidik polisi tersebut:
 - a) Menunjukkan surat perintah penangkapan yang isinya: tindak pidana yang terjadi dan seseorang itulah yang melakukan kejahatan atau tindak pidana atau tersangka.

- b) Menunjukkan identitasnya sebagai penyidik polisi yang melakukan penangkapan.
- 2) Apakah sebelum dilakukan proses penangkapan, penyidik polisi sudah melakukan pemanggilan patut secara resmi bersurat kepada tersangka sebanyak 2 (dua) kali baik untuk kategori kejahatan dan pelanggaran dan ternyata hasilnya tersangka tidak memenuhi panggilan resmi tersebut tanpa alasan jelas. Yang harus dipahami, pemanggilan resmi melalui surat tersebut, harus sampai pada tersangka atau pihak keluarga tersangka atau penasehat hukum tersangka.
- 3) Apakah pada saat melakukan penangkapan, penyidik polisi yang melakukan penangkapan, telah menggunakan kewenangannya tanpa prosedur yang jelas, sehingga mengakibatkan kerugian hak asasi terhadap tersangka, kalau iya, maka penangkapan adalah tidak sah.
- 4) Dan hakim pra-peradilan melihat apakah penyidik polisi dalam melakukan penangkapan telah memperhatikan hak-hak tersangka dan sesuai prosedur perundang-undangan atau tidak.
- d. Penahanan: Teknik pengujiannya untuk mendapatkan hasil apakah penahanan tersebut sudah sesuai prosedur perundang-undangan atau tidak, maka hakim pra-peradilan harus melihat:

- 1) Apakah syarat subjektif dan syarat objektif penahanan sudah di penuhi.
- 2) Syarat objektifnya adalah tindak pidana yang ancaman hukumannya di atas 5 tahun, maka di lakukan penahanan.
- 3) Untuk syarat subjektif penahanan, apakah penyidik polisi sudah menjelaskan bahwa:
 - a) Apabila yang di maksud tersangka akan melarikan diri, maka seperti apa alat dan cara digunakan untuk melarikan diri serta apakah ada orang yang membantu melarikan diri.
 - b) Apabila yang dimaksud tersangka akan menghilangkan atau merusak barang bukti, maka barang seperti apa yang di khawatirkan akan dirusak atau dihilangkan oleh tersangka dan apakah barang yang di khawatirkan akan dirusak tersebut memiliki nilai kekuatan pembuktian yang primer atau yang menentukan atau tidak terhadap unsure-unsur pokok tindak pidana, di mana setiap tindak pidana, memiliki unsure-unsur pokok tindak pidana yang berbeda.
 - c) Apabila yang di maksud tersangka akan mengulangi tindak pidana, maka Hakim dapat menguji melalui keterangan ahli psikologi yang memeriksa tersangka apakah tingkah laku atau kejiwaan tersangka sesudah melakukan tindak pidana,

kecenderungannya apakah akan mengulangi tindak pidana lagi atau tidak

- e. Penggledahan: Penggledahan untuk mencari barang bukti atau barang yang terkait tindak pidana di rumah atau badan tersangka, maka hakim pra-peradilan untuk menguji sah tidaknya penggledahan yang di lakukan penyidik polisi, maka:
- 1) Apakah syarat formalnya sudah di penuhi untuk melegalkan penggledahan rumah maupun badan yaitu adanya izin resmi dari ketua pengadilan negeri berupa surat dan apakah penyidik sudah menunjukkan identitas penyidik polisinya.
 - 2) Apakah pada saat penggledahan rumah bilamana tersangka telah menyetujui di lakukan penggledahan rumah, penyidik polisi sudah:
 - a) Membuatkan berita acara persetujuan di lakukan penggledahan oleh penyidik polisi terhadap rumah tersangka atau rumah di mana disitu ada barang bukti
 - b) Menghadirkan 2 orang saksi untuk menyaksikan penggledahan dan 2 orang saksi tersebut harus menandatangani berita acara penggledahan tersebut.
 - 3) Apakah pada saat penggledahan rumah bilamana tersangka tidak menyetujui adanya penggledahan rumah oleh penyidik polisi, penyidik polisi sudah:

