BAB II

TINJAUAN UMUM ASAS LEGALITAS TERHADAP HAK ASASI MANUSIA (HAM)

A. Sejarah Hak Asasi Manusia (HAM)

Sejarah perkembangan HAM, memperlihatkan bahwa munculnya konsepsi HAM tidak terlepas dari reaksi atas kekuasaan absolut yang pada akhirnya memunculkan sistem konstitusional dan konsep negara hukum baik itu rechtstaatmaupun rule of law. sebagaimana yang dikemukakan oleh Louis XIV dengan ungkapan *L etat'est Moi* atau Negara adalah Saya. Kekuasaan yang terkonsentrasi pada satu tangan menimbulkan kesewenang-wenangan, demikian diindikasikan oleh Lord Acton "*power tends to corrupt, Absolute power corrupt absolutely"*. Menurut philipus M. Hadjon sebagaimana dikutip Masda El-Muhtaj,[1] konsep r*echtstaat* lahir dari suatu perjuangan menentang absolutisme sehingga sifatnya revolusioner.

Sebaliknya konsep *rule of law* berkembang secara evolusioner. Persoalan hak asasi manusia sendiri merupakan tanggung jawab bersama yang harus dipikul oleh penguasa, pemegang uang, pemikir, agamawan, dan semua pihak yang merasa terlibat dalam masalah kemanusiaan. Hal ini penting, karena masih banyak kelompok manusia yang kurang beruntung karena berada dalam posisi bawah (*powerless*) yang kurang mendapatkan hak-haknya, sebagaimana terjadi di Indonesia pada saat berada di bawah pemerintahan Orde Baru yang telah menjalankan pemerintahan secara represif, bahkan hukum dijadikan sebagai alat untuk menyalahgunakan kekuasaan.

[1] Majda El Muhtaj, *Hak Asasi Manusia dalam Konstitusi Indonesia, Prenada Media*, Jakarta, 2005, hal. 23

Perpustakaan Universitas Islam Riau
Dokumen ini adalah Arsip Milik :

Munculnya keinginan untuk melakukan pembatasan yuridis terhadap kekuasaan, pada dasarnya, dikarenakan politik kekuasaan yang cenderung korup. Hal ini dikhawatirkan akan menjauhkan fungsi dan peran negara bagi kehidupan individu dan masyarakat. Atas dasar itu, terdapat keinginan yang besar agar dilakukan pembatasan kekuasaan secara yuridis-normatif untuk menghindari penguasa yang otoriter. Disinilah konstitusi menjadi penting artinya bagi kehidupan masyarakat. Konstitusi dijadikan sebagai perwujudan hukum tertinggi yang harus dipatuhi oleh negara dan pejabat-pejabat pemerintah, sesuai dengan dalil *government by laws, not by men* (pemerintahan berdasarkan hukum bukan berdasarkan manusia).[2]

Di zaman modern, konsep Negara Hukum di Eropa Kontinental dikembangkan antara lain oleh Immanuel Kant, Paul Laband, Julius Stahl, Fichte, denganmenggunakan istilah Jerman, yaitu rechtsstaat. Sedangkan dalam tradisi AngloAmerika, konsep Negara hukum dikembangkan atas kepeloporan A.V. Dicey dengan sebutan *The Rule of Law*. Menurut Julius Stahl, konsep Negara Hukum yang disebutnya dengan istilah *rechtsstaat* itu mencakup empat elemen penting, yaitu:[3]

1. Perlindungan hak asasi manusia.
2. Pembagian kekuasaan.
3. Pemerintahan berdasarkan undang-undang.
4. Peradilan tata usaha Negara

[2] Miriam Budihardjo, *Dasar-Dasar Ilmu Politik*, Gramedia, Jakarta, 1983, hal. 57

[3] Jimly Assiddiqie, "Gagasan Negara Hukum Indonesia",trial::http://www. docudesk.com, diakses pada tanggal 19 Oktober 2016, pukul 14:51 Wib.

Perpustakaan Universitas Islam Riau
Dokumen ini adalah Arsip Milik :

Sedangkan menurut Arief Sidharta, Scheltema, merumuskan pandangannya tentang unsur-unsur dan asas-asas Negara Hukum itu secara baru, yaitu meliputi 5 (lima) hal sebagai berikut:[4]

1. Pengakuan, penghormatan, dan perlindungan Hak Asasi Manusia yang berakar dalam penghormatan atas martabat manusia (*human dignity*).
2. Berlakunya asas kepastian hukum. Negara Hukum untuk bertujuan menjamin bahwa kepastian hukum terwujud dalam masyarakat. Hukum bertujuan untuk mewujudkan kepastian hukum dan prediktabilitas yang tinggi, sehingga dinamika kehidupan bersama dalam masyarakat bersifat *predictable*Asas-asas yang terkandung dalam atau terkait dengan asas kepastian hukum itu adalah:
   a. Asas legalitas, konstitusionalitas, dan supremasi hukum;
   b. Asas undang-undang menetapkan berbagai perangkat peraturan tentang cara pemerintah dan para pejabatnya melakukan tindakan pemerintahan;
   c. Asas non-retroaktif perundang-undangan, sebelum mengikat undang-undang harus lebih dulu diundangkan dan diumumkan secara layak;
   d. Asas peradilan bebas, independent, imparial, dan objektif, rasional, adil dan manusiawi;
   e. Asas non-liquet, hakim tidak boleh menolak perkara karena alasan undang-undangnya tidak ada atau tidak jelas.
   f. Hak asasi manusia harus dirumuskan dan dijamin perlindungannya dalam undang-undang atau UUD.
3. Berlakunya Persamaan (Similia Similius atau *Equality before the Law*) Dalam Negara Hukum, Pemerintah tidak boleh mengistimewakan orang atau kelompok orang tertentu, atau memdiskriminasikan orang atau kelompok orang tertentu. Di dalam prinsip ini, terkandung:
   a) Adanya jaminan persamaan bagi semua orang dihadapan hukum dan pemerintahan, dan
   b) Tersedianya mekanisme untuk menuntut perlakuan yang sama bagi semua warga negara.

[4] Arief Sidharta, "Kajian Kefilsafatan tentang Negara Hukum", dalam Jentera (Jurnal Hukum), "Rule of Law", Pusat Studi Hukum dan Kebijakan (PSHK), Jakarta, edisi 3 Tahun I I, November 2004, hal.124-125.

Perpustakaan Universitas Islam Riau
Dokumen ini adalah Arsip Milik :

4. Asas demokrasi dimana setiap orang mempunyai hak dan kesempatan yang sama untuk turut serta dalam pemerintahan atau untuk mempengaruhi tindakan tindakan pemerintahan. Untuk itu asas demokrasiitu diwujudkan melalui beberapa prinsip, yaitu:
    a. Adanya mekanisme pemilihan pejabat-pejabat publik tertentu yang bersifat langsung, umum, bebas, rahasia, jujur dan adil yang diselenggarakan secara berkala;
    b. Pemerintah bertanggungjawab dan dapat dimintai pertanggungjawaban oleh badan perwakilan rakyat;
    c. Semua warga Negara memiliki kemungkinan dan kesempatan yang sama untuk berpartisipasi dalam proses pengambilan keputusan politik dan mengontrol pemerintah;
    d. Semua tindakan pemerintahan terbuka bagi kritik dan kajian rasional oleh semua pihak;
    e. Kebebasan berpendapat/berkeyakinan dan menyatakan pendapat;
    f. Kebebasan pers dan lalu lintas informasi;
    g. Rancangan undang-undang harus dipublikasikan untuk memungkinkan partisipasi rakyat secara efektif.
    h. Pemerintah dan Pejabat mengemban amanat sebagai pelayan masyarakat dalam rangka mewujudkan kesejahteraan masyarakat sesuai dengan tujuan bernegara yang bersangkutan. Dalam asas ini terkandung hal-hal sebagai berikut:
        1) Asas-asas umum pemerintahan yang layak;

Perpustakaan Universitas Islam Riau
Dokumen ini adalah Arsip Milik :

2) Syarat-syarat fundamental bagi keberadaan manusia yang bermartabat manusiawi dijamin dan dirumuskan dalam aturan perundang-undangan, khususnya dalam konstitusi;
3) Pemerintah harus secara rasional menata tiap tindakannya, memiliki tujuan yang jelas dan berhasil guna (doelmatig). Artinya, pemerintahan itu harus diselenggarakan secara efektif dan efisien.

Berkaitan dengan konsepsi negara hukum maka Pasal 1 ayat (3) UUD 1945 menegaskan bahwa:"Indonesia adalah negara hukum." Bermakna adanya pengakuan normatif dan empirik terhadp prinsip supremasi hukum; semua masalah diselesaikan dengan hukum sebagai pedoman tertinggi. Dalam perspektif supremasi hukum pada hakekatnyapemimpin tertinggi negara sesungguhnya bukanlah manusia tetapi konstitusi yang mencerminkan hukum yang tertinggi. Sejalan dengan kemunculan ide demokrasi konstitusional yang tak terpisahkan dengan konsep negara hukum, baik *rechtstaat* maupun *rule of law*, pada prinsipnya memiliki kesamaanyang fundamental, yakni pengakuan pentingnya adanya pembatasan kekuasaan yang dilakukan secara konstitusional. Oleh karena itu, terlepas dari adanya pemikiran dan praktik konsep negara hukum yang berbeda, konsep negara hukum adalah realitas dari cita-cita sebuah negara bangsa, tidak terkecuali bagi Indonesia.

Dewasa ini dunia tidak lagi memandang hak asasi manusia yang selanjutnya disingkat HAM sekedar sebagai perwujudan paham individualisme dan liberalisme seperti terjadi pada masa dahulu, karena HAM adalah hak dasar atau hak pokok yang dibawa manusia sejak lahir sebagai anugerah dari Tuhan Yang Maha Esa, yang menjadi

Perpustakaan Universitas Islam Riau
Dokumen ini adalah Arsip Milik :

dasar dari hak dan kewajiban lain. Pemahaman tentang HAM yang lebih manusiawi yang secara umum dapat dirumuskan sebagai hak yang melekat dengan kodrat manusia; apabila hak asasi manusia ini tidak ada, maka mustahil manusia dapat hidup. Hak asasi manusia juga sangat penting bagi kehidupan suatu negara yang berdasarkan atas hukum, termasuk di dalamnya negara Indonesia, karena penghargaan terhadap HAM merupakan salah satu elemen yang harus ada dalam negara hukum. Eksistensi HAM sebagai salah satu elemen utama dari negara hukum dapat dilihat dalam *International Commission of Jurist*, yang mengemukakan bahwa prinsip atau elemen utama negara hukum adalah sebagai berikut:

1. Negara harus tunduk kepada hukum.
2. Pemerintah harus menghormati hak-hak individu di bawah *rule of law*
3. Hakim-hakim harus dibimbing oleh *rule of law*, melindungi dan menjalankan tanpa takut dan tanpa berpihak serta menentang setiap campur tangan pemerintah, atau partai-partai terhadap kebebasannya sebagai hakim.

Di samping disebutkan dalam pernyataan *International Commission of Jurist*, eksistensi HAM juga ditemukan dalam pernyataan yang dikemukakan oleh F. Julius Stahl, yang menyatakan bahwa di dalam negara hukum terdapat 4 (empat) elemen pokok yang terdiri dari: Hak-hak dasar manusia, pembagian kekuasaan, pemerintahan berdasarkan peraturan perundangan, dan peradilan tata usaha negara. Dengan demikian, maka elemen-elemen penting suatu negara hukum, yaitu: Asas pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia, asas legalitas, asas pembagian kekuasaan, asas peradilan yang bebas dan tidak memihak, dan asas kedaulatan rakyat. Hak asasi manusia (HAM) dikenal juga dengan istilah human rights, yaitu hak-hak yang melekat

Perpustakaan Universitas Islam Riau
Dokumen ini adalah Arsip Milik :

pada manusia berdasarkan kodratnya, dengan kata lain hak asasi manusia adalah hak-hak yang dimiliki manusia sebagai manusia. Ini berarti bahwa hak-hak tersebut melekat pada manusia sejak manusia dilahirkan.

B. Tinjauan Asas Legalitas dan Hak Asasi Manusia

Memaknai Asas Legalitas yang tercantum di dalam pasal 1 ayat (1) KUHP. Kalau redaksionalitas kata-katanya asli dalam bahasa Belanda disalin ke dalam bahasa Indonesia, makna berbunyi : "Tiada suatu perbuatan (feit) yang dapat dipidana selain berdasarkan kekuatan ketentuan perundang-undangan pidana yang mendahuluinya". Perlu pula untuk menjadi perhatian bahwa menurut Moeljatno istilah feit itu juga diartikan dengan kata "peristiwa", karena dengan istilah feit itu mengandung suatu pengertian sebagai perbuatan yang melanggar sesuatu yang dilarang oleh hukum pidana maupun perbuatan yang mengabaikan sesuatu yang diharuskan. Penerapan hukum pidana atau suatu perundang-undangan pidana berkaitan dengan waktu dan tempat perbuatan dilakukan. Berlakunya Hukum Pidana menurut waktu menyangkut penerapan hukum pidana dari segi lain. Hazewinkel- Suringa berpendapat, jika suatu perbuatan (*feit*) yang memenuhi rumusan delik yang dilakukan sebelum berlakunya ketentuan yang bersangkutan, maka bukan saja hal itu tidak dapat dituntut tetapi untuk orang yang bersangkutan sama sekali tidak dapat dipidana, itulah legalitas yang mengikat perbuatan yang ditentukan secara tegas oleh undang-undang.

Makna Asas Legalitas yang tercantum di dalam Pasal 1 ayat (1) KUHP dirumuskan di dalam bahasa Latin: "***Nullum delictum nulla poena sine praevia legi poenali***", yang dapat diartikan harfiah dalam bahasa Indonesia dengan: "*Tidak ada delik, tidak ada pidana tanpa ketentuan pidana yang mendahuluinya"*. Sering juga

Perpustakaan Universitas Islam Riau
Dokumen ini adalah Arsip Milik :

dipakai istilah Latin: ”***Nullum crimen sine lege stricta***, yang dapat diartikan dengan: ”*Tidak ada delik tanpa ketentuan yang tegas*”. Hazewinkel-Suringa memakai kata-kata dalam bahasa Belanda *”Geen delict, geen straf zonder een voorfgaande strafbepaling*” untuk rumusan yang pertama dan ”Geen delict zonder een precieze wettelijke bepaling” untuk rumusan kedua.[5] Ada dual hal yang dapat ditarik sebagai kesimpulan dari rumusan tersebut :

1) Jika sesuatu perbuatan yang dilarang atau pengabaian sesuatu yang diharuskan dan diancam dengan pidana maka perbatan atau pengabaian tersebut harus tercantum di dalam undang-undang pidana.
2) Ketentuan tersebut tidak boleh berlaku surut, dengan satu kekecualian yang tercantum di dalam pasal 1 ayat (2) KUHP.

