JPI 14-10-055

ANALISIS KRITIS ATAS RUU KUHAP 2009[1]

Romli Atmasasmita[2]

Pendahuluan

Jika ada kejuaraan tingkat dunia di bidang perundang-undangan, mungkin Indonesia akan merebut juara kesatu karena dibandingkan dengan negara maju dan juga negara berkembang khususnya negara anggota Asean, dalam satu tahun anggaran negara, pemerintah Indonesia terbanyak menyiapkan program legislasi nasional. Pola prolegnas ini mencerminkan bahwa, seakan-akan pembangunan hukum nasional harus diisi/diwujudkan dalam bentuk membuat Undang-undang sebanyak-banyaknya tergantung atau yang dianggap perlu diatur sesuai kehendak Departemen teknis; bahkan kehendak tersebut sering sangat bersifat sektoral sehingga abaikan kewenangan Departemen teknis lainnya.

Kondisi ini telah terjadi sejak reformasi tahun 1998, dan belum berhenti sampai saat ini. Tengoklah antara lain benturan UU Migas dan UU Kehutanan khusus konflik institusional mengenai kepentingan memelihara hutan lindung dan memanfaatkan hutan lindung; benturan UU ITE dan UU KPK khusus dalam kewenangan penyadapan; benturan UU Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi Nomor 31 Tahun 1999 jo UU Nomor 20 Tahun 2001 dan UU Nomor 1 Tahun 2004 tentang Perbendaharaan Negara khusus mengenai definisi kerugian keuangan negara, dan kewajiban pengembalian kerugian negara dan tidak ada alasan pemaaf dari pengembalian kerugian keuangan negara.

Berdasarkan pengamatan, tampaknya Indonesia sejak reformasi bukan lagi negara hukum melainkan negara Undang-undang! Tampaknya tanpa UU terasa tidak ada solusi alternatif yang lebih bermaslahat bagi kepentingan umat republik ini. Pemahaman yang tidak tepat yang mengidentikkan hukum sama dengan Undang-undang atau hukum tertulis merupakan biang kerok kekisruhan pengelolaan Indonesia sebagai negara hukum.

Putusan MA RI bahkan MKRI ditanggapi dingin dan sebelah mata

---

1 Makalah disampaikan dalam Seminar, "Problem dan Prospek RUU Hukum Acara Pidana Tim Pokja Nasional"- diselenggarakan Fakultas Hukum UGM; Tanggal 18 Maret 2010.

2 Guru Besar Unpad

oleh praktisi hukum termasuk para Hakim itu sendiri karena bagi mereka yang tertulis dalam setiap UU adalah wajib hukumnya untuk diikuti dan menyimpang daripada itu, adalah haram hukumnya. Mereka lupa bahwa, tidak ada satupun UU di setiap negara maju sekalipun yang dapat mengakomodasi perubahan sosial, ekonomi, politik, budaya secara memadai. Adagium bahwa hukum selalu tertinggal dari perkembangan masyarakat (*Von Savigny*) harus diakui terjadi dalam kehidupan rakyat Indonesia sehari-hari. Tidak setiap perubahan tersebut dapat diatur dalam UU, melainkan dapat diakomodasi di dalam pertimbangan putusan pengadilan.

UU Nomor 4 Tahun 2004 tentang kekuasaan kehakiman telah memerintahkan agar hakim menggunakan wewenangnya untuk menggali nilai-nilai (perubahan) yang terjadi dalam masyarakat di dalam memutus suatu perkara[3]. Keberanian untuk menggali nilai-nilai inilah yang dikhawatirkan oleh Satjipto Rahardjo (alm.) sehingga memunculkan ide Hukum Progresif [4], yang merupakan lawan dari aliran positivisme hukum[5].

Pandangan Mochtar Kusumaatmadja[6] tentang Hukum Pembangunan sesungguhnya merupakan titik perpaduan yang ideal sekaligus realistik terhadap model hukum progresif karena keduanya menggambarkan gabungan kondisi kekinian yang bersifat transisional dan tengah dihadapi oleh para ahli hukum Indonesia. Namun demikian, Satjipto, dengan model hukum progresif berbeda secara signifikan dengan model hukum pembangunan. Model hukum p rogresif menitikberatkan bahwa, hukum itu untuk manusia; dan bukan manusia untuk hukum; model hukum pembangunan, menitikberatkan pada fungsi dan peranan hukum untuk pembangunan, jadi lebih luas daripada model hukum progresif. Kedua model ini sama-sama menilai bahwa positivisme hukum tidak dapat dijadikan jaminan untuk menciptakan kepastian hukum dan keadilan secara seimbang.

Perbedaan pandangan kedua model hukum ini terletak pada bagaimana menempatkan dan memfungsikan peranan hukum di dalam kehidupan masyarakat. Model hukum progresif menghendaki agar penegakan hukum

3 Lihat Bab IV: Hakim dan Kewajibannya; Pasal 28 ayat (1) UU Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman: "Hakim wajib menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat".

4 Satjipto Rahardjo, "Hukum Progresif"; Genta Publishing; 2009.

5 Roger Cotterrell, *"Legal Positivism and natural law"*, dalam *"The Politics of Jurisprudence"*; Oxford University Press; 2003; halaman 115. Pelopor dan Pendukung positivisme hukum, Hans Kelsen; John Austin, Jeremy Bentham; Hart. Mereka menekankan pentingnya, *"the science of law"* atau "ilmu pengetahuan hukum", yang membedakan secara tajam antara hukum dan moralitas atau hukum dan pengaruh sosial kemasyarakatan atau politik.