- a) Membuatkan berita acara tentang tersangka yang tidak menyetujui di lakukannya penggledahan oleh penyidik polisi terhadap rumah tersangka atau rumah di mana disitu ada barang bukti.
 - b) Menghadirkan Kepala Desa atau Ketua Lingkungan di tambah dengan 2 orang saksi.
- 4) Apakah pada saat penggledahan badan pada diri tersangka, ada saksi yang melihat yaitu minimal 2 orang. Kemudian apakah penyidik menunjukan identitas penyidik. Hakim dapat menguji apakah pada saat dilakukan penggledahan badan tersebut, status seseorang tersebut adalah tertangkap tangan melakukan tindak pidana.
- a) Pada saat dilakukan penggledahan badan apakah disaksikan saksi yaitu minimal 2 orang.
 - b) Apakah penyidik polisi yang melakukan penggledahan telah memperhatikan hak-hak tersangka, misalnya apabila tersangka laki-laki, maka yang menggledah tidak boleh penyidik polisi wanita/polwan begitupun sebaliknya apabila tersangka wanita, penyidik polisi yang melakukan penggledahan badan haruslah penyidi polisi pria.

- f. Penyitaan: Penyitaan dilakukan terhadap benda yang ada kaitannya dengan tindak pidana, maka syarat formil dan materiil harus di buktikan.
- 1) Syarat Formilnya adalah melakukan penyitaan harus mendapatkan izin dari ketua pengadilan negeri setempat.
 - 2) Syarat Materiilnya adalah benda yang dapat di lakukan penyitaan adalah:
 - a) Benda itu dipakai untuk melakukan tindak pidana, maka hakim pra-peradilan dapat menguji apakah minimal 2 alat bukti sudah di penuhi, di mana 2 alat bukti tersebut adalah harus memiliki kualitas kekuatan pembuktian yang primer atau pokok atau yang menentukan bahwa benda tersebut dipersiapkan langsung atau digunakan langsung untuk melakukan kejahatan.
 - b) Benda yang berasal dari tindak pidana, maka hakim pra-peradilan dapat menguji dari apakah minimal 2 alat bukti sudah terpenuhi atau belum, di mana 2 alat bukti tersebut harus memiliki kualitas kekuatan pembuktian yang primer atau pokok atau yang menentukan bahwa benda tersebut belum melalui proses-proses atau pemindahan atau perubahan dari wujud asli benda itu atau benda itu masih murni berasal dari tindak pidana.

Untuk dapat dilakukan pemblokiran uang tersebut, maka hakim dapat menguji apakah uang tersebut belum mengalami proses-proses atau pemindahan-pemindahan atau perubahan-perubahan.

- c) Benda tersebut merupakan hasil tindak pidana, maka hakim pra-peradilan untuk melihat apakah benar benda yang disita adalah hasil tindak pidana, maka apakah sudah terpenuhi atau belum minimal 2 alat bukti yang memiliki kualitas kekuatan pembuktian yang primer atau pokok atau yang menentukan terhadap benda tersebut bahwa benda itu sudah mengalami proses-proses atau pemindahan-pemindahan dari wujud benda aslinya. Untuk dapat dilakukan pemblokiran uang tersebut, maka hakim dapat menguji apakah uang tersebut sudah mengalami proses-proses atau pemindahan-pemindahan atau perubahan-perubahan.

8. Pembaharuan Hukum Pembuktian Pada Tahap Penyelidikan, Penyidikan dan Pra-Peradilan.

a. Pada Tahap Penyelidikan

1) Tentang Penetapan Suatu Perbuatan Sebagai Tindak Pidana.

Parameter pembuktian disini adalah apakah minimal 2 alat bukti tersebut memiliki kualitas kekuatan pembuktian yang primer atau pokok atau yang menentukan terhadap unsur-unsur pokok

tindak pidana, di mana masing-masing tindak pidana memiliki unsure-unsur pokok yang berbeda.

- 2) Selain itu adanya penetapan suatu tindak pidana, karena akan melahirkan kewenangan-kewenangan untuk penyidik pada tahap berikutnya yaitu penyidikan sehingga tidak boleh salah dalam menetapkan ada atau tidaknya tindak pidana.