Moelyatno menulis bahwa asas legalitas itu mengandung tiga pengertian :

a) Tidak ada perbuatan yang dilarang dan diancam dengan pidana kalau hal itu terlebih dahulu belum dinyatakan dalam suatu aturan undang-undang.
b) Untuk menentukan adanya perbuatan pidana tidak boleh digunakan analogi (kiyas).
c) Aturan-aturan hukum pidana tidak berlaku surut.[6]

Meskipun rumus itu dalam bahasa Latin, namun ketentuan itu, menurut Andi Hamzah, tidaklah berasal dari hukum Romawi. Hukum Romawi tidak mengenal Asas Legalitas, baik pada masa republik maupun sesudahnya. Rumus itu dibuat oleh Paul Johann Aslem von Feuerbech (1775-1833), seorang pakar hukum pidana Jerman di dalam bukunya : ”Lehrbuch des peinlichen Rechts” pada tahun 1801. Jadi merupakan produk ajaran klasik pada permulaan abad ke sembilan belas (Beccaria). Dalam Rancangan KUHP,

[5]Oemar Seno Adji. *Peradilan Bebas Negara Hukum*. Cetakan Pertama. Penerbit Erlangga. Njakarta. 1980,hlm.21.

[6]Moelyatno. *Asas-asas Hukum Pidana*. Jakarta : Bina Aksara, 1978, hal. 25.

Perpustakaan Universitas Islam Riau
Dokumen ini adalah Arsip Milik :

asas legalitas telah diatur secara berbeda dibandingkan *Wetboek van Straftrecht (WvS)*. Asas legalitas pada dasarnya menghendaki:

1. perbuatan yang dilarang harus dirumuskan dalam peraturan perundang-undangan,
2. peraturan tersebut harus ada sebelum perbuatan yang dilarang itu dilakukan. Tetapi, adagium *nullum delictum, nulla poena sine praevia lege poenali* telah mengalami pergeseran, seperti dapat dilihat dalam Pasal 1 Rancangan KUHP berikut ini:
    a) Tiada seorang dapat dipidana atau dikenakan tindakan, kecuali perbuatan yang dilakukan telah ditetapkan sebagai tindak pidana dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku pada saat perbuatan itu dilakukan.
    b) Dalam menetapkan adanya tindak pidana dilarang menggunakan analogi.
    c) Ketentuan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) tidak mengurangi berlakunya hukum yang hidup dalam masyarakat yang menentukan bahwa seseorang patut dipidana walaupun perbuatan tersebut tidak diatur dalam peraturan perundang-undangan.
    d) Berlakunya hukum yang hidup dalam masyarakat sebagaimana dimaksud pada ayat (3) sepanjang sesuai dengan nilai-nilai Pancasila dan/atau prinsip prinsip hukum umum yang diakui oleh masyarakat bangsa-bangsa.

Dalam tradisi sistem *civil law*, ada empat aspek asas legalitas yang diterapkan secara ketat, yaitu: Peraturan perundang-undangan *(law)*, retroaktivitas *(retroactivity)*, *lex certa*, dan analogi.[7] Mengenai keempat aspek ini, menurut Roelof H Haveman, *though*

[7]Lihat: Roelof H. Heveman, *The Legality of Adat Criminal Law in Modern Indonesia*, Tata Nusa, Jakarta, 2002, hlm 50.

Perpustakaan Universitas Islam Riau
Dokumen ini adalah Arsip Milik :

it might be said that not every aspect is that strong on its own, the combination of the four aspects gives a more true meaning to principle of legality.[8]

Pemberian hukuman, atau sanksi yang berlebihan, tidak manusiawi, tanpa dasar yang jelas adalah pelanggaran hak asasi manusia. Sejarah peradaban umat manusia telah mencatat bagaimana kesewenang-wenangan penguasa yang diktaktor menerapkan hukum pidana sehingga timbul pemikiran untuk membatasi kewenangan penguasa termasuk dalam menjatuhkan pidana.

Dalam kaitannya dengan hak Negara untuk menghukum seseorang (*ius punendi*), asas legalitas merupakan *safe guard* dari kesewenang-wenangan penguasa. Asas legalitas dianggap sebagai sendi dan primaritas hukum pidana berdasarkan teori perjanjian yang dikembangkan beberapa ahli, kewenangan Negara untuk menjatuhkan pidana dilandasi oleh perjanjian antara individu dan Negara. Asas legalitas dianggap sebagai salah satu wujud dari perjanjian antara penguasa dan individu itu dalam artian, kebebasan individu sebagai subyek hukum mendapatkan jaminan perlindungan kontraktual melalui asa legalitas. Melalui asas legalitas ini inilah terjadi suatu pembenaran kepada Negara untuk menjatuhkan pidana sehingga ada kepastian hukum.

Menurut Prof. Satochid Kertanegara, asas legalitas muncul pada akhir abad sebelu revolusi Perancis pada saat itu belum dikenal hukum pidanayang tertulis sehingga pemeriksaan perkara diserahkan kepada kesadaran hakim. Akhibatnya, hakim dapat bertindak sewenang-wenang dan dapat menjatuhkan hukuman terhadap suatu perkara berdasarkan kesalahan hukum pribadinya maka dengan sendirinya tidak ada kepastian hukum. Masyarakat tidak memperoleh perlindungan dari perilaku sewenang-wenang

[8]*Ibid*. Hlm. 51

Perpustakaan Universitas Islam Riau
Dokumen ini adalah Arsip Milik :

dan kediktatoran. Dalam kaitannya dengan Negara hukum, asas legalitas merupakan salah satu asas yang fundamental[9]. Asas legalitas merupakan suatu penghubung antara *rule of law* dari hukum pidana penyampingannya hanya dapat dibenarkan dalam keadaan memaksa. Melalui asas legalitas diharapkan terdapat perlindungan terhadap hak asasi manusia yang melindungi dari kesewenang-wenangan penuntutan dan penghukuman.

Asas legalitas menghendaki bahwa suatu perbuatan dapat dinyatakan sebagai tindak pidana apabila terlebih dahulu ada Undang-undang yang menyatakan bahwa perbuatan itu sebagai tindak pidana. Oleh karenanya, asas legalitas melarang penerapan hukum pidana secara surut retroaktif. Pasal 1 ayat (1) KUHP inilah yang menjadi landasan penegakan hukum pidana di Indonesia, terutama dalam kaitannya dengan kepastian hukum[10]. Asas legalitas ini diatur pula dalam Pasal 6 ayat (1) Undang-undang No. 4 Tahun 2004 Tentang kekuasaan kehakiman yang menyebutkan bahwa tidak seorang pun dapat dihadapkan di depan pengadilan selain dari pada yang ditentukan oleh Undang-undang. Bunyi Pasal ini memperkuatkan kembali kehendak asas legalitas terhadap hukum pidana yang dibuat secara tertulis. Begitu juga dalam UUD 1945 amandemen II pasal 28 I ayat 1 yang menyebutkan bahwa hak untuk hidup, … dan hak untuk tidak dituntut atas dasar hukum yang berlaku surut adalah hak asasi manusia yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apapun "begitu pula dalam amandemen IV disebutkan bahwa

[9] ELSAM, Background Paper: Tinjauan Umum Terhadap Rancangan KUHP nasional, 2005

[10] Tetapi sayangnya, penegakan hukum pidana di Indonesia acap kali dihadapkan pada jenis kejahatan yang terus berkembang sesuai dengan perkembangan masyarakat. Terhadap tindakan-tindakan baru yang ternyata merugikan, sementara hukuman pidana tertinggal jauh dengan perkembangan masyarakat. Kenyataan ini menimbulkan suatu dilemma terhadap eksistensi asas legalitas, apakah kepastian hukum akan dikalahkan oleh upaya pemenuhan keadilan dalam masyarakat atau sebaliknya. Eva Achajni Zulfa, *Ketika Jaman Meninggalkan Hukum, 0*7 Juli 2017, Pukul 17.49 wib, www.pemantauperadilan.com,2006.

Perpustakaan Universitas Islam Riau
Dokumen ini adalah Arsip Milik :

"untuk menegakkan dan melindungi hak asasi manusia sesuai dengan perinsip Negara hukum yang demokratis, maka pelaksanaan hak asasi manusia dijamin, diatur dan dituangkan dalam perundang-undangan".

Penerapan asas legalitas dalam hukum pidana di Indonesia perlu disadari bahwa *Wet Boek Van Starfrech* (WvS) merupakan peninggalan kolonial belanda[11] sehingga dalam pelaksanaannya memerlukan beberapa penyesuaian dalam konteks Indonesia. Diantaranya terdapat pasal-pasal yang tidak diberlakukan dan diamandemen dengan menambah Pasal-pasal yang dianggap masih kurang. Dalam perkembangannya, kebijakan mengamandemen Pasal-pasal KUHP ini ditinggalkan dengan membentuk Undang-undang baru. Sehingga muncul apa yang disebut dengan tindak pidana di luar KUHP. Tetapi ternyata pengaturan tindak pidana di luar KUHP ini membentukl system tersendiri yang menyimpang dari ketentuan umum hukum pidana sebagaimana diatur dalam buku I KUHP. Baik itu mengenai asas hukumnya maupun ketentuan pemidanaanya.[12]

Sebagai peraturan peninggalan Belanda, menurut Mudzakkir, asas legalitas kemudian menjadi problem dalam penerapannya asas legalitas dihadapkan pada realitas masyarakat Indonesia yang heterogen[13]. KUHP maupun ketentuan pidana diluarnya masih menyisakan bidang perbuatan yang oleh masyarakat diannggap sebbagai

[11] Mudzakir, Pengaturan Asas Legalitas dalam RUU KUHP. Makalah dalam Focus Group Discussion mengenai pengaturan Asas Legalitas dalam RKUHP yang diadakan ELSAM, Hotel Ibis jl. Tamrin, Jakarta, 22 agustus 2005

[12] Seperti kita ketahui, sistem hukum Belanda adalah system hukum Eropa Kontinental yang diwariskan ke Indonesia. Beberapa ahli memandang bahwa system ini kurang cocok untuk masyarakat Indonesia yang heterogen.

[13] Menurut Mudzakkir, ini merupakan suatu kondisi kelemahan hukum tertulis yang selalu tidak bias membuat rumusan hukum yang sempurna yang sesuai dengan nilai kehidupann masyarakat yang dinamik, apalagi dalam masyarakat Indonnesia yang heterogen, Ibid.

Perpustakaan Universitas Islam Riau
Dokumen ini adalah Arsip Milik :

perbuatan yang dilarang, sementara Undang-undang tertulis tidak mengatur larangan itu.

Tetapi, dalam sjarah hukum pidana Indonesia, keberaan pengadilan adat memungkinkan diterapkannya pidana adat dan hukum yang hidup dalam masyarakat (*living law*) walaupun tindak pidana adat itu tidak diatur dalam KUHP. Oleh karena itu asas legalitas dalam praktek di Indonesia tidak diterapkan secara murni seperti yang dikehendaki Pasal 1 KUHP[14]. Jauh sebelum Indonesia merdeka, eksistensi peradilan adat telah diakui ketika pendudukan Belanda. Pengakuan peradilan adat ini dituangkan dalam berbagai peraturan yang dikeluarkan pemerintah penududukan Belanda. Diawal-awal kemerdekaan peradilan-peradilan adat masih tetap eksis, sementara KUHP (*wet boek van stafrecht*) diberlaukan untuk mengisi kekosongan hukum Undang-undang Dasar Sementara 1950 dan Undang-undang No. 1 Tahun 1951 dianggap mengukuhkan keberadaan peradilan adat tersebut namun sejak diberlakukan Undang-undang.

C. Jurisprudensi Terhadap Objek Praperadilan

Praperadilan adalah lembaga baru yang lahir bersamaan dengan kelahiranya KUHAP praperadilan bukan lembaga peradilan yang mandiri atau berdiri sendiri terlepas dari pengadilan negeri, karena dari perumusan Pasal 1 butir 10 jo Pasal 77 KUHAP dapat diketahui bahwa Praperadilan hanyalah wewenang tambahan yang diberikan kepada Pengadilan Negeri (pengadilan negeri)[15] , dan isi yang terdapat dari Pasal 77 KUHAP yaitu:

a) Sah tidaknya penangkapan, penahanan, penghentian penyidikan atau penghentian penuntutan.

[14] Pernyataan ini terungkap dalam Focus Group Discussion Asas Legalitas dalam RKUHP yang diadakan ELSAM pada tanggal 22 Agustus 2005.

[15] HMA Kuffal, *Op.Cit.*, hlm.251.

Perpustakaan Universitas Islam Riau
Dokumen ini adalah Arsip Milik :

b) Ganti kerugian dan atau rehabilitasi bagi seseorang yang perkara pidananya dihentikan pada tingkat penyidikan atau pada tingkat penuntutan.

Permohonan Praperadilan diajukan berdasarkan ketentuan Pasal 77 Undang-Undang No. 8 Tahun 1981 Tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP), sebagai berikut: pengadilan negeri berwenang untuk memeriksa dan memutus, sesuai dengan ketentuan yang diatur dalam Undang-unang ini tentang :

a. Sah tidaknya penangkapan, penahanan, penghentian penyidikan atau penghentian penuntutuan;
b. Ganti kerugian dan atau rehabilitasi bagi seorang yang perkara pidananya dihentikan pada tingkat penyidikan atau penuntutan.

Berdasarkan pasal 79 Undang-Undang No. 8 Tahun 1981 Tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP), sebagai berikut: permintaan pemeriksaan tentang sah atau tidaknya suatu penangkapan atau penahanan diajukan oleh tersangka, keluarga, atau kuasanya kepada ketua pengadilan negeri dengan menyebutkan alasannya.

Berdasarkan putusan Mahkamah Konstitusi Nomor : 21/PUU-XII/2014, Amar putusan 1.2 : Frasa “bukti permulaaan”, “bukti permulaan yang cukup”, dan “bukti yang cukup” sebagaimana ditentukan dalam Pasal 1 angka 14, Pasal 17 dan Pasal 21 ayat (1) Undang-Undang No. 8 Tahun 1981 Tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP), tidak mempunyai kekuatan hukum yang mengikat sepanjang tidak dimaknai bahwa “bukti permulaan”, “bukti permulaan yang cukup”, dan “bukti yang cukup” adalah minimal dua alat bukti yang termuat dalam Pasal 184 Undang-Undang No. 8 Tahun 1981 Tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana.