6 Mochtar Kusumaatmadja, "Pembinaan Hukum dalam Rangka Pembangunan Nasional"; Binacipta; 1986

oleh aparatur hukum harus bertumpu pada nilai keadilan semata-mata jika norma yang berlaku tidak sesuai dengan rasa keadilan masyarakat. Model hukum progresif menuntut keberanian aparatur hukum melakukan "Terobosan Hukum" (legal breakthrough), bukan *"law breaking"* sebagaimana dituliskan oleh beberapa ahli hukum selama ini. Model Hukum Pembangunan, justru menghendaki agar pembentukan Undang-undang harus dapat mengubah pandangan masyarakat mengenai nilai baik dan buruk sehingga mencerminkan kemajuan dan perubahan masyarakat ke arah cita-cita pembangunan yang dituju. Perbedaan tajam antara keduanya, adalah bahwa model hukum progresif menghendaki terjadi "radikalisasi pemikiran tentang fungsi dan peranan hukum", sedangkan model hukum pembangunan menghendaki terjadi "perkembangan hukum *evolusioner* sesuai dengan nilai-nilai yang berkembang dalam masyarakat".

Merujuk kepada dua model hukum yang dilontarkan oleh dua guru besar hukum Indonesia di atas, aplikasi di dalam praktik pembentukan hukum dan penegakan hukum sangat dipengaruhi oleh sistem pendidikan hukum yang dianut dan dikembangkan di perguruan tinggi di Indonesia.

Mochtar Kusumaatmadja dan Satjipto Rahardjo, telah mengemukakan gagasan pemikiran mereka mengenai pendidikan hukum di Indonesia. Mochtar Kusumaatmadja menyatakan bahwa sistem pendidikan hukum warisan pemerintah Kolonial Belanda, hanya menghasilkan "tukang hukum" (*legal craftmenship*) semata-mata dan buta terhadap realitas sosial sehingga analisis hukum yang dihasilkan oleh lulusan fakultas hukum tidak peka terhadap masalah sosial yang berkembang di dalam masyarakat. Agar hukum dapat berperan untuk melakukan pembaruan dalam masyarakat *vis a vis* pembangunan nasional maka menurut Mochtar, lulusan fakulatas hukum harus disiapkan untuk menjadi "agen pembaruan masyarakat", di mana selain metoda penafsiran hukum hanya atas dasar "*rule and logic*"[7], juga diajarkan analisis non-hukum terhadap bekerjanya hukum dalam masyarakat. Analisis hukum ini akan menghasilkan pendekatan sosial dan ekonomi terhadap peranan hukum di dalam pembangunan. Modal utama dari keberhasilan analisis hukum dan peranannya mendukung agar proses pembangunan

7 Hakikat hukum ini merupakan pandangan aliran positivisme hukum (Bentahm, Austin dan Kelsen). Pengertian *"positivisme"* berasal dari kata, *"positum"*, berarti: *"the law as it is laid down or posited"*. Dalam arti luas, inti dari aliran *positivisme* hukum adalah, *"the validity of any law can be traced to an objectively veriable source.* Aliran *positivisme* hukum Bentham Austin, menegaskan bahwa. *"the origin of law found in the command of a sovereign"* (*classical legal positivism*). (dikutip dari: Raymond Wacks, *"Philosphy of Law": A very short introduction*; Oxford University Press; 2006; halaman 18-19

berjalan tertib dan teratur, menurut Satjipto, adalah terletak pada keberanian lulusan fakultas hukum (praktisi hukum) untuk mempraktikan analisis tersebut di atas[8].

Berkaitan dengan pendapat kedua ahli hukum Indonesia mengenai fungsi dan peranan hukum di dalam proses pembagunan nasional dewasa ini, dapat disimpulkan bahwa, fungsi dan peranan hukum harus dapat memberikan arah perkembangan masyarakat dengan berlangsung tertib dan teratur sejalan dengan tujuan pembangunan dan juga harus menitikberatkan pada prinsip, "Hukum untuk Manusia, bukan sebaliknya"[9].

Di dalam mengkritisi Rancangan Undang-undang Hukum Acara Pidana (RUU KUHAP)-2009 yang telah disusun Pemerintah, kiranya kedua pandangan kedua model hukum di atas harus selalu menjadi titik tolak pemikiran kita semua.

Rancangan Undang-Undang Hukum Acara Pidana Tahun 2009– Kedudukan, Fungsi Dan Peranan Hakim Komisaris Dalam Sistem Peradilan Pidana Indonesia Masa Yad.

Pengaruh pandangan kedua model hukum di atas terhadap proses peradilan pidana sangat besar, dan dapat dianalisis dari penyusunan RUU Hukum Acara Pidana (2009) yang telah diajukan pemerintah dan telah ditetapkan sebagai salah satu RUU dalam Prolegnas tahun 2010.

Upaya pemerintah mencari/menemukan solusi dalam proses peradilan pidana selama 29 tahun sejak diberlakukanya UU Nomor 8 Tahun 1981 Tentang KUHAP, telah menghasilkan suatu Rancangan Undang-undang Hukum Acara Pidana (2009). Penyusunan Rancangan Undang-undang tersebut, dimulai dengan pengkajian atas fakta dan praktik penyidikan, penuntutan dan pemeriksaan sidang pengadilan dalam perkara pidana sampai dengan kunjungan penelitian ketiga negara (Belanda, Perancis, Amerika Serikat).