b. Pada Tahap Penyidikan

- 1) Tentang Penetapan Tersangka, bahwa dalam proses penetapan tersangka, penetapan tersangka bisa berada pada bagian tengah atau akhir dari proses penyidikan ketika sudah di temukan minimal 2 alat bukti yang memiliki kualitas kekuatan pembuktian yang primer atau pokok atau yang menentukan terhadap kejahatan apa yang di langgar, di mana setiap kejahatan jenisnya berbeda-beda
- 2) Tentang Frasa” Berdasarkan Bukti Permulaan, Bukti Permulaan Yang Cukup, Bukti Yang Cukup, Patut Diduga”. Bahwa sepanjang memaknai apa itu berdasarkan bukti permulaan, bukti permulaan yang cukup, bukti yang cukup dan patut diduga, maka semua itu harus di maknai minimal 2 alat bukti. 2 alat bukti disini adalah alat bukti yang memiliki kualitas hokum pembuktian yang primer atau yang menentukan. Tidak bisa alat

bukti disini adalah alat bukti sekunder maupun tersier, harus alat bukti yang primer atau yang menentukan.

Selain itu mengapa harus 2 alat bukti adalah karena sesuai ketentuan pasal 183 KUHAP bahwa hakim tidak boleh menjatuhkan pidana apabila hakim belum menemukan minimal 2 alat bukti dengan disertai keyakinannya, dan antara output dan input yaitu hokum pembuktian pada tahap penyelidikan, penyidikan, dan di persidangan adalah harus sama, yaitu minimal 2 alat bukti disertai keyakinan.

Keyakinan penyidik untuk pada tahap penyelidikan dan keyakinan penyidik untuk pada tahap penyidikan.

- 3) Tentang Penyitaan. Bahwa benda yang dapat dilakukan penyitaan adalah benda:
 - a) Benda yang dipakai untuk melakukan tindak pidana
 - b) Benda Berasal dari Tindak Pidana
 - c) Benda itu hasil tindak pidana

Di mana, masing-masing benda itu memiliki parameter 2 alat bukti yang berbeda yaitu:

- a) Benda itu dipakai untuk melakukan tindak pidana: minimal 2 alat buktinya adalah: 2 alat bukti yang memiliki kualitas kekuatan hukum pembuktian yang primer atau pokok atau yang menentukan terhadap benda tersebut bahwa benda itu

di persiapkan langsung atau dipergunakan langsung untuk melakukan tindak pidana.

- b) Benda berasal dari tindak pidana: minimal 2 alat buktinya adalah 2 alat bukti yang memiliki kualitas kekuatan pembuktian yang primer atau pokok atau yang menentukan terhadap benda itu bahwa benda itu belum mengalami proses-proses atau pemindahan-pemindahan atau tidak mengakibatkan perubahan pada wujud aslinya atau benda ini masih murni berasal dari tindak pidana.

Untuk pemblokiran uang, harus ada minimal 2 alat bukti, di mana 2 alat bukti tersebut adalah alat bukti yang memiliki kualitas kekuatan hokum pembuktian yang primer atau pokok atau yang menentukan bahwa uang tersebut belum mengalami proses-proses atau pemindahan-pemindahan atau perubahan-perubahan.

- c) Benda itu hasil tindak pidana: minimal 2 alat buktinya adalah 2 alat bukti yang memiliki kualitas kekuatan pembuktian yang primer atau pokok atau yang menentukan terhadap benda tersebut bahwa benda itu sudah mengalami proses-proses atau pemindahan-pemindahan dari wujud benda aslinya. Untuk menyatakan uang itu hasil tindak pidana, sehingga di lakukan pemblokiran, maka harus ada

minimal 2 alat bukti, di mana 2 alat bukti tersebut adalah 2 alat bukti yang memiliki kualitas kekuatan hokum pembuktian yang primer atau pokok atau yang menentukan bahwa uang tersebut sudah mengalami proses-proses atau pemindahan-pemindahan atau perubahan-perubahan

c. Pada Tahap Pra-Peradilan

Pengujian pembuktian melalui pra-peradilan telah mengalami pergeseran dari yang sebelumnya hanya menguji kebenaran formil atau kebenaran surat, maka sekarang alat bukti matriilnya juga di uji, apakah memiliki kualitas kekuatan pembuktian yang primer atau yang menentukan atau tidak. Selain itu penetapan suatu perbuatan sebagai tindak pidana juga dapat di uji melalui pra-peradilan pidana, dengan dasar gugatan ganti kerugian akibat tindakan lain yang tidak berdasar perundang-undangan sebagaimana di atur di dalam pasal 77 jo 95 (2) KUHAP

B. Saran

1. Penyelidik harus mengikuti pedoman Putusan Mahkamah Konstitusi No 21/PUU-XII/2014, bahwa pada tahap penyelidikan untuk membuktikan perbuatan itu adalah tindak pidana, minimal harus 2 alat bukti, bukan 1 alat bukti dan yang harus di ingat adalah laporan atau pengaduan tidak dapat dijadikan sebagai alat bukti.