Perpustakaan Universitas Islam Riau
Dokumen ini adalah Arsip Milik :

Berdasarkan putusan Mahkamah Konstitusi Nomor: 21/PUU-XII/2014 tersebut, Amar putusan 1.4 : Pasal 77 huruf a Undang-Undang No. 8 Tahun 1981 Tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana, tidak mempunyai kekuatan hukum yang mengikat sepanjang tidak dimaknai **termasuk penetapan tersangka**, penggeledahan, dan penyitaan.

Ketentuan-ketentuan hukum acara pidana yang diatur dalam HIR dirasakan kurang menghargai hak-hak asasi manusia khususnya terhadap tersangka dan terdakwa dalam perkara pidana serta tidak sesuai dengan perkembangan manusia. Pada saat itu diambil langkah melakukan pembaharuan hukum acara pidana dengan mencabut HIR dan menggantinya dengan Undang-undang hukum acara pidana yang baru. Diterbitkanya KUHAP maka terbentuklah praperadilan yang tugasnya menjaga ketertiban pemeriksaan dan melindungi tersangka terhadap tindakan-tindakan penyidik dan penuntut umum yang melanggar hukum dan merugikan tersangka.

Negara memberikan kewenangan kepada para aparat penegak hukum untuk menegakkan keadilan. Para penegak hukum sering juga melakukan kesalahan dan pelanggaran terhadap hak-hak asasi dari pelaku tindak pidana dalam melakukan upaya paksa. Oleh sebab itu KUHAP menjamin terlindungnya hak-hak pelaku tindak pidana. Menurut Lilik Mulyadi, pada asasnya pengertian hukum acara pidana itu merupakan:[16]

1. Peraturan hukum yang mengatur, menyelenggarakan, dan mempertahankan eksistensi ketentuan hukum pidana materiil (*materieel strafrecht*) guna mencari, menemukan, dan mendapatkan kebenaran materiil atau yang sesungguhnya;
2. Peraturan hukum yang mengatur bagaimana cara dan proses pengambilan putusan oleh hakim.

[16]Lilik Mulyadi, *Hukum Acara Pidana (Suatu Tinjauan Khusus Terhadap Surat Dakwaan, Eksepsi, dan Putusan Peradilan)*, Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 2008 hlm.4.

Perpustakaan Universitas Islam Riau
Dokumen ini adalah Arsip Milik :

3. Peraturan hukum yang mengatur tahap pelaksanaan daripada putusan yang diambil. Adapun dibentuknya berbagai tindak pidana dalam Undang-undang mengandung tujuan untuk melindungi kepentingan hukum tertentu dalam rangka tercapai dan terpeliharanya ketertiban umum. Hukum acara pidana mengatur sedemikian rupa agar penerapannya sampai pada tujuan yang dimaksudkan.[17]

Berdasarkan KUHAP, menurut Pasal 1 angka (10) KUHAP yang dimaksud praperadilan adalah wewenang pengadilan negeri untuk memeriksa dan memutus menurut cara yang diatur dalam Undang-undang ini, tentang:

a) Sah atau tidaknya suatu penangkapan dan atau penahanan atas permintaan tersangka atau keluarganya atau pihak lain atas kuasa tersangka;
b) Sah atau tidaknya penghentian penyidikan atau penghentian penuntutan atas permintaan demi tegaknya hukum dan keadilan;
c) Permintaan ganti kerugian atau rehabilitasi oleh tersangka atau keluarganya atau pihak lain atas kuasanya yang perkaranya tidak diajukan ke pengadilan.

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

a. Sah atau tidaknya penangkapan, penahanan, penghentian penyidikan atau penghentian penuntutan;
b. Ganti kerugian dan atau rehabilitasi bagi seorang yang perkara pidananya dihentikan pada tingkat penyidikan atau penuntutan.

Terbentuknya lembaga praperadilan menurut Pedoman Pelaksanaan KUHAP disebutkan, mengingat demi kepentingan pemeriksaan perkara diperlukan adanya pengurangan-pengurangan dari hak-hak asasi tersangka, namun bagaimanapun hendaknya selalu berdasar ketentuan yang diatur dalam Undang-undang, mak untuk kepentingan pengawasan terhadap perlindungan hak-hak asasi tersangka/terdakwa diadakan suatu lembaga praperadilan[18]. Praperadilan secara tidak langsung melakukan pengawasan atas kegiatan yang dilakukan penyidi dalam rangka penyidikan maupun penuntutan, mengingat tindakan penyidik pada dasarnya melekat pada instansi yang

[17]Adami Chazawi, *Lembaga Peninjauan Kembali (PK) Perkara Pidana*, Penegakan Hukum dalam Penyimpangan Praktik dan Peradilan Sesat, Jakarta: Sinar Graha, 2010, hlm.1.

[18]Hari Sasangka, *Penyidikan, Penahanan, Penuntutan, dan Praperadilan dalam Teori dan Praktek*, Bandung, CV. Mandar Maju, 2007, hlm.16.

Perpustakaan Universitas Islam Riau
Dokumen ini adalah Arsip Milik :

bersangkutan. Sudah saatnya dibangu budaya saling kontrol di dalam era supremasi hukum, antara semua komponen penegak hukum agar kepastian hukum benar-benar dapat diberikan bagi merek para pencari keadilan. Berdasarkan 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 menyebut alasannya." Berdasarkan Pasal 80 tersebut, terdapat peluang bahwa yang diberikan dengan masuknya "pihak ketiga yang berkepentingan" sebagai salah satu pihak yang dapat mengajukan praperadilan. Yang dimaksud dengan pihak ketiga adalah:

a. Tersangka/ terdakwa;
b. Keluarga dari tersangka/ terdakwa;
c. Kuasa dari tersangka/ terdakwa;
d. Pelapor yang dirugikan dengan dilakukannya itu atau yang dapat kuasa darinya.

Adanya lembaga praperadilan tersebut diharapkan dapat menjamin hak-hak asasi manusia yang merasa dirugikan dengan adanya kesalahan yang dilakukan oleh penegak hukum. pemeriksaan perkara melalui praperadilan karena untuk mewujudkan keadilan sebelum perkara dilanjutkan ke Pengadilan Negeri. Pasal 82 ayat (1) huruf d KUHAP menyatakan dalam hal suatu perkara sudah mulai diperiksa oleh Pengadilan Negeri, sedangkan pemeriksaan mengenai permintaan kepada praperadilan belum selesai, maka permintaan tersebut gugur. Tidak semuanya putusan praperadilan dapat dimenangkan oleh tersangka atau pihak yang mengajukan dalam proses sidang pemeriksaan praperadilan. Adapun salah satu contoh kasus adalah praperadilan yang diajukan oleh seorang yang disangka melakukan tindak pidana korupsi terhadap status penetapan

Perpustakaan Universitas Islam Riau
Dokumen ini adalah Arsip Milik :

tersangka yang telah ditetapkan oleh penyidik, dimana dalam permohonannya pemohon mengajukan gugatan praperadilan yang menjadi objek dalam praperadilan ini adalah setidaknya penetapan tersangka. Sidang praperadilan yang pernah dilaksanakan di Pengadilan Negeri Jakarta Selatan dengan Nomor Perkara 04/Pid.Prap/2015.PN.Jkt.Sel yang pada pokok perkaranya adalah permohonan terhadap praperadilan tidak sahnya penetapan tersangka yang dilakukan oleh pihak penyidik. Hal ini terjadi dimana pihak pemohon merasa dirugikan akan penetapan status tersangka yang dilakukan oleh pihak termohon.

Penyidik di dalam menentukan 'bukti permulaan', 'bukti permulaan yang cukup', dan 'bukti yang cukup' sebagaimana yang dimaksud dalam Pasal 1 angka 14, Pasal 17, dan Pasal 21 ayat (1) KUHAP dapat dihindari adanya tindakan sewenang-wenang," Dengan begitu Penetapan tersangka sebagai salah satu objek praperadilan lewat putusan Mahkamah Konstitusi (MK) tertuang dalam keputusan MK bernomor 21/PUU-XII/2014 Selain penetapan tersangka, MK juga memperluas kewajiban lembaga praperadilan dengan memasukan penggeledahan dan penyitaan sebagai objek. Hakim telah menetapkan bahwa status penetapan tersangka tidak sah. Hal ini menyebabkan terjadinya perluasan objek praperadilan. Namun dengan dikeluarkannya Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 21/PUU-XII/2014 menyebabkan objek praperadilan mengalami perluasan yang kemudian menjadi dasar penetapan tersangka merupakan salah satu objek praperadilan. Dengan dikeluarkannya putusan tersebut membuka peluang kepada tersangka untuk mengajukan gugatan praperadilan mengenai sah tidaknya penetapan tersangka. Penemuan hukum adalah kegiatan terutama dari hakim dalam melaksanakan undang-undang bila terjadi peristiwa konkrit. Undang-

Perpustakaan Universitas Islam Riau
Dokumen ini adalah Arsip Milik :

undang sebagaimana kaedah pada umumnya adalah untuk melindungi kepentingan manusia. Oleh karena itu harus dilaksanakan atau ditegakkan untuk dapa melaksanakannya jelas. Kejelasan Undang-undang ini sangat penting, karena setiap Undang-undang selalu dilengkapi penjelasan yang dimuat dalam Tambahan Lembaran Negara. Sekalipun namanya serta maksudnya sebagai penjelasan namun seringkali terjadi bahwa penjelasan itu tidak juga memberi kejelasan, karena hanya diterangkan "cukup jelas" pada hal teks Undang-undangnya tidak jelas dan masih memerlukan penjelasan. Setiap peraturan hukum itu bersifat abstrak dan pasif. Abstrak karena umum sifatnya dan pasif karena tidak akan menimbulkan akibat hukum kalau tidak terjadi peristiwa konkrit.[19]

Interpretasi atau penafsiran merupakan salah satu metode penemuan hukum yang memberi penjelasan yang gamblang mengenai teks Undang-undang agar ruang lingkup kaedah dapat ditetapkan sehubungan dengan peristiwa tertentu. Penafsiran oleh hakim merupakan penjelasan mengenai peraturan hukum terhadap peristiwa yang konkrit. Metode interpretasi ini adalah sarana atau alat untuk mengetahui makna undang-undang. Pembenarannya terletak pada kegunaannya untuk melaksanakan ketentuan yang konkrit dan bukan untuk kepentingan metode itu sendiri. Menjelaskan ketentuan Undang-undang akhirnya adalah untuk merealisir fungsi agar hukum positif itu berlaku.[20] Keluarnya keputusan MK ini akan menjadi landasan para hakim untuk menerima, memeriksa dan memutuskan bahwa penetapan tersangka masuk dalam objek praperadilan dan perselisihan pendapat yang kadang terjadi dan bahkan sampai kepada disparitas putusan hakim mengenai praperadilan tentang penetapan tersangka bisa

[19]Sudikno Mertokusumo, *Bab-Bab Tentang Penemuan Hukum*, Bandung, PT Citra Aditya Bakti, 1993, hlm.11-12.

[20]*Ibid*., hlm.13.

Perpustakaan Universitas Islam Riau
Dokumen ini adalah Arsip Milik :

dikahiri. Berdasarkan uraian tersebut maka tidak semua gugatan praperadilan dapat diterima dan penulis tertarik untuk mengkaji lebih dalam wewenang praperadilan sebelum dikeluarkannya Putusan Mahkamah Konstitusi dan sampai dikeluarkannya Putusan Mahkamah Konstitusi dalam memutus sah tidaknya penetapan tersangka yang telah menjadi objek praperadilan. Seorang penyidik di dalam menentukan 'bukti permulaan', 'bukti permulaan yang cukup', dan 'bukti yang cukup' sebagaimana yang dimaksud dalam Pasal 1 angka 14, Pasal 17, dan Pasal 21 ayat (1) KUHAP dapat dihindari adanya tindakan sewenang-wenang," Dengan begitu Penetapan tersangka sebagai salah satu objek praperadilan lewat putusan MK tertuang dalam keputusan MK bernomor 21/PUU-XII/2014 Selain penetapan tersangka, MK juga memperluas kewajiban lembaga praperadilan dengan memasukan penggeledahan dan penyitaan sebagai objek praperadilan, dengan diterbitkannya putusan sarpin pada putusan nomor:04/Pid.Prap/2015/PN.Jkt.Sel, yang mengabulkan permohonan Budi Gunawan mengenai penetapan tersangka dan juga berdasarkan putusan MK nomor : 21/PUU-XII/2014 penetapan tersangka sebagai objek praperadilan yang menjadikan penetapan tersangka, penggeledahan, dan penyitaan sebagai objek praperadilan, sehingga dengan adanya perluasan objek praperadilan dapat memberikan peluang tersangka untuk menguji kesidang praperadilan terhadap perlakuan penyidik yang tidak sesuai dengan hak asasi manusia, dengan adanya putusan Mahkamah Konstitusi yang sealnjutnya di sebut MK, dalam putusannya MK menyebutkan bahwa penetapan tersangka termasuk sebagai objek Pradilan karena penetapan tersangka merupakan sebab dari penyidikan dan penyelidikan. Dalam hal ini putusan MK di anggap kontroversial dan memberatkan pihak penyidik dan hal ini lebih menguntukan para tersangka, karena kuhap sendiri

Perpustakaan Universitas Islam Riau
Dokumen ini adalah Arsip Milik :

tidak mengatur bahwa kasus pidana apa saja yang bisa di ajukan untuk praperadilan, hal ini menyebabkan penyidik harus berhati-hati dalam menetapkan seseorang sebagai tersangka.

D. Ketentuan Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana Tentang Praperadilan

Hak Asasi Manusia (HAM) terhadap Tersangka adalah kepentingan yang dilindungi hukum, sedangkan kepentingan adalah tuntutan perorangan atau kelompok yang diharapkan dipenuhi. Kepentingan pada hakikatnya mengandung kekuasaan yang dijamin dan dilindungi oleh hukum dalam melaksanakannya. Secara normatif sebenarnya KUHAP telah mengakomodasi hak-hak tersangka dan terdakwa. Jika dalam praktek dikeluhkan sering dilanggar hak-hak tersangka dan terdakwa, persoalanya lebih terletak pada masalah penegakan hak-hak tersangka/terdakwa dan selebihnya bergantung pada apartur pelaksana KUHAP.[21] Ketika seorang individu ditetapkan sebagai tersangka atau terdakwa dalam suatu perkara tindak pidana, maka individu tersebut pada hakikatnya berhadapan dengan Negara. Jika individu itu adalah warga Negara dari Negara yang bersangkutan, maka pada hakikatnya dia berhadapan dengan negaranya sendiri. Akan tetapi Negara hanya boleh melakukan tindakan terhadap individu yang diduga melakukan suatu tindak pidana berdasarkan batas-batas yang telah ditentukan oleh undang-undang. Dalam KUHAP pasal 1 ayat 14 dijelaskan bahwa tersangka adalah seorang yang karena perbuatannya atau keadaannya, berdasarkan bukti permulaan patut diduga sebagai pelaku tindak pidana, seperti yang sudah penulis bahas di atas, bahwa bukti permulaan yang cukup ialah minimal adanya dua alat bukti, dalam pasal 184 yang berbunyi " alat bukti yang sah ialah :

[21]Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum Suatu Pengantar*, Liberty, Yogyakarta, 2007, hlm.43.