Perubahan signifikan pada RUU tersebut terletak pada penggantian

8 Satjipto Rahardjo," Pendidikan Hukum Sebagai Pendidikan Manusia"; Genta publishing, 2009.

9 Pernyataan ini merupakan harmonisasi pandangan Mochtar dan Satjipto di dalam menempatkan fungsi dan peranan hukum dalam pembangunan nasional. Untuk mendalami lebih jauh kedua pandangan tersebut agar dipelajari dan dihayati, Karya tulis kedua Ahli Hukum tersebut: Pembangunan Hukum dalam rangka Pembangunan Nasional" dan Hukum Progresif: Sebuah Sintesa Hukum Indonesia.

peranan ketua PN atau hakim praperadilan dengan lembaga baru disebut hakim komisaris, yang berfungsi sebagai wasit sekaligus penyidik dan pemutus terhadap keabsahan prosedur penahanan, penggeledahan, penyitaan dan kelanjutan penuntutan perkara ke pengadilan (Pasal 111 S/D Pasal 122).

Mengapa fokus pembahasan pada hakim komisaris? Pertanyaan ini memerlukan jawaban yang komprehensif. Bahwa fungsi dan peranan praperadilan di dalam KUHAP (UU Nomor 8 Tahun 1981) merupakan ikon pembaruan terhadap hukum acara pidana model *Het Herziene Inlandsch Reglement* (HIR) yang diberlakukan sejak tahun 1941-44. HIR tidak mengatur bagaimana seseorang tersangka seharusnya dilindungi dari proses pemeriksaan penyidik ketika ditetapkan sebagai tersangka. Penyidik menurut HIR harus dapat memperoleh pengakuan dari tersangka[10] mengenai peristiwa yang melibatkan dirinya; pengakuan tersangka merupakan salah satu alat bukti utama dari alat bukti lainnya sehingga terbukti sering terjadi perlakuan yang sewenang-wenang dan penyalahgunaan wewenang pemeriksa dalam beberapa kasus tindak pidana. Selain itu, model HIR juga tidak memberikan perlindungan hukum yang memadai terhadap seorang tersangka yaitu pemberian bantuan hukum hanya ditawarkan oleh penuntut umum terhadap seorang tersangka yang diancam dengan hukuman mati saja[11].

Model pemeriksaan tersebut didasarkan dan dipengaruhi oleh model sistem hukum kolonial yang bertolak pada falsafah Kantianisme dengan tujuan pemidanaan yang bersifat *retributif* (pembalasan). Praperadilan dipandang sebagai alternatif dari model pemeriksaan dalam rangka perlindungan tersangka/terdakwa sebelum dilanjutkan ke pemeriksaan sidang pengadilan. Model praperadilan telah diberlakukan selama 20 tahun sejak KUHAP diberlakukan sebagai dasar hukum beracara dalam pemeriksaan perkara pidana.

Di dalam pelaksanaan praperadilan hambatan muncul karena maksud dan tujuan pemberlakuan praperadilan tidak tercapai secara baik dan benar

10 Mr. R. Tresna, "Komentar H.I.R."; Pradnya Paramita, Jakarta, 1982, halaman 176. Tresna memberikan penjelasan sebagai berikut: "Apabila tergugat mengakui apa yang menjadi tuntutan penggugat, maka bagi Hakim tidak ada jalan lain daripada harus menerima gugatan itu dan menghukum tergugat, oleh karena pasal 174 ini adalah suatu ketentuan yang mengharuskan, sehingga pengakuan itu harus dianggap bukti yang menentukan. Berlainan dengan apa yang ditentukan di dalam pemeriksaan perkara pidana, maka Hakim Sipil tidak dapat menggunakan keyakinan yang harus ada pada dirinya. Yakin atau tidak, manakala tergugat sudah mengakui, Hakim harus memberikan keputusannya dan menghukum tergugat".

11 Tresna Op. cit halaman 108-109. Pasal 83h ayat 6: "Jika seseorang dituduh bersalah melakukan sesuatu kejahatan yang dapat dihukum dengan hukuman mati, maka magistraat hendaklah menanyakan kepadanya, maukah ia dibantu dipengadilan oleh seorang penasihat hukum atau seorang ahli hukum".

sehingga hak-hak tersangka untuk memperoleh perlindungan hukum masih terabaikan. Praktik praperadilan dipahami sebagai menemukan keadilan prosedural bukanlah keadilan substantif[12]. Selain masalah ini, hambatan-hambatan lain yang mencolok adalah bolak-baliknya perkara pidana dari penyidik Polri ke Jaksa sehingga hak tersangka untuk memperoleh kepastian hukum telah diabaikan; bahkan sering terjadi bolak-baliknya perkara pidana dilatarbelakangi oleh kepentingan pribadi atau kelompok atau politik. Kegundahan masyarakat atas penerapan KUHAP dalam peristiwa konkrit tersebut telah memunculkan gagasan perubahan terhadap KUHP mengingat telah diberlakukan selama 20 tahun.