2. Penetapan seseorang sebagai tersangka tidak boleh dilakukan pada tahap penyelidikan, sesuai asasnya harus dilakukan pada tahap penyidikan.
3. Penyitaan harus dilakukan objektif dan tidak sembarangan barang atau benda dapat dilakukan penyitaan, terlebih dalam KUHAP saat ini belum jelas dan akurat benda seperti apa yang dapat disita, sehingga penyitaan di dalam KUHAP harus dirubah normanya tentang benda-benda yang dapat disita, kedepan benda yang dapat disita adalah benda digunakan untuk melakukan tindak pidana, benda berasal dari tindak pidana dan benda hasil tindak pidana.
4. Hakim pra-peradilan harus mengubah cara mengujinya karena hakim pra-peradilan tidak hanya menguji formil atau kebenaran formalitas suatu surat, tetapi juga menguji kebenaran materiil tentang kekuatan pembuktian suatu alat bukti.
5. Dasar hukum pembuktian adalah alat bukti, maka baik itu berdasarkan bukti permulaan, bukti permulaan dan bukti yang cukup harus di maknai minimal 2 alat bukti, di mana minimal 2 alat bukti tersebut tidak hanya digunakan pada persidangan saja, tetapi sejak tahap penyelidikan karena out-put dan in-put dalam hukum pembuktian harus sama dengan minimal 2 alat bukti, baik pada tahap penyelidikan, penyidikan dan persidangan, selain hal tersebut juga akan melahirkan kewenangan-kewenangan kepada penyidik pada tahapan selanjutnya, sehingga jaminan hak-hak seseorang

yang dikenakan kewenangan-kewenangan tersebut harus benar-benar dilindungi secara objektif.

DAFTAR PUSTAKA

Buku:

- Usfa, A. Fuad & Tongat, *Pengantar Hukum Pidana*, Malang, UMM Press, Cetakan kedua, Edisi Pertama, 2004
- Chazawi, Adami, *Kemahiran & Ketreampilan Praktik Hukum Pidana*, Malang, Bayu Media, Cetakan Pertama, 2006.
- Bahiej, Ahmad, *Hukum Pidana*, Yogyakarta, Teras, Cetakan I, 2009.
- Hamzah, Andi, *Bunga Rampai Hukum Pidana Dan Hukum Acara Pidana*, Jakarta, Ghalia Indonesia, 1986.
- _____, *Hukum Acara Pidana Indonesia*, Jakarta, Sinar Grafika, Cetakan edelapan, 2014.
- Sofyan, Andi & Abd Asis, *Hukum Acara Pidana Suatu Pengantar*, Jakarta, Prenada Media Group, 2014.
- Sabuan, Ansorie, Syariffudin Pettanase, Ruben Achmad, *Hukum Acara Pidana*, Bandung, Angkasa, 1990.
- Alkostar, Artidjo, *Korupsi Politik Di Negara Modern*, Yogyakarta, FH UII Press, 2008.
- Pangaribuan, Aristo M.A., Arsa Mufti, Ichsan Zikry, *Pengantar Hukum Acara Pidana Di Indonesia*, Jakarta, Raja Grafindo, 2017. Ranoemihardja, Atang, *Hukum Acara Pidana*, Bandung, Tarsito, 1976. Poernomo, Bambang, *Hukum Acara Pidana Indonesia*, Yogyakarta, Amarta-Buku, 1988.
- _____, *Pertumbuhan Hukum Penyimpangan Di Luar Kodifikasi Hukum Pidana*, Jakarta, Bina Aksara, 1984.
- Arief. Barda Nawawi, *Pendekatan Keilmuan dan Pendekatan Religius Dalam Rangka Optimalisasi dan Reformasi Penegakan Hukum (Pidana) Di Indonesia*, Semarang, Badan Penerbit Universitas Diponegoro.
- _____, *Pelengkap Hukum Pidana I*, Semarang, Pustaka Magister, 2015.