Perpustakaan Universitas Islam Riau
Dokumen ini adalah Arsip Milik :

a. Keterangan saksi
b. Keterangan ahli
c. Surat
d. Petunjuk
e. Ketrangan terdakwa.

Selanjutnya pasal 185 berbunyi :

1) keterangan saksi sebagai alat bukti ialah apa yang saksi nyatakan di siding pengadilan.
2) keterangan seorang saksi saja tidak cukup untuk membuktika bahwa terdakwa bersalah terhadap perbuatannya yang didakwakan kepadanya.
3) Ketentuan sebagaimana dimaksud dalam ayat (2) tidak berlaku apabila disertai dengan suatu alat bukti yang sah lainnya.
4) 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 bsatu dengan yang lain sedemikian rupa, sehingga dapat membenarkan adanya suatu kejadian atau keadaan tertentu.
5) Baik pendapat maupun rekaan, yang diperoleh dari hasil pemikiran saja, bukan merupakan keterangan saksi.
6) Dalam menilai kebenaran keterangan seorang saksi, hakim harus dengan sungguh-sungguh memperhatikan :
   a. Persesuaian antara keterangan saksi satu dengan yang lain;
   b. Persesuaian antara keterangan saksi dengan alat bukti lain;
   c. Alasan yang mungkin dipergunakan oleh saksi untuk memberi keterangan yang tertentu;
   d. Cara hidup dan kesusilaan saksi serta segala sesuatu yang pada umumnya dapat mempengaruhi dapat tidaknya keterngan itu dipercaya.
7) Keterangan dari saksi yang tidak dapat disumpah meskipun sesuai satu dengan yang lain, tidak merupakan alat bukti, namun apabila keterangan itu sesui dengan keterangan dari saksi yang disumpah dapat dipergunakan sebagai tambahan alat bukti yang sah lain.

Tersangka dan terdakwa pada dasarnya mempunyai hak yang sama di mata hukum, akan tetapi tersangka dan terdakwa mempunyai hak-hak lain yang mana hak-hak tersebut telah diatur dalam Undang-Undang, hak yang pertama ialah hak untuk mengajukan banding. Dasar hukum bagi hak pengajuan banding secara umum diatur dalam pasal 67 KUHAP yang berbunyi sebagai berikut :

“ Tersangka atau penuntut umum berhak untuk minta banding terhadap putusan pengadilan tingkat pertama kecuali terhadap ptutusan bebas,lepas dari segala tuntutan

Perpustakaan Universitas Islam Riau
Dokumen ini adalah Arsip Milik :

hukum yang menyangkut masalah kurang tepatnya penerapan hukum dan putusan pengadilan dalam acara tepat".

Jadi pada prinsipnya, asalkan putusan itu tidak mengandung pembebasan atau lepas dari segala tuntutan hukum dan tidak dalam rangka pemeriksaan acar cepat, dapat dimintakan banding. Hak lain yang diperoleh tersangkah ialah hak untuk menuntuk ganti kerugian, istilah ganti kerugian merupakan istilah hukum perdata yang timbul sebagai akibat " wanprestasi" dalam perikatan, baik karena perjanjian maupun karena undnag-undang. Sedangkan dalam KUHAP, pengertian ganti kerugian ialah hak seorang untuk mendapat pemenuhan atas tuntutannya yang berupa imbalan sejumlah uang karena ditangkap, ditahan, dituntut ataupun diadili tanpa alasan berdasarkan Undang-Undang atau karena kekeliruan mengenai orangnya atau hukum yang diterapkan menurut cara yang diatur dalam Undang-Undang ini. Hal ini sesuai dengan pasal 68 jo pasal 95 ayat (1) jo pasal 97 ayat (1) yang berbunyi " Tersangka, terdakwa atau terpidana berhak menuntut ganti kerugian karena ditangkap, ditahan, dituntut dan diadili atau dikenakan tindakan lain, tanpa alasan yang berdaasrkan Undnag-Undang atau karena kekeliruan yang berdasarkan Undang-Undang atau mengenai orangnya atau hukum yang diterapkan."Hak untuk mendapatkan bantuan hukum juga merupakan salah satu hak yang diteriam oleh tersangka atau terdakwa, dalam KUHAP pasal 69 sampai dengan pasal 74 diatur bantuan hukum, dimana tersangka/terdakwa mendapat kebebasan yang sangat luas,[22] ini berarti bahwa, oleh karena hanya merupakan hak, mendapatkan bantuan hukum masih tergantung kepada kemauan tersangka atau terdakwa, dapat mempergunakan hak tersebut, tapi bisa juga tidak mempergunakan hak

[22]Mangasa Sidabutar, *Hak Terdakwa Terpidana Penuntut Umum Menenmpuh Upaya Hukum*, Rajagrafindo Persada, Jakarta, 2001, hlm.33.

Perpustakaan Universitas Islam Riau
Dokumen ini adalah Arsip Milik :

itu. Konsekuensinya, tanpa didampingi oleh penasihat hukum, tidak menghalangi jalanya pemeriksaan tersangka atau terdakwa.[23] Hak tersangka lainnya adalah hak keberatan atas perpanjangan penahanan ketentuan ini berdasarkan pasal 29 ayat 7 KUHAP yang berbunyai :

" terhadap perpanjangan penahanan tersebut pada ayat 2 tersangka atau terdakwa dapat mengajukan keberatan dalam tingkat :

a. Penyidikan dan penuntutan kepada ketua pengadilan tinggi;
b. Pemeriksaan pengadilan negeri dan pemeriksaan banding kepada ketua mahkamah agung."

Hak untuk mengajukan keberatan atau eksepsi terhadap surat dakwaan jaksa penuntut umum, terdakwa dan penasehat hukumnya dapat mengajukan keberatan atau eksepsi. Keberatan atau eksepsi dari terdakwa atau penasehat hukumnya dapat menyangkut kewenangan mengadili atau mengenai sah tidaknya surat dakwaan dengan tujuan agar pengadilan memutus dengan putusan sela. Jika keberatan terdakwa diterima maka pemeriksaan terhadap terdakwa tidak dilanjutkan, sebaliknya jika ditolak, pemeriksaan dilanjutkan dengan proses pembuktian. Hak tersangka/terdakwa yang selanjutnya ialah Hak untuk melakukan pembelaan. Untuk kepentingan mempersiapkan pembelaan tersangka atau terdakwa, Undang-undang menentukan beberapa pasal (Pasal 51 sampai dengan Pasal 57), yang dapat dirinci: [24]

a. Berhak diberitahukan dengan jelas dan dengan bahasa yang dimengerti olehnya tentang apa yang disangkakan padanya.
b. Hak yang demikian dilakukan pada waktu pemeriksaan mulai dilakukan tehadap tersangka.

[23]Pasal 29 ayat 7, Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana.

[24]M. Yahya Harahap, *Pembahasan Permasalahan Dan Penerapan KUHAP Penyidikan dan Penuntutan*, *Op.Cit*., hlm.332-334.

Perpustakaan Universitas Islam Riau
Dokumen ini adalah Arsip Milik :

c. Terdakwa juga berhak diberitahukan dengan jelas dan dengan bahasa yang dapat dimengerti tentang apa yang didakwakan kepadanya..
d. Berhak memberi keterangan dengan bebas dalam segala tingkat pemeriksaan, mulai dari tingkat pemeriksan penyidik dan pemeriksaan sidang pengadilan.
e. Berhak mendapat juru bahasa.
f. Berhak mendapat bantuan hukum.
g. Berhak secara bebas memilih penasihat hukum.

Hak-hak yang diberikan oleh KUHAP tersebut diatas bukan kepada tersangka/terdakwa sebagai pelanggar hukum tetapi sebagai "manusia" yang mempunyai hak dan kewajiban, manusia sebagai obyek dan subyek anggota masyarakat. Jika seorang tersangka/terdakwa yang diperiksa karena kebenaran material sungguh-sungguh adalah pelaku suatu delik, maka merupakan suatu resiko perbuatannya sendiri yang melanggar hukum itu.Tetapi tersangka/terdakwa belum tentu sungguh-sungguh bersalah seperti yang dilaporkan, diadukan atau didakwakan. Setiap orang dianggap tidak bersalah sampai ada keputusan hakim yang tetap bahwa ia bersalah (*presumption of innocence*).[25] Dalam proses penyelesaian suatu perkara pidana, penyidikan dapat ditempatkan sebagai pemeriksaan pendahuluan sebelum perkara tersebut diperiksa di sidang pengadilan. Pencarian bukti-bukti dalam penyidikan harus dilakukan secara sistematis, melalui tiga proses, yaitu[26]:

a. Informasi, yaitu menyidik dan mengumpulkan keterangan-keterangan serta bukti-bukti oleh polisi biasa disebut "mengolah tempat kejadian",
b. Interogasi, yaitu memeriksa dan mendengar orang-orang yang dicurigai dan saksi-saksi yang biasanya dapat diperoleh di tempat kejahatan, dan

[25]Andi Hamzah, *Perlindungan Hak-Hak Asasi Manusia dalam Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana.*Binacipta. Bandung. 1986. Hal.32.
[26] *Ibid*, hlm.69

Perpustakaan Universitas Islam Riau
Dokumen ini adalah Arsip Milik :

c. Instrumentarium, yaitu pemakaian alat-alat teknik untuk penyidikan perkara, seperti fotografi, mikroskop, dan lain-lainnya. Dalam ketiga proses ini penyidik senantiasa berusaha:

1) Mendapatkan bukti-bukti dalam perkara pidana yang berhubungan dengan kejahatan yang telah terjadi *(corpora delicti)* dan alat-alat yang telah dipakai melakukan kejahatan *(instrumenta delicti)*,
2) Berusaha menemukan cara atau metode yang telah dipakai penjahat waktu berbuat kejahatan *(metode operandi)*, misalnya saja dalam hal pencurian apakah penjahat mencuri dengan memanjat, membongkar, mencongkel, memakai kunci palsu dan lain sebagainya, dalam hal kejahatan seks bagai-mana cara penjahat memperkosa korban, dan sebagainya, dan
3) Berusaha menemukan siapakah (identitas) penjahatnya.

Sesudahnya perkara itu selesai diurus oleh penyidik maka berkas perkaranya (berita acara hasil pemeriksaan) disampaikan kepada jaksa yang sebagai penuntut umum yang akan mengusut lebih lanjut apakah terhadap orang yang didakwa melakukan tindak pidana itu ada bukti cukup untuk diadakan penuntutan pidana di muka pengadilan negeri. Jika ternyata ada cukup bukti, perkara tersebut diajukan ke pengadilan untuk diperiksa oleh hakim dalam sidang pengadilan negeri, kemudian diputus, bila terdakwa terbukti bersalah dihukum, jika tidak akan dibebaskan. Penyidikan atas suatu perkara pidana, dapat tidak dilanjutkan (dihentikan) apabila hasil penyidikan yang telah dilakukan mengharuskan untuk penghentian penyidikan.[27]

[27]Pasal 7 huruf i, KUHAP

Perpustakaan Universitas Islam Riau
Dokumen ini adalah Arsip Milik :

Pelaporan atau pengaduan disampaikan atau diajukan kepada penyidik, atau penyidik pembantu berdasarkan ketentuan pasal-pasal tersebut, pelapor atau pengadu dapat memilih kepada siapa laporan atau pengaduan diajukan. Laporan atau pengaduan tersebut dapat diajukan langsung kepada penyidik ataupun kepada penyidik pembantu."Laporan adalah pemberitahuan yang disampaikan oleh seorang karena hak atau kewajiban berdasarkan undang-undang kepada pejabat yang berwenang tentang telah atau sedang atau diduga akan terjadinya peristiwa pidana"[28].

Disini terlihat secara tegas bahwa KUHAP telah membedakan apa yang dimaksud dengan laporan dan apa yang dimaksud dengan pengaduan, artinya penanganan yang harus dilakukan oleh pihak Kepolisian pada saat menerima laporan dan pengaduan haruslah berbeda, karena perbedaan yang mendasar dari keduanya bentuk penyampaian informasi tersebut. Surat perintah penyidikan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 4 huruf d, sekurangkurangnya memuat:

a. Dasar penyidikan;
b. Identitas petugas tim penyidik;
c. Jenis perkara yang disidik;
d. Waktu dimulainya penyidikan; dan
e. Identitas penyidik selaku pejabat pemberi perintah.

Penyelidikan adalah serangkaian tindakan penyelidik 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[29]. Dari pengertian penyelidikan menurut Undang-Undang, kita dapat dengan jelas

[28]Pasal 1 angka 24, KUHAP
[29]Pasal 1 angka 5, KUHAP

Perpustakaan Universitas Islam Riau
Dokumen ini adalah Arsip Milik :

mengerti bahwa sebenarnya penyelidik itu adalah penentuan suatu perbuatan dapat dikatakan suatu tindak pidana atau tidak[30]. Penyidik yang dimaksud dalam ketentuan KUHAP adalah pejabat Polisi Negara Republik Indonesia dan Pejabat Pegawai Negeri Sipil tertentu yang diberi kewenangan oleh Undang-Undang jika memperhatikan keseluruhan ketentuan di dalam KUHAP dapat diketahui bahwa proses penyidikan yang dilakukan oleh penyidik adalah dapat digambarkan sebagai berikut[31]:

a. Diawali dengan adanya bahan masukan suatu tindak pidana,
b. Melakukan tindakan pertama di tempat kejadian,
c. Pemanggilan dan pemeriksaan tersangka dan saksi,
d. Melakukan upaya paksa yang diperlukan,
e. Pembuatan berita acara penyidikan.

Penyidik adalah pejabat Polri atau pejabat pegawai negeri "tertentu" yang diberi wewenang khusus oleh Undang-Undang[32]. Dasar dilakukan Penyidikan[33]:

a. Laporan polisi/pengaduan;
b. Surat perintah tugas;
c. Laporan hasil penyelidikan (lhp);
d. Surat perintah penyidikan; dan
e. SPDP (Surat Perintah Dimulainya Penyidikan).