Maksud baik keberadaan hakim komisaris sudah tentu harus diimbangi dengan perbaikan kondisi riel penegakan hukum termasuk sumber daya manusia (profesional, integritas, dan independen) dan prasarana dan sarana pendukung kelancaran proses peradilan, serta kondisi geografis baik dari sisi tempat (lokasi Polres dan PN) di seluruh wilayah NKRI maupun dari sisi jarak tempuh. Maksud baik untuk menjaga dan melindungi hak asasi tersangka/terdakwa harus diimbangi dengan efisiensi dan efektivitas implementasi ketentuan yang dicantumkan dalam RUU KUHAP sehingga pemeo, *"justice delayed, justice denied"*, dapat ditiadakan. Maksud-baik tersebut jangan sampai berujung kekecewaan para pencari keadilan dan juga para korban tindak pidana hanya karena kondisi riel tersebut di atas belum disiapkan dan dilengkapi dengan baik berkaitan dengan keterbatasan anggaran negara.

Dalam konteks wacana penghapusan dan penciutan lembaga-lembaga negara diluar yang diatur di dalam Konstitusi, tentu terasa tidak mudah meloloskan RUU ini di DPR RI. Di tengah maksud baik diajukannya RUU KUHAP 2009 dalam tahun 2010/2011, perlu dipertimbangkan pandangan lain tentang RUU ini.

Pertama, RUU belum mencerminkan dengan jelas arah politik hukum pidana/hukum acara pidana Indonesia di masa yad, apakah tetap mendahulukan *"due process model"* (*adversarial model*) atau *"crime control model"* (*Non-adversarial model*). Dalam naskah akademik RUU KUHAP 2009, disebutkan bahwa, RUU KUHAP 2009 menuju ke arah "adversarial

12 Praktik praperadilan membuktikan Hakim Praperadilan hanya melihat sejauh mana penyidik telah melaksanakan ketentuan menurut KUHAP, jadi pada prosedur semata-mata. Sangat jarang terjadi Hakim Praperadilan memeriksa kebenaran keberatan tersangka atas perlakuan penyidik dan memeriksa kebenaran alasan-alasan penahanan yang telah dilakukan penyidik terhadap seorang tersangka.

murni" sebagaimana telah diterapkan di negara asalnya, Amerika Serikat, diikuti di dalam sistem hukum acara pidana Perancis (dimana hakim bertindak sebagai wasit/pasif). RUU KUHAP 2009 belum menampakkan kearah sistem adversarial murni karena masih diberikan kewenangan kepada hakim untuk tetap proaktif menggali kebenaran materiil dari suatu perkara pidana. Jika keberadaan hakim komisaris di Perancis atau di Belanda, telah dapat memberikan jaminan perlindungan hak asasi tersangka/terdakwa (?) melalui sidang "pretrial", sudah tentu "keberhasilan" tersebut tidak terlepas dari peranan hakim yang pasif itu tadi; berbeda dengan peranan hakim di Indonesia yang masih bersifat proaktif dimaksud.

Kedua, kewenangan hakim komisaris yang *nota bene* adalah hakim pada kantor PN, termasuk menentukan/memutuskan kelanjutan suatu perkara telah memasuki pokok perkara, sehingga telah "mengambil alih" wewenang penyidikan dan penuntutan. Kemungkinan terjadi konflik kepentingan sangat mungkin terjadi dan hakim tidak lagi bersifat "impartial dan independen". Maksud baik membatasi wewenang penyidik dan penuntut dengan tujuan mencegah ekses negatif yang sering terjadi dalam praktik, tidak mutatis mutandis keharusan membentuk lembaga baru yang disebut "hakim komisaris". Hal ini disebabkan kemelut penyidikan yang berlarut-larut dan koordinasi penyidik dan penuntut yang tidak efektif, sehingga merugikan kepentingan pencari keadilan, bukanlah terletak pada integritas dan independensi hakim komisaris, melainkan terletak pada sistem pengawasan internal (atasan-bawahan) dan sistem pengawasan eksternal yang belum efektif.

Keberadaan hakim yang mirip sama dengan hakim komisaris di dalam praktik hukum acara pidana di Perancis, masih menunjukkan kelemahan yang berarti (Catherine Elliot, 2001), antara lain proses pemeriksaan oleh hakim penyidik sangat lamban; dalam praktik telah menyita waktu 15 (lima belas) bulan untuk melaksanakan tugas penyidikannya, dalam kasus kejahatan serius, menyita waktu 3 (tiga) tahun; proses pemeriksaan tidak dapat dilakukan oleh hakim penyidik itu sendiri; dan terpaksa didelegasikan kepada penyidik polisi; dan kelemahan ketiga, adalah telah terjadi konflik antara penyidik polisi dan hakim tersebut.

Kelemahan praktik hakim penyidik kemungkinan besar akan terjadi dengan berlakunya RUU KUHAP 2009, mengingat RUU KUHAP 2009 menganut pola *"tripartite-interdependency"* yang sangat ketat, antara

penyidik, penuntut, dan hakim komisaris; yang mengutamakan pengawasan berjenjang antara penuntut ke penyidik Polri, dan antara hakim komisaris kepada penuntut dalam beberapa hal tertentu, dan sistem pengawasan langsung dari hakim komisari kepada penyidik dalam hal lainnya (lihat Pasal 111 huruf a s/d huruf j).

RUU KUHAP 2009, tidak memberikan ruang diskresi hakim komisaris untuk mendelegasikan wewenang kepada penyidik atau penuntut dalam memutuskan/menetapkan kesepuluh masalah berkaitan dengan penyidikan dan penuntutan.