- Badan Pembinaan Hukum Nasional Departemen Hukum dan HAM RI, *Naskah Akademik Rancangan Undang-Undang Hukum Acara Pidana*, Jakarta, 2009.
- Saebani, Beni Ahmad & Syahrul Anwar, *Perbandingan Sistem Hukum Pidana*, Bandung, CV. Pustaka Setia, Cetakan ke-1, 2016.
- Prints, Darwan, *Hukum Acara Pidana Dalam Praktik*, Jakarta, Djambatan
- Schaffmeiser, D., N. Keijzer, PH, Sutorius, *Hukum Pidana*, Yogyakarta, Liberty, Cetakan ke-1, Edisi Pertama, 1995.
- Samosir, Djisman, *Hukum Acara Pidana Dalam Perbandingan*, Bandung, Bina-cipta, Cetakan Pertama, 1985.
- Effendi, Erdianto, *Hukum Pidana Indonesia Suatu Pengantar*, Bandung, Refika Aditama, Cetakan kesatu, 2011.
- Hiariej, Eddy O.S., *Teori & Hukum Pembuktian*, Jakarta, Erlangga, 2012
- Maramis, Frans, *Hukum Pidana Umum Dan Tertulis Di Indonesia*, Jakarta, Raja Grafindo, 2012.
- Kuffal, H.M.A., *Peneapan KUHAP Dalam Praktik Hukum*, Malang, UMM Press, Edisi Kelima, Cetakan keenam, 2004.
- Tahir, Hadari Djenawi, *Pokok-Pokok Pikiran Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana*, Bandung, Alumni, 1981.
- Amrani, Hanafi & Mahrus Ali, *Sistem Pertanggung-Jawaban Pidana Perkembangan Dan Penerapan*, Jakarta, Raja Grafindo, Cetakan I, Edisi I, 2015.
- Sasangka, Hari, Lily Rosita, *Hukum Pembuktian Dalam Perkara Pidana*, Bandung, Manda rMaju, 2003.
- Hartono, *Penyidikan Penegakan Hukum Pidana Pendekatan Hukum Progresif*, Jakarta, Sinar Grafika, 2010.
- Soetarna, Hendar, *Hukum Pembuktian Dalam Acara Pidana*, Bandung, PT. Alumni, Cetakan I, 2011.
- Yudowidagdo Hendrastanto, Anang Suryanata Kesuma, Sution Usman Adji, Agus Ismunarto, *Kapita Selektu Hukum Acara Pidana Di Indonesia*, Jakarta, Bina Aksara, Cetakan Pertama, 1987.
- Fahrojih, Ikhwan, *Hukum Acara Pidana Korupsi*, Malang, Setara Press, 2016.

- Shaleh, Imam Anshori, *Konsep Pengawasan Kehakiman*, Malang, Setara Press, Cetakan Pertama, 2014.
- Husin, Kadri & Budi Rizki Husein, *Sistem Peradilan Pidana Di Indonesia*, Jakarta, Sinar Grafika, Cetakan Pertama, 2016.
- Kejaksaan Agung, *Peristilahan Hukum Dalam Praktik*, 1985.
- KUHAP Lengkap*, Jakarta, Sinar Grafika, Cetakan Keempat, 2010.
- KUHAP Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana*, Surabaya, Karya Anda
- KUHP (Kitab Undang-Undang Hukum Pidana) & KUHAP (Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana)*, Pustaka Mahardika, Cetakan I, 2010.
- Marpaung, Leden, *Asas-Teori-Praktik Hukum Pidana*, Sinar Grafika, Jakarta, 2005.
- _____, *Proses Penanganan Perkara Pidana (Penyelidikan & Penyidikan)*, Jakarta, Sinar Grafika, 2009.
- Asnawie, M. Hanafi, *Ganti Rugi Dan Rehabilitasi Menurut KUHAP*, Jakarta, PT. Pradnya Paramita, Cetakan Pertama, 1985.
- Karjadi, M. & R. Soesilo, *Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana dengan Penjelasan Resmihan Komentar (serta peraturan pemerintah R.I. No 27 tahun 1983 tentang pelaksanaannya)*, Bogor, Politeia, Cetakan Kedua, 1986.
- Syamsudin, M., *Budaya Hukum Hakim Berbasis Hukum Progresif*, Jakarta, Kencana, Cetakan Pertama, 2012.
- Mas, Marwan, *Kamus Hukum*, Surabaya, Reality Publisher, Cetakan I Tahun, 2009.
- M, Marwandan Jimmy P., *Kamus Hukum*, Cetakan Pertama, Reality Publisher, Surabaya, 2001.
- Mambaya, Marthinus, *Kesesatan Peradilan Perspektif Hukum Dan Etika Dalam Sistem Peradilan Pidana*, Yogyakarta, Genta Publishing, Cetakan 1, 2015.
- Ali, Mahrus, *Asas, Teori & Praktek Hukum Pidana Korupsi*, Yogyakarta, UII Press, 2013.