Tersangka adalah seorang yang karena perbuatannya atau keadaannya, berdasarkan bukti permulaan patut diduga sebagai pelaku tindak pidana. Jadi, seseorang dinyatakan menjadi tersangka apabila ada bukti permulaan bahwa ia patut diduga sebagai pelaku tindak pidana[34]. Ketika dalam proses penyidikan suda terkumpul bukti-bukti yang

[30]Suharto, *Op.Cit*, hlm. 68
[31]*Ibid*, hlm. 64
[32]Pasal 1 ayat (1), KUHAP
[33]Pasal 4, Peraturan kepala Kepolisian No. 14 Tahun 2012 tentang manajemen Penyidikan tindak pidana
[34]Pasal 1 angka 14, KUHAP

Perpustakaan Universitas Islam Riau
Dokumen ini adalah Arsip Milik :

menguatkan maka penyidik akan mengirim berita acara pemeriksaan (BAP) kepada kejaksaaan untuk kemudian kejaksaan membentu penuntut umum yang kemudian membuat surat dakwaan dan diajukan pada pengadilan negeri[35]. Penyidik sebagaimana dimaksud dalam Pasal 6 ayat (1) huruf a karena kewajibannya mempunyai wewenang[36]:

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

Undang-Undang memberi wewenang penghentian penyidikan kepada penyidik, yakni penyidik berwenang bertindak menghentikan penyidikan yang dimulainya. Hal ini ditegaskan Pasal 109 ayat 2 KUHAP yang memberi wewenang kepada peyidik untuk menghentikan penyidikan yang sedang berjalan. Rasionalisasi atau alasan pemberian wewenang penghentian penyidikan ini, untuk menegakkan prinsip peradilan cepat, tepat dan biaya ringan, dan sekaligus untuk tegaknya kepastian hukum dalam kehidupan masyarakat[37].

Asas peradilan sederhana, cepat dan biaya ringan asas ini telah dirumuskan dalam Pasal 4 ayat (2) yang menghendaki agar pelaksanaan penegakkan hukum

[35]Suharto, *Op.Cit*, hlm. 68
[36]Hartono, *Op.Cit*, hlm. 52
[37] Pasal 109 ayat 2, KUHAP

Perpustakaan Universitas Islam Riau
Dokumen ini adalah Arsip Milik :

indonesia kepada asas: cepat, tepat, sederhana, dan biaya ringan[38]. Sehingga tidak bertele-tele dan berbelit-belit, apalagi kelambatan dalam penyelesaian kasus peristiwa tindak pidana itu disengaja, sudah barang tentu merupakan perkosaan terhadap hukum dan martabat manusia[39].

Tentang masalah pemberitahuan penghentian penyidikan oleh penyidik pegawai negeri sipil, terdapat hal yang kurang sejalan dalam pemberitahuan tindakan penyidikan yang dilakukannya[40]. Pada pelaporan tindak pidana yang sedang disidiknya, penyidik pegawai negeri sipil cukup memberitahukan atau melaporkan penyidikan itu kepada penyidik Polri, tidak perlu diberitahukan kepada Penuntut umum. Lain halnya pada penghentian penyidikan, di samping harus diberitahukan oleh penyidik pegawai negeri sipil kepada penyidik Polri, juga langsung memberitahukan penghentian penyidikannya kepada penuntut umum. Jika penyidik berkesimpulan bahwa berdasar hasil penyelidikan atau penyidikan tidak cukup bukti atau alasan untuk menuntut tersangka dimuka persidangan untuk apa berlarut-larut menangani dan memeriksa tersangka, lebih baik penyidik secara resmi menyatakan penghentian pemeriksaan penyidikan agar tercipta kepastian hukum baik bagi penyidik sendiri, terutama kepada tersangka dan masyarakat. Bilamana ternyata suatu perkara pidana dihentikan penyidikannya, dengan tanpa terdapat alasan yang dibenarkan oleh Undang-Undang dalam hal ini KUHAP.

Penyelidikan adalah serangkaian tindakan/penyelidikan untuk mencari dan menemukan suatu peristiwa yang diduga sebagai tindak pidana guna menentukan dapat

[38]Pasal 4 ayat (2), Undang-Undang No. 14 Tahun 1970 sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang No. 4 Tahun 2004 dan telah diubah dengan undang-undang No. 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman

[39]M. Yahya Harahap, *Op.Cit*, hlm. 52

[40]*Ibid*, hlm. 160

Perpustakaan Universitas Islam Riau
Dokumen ini adalah Arsip Milik :

atau tidaknya dilakukan penyidikan menurut cara yang diatur dalam Undang-undang ini,[41] "mencari dan menemukan berarti" tersebut adalah "suatu peristiwa yang diduga sebagai tindak pidana, dengan perkataan lain berarti penyelidikan berupaya atas inisiatif sendiri untuk menemukan persitiwa yang diduga sebagai tindak pidana[42], akan tetapi kenyataannya baru mulai melaksanakan tugasnya setelah adanya laporan/pengaduan dari pihak yang dirugikan. Penyelidikan menurut KUHAP adalah serangkaian tindakan penyelidikan untuk mencari dan menemukan suatu peristiwa yang diduga sebagai suatu tindak pidana, guna menentukan dapat atau tidaknya dilakukan penyidikan menurut cara yang diatur dalam Undang-undang ini. Hukum acara pidana merupakan keseluruhan aturan hukum yang mengenai cara melaksanakan ketentuan hukum pidana, jika ada pelanggaran terhadap norma-norma yang dimaksud oleh ketentuan ini[43], Penyelidikan adalah serangkaian tindakan penyelidik 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.[44] Dari pengertian penyelidikan menurut Undang-Undang, kita dapat dengan jelas mengerti bahwa sebenarnya penyelidik itu adalah penentuan suatu perbuatan dapat dikatakan suatu tindak pidana atau tidak.[45] Penyidik yang dimaksud dalam ketentuan KUHAP adalah pejabat Polisi Negara Republik Indonesia dan Pejabat Pegawai Negeri Sipil tertentu yang diberi kewenangan oleh Undang-undang jika memperhatikan keseluruhan

[41]Pasal 1 butir 5, KUHAP.
[42]Leden Marpaung, *Op.Cit.*, hlm.6.
[43]A. Siti Soetami, *Pengantar Tata Hukum Indonesia*, Penerbit PT ERESCO, Bandung, 1995, hlm.71.
[44]Pasal 1 angka 5, KUHAP.
[45]Suharto, *Op.Cit*, hlm.68.

Perpustakaan Universitas Islam Riau
Dokumen ini adalah Arsip Milik :

ketentuan di dalam KUHAP dapat diketahui bahwa proses penyidikan yang dilakukan oleh penyidik adalah dapat digambarkan sebagai berikut:[46]

a. Diawali dengan adanya bahan masukan suatu tindak pidana,
b. Melakukan tindakan pertama di tempat kejadian,
c. Pemanggilan dan pemeriksaan tersangka dan saksi,
d. Melakukan upaya paksa yang diperlukan,
e. Pembuatan berita acara penyidikan.

Penyidik adalah pejabat Polri atau pejabat pegawai negeri "tertentu" yang diberi wewenang khusus oleh Undang-Undang.[47] Dasar dilakukan Penyidikan:[48]

a. Laporan polisi/pengaduan;
b. Surat perintah tugas;
c. Laporan hasil penyelidikan (lhp);
d. Surat perintah penyidikan; dan
e. Surat perintah dimulainya penyidikan (spdp).

Laporan atau pengaduan tersebut dapat diajukan langsung kepada penyidik ataupun kepada penyidik pembantu, bentuk pengajuan laporan atau pengaduan atas terjadinya tindak pidana menurut Pasal 108 ayat 1, 4, 5 dan 6 KUHAP, dapat dilakukan secara lisan ataupun secara tertulis, jika laporan berbentuk lisan, maka laporan atau pengaduan lisan tersebut dicatat oleh pejabat yang menerima.[49]

Penyidikan adalah serangkaian tindakan penyidik dalam hal dan menurut cara yang diatur dalam Undang-Undang ini mencari serta mengumpulkan bukti yang dengan

[46]*Ibid*, hlm.64.
[47]Pasal 1 ayat (1), KUHAP.
[48]Pasal 4, Peraturan kepala Kepolisian No. 14 Tahun 2012 tentang manajemen Penyidikan tindak pidana.
[49]M.Yahya Harahap, *Pembahasan Permasalahan Dan Penerapan KUHAP Penyidikan dan Penuntutan*, *Op.Cit.*, hlm.119.

Perpustakaan Universitas Islam Riau
Dokumen ini adalah Arsip Milik :

bukti itu membuat terang tentang tindak pidana yang terjadi dan guna menemukan tersangkanya.[50] Berdasarkan rumusan diatas, tugas utama penyidik adalah:[51]

a. Mencari dan mengumpulkan bukti yang dengan bukti-bukti tersebut membuat terang tentang tindak pidana yang terjadi;
b. Menemukan tersangka.

Penyidik yang dimaksud dalam ketentuan KUHAP adalah pejabat Polisi Negara Republik Indonesia dan Pejabat Pegawai Negeri Sipil (PPNS) tertentu yang diberi kewenangan oleh Undang-Undang jika memperhatikan keseluruhan ketentuan di dalam KUHAP dapat diketahui bahwa proses penyidikan yang dilakukan oleh penyidik adalah dapat digambarkan sebagai berikut:[52]

a. Diawali dengan adanya bahan masukan suatu tindak pidana.
b. Melakukan tindakan pertama di tempat kejadian.
c. Pemanggilan dan pemeriksaan tersangka dan saksi.
d. Melakukan upaya paksa yang diperlukan.
e. Pembuatan berita acara penyidikan.

Aparat penegak hukum dengan menggunakan wewenang yang dimiliki, dianggap dapat sekehendaknya dengan memanipulasi keadaan dan/atau ketentuan menetapkan suatu penyidikan dihentikan atau diteruskan. Kegiatan penyidikan dilaksanakan secara bertahap meliputi:[53]

a. Penyelidikan;
b. Pengiriman SPDP;
c. Upaya paksa;
d. Pemeriksaan;
e. Gelar perkara;
f. Penyelesaian berkas perkara;
g. Penyerahan berkas perkara ke jaksa penuntut umum (pu);
h. Penyerahan tersangka dan barang bukti (bb); dan
i. Penghentian penyidikan.

[50]Pasal 1 butir 2, KUHAP.
[51]Leden Maraung, *Op.Cit.*, hlm.11.
[52]Suharto, *Op.Cit.*, hlm.64.
[53]Pasal 15, Peraturan Kepala Kepolisian Negara Republik Indonesia Nomor 14 Tahun 2012 tentang Manajemen Penyidikan Tindak Pidana.

Perpustakaan Universitas Islam Riau
Dokumen ini adalah Arsip Milik :

Dari pengertian penyelidikan menurut Undang-Undang di atas, kita dapat dengan jelas mengerti bahwa sebenarnya penyelidik itu adalah penentuan suatu perbuatan dapat dikatakan suatu tindak pidana atau tidak. Tahap penyelidikan adalah serangkaian tindakan pemyelidik untuk mencari dan menemukan suatu peristiwa yang diduga sebagai suatu tindak pidana guna menentukan dapat atau tidaknya dilakukan penyidikan menurut cara yang diatur dalam Undang-Undang. Jika terdapat informasi dengan alasan yang cukup bahwa telah terjadi suatu peristiwa pidana, petugas kepolisian akan melakukan penyelidikan tentang hal itu. Penyelidikan ini akan dilanjutkan dengan penyidikan apabila ada indikasi kuat bahwa tindakan yang terjadi adalah tindak pidana. Pengertian penyidikan dapat ditemukan pada KUHAP.[54] Penyidikan adalah serangkaian tindakan penyidik dalam hal dan menurut cara yang diatur dalam Undang-Undang untuk mencari serta mengumpulkan bukti yang dengan bukti itu dibuat terang tindak pidana yang terjadi untuk menemukan tersangkanya.[55] Merujuk pada Pasal 1 Kuhap tersebut, penyidikan dilakukan oleh penyidik. Dalam Pasal 7 KUHAP dinyatakan bahwa penyidik karena kewajibannya mempunyai wewenang:[56]

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

[54]Pasal 1 angka 2, KUHAP.
[55]Pasal 1 ayat (2), KUHAP.
[56]Suharto, *Op.Cit*, hlm.67.

Perpustakaan Universitas Islam Riau
Dokumen ini adalah Arsip Milik :

Kemudian pada Pasal 1 ayat 1 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (selanjutnya disingkat dengan KUHP) yang berbunyi : ”Tiada suatu perbuatan dapat dipidana kecuali atas kekuatan aturan pidana dalam perundang-undangan yang telah ada, sebelum perbuatan dilakukan”.[57] Dalam proses penyelesaian suatu perkara pidana, penyidikan dapat ditempatkan sebagai pemeriksaan pendahuluan sebelum perkara tersebut diperiksa di sidang pengadilan. Pencarian bukti-bukti dalam penyidikan harus dilakukan secara sistematis, melalui tiga proses, yaitu:[58]

a. Informasi, yaitu menyidik dan mengumpulkan keterangan-keterangan serta bukti-bukti oleh polisi biasa disebut “mengolah tempat kejadian”,
b. Interogasi, yaitu memeriksa dan mendengar orang-orang yang dicurigai dan saksi-saksi yang biasanya dapat diperoleh di tempat kejahatan, dan
c. Instrumentarium, yaitu pemakaian alat-alat teknik untuk penyidikan perkara, seperti fotografi, mikroskop, dan lain-lainnya. Dalam ketiga proses ini penyidik senantiasa berusaha:
    1) Mendapatkan bukti-bukti dalam perkara pidana yang berhubungan dengan kejahatan yang telah terjadi *(corpora delicti)* dan alat-alat yang telah dipakai melakukan kejahatan *(instrumenta delicti)*,
    2) Berusaha menemukan cara atau metode yang telah dipakai penjahat waktu berbuat kejahatan *(metode operandi)*, misalnya saja dalam hal pencurian apakah penjahat mencuri dengan memanjat, membongkar, mencongkel, memakai kunci palsu dan lain sebagainya, dalam hal kejahatan seks bagai-mana cara penjahat memperkosa korban, dan sebagainya, dan
    3) Berusaha menemukan siapakah (identitas) penjahatnya.

Tersangka adalah seorang yang karena perbuatannya atau keadaannya berdasarkan bukti permulaaan patut diduga sebagai pelaku tindak pidana.[59] Menurut Pompe yang antara lain menyatakan bahwa yang harus dipandang sebagai pelaku itu adalah semua orang yang disebut dalam pasal 55 KUHP, berdasarkan Pompe tersebut tersangka pelanggaran-pelanggaran hukum yang diatur dalam Pasal 56 KUHP (membantu), belum termasuk mereka tersebut pada Pasal 56 KUHP pun sebagai tersangka, berdasarkan

[57]Pasal 1 Ayat 1, Kitab Undang-undang Hukum Pidana.
[58]*Ibid*, hlm.69.
[59]Pasal 1 butir 14, KUHAP.