Ketiga, selain kelemahan tersebut di atas, idealisme dibalik keberadaan hakim komisaris yang merupakan bagian dari sistem peradilan pidana di Belanda, Perancis, dan Italia, tidak serta merta dapat diterapkan sepenuhnya di dalam SPP Indonesia karena banyak faktor antara lain, faktor geografis, faktor keahlian penyidik yang belum merata di seluruh kantor Polsek/Polres di Indonesia; faktor jumlah hakim karir untuk melaksanakan fungsi sebagai hakim komisaris di seluruh wilayah kantror Polsek/Polres; faktor intensitas perkara pidana di wilayah kantor PN atau Polres di seluruh Indonesia terutama di daerah luar Pulau Jawa dan terpencil; faktor sarana dan prasarana fisik kantor Polsek/Polres dan PN di seluruh wilayah Indonesia, dan faktor anggaran biaya yang diperlukan untuk biaya pelaksanaan ketentuan mengenai tugas dan wewenang hakim komisaris dan tugas dan wewenang penyidik atau penuntut umum yang berkaitan dengan hakim komisaris.

Kelemahan *keempat*, keenam faktor penghambat di atas menegaskan betapa tidak mudahnya implementasi tugas dan wewenang hakim komisaris[13], terkait dengan tugas dan wewenang penyidikan, penuntutan, penggeledahan, penyitaan dan penyadapan. Dilihat dari aspek yuridis normatif ketentuan mengenai tugas dan wewenang hakim komisari sebagaimana telah ditentukan dalam Pasal 111 huruf a (sah tidaknya penyadapan); huruf g (bahwa penyidikan atau penuntutan telah dilakukan untuk tujuan yang tidak sah); huruf i (layak atau tidaknya suatu perkara untuk dilakukan penuntutan ke pengadilan); memiliki implikasi terjadi konflik kepentingan (*conflict of interest*) baik bersifat perorangan maupun kelembagaan antara Kejaksaan dan Pengadilan. Selain hal tersebut, ketentuan tugas dan wewenang hakim

13 Perhatikan ketentuan dalam BAB XI Pasal 111 s/d Pasal 114; Bab II Penyidik dan Penyidkan, Pasal 38 ayat (4); Bab III Penuntut Umum dan Penuntutan, Pasal 44, Bab IV, Pasal 60, 67, 69, 74, 7981, 83, 84.

komisari dalam RUU KUHAP (2009) telah menyimpang atau bertentangan dengan ketentuan mengenai tugas dan wewenang hakim di dalam memeriksa dan memutus suatu perkara di dalam persidangan yang terbuka untuk umum[14]. Penyimpangan hukum yang akan berdampak buruk terhadap integritas hakim dalam menjalankan kekuasaan kehakiman adalah ketentuan Pasal 111 huruf g dan huruf i RUU KUHAP (2009).

Kelemahan *kelima* dalam penyusunan RUU KUHAP 2 (2009) terletak pada metoda penelitian yang hanya menitikberatkan pada studi banding hukum acara di beberapa negara barat tetapi tidak ke negara-negara Asia seperti Jepang dan Singapura atau Fillipina. Hal ini sangat diperlukan agar memperoleh hasil studi yang objektif dan komprehensif mengenai karakteristik sistem hukum acara pidana baik dari sistem hukum *Common Law* dan *Civil Law*. Selain itu, tim penyusun RUU KUHAP 2009 tidak melakukan penelitian ke tingkat Polres/Polsek dan kantor PN di beberapa daerah terpencil di Indonesia serta memperoleh pandangan/pendapat penyidik Polri, Penuntut dan Hakim di daerah tersebut. Hasil penelitian lapangan (*field reserach*) tersebut sangat diperlukan untuk mengetahui dan mengukur sejauh mana konsep mengenai kedudukan dan wewenang hakim komisaris telah merupakan keperluan yang mendesak untuk diberlakukan dalam sistem hukum acara pidana di Indonesia.

Secara teoritik, kelemahan terakhir ini, menunjukkan kelemahan pemahaman tim penyusun RUU KUHAP (2009) mengenai fungsi dan peranan hukum dalam pembangunan nasional sebagaimana telah dikemukakan oleh Mochtar Kusumaatmadja[15], yang menekankan pentingnya hukum harus mencerminkan "*the living law*" (Eugen Erlich) dalam masyarakat (praktisi hukum) Indonesia, dan hukum harus dapat melakukan perubahan-perubahan dalam kehidupan masyarakat menuju ke arah perbaikan dan modernisasi (*law as a tool of social engineering*). Bahkan penulis berpendapat bahwa hukum (Undang-undang) yang dibentuk harus dapat dijadikan sarana pembaruan masyarakat dan birokrasi (*law as a tool of social and bureucratic engineering*)[16].

---

14 Pasal 158 KUHAP: "Hakim dilarang menunjukkan sikap atau mengeluarkan pernyataan di sidang tentang keyakinan mengenai salah atau tidaknya terdakwa". Pasal 33 Undang-undang Nomor 4 Tahun 2004 diubah dengan Undang-undang Nomor 49 Tahun 2009: "Dalam menjalan tuugas dan fungsinya, hakim wajib menjaga kemandirian peradilan", dihubungkan dengan Pasal 32 UU yang sama: "Hakim harus memiliki integritas dan kepribadian yang tidak tercela, jujur , adil, profesional dan berpengalaman di bidang hukum".

15 Mochtar Kusumaatmadja, "Pembinaan Hukum dalam rangka Pembangunan Nasional"; Bina Cipta, 1986.

16 Romli Atmasasmita, "Menatap Kembali Masa Depan Pembangunan Hukum Nasional"; dalam Pengantar Hukum Kejahatan-Bisnis, Prenada, 2006; halaman 9-15.