- _____, *Dasar-Dasar Hukum Pidana*, Jakarta, Sinar Grafika, 2015.
- Rukmini, Mien, *Perlindungan HAM Melalui Asas Praduga Tidak Bersalah Dan Asas Persamaan Kedudukan Dalam Hukum Pada Sistem Peradilan Pidana Indonesia*, Bandung, Alumni, 2007.
- Moeljatno, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Jakarta, Rineka Cipta, 2015.
- _____, *KUHP Kitab Undang-Undang Hukum Pidana*, Jakarta, Bumi Aksara, 2014.
- Makara, Mohammad Taufik & Suharsil, *Hukum Acara Pidana Dalam Teori Dan Praktik*, Jakarta, Ghalia Indonesia, Cetakan Pertama, 2004.
- Setiawan, Muhammad Arif, *Proses Peradilan Pidana Indonesia Dalam Perspektif Hak Asasi Manusia*, Thesis, Jakarta, Program Pasca Sarjana Universitas Indonesia, 1996.
- Mudzakir, *Peranan Psikologi Dalam Penerapan Hukum Pidana*, Yogyakarta, Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia, Cetakan Pertama, 1985.
- Simanjatak, Nikolas, *Acara Pidana Indonesia Dalam Sirkus Hukum*, Bogor, Ghalia Indonesia, Cetakan Kedua, 2012.
- Soeparmono R., *Keterangan Ahli & Visum Et Repertum Dalam Aspek Hukum Acara Pidana Edisi Revisi*, Bandung, Mandar Maju, Cetakan ke 1, 2016.
- _____, *Keterangan Ahli & Visum Et Repertum Dalam Aspek Hukum Acara Pidana*, Bandung, Mandar Maju, Cetakan II, 2002.
- _____, *Pra-Peradilan Dan Penggabungan Perkara Gugatan Ganti Kerugian Dalam KUHP*, Bandung, Mandar Maju, 2003.
- Soesilo, R., *Teknik Berita Acara (Proses Verbal) Ilmu Bukti Dan Laporan*, Bogor, Politeia, Karya Nusantara, Bandung.
- Ramelan, *Hukum Acara Pidana Teori Dan Implementasi*, Jakarta, Sumber Ilmu Jaya, Cetakan Pertama, 2006.
- Afiah, Ratna Nurul, *Barang Bukti Dalam Proses Pidana*, Jakarta, Sinar Grafika, Cetakan Pertama, 1989.
- Syahrani, Riduan, *Beberapa Hal Tentang Hukum Acara Pidana*, Bandung, Alumni, 1983.

- Saleh, Roeslan, *Perbuatan Pidana Dan Pertanggung Jawaban Pidana*, Jakarta, AksaraBaru, Cetakan ketiga, 1983.
- Atmasasmita, Romli, *Perbandingan Hukum Pidana*, Bandung, MandarMaju, Cetakan II, 2000.
- _____, *Sistem Peradilan Pidana Kontemporer*, Jakarta, Prenada Group, Edisi 1, Cetakan kedua, 2011.
- Muhammad, Rusli, *Hukum Acara Pidana Kontemporer*, Bandung, CitraAditya Bakti, 2007.
- _____, *Kemandirian Pengadilan Indonesia*, Yogyakarta, UII Press, Cetakan Pertama, 2010.
- _____, *Potret Lembaga Pengadilan Indonesia*, Jakarta, Raja Grafindo, 2006.
- _____, *Sistem Peradilan Pidana Indonesia*, Yogyakarta, UII Press, 2011.
- Rahardjo, Satjipto, *Ilmu Hukum*, Bandung, Citra Aditya Bakti, Cetakan Keenam, 2006.
- Sunarso, Siswanto, *Filsafat Hukum Pidana Konsep, Dimensi, Dan Aplikasi*, Jakarta, Rajawali Pers, 2015.
- Sugiyono, *Metode Penelitian Kuantitatif dan R&D*, Cetakan ke-1, Bandung, Alfabeta, 2010.
- Bakhri, Syaiful, *Hukum Pembuktian Dalam Praktik Peradilan Pidana*, Kerja Sama Pusat Pengkajian dan Pengembangan Ilmu Hukum (P3IH) Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Jakarta dengan Total Media Yogyakarta, 2009.
- _____, *Nutrisi Keilmuan Dalam Pusaran Ilmu Hukum Pidana*, Yogyakarta, Total Media bekerja sama dengan UMJ Press Universitas Muhammadiyah Jakarta, Cetakan I, 2015.
- _____, *Sistem Peradilan Pidana Indonesia*, Yogyakarta, Pustaka Pelajar, Cetakan I, 2014.
- Soedirjo, *Jaksa Dan Hakim Dalam Proses Pidana*, Jakarta, Akademika Pressindo, Cetakan Pertama, 1985.