Perpustakaan Universitas Islam Riau
Dokumen ini adalah Arsip Milik :

uraian di atas, rumusan "patut diduga sebagai pelaku tindak pidana" dimaksud "patut diduga terlibat dalam suatu tindak pidana".[60] Mengenai bukti permulaan yang disebut dalam Pasal 1 butir 14 KUHAP dan dihubungkan dengan penjelasan Pasal 17 KUHAP, ialah suatu nilai bukti yang telah mampu atau telah selaras untuk menduga seseorang sebagai tersangka. Berarti bukti yang telah dijumpai dan dimiliki penyidik telah bersesuaian dengan keadaan yang dijumpai pada seseorang. Tentang arti bukti permulaan seperti yang dijumpai pada butir 14, tidak jelas apa yang dimaksud dengan bukti permulaan, sekalipun pengertian ini dihubungkan dengan Pasal 17, belum dapat ditangkap secara matang apa maksud bukti permulaan, Pasal 17 menyebutkan: "Perintah penangkapan dilakukan terhadap seorang yang diduga keras melakukan tindak pidana berdasarkan bukti permulaan yang cukup".[61] Mengenai "bukti permulaan yang cukup" KUHAP sendiri tidak memberikan pengertian yang jelas mengenai "bukti permulaan yang cukup", namun jika kita mengacu pada ketentuan Pasal 183 KUHAP, maka "bukti permulaan yang cukup" tersebut dapat diartikan sebagai sekurang-kurangnya terdapat 2 (dua) alat bukti yang sah menurut Pasal 184 ayat (1).[62] Bentuk pelanggaran baik terhadap KUHAP itu sendiri bahkan terhadap prinsip-prinsip Negara Hukum. Pengertian Tersangka sesuai yang dirumuskan dalam KUHAP Pasal 1 butir 14 yaitu : Tersangka adalah seorang yang karena perbuatannya atau keadaannya, berdasarkan bukti permulaan patut diduga sebagai pelaku tindak pidana.[63]

Mengenai pengertian yang dirumuskan dalam KUHAP memberi perjedahan terhadap tersangka dengan pihak penyidik. Artinya dalam proses penyelidikan pihak

[60]Menurut Pompe dalam bukunya Ledeng Marpaung, *Op.Cit.*, hlm.42.
[61]M. Yahya Harahap, *Op.Cit.*, hlm.81.
[62]Pasal 183, Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana.
[63]Pasal 1 butir 14, Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana.

Perpustakaan Universitas Islam Riau
Dokumen ini adalah Arsip Milik :

penyidik itu harus benar-benar memastikan seorang tersangka patut diduga sebagai pelaku tindak pidana berdasarkan bukti-bukti permulaan yang cukup untuk dijadikan sebagai sebuah alat bukti dalam penentuan siapa pelaku tindak pidana tersebut dalam hal ini adalah seorang tersangka. Perintah penahanan atau penahanan lanjutan terhadap seorang tersangka atau terdakwa yang diduga telah melakukan tindak pidana berdasarkan alat bukti yang cukup, didasari dengan adanya kekhawatiran seorang tersangka atau terdakwa tersebut:[64]

a. Melarikan diri;
b. Merusak atau menghilangkan alat bukti;
c. Mengulangi tindak pidana tersebut.

Substansi surat perintah penahanan atau penahanan lanjutan atau penetapan hakim dalam hal dilakukannya penahanan terhadap seorang tersangka atau terdakwa, di dalam surat tersebut harus memuat:[65]

a. Identitas tersangka atau terdakwa;
b. Alasan dilakukannya penahanan;
c. Uraian singkat perkara kejahatan yang dipersangkakan atau didakwakan;
d. Serta tempat tersangka/terdakwa ditahan.

Apabila pejabat penegak hukum melakukan tindakan penahanan kepada tersangka atau terdakwa, sejak semula orang ditahan dan keluarganya:[66]

1. Wajib diberitahu alasan penahanan dan sangkaan atau dakwaan yang dipersalahkan kepadanya.

[64]Djoko Prakoso, *Penyidik, penuntut umum, Hakim Dalam Proses Hukum Acara Pidana*, Bima Aksara, Jakarta, 2001, hlm.65.
[65]*Ibid.*, hlm.66.
[66]M. Yahya Yarahap, *Op.Cit.*, hlm.4.

Perpustakaan Universitas Islam Riau
Dokumen ini adalah Arsip Milik :

2. Keluarga yang ditahan harus segera diberitahu penahanan dan di tempat mana dia ditahan.
3. Dengan tindakan penahanan itu tersangka atau terdakwa telah tahu dengan pasti berapa lama setiap penahanan yang dilakukan oleh setiap instansi dalam setiap pemeriksaan.

Penahanan hendaknya jangan sekali-sekali sebagai sarana bisnis, artinya sarana untuk mendapatkan keuntungan yang bersifat finansial yang tidak terpuji yang dapat dilakukan oleh siapa saja. Misalnya oleh penyidik, maupun orang lain yang bukan penyidik, dan bukan penegak hukum tetapi masih terkait dengan proses hukum itu sendiri.[67] Sebagaimana yang telah tercantum dalam Pasal 56 ayat (1) dan (2) KUHAP yaitu: Pertama, dalam hal tersangka atau terdakwa disangka atau didakwa melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana mati atau ancaman pidana lima belas tahun atau lebih atau bagi meraka yang tidak mampu yang diancam dengan pidana lima tahun atau lebih yang tidak mempunyai penasehat hukum sendiri, pejabat yang bersangkutan pada semua tingkat pemeriksaan dalam proses peradilan wajib menunjuk penasehat hukum bagi mereka.[68]

Sebaiknya apabila polisi ketika akan menahan memberitahukan tesangka untuk dibantu penasihat hukum bagi kepentingan para tersangka. Setiap masyarakat membutuhkan seseorang (*figur*) yang keterangan-keterangannya dapat diandalkan, dapat dipercaya yang tanda tangannya serta segelnya (capnya) memberikan jaminan dan

[67]Hartono, *Penyidik dan Penegakkan Hukum Pidana Melalui Pendekatan Hukum Progresif*, Sinar Grafik Jakarta, 2010, hlm.174.

[68]Lilik Mulyadi, *Hukum Acara pidana,* PT Citra Aditya Bakti, Bandung, 2005, hlm.50.

Perpustakaan Universitas Islam Riau
Dokumen ini adalah Arsip Milik :

sebagai alat bukti yang kuat.[69] Menurut ketentuan KUHAP penasihat hukum adalah seseorang yang memenuhi syarat yang ditentukan oleh atau berdasarkan Undang-Undang untuk memberi bantuan hukum Pasal 1butir 13 KUHAP.[70] Seseorang (*figu*r) yang dimaksud adalah seorang penasihat hukum/advokat, dimana penasihat hukum atau advokat adalah orang yang memberikan bantuan hukum atau nasihat hukum terhadap klien/pencari keadilan. Dalam kamus umum politik dan hukum mengatakan bahwa Advokat adalah orang yang melakukan tugas memberikan bantuan hukum dalam sidang pengadilan, baik perkara perdata maupun pidana; pengacara, ahli hukum.[71]

BAP yang bersikap indeksikal yakni "singkat", "kabur", dan "tidak mengarah" dan "menyentuh" mengandung makna yang "tidak tegas" dan "pasti" kemungkinan mempermasalahkan dan menghukum terdakwa, disebabkan "alat bukti" yang kemungkinan dan diajukan polri, "tidak memenuhi batas minimum pembuktian" (*minimal limit of evidence)* yang digariskan Pasal 183 KUHAP:[72]

a. Pada umumnya penyidik lebih cenderung mengumpul dan mengajukan alat bukti secara "kuantitatif", bukan berdasarkan "kualitatif".
b. Terkadang dari sekian banyak alat bukti yang diajukan, tidak satupun yang memenuhi syarat "formal" dan materiil", yang berakhibat alat bukti yang diajukan "tidak mencapai batas minimal pembuktian", sehingga alat bukti tersebut "tidak mempunyai kekuatan pembuktian".

[69]Etty Ucu Rihayanti, *Upaya Hukum dari Korban Berupa Bantuan Hukum dalam Proses Peradilan Pidana*, Penerbit Universitas traumanegara, Jakarta, 1999, hlm.54.

[70]HMA Kuffal, *Penerapan KUHAP Dalam Praktik Hukum*, Penerbit UMM Press, Malang, 2010, hlm.151.

[71]Telly Sumbu, Merry E. kalalo, Engelien R. Palandeng dan Johny Lumolos. *Kamus Umum Politik dan Hukum*, Jala Permata Aksala, Jakarta , 2010, hlm.8.

[72]M. Yahya Harahap, *Op.Cit.*, hlm.91.

Perpustakaan Universitas Islam Riau
Dokumen ini adalah Arsip Milik :

Sistem Peradilan Pidana seharusnya terpadu dalam satu sikap dan langkah terhadap pencegahan serta pemberantasan kejahatan dalam masyarakat. Masing-masing komponen dalam proses peradilan pidana tidak mungkin bisa menanggulangi pencegahan dan pemberantasan kejahatan menurut kepentingan dan lembaganya sendiri. Masing-masing komponen merupakan sub sistem dalam keseluruhan sistem Peradilan Pidana.[73]

Praperadilan bukan merupakan lembaga peradilan tersendiri, bukan pula sebagai instansi tingkat peradilan yang memiliki wewenang memberikan putusan akhir atas suatu peristiwa pidana. Praperadilan adalah lembaga peradilan yang menjadi wewenang mengadili bagi Pengadilan Negeri untuk menilai sah atau tidaknya penahanan, penyitaan, penghentian penyidikan, atau penghentian penuntutan yang dilakukan oleh penyidik atau penuntut umum.[74] Wewenang hakim praperadilan sesuai KUHAP adalah hanya sebatas memutuskan mengenai sah atau tidaknya penangkapan, penahanan, pengehentian penyidikan, penghentian penuntutan, termasuk ganti kerugian atau rehabilitasi bagi seseorang yang perkaranya telah dihentikan.[75]

Istilah yang dipergunakan oleh KUHAP "praperadilan" maka maksud dan artinya yang harafiah berbeda. Pra artinya sebelum atau mendahului, berarti "praperadilan" sama dengan sebelum pemeriksaan di sidang pengadilan, di Eropa dikenal lembaga semacam itu, tetapi fungsinya memang benar-benar melakukan pemeriksaan pendahuluan. Fungsi hakim komisaris (*Rechter commissaris*) di negeri Belanda dan Judge d'Instruction di Perancis benar-benar dapat disebut praperadilan,

[73]Lobby Looqman, *Pidana dan Pemidanaan*, Detacom, September, Jakarta 2002,hlm.27.

[74]Nur Hidayat, "Penghentian Penyidikan Oleh Penyidik Polri dan Upaya Hukumnya", *Jurnal Yustitia*, Vol.10, No.1, Nopember 2010, hlm.22.

[75]M. Yahya Harahap, *Pembahasan Permasalahan dan Penerapan KUHAP, Pemeriksaan Sidang Pengadilan, Banding, Kasasi, dan Peninjauan Kembali*, Op.Cit., hlm. 1-2.

Perpustakaan Universitas Islam Riau
Dokumen ini adalah Arsip Milik :

karena selain menentukan sah tidaknya penangkapan, penahanan, penyitaan, juga melakukan pemeriksaan pendahuluan atas suatu perkara.[76]

Menurut Oemar Seno Adji di dalam buku Andi Hamzah, lembaga *rechter commissaris* (hakim yang memimpin pemeriksaan pendahuluan) muncul sebagai perwujudan keaktifan hakim, yang di Eropa Tengah mempunyai posisi yang mempunyai kewenangan untuk menangani upaya paksa (*dwang middelen*), penahanan, penggeledahan badan, rumah, dan pemeriksaan surat-surat.[77] Menurut KUHAP Indonesia, praperadilan tidak mempunyai wewenang seluas itu, Hakim komisaris selain misalnya berwenang untuk menilai sah tidaknya suatu penangkapan, penahanan seperti praperadilan, juga sah atau tidaknya suatu penyitaan yang dilakukan oleh jaksa. Selain itu, kalau hakim komisaris di negeri Belanda melakukan pengawasan terhadap pelaksanaan tugas jaksa, kemudian jaksa melakukan hal yang sama terhadap pelaksanaan tugas polisi maka praperadilan di Indonesia melakukan pengawasan terhadap kedua instansi tersebut. Setelah pemeriksaan pendahuluan yang dilakukan selesai, dan menentukan apakah suatu perkara cukup alasan untuk dilimpahkan ke pengadilan ataukah tidak, kalau cukup alasan, maka membebaskan tersangka dengan *ordonance de non lieu*. Namun demikian, menurut Siahaan, tidak semua perkara harus melalui *Judge d'Instruction*. Hanya perkara-perkara besar dan yang sulit pembuktiannya pemeriksaan pendahuluannya dilakukan sendiri oleh polisi di bawah perintah dan petunjuk-petunjuk jaksa.[78]

E. Posisi Kasus

[76]Andi Hamzah, *Hukum Acara Pidana Indonesia*, Jakarta, Sinar Grafika, 2008, hlm.187.
[77]*Ibid*., hlm.188.
[78]Lintong Oloan Siahaan, *Jalannya Peradilan Prancis Lebih Cepat dari Peradilan Kita*, Jakarta: Ghalia Indonesia, 1981, hlm.92-94.