Dalam konteks RUU KUHAP (2009) di atas, kelemahan teoritik hukum di dalam menetapkan visi KUHAP di masa mendatang, sangat nyata karena tim penyusun hanya bertolak dari sifat kasuistik dalam proses penanganan perkara pidana berdasarkan KUHAP. Atas dasar titik tolak tersebut, tim penyusun telah melakukan generalisasi terhadap masalah hukum terkait di dalam proses perkara pidana sehingga menarik kesimpulan yang kurang tepat, kurang efisien dan efektif sebagai solusi dari permasalahan yang dihadapi. Fuller, mengemukakan 8 (delapan) prinsip yang tidak boleh dikesampingkan yang merupakan syarat mutlak (kumulatif) sebagai hukum yang diakui dalam masyarakat. Kedelapan syarat kumulatif tersebut adalah:

1. *Generality*
2. *Promulgation*
3. *Non-retroactivity*
4. *Clarity*
5. *Non-contradiction*
6. *Possibility of compliance*
7. *Constancy*
8. *Congruence between declared rule and official action*[17]

Fuller menegaskan sebagai berikut: "*where a system (of law, pen.) does not conform to any one of these principles, or fails substantially in respect of several, it could not be said that 'law' existed in that community. But, though ...these eight principles are moral, they appear to be essentially procedural guides to effective lawmaking*"[18]. Bahkan menurut hemat penulis kedelapan syarat Fuller tersebut di atas juga merupakan jaminan sistem hukum berfungsi secara efektif.

RUU KUHAP 2009, dari pandangan penulis, tidak akan memenuhi syarat ke-4, ke-5, ke-6, ke-7 dan ke-8 dari Fuller di atas karena materi muatan RUU KUHAP tersebut khusus mengenai proses pra-peradilan dan prosedur penyidikan serta hubungan penyidik, Jaksa dan hakim komisaris. Mengapa demikian? Hal ini disebabkan tim penyusun RUU KUHAP (2009)

17 Lon Fuller (1902-1978) dalam Raymond Wacks, "*Filosophy of Law*": *A very Short Introduction*; Oxford Universsity Press; 2006, halaman 12.

18 Op. cit halaman 13

mengabaikan kenyataan masih besarnya pengaruh politik terhadap kekuasaan kehakiman di Indonesia[19]. Hal ini telah ditegaskan oleh Duncan Kennedy, di dalam menyikapi sikap hakim dari pengaruh politik. Duncan Kennedy[20] menguraikan lima strategi umum untuk menghadapi problematik yang dihadapi seorang hakim, yaitu, pertama, seorang hakim dapat mengabaikan sama sekali proses politik dengan menggantungkan pada aliran positivisme hukum klasik, akan tetapi aliran ini menutup mata atas kenyataan praktik di mana seorang hakim harus melakukan "reformulasi" atas beberapa ketentuan di dalam UU, jika demikian halnya maka hakim telah menjadi seorang anggota parlemen. Strategi kedua, seorang hakim tidak perlu membedakan antara "*rule making*" dan "*rule application*" dengan mengakui bahwa penerapan hukum (*rule application*) tidak dapat dipisahkan secara tegas dengan pengaruh "subjektif", termasuk pengaruh idiologi sehingga sering terjadi penerapan hukum tidak objektif. Strategi ketiga, diakui bahwa tidak ada metoda yang memisahkan antara "*rule application*" dan "*rule making*" (*legislation*) sehingga seorang hakim diakui harus membuat hukum, akan tetapi sebagai "perantara" saja antara ketentuan UU dan kenyataan. Strategi keempat, menggunakan metoda koherensi di mana seorang hakim dapat membuat hukum baru tanpa perlu konsultasi dengan parlemen; hal inilah yang disebut, "*judge-made law*". Strategi kelima, adalah dilaksanakan di dalam sistem hukum *Civil Law*. Di dalam sistem hukum *Civil Law*, tugas seorang hakim menerapkan UU kepada fakta dengan menggunakan prinsip praduga "tanpa kesenjangan" yaitu jika kasus dimaksud tidak dapat diselesaikan melalui metoda analisis deduktif dan semantik maka seorang hakim menggunakan teknik penafsiran hukum. Metoda tersebut memungkinkan tidak akan tercapai hasil jawaban yang benar dari masalah hukum yang dihadapi[21].

Berdasarkan pandangan teoritik mengenai praktik legislasi dan penerapannya antara sistem hukum *Common Law* dan Sistem hukum *Civil Law* semakin jelas bahwa tidak ada satupun aplikasi hukum yang benar steril dari politik sejak pembuatan UU sampai pada aplikasinya. Kelemahan tim nasional Penyusun RUU KUHAP 2009 justru terletak pada wawasan normatif yang mengabaikan kenyataan penerapan hukum dalam masyarakat

19 Kasus Asian Agri; Kasus BLBI; Kasus PLTP Karaha Bodas; dan beberapa Kasus SP3 tertentu lainnya yang tidak terlepas dari pengaruh kepentingan politik.