- SutatiekSri, *Menyoal Akuntabilitas Moral Hakim Pidana Dalam Memeriksa, Mengadili, Dan Memutus Perkara*, Yogyakarta, Aswaja Pressindo, 2013.
- Prasetyo, Teguh, *Hukum Pidana*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2012
- Undang-Undang R.I. No 35 Tahun 2009 tentang Narkotika*, Bandung, Citra Umbara, 2014.
- Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 15 & 16 Tahun 2003 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Terorisme Dan Pemberantasan Tindak Pidana Terorisme, Pada Peristiwa Peledakan Bom Bali Tanggal 12 Oktober 2002, Bandung, Citra Umbara, 2003
- Waluyadi, *Pengetahuan Dasar Hukum Acara Pidana*, Bandung, Mandar Maju, 1999.
- Harahap, Yahya, *Pembahasan Permasalahan Dan Penerapan KUHAP*, Jakarta, Sinar Grafika, Edisi Kedua Cetakan Ke-15, 2016.
- Zulkarnain, *Praktik Peradilan Pidana Panduan Praktis Memahami Peradilan Pidana*, Malang, Setara Press, Cetakan Pertama, 2013.
- _____, *Praktik Peradilan Pidana*, Malang, Setara Press, 2016

Media

- news.liputan6.com/.../putusan-lengkap-sidang-praperadilan-budi-gunawan
- news.okezone.com/.../ma-tolak-pk-kpk-atas-putusan-praperadilan-hadi-poe...
- <http://www.cnnindonesia.com/nasional/20150804130722-12-69965/gugatan-dahlan-iskan-dikabulkan-status-tersangka-gugur/>
- <http://news.liputan6.com/read/2481544/praperadilan-dikabulkan-status-tersangka-la-nyalla-batal>
- <http://www.antaraneews.com/berita/495780/permohonan-praperadilan-ilham-arief-sirajuddin-dikabulkan>
- <http://manadopostonline.com/read/2016/09/27/Praperadilan-Dikabulkan-Status-Tersangka-dr-AgnesGugur/17853>
- www.mahkamahkonstitusi.go.id/index.php?page=download.Risalah&id=8664
- <https://nasional.sindonews.com/read/1150717/13/mantan-hakim-konstitusi-kritik-istilah-ott-kpk-1477570152>
- <https://nasional.sindonews.com/read/1243179/13/dpr-tanya-dasar-hukum-penyadapan-ini-jawaban-kpk-1506435658>

<http://nasional.kompas.com/read/2016/10/27/23390081/kpk.ott.tidak.mewajibkan.adanya.surat.penangkapan>

<http://artikatalengkap.blogspot.co.id/2016/09/ott.html>

kbbi.web.id/operasi

<https://www.cnnindonesia.com/nasional/20150827124816-12-74874/kpk-nilai-pemblokiran-rekening-oc-kaligis-berdasar-hukum>

<http://hukum.rmol.co/read/2017/11/28/316204/KPK:-Pemblokiran-Rekening-Kewenangan-Penyidik->

<http://keptonnews.com/index.php/2017/09/25/penyidik-ajukan-permohonan-pemblokiran-rekening-pt-dasyat-baitullah/>

<https://www.kamusbesar.com/pemblokiran>

www.mahkamahkonstitusi.go.id/index.php?page=download.Risalah&id=8664

www.mahkamahkonstitusi.go.id/index.php?page=download.Risalah&id=8664

www.mahkamahkonstitusi.go.id/index.php?page=download.Risalah&id=8663

<https://fgulen.com/id/karya-karya/tafsir-al-quran/1904-surah-an-nahl/49662-surah-an-nahl-16-90>