Perpustakaan Universitas Islam Riau
Dokumen ini adalah Arsip Milik :

Pemohon dalam perkara Nomor : 05/Pid.Prap/2016/PN.Pbr adalah SAMSIDAR Melawan Kepala Kepolisian Sektor Bukit Raya, Kepala Unit Reskrim Polsek BukIt Raya, Kepala Kejaksaan Negeri Pekanbaru, Kepala Kepolisian Resort Kota Pekanbaru, Inspektorat Pengawas Daerah (Irwasda), Kepala Kepolisian Daerah Riau adapun yang menjadi objek praperadilan adalah penetapan Pemohon sebagai tersangka dengan alasan-alasan (antara lain) sebagai berikut :

1. bahwa Termohon 1 telah menangkap suami pemohon, yaitu Herman Datuk Als Datuk Bin Bahtiar (ALM) berdasarkan surat perintah penangkapan Nomor : SP. Kap /68 / IV / 2016-RESKRIM tanggal 1 Februari 2016 dengan tuduhan melakukan perkara tindak pidana **'perbuatan tidak menyenangkan atau ancaman kekerasan'** terhadap saudara Rajab sebagaimana yang dimaksud dalam Pasal 335 KUHPidana,
2. Bahwa 1 (satu) hari setelah penagkapan Termohon Praperadilan I melakukan penahanan terhadap suami Pemohon yaitu Herman Datuk Als Datuk Bin Bahtiar (ALM),
3. Bahwa Termohon Praperadilan I dalam melakukan penangkapan terhadap suami Pemohon yaitu Herman Datuk Als Datuk Bin Bahtiar (ALM) telah melakukan perbuatan sewenang-wenang dan tidak memperhatikan KUHAP dalam melakukan penangkapan terhadap suami Pemohon terjadi pada tanggal 14 Februari 2016 dan suami Pemohon ditangkap tanggal 01 April 2016 setelah satu (1) bulan setengah dari kejadian yang dituduhkan seharusnya Termohon Praperadilan I harus melakukan pemanggilan terhadap suami Pemohon secara patut sebagaimana yang diatur dalam KUHAP tidak main tangkap saja karena

Perpustakaan Universitas Islam Riau
Dokumen ini adalah Arsip Milik :

perbuatan yang disangkakan adalah perbuatan tidak menyenangkan dengan ancaman kekerasan,

4. Bahwa Termohon Praperadilan I dalam melakukan penangkapan tidak ada memberikan tembusan surat perintah penangkapan kepada Pemohon sedangkan suami Pemohon disuruh menandatangani surat perintah penangkapan tersebut dikantor Termohon Praperadilan I dan Termohon praperadilan II itupun diberikan bersamaan dengan surat perintah penahanan agar ditandatangani oleh suami Pemohon,
5. Bahwa surat perintah penahanan Nomor : SP.Han/57/IV/2016-RESKRIM tanggal 02 April 2016 sampai permohonan Praperadilan ini diajukan bahwa pemohon tidak pernah diberikan tembusan surat perintah penahanan tersebut yang dikeluarkan oleh Termohon Praperadilan I,
6. Bahwa Pemohon telah menanyakan kepada kepada suami Pemohon (Herman Datuk Als Datuk Bin Bahtiar (Al)) apakah ada melakukan perbuatan yang dituduhkan Termohon Praperadilan I tersebut bahwa suami pemohon menyatakan tidak ada melakukan perbuatan yang disangkakan Termohon Praperadilan I bahwa suami Pemohon menyatakan pada saat itu pada tanggal 14 Februari 2016 sekira jam 08:30 sedang membersihkan ladangna dengan parang bahwa tidak jauh daritempat suami Pemohon membersihkan ladangnya suami Pemohon melihat saudara Rajab bersama 4 orang temannya sedang menghapus tulisan yang ada di papan plang masjid dengan cat hitam (**bukti terlampir),** kemudian suami pemohon menghampiri Rajab dan kawan-kawannya kenapa tulisan di plang masjid dihapus dengan cat hitam kalo ada persoalan dengan

Perpustakaan Universitas Islam Riau
Dokumen ini adalah Arsip Milik :

tanah masjid ini kan persoalan perdata kemudian suami Pemohon mengajak rajab cs dan kawan-kawan telah menghapus tulisan plang masjid dengan cat hitam terus pak RT M. Isya Ansari, sessampai dirumah pak RT M.Isya Ansari suami Pemohon menyampaikan kepada pak RT. M.Isya Ansari bahwa Rajab dan kawan-kawan telah menghapus tulisan plang masjid dengan cat hitam terus pak RT. M.Isya Ansari menyatakan kepada Rajab dan kawan-kawan telah menghapus tulisan di plang di tanah masjid karena tanah masjid ini dapat hibah dari pak Bejo Pranoto dengan surat hibah tanggal 25-11-2011 **(bukti terlampir)** yang diberikan kepada masyarakat dengan ukuran 30X40 meter untuk membangun masjid karena pak Bejo sudah menang berperkara di Mahkamah Agung dengan saudara Yormel; kalau saudara Rajab dan kawan-kawan merasa punya tanah disana silahkan tuntut secara perdata tapi janganlah merusak plang masjid, setelah dapat penjelasan dari Pak RT.M.Isya Ansari maka pertemuan di rumah pak RT. M.Isya Ansari bubar;

7. Bahwa 1 (satu) bulan setengah kemudian setelah kejadian atas perusakkan plang masjid tersebut oleh saudara Rajab dan kawan-kawan, tiba-tiba pada tanggal 01 April 2016 suami pemohon ditangkap oleh Termohon I dengan memeritahkan termohon II untuk mengkap suami Pemohon dengan tuduhan melakukan perbuatan yang tidak menyenangkan atau ancaman kekerasan terhadap saudara Rajab dan pada tanggal 02 April 2016 suami Pemohon langsung di tahan oleh Termohon I tanpa dasar hukum yang jelas;

Terhadap alasan-alasan Permohonan Praperadilan yang diajukan oleh Pemohon tersebut, Termohon mengajukan Jawaban Dalam Eksepsi sebagai berikut:

Perpustakaan Universitas Islam Riau
Dokumen ini adalah Arsip Milik :

1. Surat Kuasa Tidak Sah.

   Bahwa Pemohon atas nama SAMSIDAR yang memberikan kuasa kepada penasehat Hukum Firdaus Basir, SH.,MH & Rekan berdasarkan Surat Kuasa Khusus tertanggal 2 Mei 2016 yang mewakili atas nama HERMAN DATUK Als Datuk Bin BAHTIAR untuk membuat guagtan Permohonan Praperadilan ini sangat tidak tepat dan tidak sah, karena dalam hal ini dapat kita melihat bahwa definisi dari Surat Kuasa untuk mewakili kepentingannya. Disini sangat jelas bahwa yang memiliki kepentingan adalah Herman Datuk Als Datuk Bin BAHTIAR yang mana saat ini sebagai Tersangka dalam perkara aquo seharusnya yang berhak membuat surat kuasa kepada Penasihat Hukum FIRDAUS BASIR, SH., MH & Rekan adalah HERMAN DATUK Als DATUK Bin BAHTIAR bukan sdri SAMSIDAR karena tidak ada kepentingan langsung dalam perkara aquo melainkan hanya sebatas istri dari permohonan karena tidak ada kepentingan langsung dalam perkara aquo melainkan hanya sebatas istri dari Pemohon dalam perkara aquo;

   Bahwa oleh karena permohonan Pemohon tentang Surat Kuasa tidak sah, maka secara hukum permohonan harus ditolak atau setidak-tidaknya dinyatakan tidak dapat diterima (Niet Onvankelijke Verklaard);

2. Berdasarkan laporan Polisi Nomor : LP/295/ii/2016/RIAU/POLRESTA PKU/SEK.B.RAYA, tanggal 16 Februari 2016 atas nama Pelapor RAJAB, diduga telah terjadi pengancaman sebagaimana dimaksud dalam Pasal 335 KUHPidana;

Perpustakaan Universitas Islam Riau
Dokumen ini adalah Arsip Milik :

3. Bahwa wajib hukumnya sesuai dengan kewenangan Termohon (VIDE Pasal 106 KUHAP) meninjaklanjuti laporan tersebut maka sesuai dengan Surat Perintah Tugas Nomor : SP.Gas/72/II/2016-Reskrim, tanggal 16 Februari 2016, Surat Perintah Penyidikan Noor : Sp.Sidik/65/IV/2016/Reskrim, tanggal 02 April 2016 (vide Pasal 7 KUJAP), Termohon telah melakukan langkah-langkah untuk memenuhi bukti permulaan yang cukup yaitu melakukan pemeriksaan terhadap saksi-saksi (vide pasal 75 KUHAP);
4. Bahwa berdasarkan Surat Perintah Pencarian Barang Bukti Nomor : SP.Pen BB/49/IV/2016/Reskrim, tanggal 1 April 2016 dan Daftar Pencarian Barang Nomor : DPB/IV2016/Reskkrim, tanggal 1 April 2016 Termohon telah melakukan pencarian satu bilah parang yang diduga alat yang dilakukan oleh Pemohon dalam perkara aquo (instrument delik);

Sebelum menjatuhkan putusannya, Hakim Praperadilan membuat beberapa pertimbangan hukum (antara lain) sebagai berikut :

1. Menimmbang bahwa jelas karena Pemohon adalah istri dari Herman Datuk sehingga jelas bahwa Samsidar adalah pihak ketiga yang berkepentingan sebagaimana Pasal 80 KUHAP;
2. Menimbang, bahwa dengan di cantumkannya frase **"perbuatan yang tidak menyenangkan"** dalam surat perintah penangkapan maka Hakim berpendapat bahwa Surat Perinta Penangkapan tersebut **cacat formil** sehingga surat tersebut tidak sah dan tidak mempunyai kekuatan mengikat;
3. Menimbang, bahwa terhadap Termohon III karena melakukan perpanjangan sebagaimana Surat Perpanjangan penahanan Nomor : 541/T-4/04/2016 yang

Perpustakaan Universitas Islam Riau
Dokumen ini adalah Arsip Milik :

mana menjadi dasar penahanan jela tertulis, telah terjadi tindak pidana **"perbuatan tidak menyenangkan"** telah dihapus oleh Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 76/PUU-X/2012 sehingga perbuatan Termohon I dan II melakukan penangkapan dan Penahanan berdasarkan Pasal yang telah dihapus oleh Mahkamah Konstitusi adalah perbuatan melawan Hukum;

4. Menimbang, bahwa perbuatan Termohon III yang memperpanjang penahanan dengan menerbitkan Surat Perpanjangan Penahanan Nomor 641/T-4/04/2016 didasarkan pada frase Pasal yang jelas telah dinyatakan dihapus oleh Mahkamah Konstitusi adalah juga merupakan Perbuatan melawan Hukum;

Atas pertimbangan-pertimbangan tersebut, Hakim menjatuhkan yang amarnya dalam putusan praperadilan nomor: 05/Pid.Prap/2016/PN.Pbr menyatakan antara lain: isi putusannya antara lain :[79]

1. Mengabulkan permohonan Praperadilan dari Pemohon untuk sebahagian ;
2. Menyatakan perbuatan Termohon Praperadilan I, Termmohon Praperadilan II dan Termohon Praperadilan III adalah perbuatan melanggar hukum ;
3. Menyatakan tindakan penangkapan dan penahanan yang dilakukan Termohon Praperadilan I adalah tidak sah ;
4. Memerintahkan Termohon Praperadilan I segera mengeluarkan atau memerdekakan suami Pemohon (Herman Datuk Als Datuk Bin Bahtiar (Alm)) dari Tahanan Termohon Praperadilan I :
5. Menghukum Termohon Praperadilan I untuk membayar ganti kerugian kepada Pemohon Sebesar Rp. 1.000,- (seribu rupiah);

[79] Salinan Putusan Praperadilan Nomor: 05/Pid.Prap/2016/PN.Pbr, hlm. 42

Perpustakaan Universitas Islam Riau
Dokumen ini adalah Arsip Milik :

6. Membebankan biaya perkara kepada Termohon Praperadilan I, Termohon Praperadilan II dan Termohon Praperadilan III sejumlah Rp. 7.500,- (tujuh ribu lima ratus rupiah);
7. Menolak Permohonan Praperadilan untuk selain dan selebihnya ;

Pemohon dalam perkara No. 09/Pid.Prap/2015/PN.Pbr adalah Togar Manihuruk sedangkan Termohon I adalah Kepala Kepolisian Negara Republik Indonesia Cq Kepala Kepolisian Daerah Profinsi Riau; dan Termohon II adalah Kepala Kejaksaan Tinggi Riau adapun yang menjadi objek praperadilan adalah penetapan Pemohon sebagai tersangka dengan alasan-alasan (antara lain) sebagai berikut :

1. Termohon I menetapkan Pemohon selaku Tersangka atas pengaduan pihak PT. Rimba Rokan Perkasa sesuai Laporan Polisi No. Pol. LP/12/v/2012/Riau/Ditreskrimsus, Sprindik dan penetapan Tersangka atas nama Pemohon dan Termohon I sampai saat ini tidak pernah diterima oleh Pemohon. Dalam kasus ini Pemohon ditetapkan sebagai tersangka berdasarkan 4 surat panggilan Ditreskrimsus Polda Riau untuk diperiksa selaku tersangka yaitu:[80]
   a. Surat Panggilan Pertama sekali selaku tersangka, Nomor : S.Pgl/555/VIII/2013/Reskrimsus Polda Riau, tertanggal 26 Agustus 2013;
   b. Surat Panggilan pemeriksaan lanjutan selaku tersangka berturut-turut Nomor : S.Pgl/553/VI/2014/Reskrimsus Polda Riau, tertanggal 2 Juni 2014;
   c. Surat Panggilan Nomor : S.Pgl/766/IX/2014/Reskrimsus, tertanggal 2 September 2014;

[80]Dalam Salinan Putusan Praperadilan No:09/Pid.Prap/2015/PN.Pbr, hlm.3

Perpustakaan Universitas Islam Riau
Dokumen ini adalah Arsip Milik :

d. Surat Panggilan Nomor : S.Pgl/164/III/2015, tertanggal 26 Maret 2015

2. Perbuatan pidana yang disangkakan oleh Termohon I kepada Pemohon sebagaimana dijelaskan dalam Surat Panggilan maupun BAP atas nama Pemohon selaku Tersangka adalah dugan tindak pidana dibidang Kehutanan berupa mengerjakan dan atau menggunakan dan atau menduduki kawasan hutan secara tidak sah yag terjadi di kecamatan Kandis Kabupaten Siak, sebagaimana dimaksud di dalam rumusan pasal 50 ayat (3) huruf a jo Pasal 78 ayat (2) UU RI No. 41 tahun 1999 tentang kehutanan berdasarkan laporan Polisi No. Pol : LP/12/V/Riau/Ditreskrimsus tanggal 5 Mei 2012.
3. Pemohon memperoleh tanah tersebut dalam keadaan sebagian besar ditanami kelapa sawit melalui proses jual beli antara Pemohon selaku pembeli dengan Ganti Delforma Saragi dan Ellen A. B. Pangaribun selaku para penjual.
4. Bukti jual beli adalah berupa 7 exampelar Akta tanah/Surat Ganti Kerugian atas tanah yang dikeluarkan oleh camat pinggir sesuai (**Bukti P-4**).
5. Bahwa berdasarkan bukti-bukti dan fakta di lapangan terungkap bahwa lahan PEMOHON nyata-nyata berada di wilayah Desa Pinggir Kecamatan Piinggir Kabupaten Bengkalis, maka tidak ada tindak pidana yang dilakukan oleh PEMOHON yang terjadi di Kecamatan Kandis Kabupaten Siak, sebagaimana disangkakan terhadap PEMOHON berdasarkan LP/12/V/2012/Ditreskrimsus tersebut, malah sebaliknya bahwa PT. Rimba Rokan Perkasa yang seharusnya dinyatakan sebagai penyerobot atas lahan PEMOHON. Dengan demikian telah terjadi pengkriminalisasian terhadap PEMOHON dengan mengeluarkan penetapan status tersangka terhadap PEMOHON oleh TERMOHON I dan ditindak lannjuti

Perpustakaan Universitas Islam Riau
Dokumen ini adalah Arsip Milik :

oleh TERMOHON II dengan tanpa memeriksa dengan teliti danseksama menerbitkan Surat Penetapan P-21 atas berkas perkara PEMOHON, adalah tidak sah dan harus dicabut.