20 Duncan Kennedy, "*A critique of Adjudication*"; Harvard Univeristy Press;1997; halaman 30-35

21 Duncan Kennedy, op, cit. halaman 37

Indonesia sejak Orde Baru sampai saat ini. Atas dasar kesimpulan ini, adalah tepat pernyataan Dworkin sebagai berikut:

"(L)egal practice is an exercise in interpretation not only when lawyers interpret particular documents or statutes but generally. Law so conceived is deeply and thorougly political. Lawyers and judges cannot avoid politics in the broad sense of political theory. But law is not a matter of personal or partisan politics, and a critique of law that does not understand this difference will provide poor understanding and even poorer guidance"[22].

Kedudukan dan peranan serta fungsi hakim komisaris dalam draft RUU KUHAP (2009) sangat luas sehingga melampaui batas kebebasan kekuasaan kehakiman, dan kebebasan kekuasaan kehakiman yang tidak terbatas inilah yang berpotensi digunakan untuk mencapai tujuan kepentingan politik dalam kehidupan hukum masa mendatang. Kekhawatiran ini diperkuat oleh ketentuan Pasal 175 RUU KUHAP (2009) ayat (1) huruf g, yaitu pengamatan hakim, sebagai salah satu alat bukti yang sah. Ketentuan tersebut telah memperkuat kekhawatiran bahwa hakim akan menjalankan kekuasaan hehakiman melampaui batas-batas normatif, kepatutan dan kesusilaan masyarakat karena ia sangat "*powerfull*" di mana hanya dengan pengamatannya (sebagai alat bukti) selama persidangan dan satu alat bukti lain disertai tanggung jawab kepada Tuhan Yang Maha Esa, dapat menentukan nasib masa depan seorang terdakwa. Hubungan antara pengamatan hakim sebagai salah satu alat bukti dan wewenang seorang hakim komisaris mengenai "layak atau tidaknya suatu perkara untuk dilakukan penuntutan ke pengadilan" (Pasal 111 huruf i RU KUHAP (2009), merupakan moral *hazard* dalam proses penemuan kebenaran materiil dari suatu perkara pidana karena kebenaran materiil telah "dipaksakan" untuk ditemukan di dalam proses penyidikan yang seharusnya hanya dapat dilakukan di dalam proses pemeriksaan di muka pengadilan yang terbuka untuk umum. Pemikiran tercantum di dalam kedua pasal RUU HAP 2009 di atas jelas mengarahkan kepada kekuasaan kehakiman yang subjektif dan eksesif dalam proses pencarian kebenaran materiil daripada penegakan kekuasaan kehakiman yang proporsional dan objektif. Pola pemikiran ini hanya akan menimbulkan ketidakadilan baru bagi pencari keadilan yang telah diputuskan sejak proses penyidikan. Selain itu efek samping negatif lain dari pola pemikiran tersebut adalah tim penyusun telah menyeret "kekuasaan

22 Dworkin dalam Duncan Kennedy, op. cit. halaman 36

kehakiman yang merdeka" ke dalam kancah konflik kelembagaan dan fungsional antara penyidik dan Jaksa yang selama ini telah terjadi dalam praktik. Pada gilirannya di kemudian hari dalam praktik berdasarkan RUU HAP 2009 adalah, akan memunculkan *otoritarianisme tripartite* dalam penegakan hukum pidana yaitu, penyidik, penuntut dan hakim.

Pendekatan tim penyusun RUU KUHAP (2009) menempatkan hakim menjadi katalisator dan mediator dalam proses penanganan perkara pidana sejak penyidikan sampai pemeriksaan di muka sidang pengadilan merupakan kekeliruan antisipasi tim penyusun karena di dalam suatu konsep sistem (Peradilan Pidana terintegrasi) keberhasilan secara substansial tidak dapat menggantungkan hanya pada satu unsur saja, yaitu hakim melainkan juga harus melihat unsur SPP dalam satu kesatuan (holistik) serta menggunakan pendekatan keseimbangan kepentingan antara keempat unsur SPP yaitu, penyidik, penuntut, hakim dan pemasyarakatan dengan dasar pembagian tugas dan wewenang yang jelas dan pasti serta terukur.

Pendekatan KUHAP 1981 yang diakui sebagai pendekatan integratif telah dijalankan oleh keempat unsur SPP selama 20 (dua puluh) tahun dan masih ada kelemahan-kelemahan yang terletak pada koordinasi tugas dan wewenang, hanya bersifat prosedural, bukan substansial sehingga solusi yang ditawarkan seharusnya merujuk pada asas-asas umum hukum acara pidana; asas tata pemerintahan yang baik (*good governance*) dan pembenahan sistem pengawasan internal dan eksternal. Kini bukan lagi pada tempatnya menempatkan penyidik Polri di bawah supervisi kejaksaan, dan menempatkan kejaksaan di bawah supervisi Pengadilan jika merujuk kepada UU Kepolisian, UU Kejaksaan dan UU Kekuasaan Kehakiman yang telah terlanjur diletakkan pada pola pikir kemandirian organisasi dan mekanisme serta tata kerja kelembagaan baik di Kepolisian, Kejaksaan dan Pengadilan.

Pendekatan integratif dan terukur tidak dapat dijalankan dengan menggunakan sistem sub-ordinasi satu unsur terhadap unsur lainnya dalam satu kesatuan SPP terintegrasi karena sistem tersebut justru dikhawatirkan menimbulkan konflik fungsional, kelembagaan konflik sosial di dalam implementasinya. Secara menyeluruh, yang penting di dalam penyusunan RUU KUHAP adalah, bagaimana memulihkan ketidakpercayaan masyarakat (*distrust*) terhadap keempat unsur lembaga penegak hukum sejak pembuatan UU sampai pada pelaksanaan UU dan eksekusi putusan pengadilan.