<https://tafsirq.com/4-an-nisa/ayat-30>

<http://artonang.blogspot.co.id/2016/04/pembaharuan-hukum-pidana-di-indonesia.html>

<https://pakarhukumindonesia.files.wordpress.com/2016/02/politik-pembaruan-hukum-pidana.pdf>

Putusan:

- Putusan Pra-Peradilan Pengadilan Negeri Pacitan, Selasa 3 Januari 2017.
- Putusan Mahkamah Konstitusi No 102/PUU-XIII/2015

Makalah:

Kholik, Abdul, *Pembaharuan Hukum Pidana*, Makalah Kuliah Pembaharuan Hukum Pidana Pada Program Pasca Sarjana Magister Hukum Universitas Islam Indonesia.

Muhammad, Rusli, *Pembaharuan Hukum Pidana*, Makalah Kuliah Pembaharuan Hukum Pidana Pada Program Pasca Sarjana Magister Hukum Universitas Islam Indonesia

Hasil Wawancara:

- Wawancara Dengan Kanit IV Reskrim Polres Bantul, Pada Hari Jumat, 24 November 2017, Pukul 09.00 WIB.
- Wawancara Dengan Kanit I Reskrim Polrestabes Yogyakarta, Pada Hari Senin, 27 November 2017, Pukul 13.00 WIB



SURAT - KETERANGAN
Nomor : S.KET/ 94 /IX/2017

---- Yang bertanda tangan dibawah ini saya : -----

----- ANGGAI TO HADI PRABOWO, S.H, SIK -----

Pangkat AJUN KOMISARIS POLISI NRP : 85121724, Jabatan KASAT RESKRIM pada POLRES BANTUL yang menerangkan dengan sebenar-benarnya, bahwa mahasiswa dengan identitas berikut :

Nama : EKA RIZKY RASDIANA, SH
NIP/NIM/No. KTP : 15912073
Fakultas : Fakultas Hukum
Program Studi : Ilmu Hukum
Perguruan Tinggi : UNIVERSITAS ISLAM INDONESIA YOGYAKARTA

Menyelesaikan penelitian guna menyusun Skripsi pada satuan Reserse Kriminal Polres Bantul dengan judul : -----

“HUKUM PEMBUKTIAN DALAM PERKARA PIDANA PADA TAHAP PENYELIDIKAN DAN PENYIDIKAN”

---- Demikian surat keterangan ini dibuat dengan sebenar-benarnya untuk dapat digunakan sebagaimana mestinya. ---

Bantul, 30 November 2017

ANGGAI TO HADI PRABOWO, S.H, S.I.K.
KASAT RESKRIM
KEPALA KEPOLISIAN RESOR BANTUL



ANGGAI TO HADI PRABOWO, S.H, S.I.K.
AJUN KOMISARIS POLISI NRP 85121724



SURAT KETERANGAN

Nomor : Sket / B / 134 / XI / 2017 / RESKRIM

Kepala Kepolisian Resort Kota Yogyakarta, menerangkan bahwa :

Nama : EKA RIZKY RASDIANA
No. Mahasiswa : 15912073
Fakultas : HUKUM UNIVERSITAS ISLAM INDONESIA
Program Studi : MAGISTER ILMU HUKUM (S2)
Bagian : HUKUM PIDANA
Alamat : JL. VETERAN 8 RT/RW. 002/003 PACITAN JAWA TIMUR

Yang bersangkutan telah mengadakan penelitian dan pengumpulan data dengan cara wawancara, maupun pengambilan dokumentasi sebagai syarat penyusunan thesis guna memperoleh gelar Magister Ilmu Hukum (S2).

Adapun judul penelitian/thesis yang diajukan adalah :

"HUKUM PEMBUKTIAN DALAM PERKARA PIDANA PADA TAHAP PENYELIDIKAN DAN PENYIDIKAN."

Demikian untuk menjadikan maklum dan dapat dipergunakan sebagaimana mestinya

Yogyakarta, 27 November 2017

a.n. KEPALA KEPOLISIAN RESORT KOTA YKA

KASAT RESKRIM

KA URMINTU



TRI WIDAYATI

IPDA NRP 68050146