6. Bahwa penyidikan yang dilakukan oleh TERMOHON I terhadap PEMOHON sudah berlangsung lebih dari 2 tahun sejak PEMOHON dinyatakan sebagai tersangka, sehingga membuat PEMOHON terintimidasi dan sangat tertekan yang mempengaruhi fisik dan psikis dan juga tidak ada kepastian hukum bagi TERMOHON. Hal ini merupakan indikasi tidak adanya bukti permulaan yang cukup, tetapi sebaliknya kasus ini dipaksakan untuk dilanjutkan oleh TERMOHON I kepada TERMOHON II, dan akhirnya dinnyatakan P-21 oleh TERMOHON II.
7. Berdasarkan UU No. 18 Tahun 2013 tentang Pencegahan dan Pemberantasan Prusakan Hutan tanggal 6 Agustus 2013, pasal 112 : Pada saat Undang-undang ini berlaku ;a. Ketentuan Pasal 51 ayat (1) dan ayat (3) huruf a, huruf f, huruf g, huruf h, huruf j, serta huruf k; dan b. Ketentuan pasal 78 ayat (1) mengenai ketentuan pidana terhadap Pasal 50 ayat (1), serta ayat (2) mengenai ketentuan terhadap Pasal 50 Pasal 50 ayat (3) huruf a dan huruf b, ayat (6), ayat (7), ayat (9), dan ayat (10) dalam UU No. 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan, dicabut dan tidak berlaku, sejak tanggal 6 Agustus 2013 dugaan perbuatan pidana yang disangkakan Termohon I terhadap Pemohon bukan lagi merupakan tindak pidana.
8. Syarat berlakunya Pasal 110 huruf a tersebut di atas adalah bersifat kumulatif yaitu telah dilakukan, penuntutan, dan pemeriksaan di pengadilan. Tidak terdapat kata “atau” tetapi yang ada kata “dan” dalam frase “Perkara tindak pidana

Perpustakaan Universitas Islam Riau
Dokumen ini adalah Arsip Milik :

perusakan hutun yang telah dilakukan penyidikan, penuntutan dan pemeriksaan di pengadilan…" sehingga syarat berlakunya pasal ini sesuai frase tsb. Tidak dapat dimaknai bersifat alternatif. Hal ini berarti bahwa Pasal peralihan tidak berlaku untuk perkara yang masih dalam tahap penyidikan.

9. Termohon I keliru menetapkan Pemohon selaku tersangka tanggal 26 Agustus 2013 sementara dugaan tindak pidana yang disangkakan telah dicabut dan dinyatakan tidak berlaku sejak tanggal 6 Agustus 2013, berdasarkan UU No. 18 Tahun 2013.
10. Termohon II tanpa memeriksa dengan teliti dan seksama, telah keliru menerbitkan penetapan P-21 atas berkas perkara Pemohon pada tanggal 23 Juli 2013, dengan demikian penetapan pemohon sebagai tersangka atas nama Pemohon adalah tidak sah karena dugaan tidak pidana yang disangkakan terhadap Pemohon sudah dicabut dan dinyatakan tidak berlaku.

Terhadap alasan-alasan Permohonan Praperadilan yang diajukan oleh Pemohon tersebut, Termohon mengajukan Jawaban Dalam Eksepsi sebagai berikut:

1. Penyidik Reserse Kriminal Khusus Polda Riau dalam melakukan penyidikan dugaan tindak pidana "Setiap orang dilarang mengerjakan dan atau menggunakan dan atau menduduki kawasan hutan secara tidak sah" sebagaimana dimaksud dalam pasal 50 ayat (3) huruf a Undang-undang Republik Indonesia Nomor 41 Tahun 1999 Tentang Kehutanan, Kejadian Perkaranya pada saat pekerja PT. Rimba Rokan Perkasa selaku pemegang Izin Usaha Pemanfaatan Hasil Hutan Kayu Pada Hutan Tanaman (IUPHHKHT) atas areal hutan produksi seluas 22.930 (dua puluh dua ribu Sembilan ratus tiga puluh rupiah) hektar akan melakukan

Perpustakaan Universitas Islam Riau
Dokumen ini adalah Arsip Milik :

pengerjaan lahan di kecamatan Kandis Siak tidak dapat dilaksanakankarena dikuasai oleh Togar Manihuruk, dkk sedang melakukan *land clearing* yang sudah jadi kebun sawit, tanpa ada izin pelepasan kawasan hutan yang terjadi pada bulan agustus 2007, dan telah berkali-kali diberitahukan namun yang bersangkun tidak mengindahkan selanjutnya melaporkan ke Polda Riau dengan laporan polisi nomor : LP/12/V/2012/Riau/Dit Reskrimsus tanggal 9 Mei 2012. Termohon telah melakukan proses penyidikan perkara tersebut sesuai dengan Undang-undang No. 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana, dimulai dari menerima Laporan Polisi, tahap penyelidikan Pasal 102 ayat (1), Pasal 103 ayat (1).

2. Penetapan tersangka yang dilakuka oleh penyidikan terhadap tersangka/pemohon didasari oleh adanya bukti-bukti/fakta permulaan sebagaimana dalam Pasal 1 angka 14 KUHAP menyebutkan tersangka adalah "seseorang yang karena perbuatannya atau keadaannya, berdasarkan bukti permulaan patut diduga sebagai pelaku tindak pidana" dan kitab hukum acara pidana tidak menjelaskan lebih lanjut apa yang dimaksud bukti permulaan.
3. Dugaan tindak pidana Kehutanan yang dilakukan oleh Pemohon dilakukan sebelum berlakunya Undang-undang Nomor 18 Tahun 2013 tentang Pencegahan dan Pemberantasan Perusakan Hutan yaitu pada tahun 2012 hal tersebut bersesuaian dengan ketentuan peralihan Pasal 110 Undang-undang No. 18 Tahun 2013 tentang Pencegahan dan Pemberantasan Hutan,
4. Sebelum berlaku Undang-undang Nomor 18 Tahun 2013 tentang Pencegahan dan Pemberantasan Hutan tanggal 16 Agustus 2013 yang sudah pada tahap pennyelidikan tetap dilanjutkan dan berlaku Undang-undang No. 41 Tahun 1999

Perpustakaan Universitas Islam Riau
Dokumen ini adalah Arsip Milik :

Tentang Kehutanan. Demi kepastian hukum adanya kata “dan” pemeriksaan di pengadilan “tersebut dimaknai kumulatif dimana perkara yang sedang diproses mulai dari tahap penyidikan sampai proses pengadilan berlaku Undang-undang Nomor 41 Tahun 1999 Tentang Kehutanan, tanda koma dimaksudkan batasan kewenangan.

Sebelum menjatuhkan putusannya, Hakim Praperadilan membuat beberapa pertimbangan hukum (antara lain) sebagai berikut :

1. Pada pokoknya permohonan praperadilan yang diajukan oleh Pemohon adalah agar Pengadilan Negeri menyatakan Penetapan Tersangka atas diri Pemohon adalah agar Pengadilan Negeri menyatakan penetapan Tersangka atas diri Pemohon oleh Termohon I adalah tida sah dan tidak berdasarkan hukum terkait tindak pidana dibidang kehutanan berupa mengerjakan dan atau menduduki kawasan hutan secara tidak sah yang terjadi di Kecamata Kandis Kabupaten Siak, sebagaimana dirumuska dalam pasal 50 ayat (3) huruf a jo Pasal 78 ayat (2) UU RI Nomor 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan dan menyatakan tidak sah penetapan yang telah dikeluarkan lebih lanjut oleh Termohon I dan Termohon II yang berkaitan dengan Penyidikan dan Penuntutan atas diri Pemohon.
2. Termohon-Termohon menolak dalil-dalil permohonan Pemohon tersebut dengan alasan bahwa penetapan Pemohon sebagai tersangka telah sesuai dengan ketentuan hukum yang berlaku karena telah diawali dengan adanya laporan dan ditindaklanjuti dengan melakukan penyidikan sesuai dengan ketentuan Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana dann Termohhon II telah menyatakan kalau penyidikan atas nama Pemohon sebagai tersangka telah lengkap.

Perpustakaan Universitas Islam Riau
Dokumen ini adalah Arsip Milik :

3. Pemohon mendalilkan, berdasarkan ketentuan Pasal 110 huruf a Undang-undang Nomor 18 Tahun 2013 tentang Pencegaha dan Pemberantasan Perusakan Hutan bahwa kata-kata penyidikan, penuntutan dan pemeriksaan di pengadilan harus ditafsirkan secara kumulatif sehingga dengan adanya perubahan Undang-undang, maka Undang-undang yang dipersangkakan kepada Pemohon tidak berlaku lagi karena masih dalam tingkat penyidikan terlebih lagi Pemohon menguasai lahan Pemohon didasarkan pada alas hak yang sah yaitu sesuai dengan Surat Ganti Kerugian Atas Tanah, oleh karena itu penetapan Pemohon sebagai tersangka adalah tidak sah.
4. Bahwa sebelum mempertimbangkan lebih lanjut dalil-dalil yang dikemukakan oleh Pemohon, terlebih dahulu diuraikan tentang kewenangan praperadilan esuai dengan ketentuan Passal 77 KUHAP jo Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor : 21/PUU-XII/2014 tanggal 28 April 2015 yaitu: Pengadilan Negeri berwenang untuk memeriksa dan memutus, sesuai dengan ketentuan yang diatur dalam Undang-undang ini tentang:
   a. Sah atau tidaknya penangkapan, penahanan, penghentian penyidikan atau penghentian penuntutan;
   b. Ganti kerugian dan atau rehabilitasi bagi seorang yang perkaranya dihentikan pada tingkat penyidikan atau penuntutan;
   c. Termasuk penetapan tersangka, penggeledahan, dan penyitaan, yang didukug dengan “bukti permulaan”, “bukti permulaan yang cukup”, dan “bukti yang cukup” yang harus dimaknai dengan minimal dua alat bukti yang termuat

Perpustakaan Universitas Islam Riau
Dokumen ini adalah Arsip Milik :

dalam pasal 184 Undang-undang No. 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana.

5. Bahwa memperhatikan Surat Pemberitahuan Dimulainya Penyidikan (SPDP) tertanggal 23 April 2014 Nomor: APSP/25/IV/2014/Reskrimsus, ternyata Termohon I memberitahukan kepada Termohon II kalau penyidikan terhadap tindak pidana dibidang kehutanan yang Termohon II kalau penyidikan terhadap tindak pidana dibidang kehutanan yang dipersangkakan kepada Pemohon sudah dimulai sejak tanggal 16 Mei 2012 dengan rujukan antara lain pada angka 1 huruf e, f, g, berupa surat perintah penyidikan tanggal 16 Mei 2012 Surat Peritan Penyidikan tanggal 29 Juni 2012 dan Surat Perintah Penyidikan tanggal 6 Februari 2014 sementara Surat Perintah Penyidikan tanggal 16 Mei 2012 tidak ada karena Surat Perintah Penyidikan Pertama adalah Surat Perintah Penyidikan tanggal 9 Mei 2012.

6. Bahwa oleh karena SUrat Perintah Penyidikan tanggal 9 Mei 2012 dan Surat Perintah Penyidikan tangal 29 Juni 2012 telah diyatakan telah bertentangan dengan ketentuan pasal 109 ayat (1) KUHAP dan Pasal 1 butir 17 jo Pasal 25 ayat (1) Perkap Nomor 14 Tahun 2014 tentang Manajemen Penyidikan Tindak Pidana karena tidak ditindak lanjuti dengan SPDP maka Surat Perintah Penyidikan yang secara factual berlaku bagi Pemohon adalah adalah Surat Perintah Penyidikan tanggal 6 Februari 2014 yang ditindak lanjuti dengan Surat Pemberitahuan Dimulainya Penyidikan tanggal 23 April 2014, akan tetapi karena tindak pidana yang dipersangkakan kepada pemohon sudah dicabut dan dinyatakan tidak berlaku sesuai dengan ketentuan Pasal 112 Undang-undang Nomor 18 tahun 2013 tentang

Perpustakaan Universitas Islam Riau
Dokumen ini adalah Arsip Milik :

Pencegahan dan Pemberantasan Perusakan Hutan dan pengertian kata-kata penyidikan, penuntutan dan pemeriksaan dipengadilan dalam Pasal 110 huruf a Undang-undang No 18 Tahun 2013 tentang Pencegahan dan Pemberantasan Perusakan Hutan adalah bersifat kumulatif sebagaimana ketentuan dalam butir 88 dan butir 91 bab I tentang kerangka peraturan perundang-undangan lampiran II Undang-undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Peundang-undangan maka penyidikan yang dilakukan oleh termohon I yang dinyatakan sudah lengkap yang dinyatakan oleh Termohon II adalah tidak sah sehingga penetapan pemohon sebagai Tersangka oleh Termohon I adalah tidak sah dan tidak mempunyai kekuatan hukum sehinggal surat penetapan P-21 yang dinyatakan oleh Termohon II juga dinyatakan tidak sah.

Atas pertimbangan-pertimbangan tersebut, Hakim menjatuhkan yang amarnya dalam putusan praperadilan nomor:09/Pid.Prap/2015/PN.Pbr menyatakan antara lain: isi putusannya antara lain :[81]

1. Mengabulkan permohonan praperadilan pemohon;
2. Menyatakan penetapan Tersangka atas diri Pemohon oleh Termohon I adalah tidak sah dan tidak berdasar hukum;
3. Menyatakan Surat Penetapan P-21 atas berkas perkara Pemohon oleh Termohon adalah tidak sah dan tidak berdasar hukum;
4. Membebankan biaya perkara kepada Termohon-termohon sejumlah Rp.3000.- (tiga ribu rupiah).

[81] Salinan Putusan Praperadilan Nomor:09/Pid.Prap/2015/PN.Pbr, hlm. 57.

Perpustakaan Universitas Islam Riau
Dokumen ini adalah Arsip Milik :

Perpustakaan Universitas Islam Riau
Dokumen ini adalah Arsip Milik :