Solusi hukum yang memadai dalam konteks hubungan fungsional antara penyidik, penuntut dan hakim adalah dengan memperketat hukum acara dalam menjalankan wewenang praperadilan yaitu dengan menyusun bab khusus tentang Hukum Acara Pra-peradilan di dalam revisi atas RUU HAP 2009. Di dalam revisi tersebut dimasukkan ketentuan rinci mengenai wewenang dan kewajiban Hakim Praperadilan untuk memeriksa secara langsung kebenaran materiel (objektivitas) keberatan tersangka dan keadaan fisik tersangka secara langsung sebagai akibat penangkapan dan penahanan atau pemeriksaan atas dirinya oleh penyidik. Selain itu hakim praperadilan juga diberikan wewenang dan kewajiban untuk mengetahui dan memeriksa kebenaran (objektivitas) jawaban atau argumentasi penyidik melakukan penahanan atau penangkapan terhadap tersangka ybs.

Kesimpulan dan Rekomendasi

1. RUU KUHAP (2009) telah berusaha memperbaiki kelemahan KUHAP 1981 akan tetapi hanya difokuskan pada lembaga hakim komisaris pengganti hakim praperadilan yang dipandang sebagai solusi hukum yang tepat untuk mencegah kesewenangan pelaksanaan fungsi penyidikan dan penuntutan.
2. Tim Penyusun mengabaikan prinsip kebebasan kekuasaan kehakiman sesuai dengan Undang-undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman karena wewenang hakim komisaris telah melampaui batas-batas kewenangannya sebagai Hakim yang independen dan imparsial.
3. Tim penyusun RUU KUHAP (2009) sama sekali mengabaikan perkembangan pandangan model Hukum Pembangunan dan Hukum Progresif di dalam menyerap aspirasi nilai-nilai yang berkembang dan hidup dalam masyarakat serta fakta saling pengaruh yang tidak terelakkan antara politik dan hukum dalam proses pembentukan UU dan pelaksanaan suatu UU di Indonesia sejak 20 tahun yang lampau.
4. Tim penyusun RUU KUHAP (2009) mengabaikan kenyataan konflik fungsional antara penyidik Polri dan Jaksa dalam penanganan perkara pidana serta kemunculan PNS yang ditetapkan memiliki wewenang

penyidikan berdasarkan UU sektoral sehingga melemahkan KUHAP sebagai Undang-undang payung (*umbrella act*) bagi seluruh proses penyidikan dalam sistem peradilan pidana dalam semua tindak pidana tidak terkecuali, termasuk tindak pidana korupsi, kepabeanan, lingkungan hidup, dan tindak pidana HAM.

5. Tim Penyusun mengabaikan kenyataan keberadaan kantor Polsek/ Polres dan kantor Pengadilan Negeri yang terletak jauh terpencil di luar P. Jawa, dan keterbatasan sumber daya penyidik profesional dan penuntut umum serta jumlah hakim karir yang ada sampai saat ini.

6. Tim Penyusun mengabaikan aspirasi masyarakat terhadap masih banyaknya ketidakpastian hukum dan ketidakadilan dari implementasi KUHAP 1981 yaitu dengan memberikan harapan terlalu besar kepada pencari keadilan dengan semata-mata menggantungkan sepenuhnya kepada integritas dan profesionalisme hakim komisaris. Hal ini bertentangan dengan kenyataan masih banyak kelemahan-kelemahan yang melekat pada hakim karir di dalam melaksanakan tugas dan wewenangnya memeriksa dan memutus perkara pidana.

7. RUU KUHAP (2009) perlu ditunda pelaksanaannya sampai dengan ketersediaan sumber daya manusia penyidik dan penuntut serta hakim dengan dukungan anggaran biaya yang memadai, dapat diselesaikan oleh Pemerintah.

BHAKTI - DHARMA - WASPADA

8. Sekalipun di dalam prolegnas terdapat dua RUU yaitu RUU KUHP dan RUU HAP 2009 namun dalam kurun waktu ini diperlukan penguatan hukum materiel dibandingkan hukum formil sehingga paling lambat sampai akhir Desember 2010 yad RUU KUHP diharapkan dapat disahkan menjadi UU, dan 6 (enam) bulan setelah RUU KUHP diundangkan, RUU HAP 2009 yang telah direvisi harus segera dibahas Komisi III DPR RI untuk segera disahkan.

DAFTAR PUSTAKA

Duncan Kennedy, "*A Critique of Adjudication*"; Harvard University Press, 1997

Mochtar Kusumaatmadja, "Pembinaan Hukum dalam rangka Pembangunan Nasional"; Binacipta; 1986

Roger Cotterell, *"Politics of Jurisprudence"*; Oxford University Press; 2003

Raymon Wacks, *"Philosophy of Law: A Very Short Introduction"*; Oxford University Press; 2006

Romli Atmasasmita, "Menatap Kembali Masa Depan Pembangunan Hukum Nasional"; dalam Penganta Hukum Kejahatan Bisnis, Prenada; 2006

Satjipto Rahardjo, "Hukum Progresif: Suatu Sintesa Hukum Indonesia"; Genta publishing; 2009

----------, "Pendidikan Hukum Sebagai Pendidikan Manusia"; Genta Publishing, 2009

PERGURUAN TINGGI ILMU KEPOLISIAN
BHAKTI - DHARMA - WASPADA