

**RANCANGAN KUHAP: DALAM PROSPEK PENEGAKAN
HUKUM DI INDONESIA
(BILL ON CRIMINAL LAW PROCEDURE: IN INDONESIAN
LAW ENFORCEMENT PROSPECT)**

Suhariyono AR*

(Naskah Diterima 12/8/2010, disetujui 4/10/2010)

Abstrak

Penegakan hukum bervariasi dengan kewenangan dan kekuasaan yang diberikan cenderung disalahgunakan serta penyalahgunaan terkait dengan perilaku koruptif. Rancangan KUHAP sedapat mungkin meminimalisasi penyalahgunaan wewenang tersebut dan menciptakan sistem peradilan pidana terpadu.

Kata kunci: RUU KUHAP dapat mengurangi penyalahgunaan wewenang

Abstract

Law enforcement has some variables. One of them is an authority and the authority which is handed over to tend abuse of power as well as in connection with corruptive action. Bill on Criminal Law Procedure can minimize the abuse of power and to create criminal justice system.

Keywords: Bill on Criminal Law Procedure can minimize the abuse of power

A. Pendahuluan

Sudah hampir 29 (dua puluh sembilan) tahun perjalanan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (KUHAP) yang merupakan karya agung bangsa Indonesia sebagai pengganti dari *Herziene Inlands Reglement*. Selama dalam perjalanannya akhir-akhir ini, banyak terjadi kemajuan teknologi terutama di bidang komunikasi dan transportasi yang membawa akibat perubahan di segala bidang sosial, ekonomi, dan hukum termasuk hukum pidana. Dalam perjalanan itu pula, banyak terjadi penyalahgunaan substansi KUHAP itu sendiri oleh para penegak hukum yang

* Sekretaris Jenderal Ombudsman Republik Indonesia.

menjalankan KUHAP yang justru menjadikan makna “karya agung bangsa” menjadi berkurang, malah kemudian dianggap tidak layak lagi dan harus diganti dengan yang baru.

Apakah KUHAP-nya yang disalahkan atau para penegak hukumnya? Solusi sementara, KUHAP-nya yang diganti, selain menyesuaikan dengan kondisi kemajuan teknologi dan perkembangan hukum internasional serta perubahan di segala bidang kehidupan, juga mengubah perilaku penegak hukumnya dengan undang-undang yang baru.

Perkembangan hukum internasional yang sebagian besar instrumennya telah diratifikasi oleh Indonesia, menuntut bangsa ini untuk lebih membuka diri dalam rangka menyesuaikan dengan kondisi perkembangan tersebut. Sudah dipahami bahwa dunia terasa semakin sempit dan globalisasi di bidang ekonomi, keuangan, dan perdagangan memberi dampak pula di bidang hukum. Tidak satu negara pun dapat menutup diri rapat-rapat dari perubahan tersebut. Tercipta banyak konvensi internasional yang telah diratifikasi oleh Indonesia seperti, *United Nations Convention Against Corruption*, *International Convention Against Torture* dan *International Covenant on Civil and Political Rights*. Ikut pula hadir dalam penyusunan *International Criminal Court*. Semua konvensi tersebut lahir dan diratifikasi sesudah berlakunya KUHAP yang berkaitan langsung dengan hukum acara pidana.

Walaupun KUHAP tetap sebagai karya agung, akan lebih agung lagi jika substansinya dilakukan penyempurnaan untuk tidak membuka peluang bagi para penegak hukum untuk menyalahgunakan kewenangannya. Lubang dan celah substansi KUHAP sudah semakin melebar dan meluas karena direkayasa sedikit demi sedikit oleh para penegak hukum setelah hampir 29 tahun. Mungkin sekarang ini para penegak hukum kenyang makan garam rekayasa substansi KUHAP sehingga sudah saatnya pula kekenyangan ini dihentikan dan menjalani puasa dengan KUHAP yang baru dan paradigma baru.

B. Tawaran Materi Baru KUHAP

Tawaran yang baru belum tentu cocok bagi seseorang, namun malah cocok terhadap orang lain. Hal ini sudah menjadi rumus suatu kebijakan yang dikeluarkan oleh penentu kebijakan, dalam hal ini pembentuk undang-undang. Apalagi tawaran yang baru tersebut justru akan mengganggu suatu proses yang sudah mapan dan menguntungkan dirinya sehingga tantangan dan halangan penentu kebijakan akan mengalami kesulitan untuk mewujudkan perubahan tersebut. Segala cara sudah akan ditempuh oleh orang yang mapan tersebut agar tidak ada kebijakan baru yang akan mengusik kemapanannya. Alasan sakral karya agung akan dijadikan alasan oleh pribadi-pribadi tersebut agar KUHAP tidak perlu diubah.

Kita tinggalkan dulu sifat pribadi yang tidak bersahabat dengan perubahan, di bawah ini beberapa hal yang ditawarkan oleh penentu kebijakan, antara lain:¹

- 1) Adanya ketentuan asas legalitas demi terciptanya kepastian hukum dalam hukum acara pidana yang berbunyi: Acara pidana dijalankan hanya berdasarkan tata cara yang diatur dalam undang-undang. Dengan ketentuan ini, berarti peraturan perundang-undangan yang lebih rendah dari undang-undang tidak boleh mengatur hukum acara pidana.
- 2) Diperjelas ruang lingkup berlakunya KUHAP untuk melaksanakan tata cara peradilan dalam lingkungan peradilan umum pada semua tingkat peradilan, termasuk juga pengadilan khusus yang berada dalam lingkungan peradilan umum. Ketentuan dalam KUHAP ini berlaku juga terhadap ketentuan pidana yang diatur dalam undang-undang di luar KUHAP, kecuali undang-undang tersebut menentukan lain. Undang-undang tersebut

¹ Sebanyak 46 tawaran ini dikutip sebisanya dari notula rapat dan hasil pembahasan RUU KUHAP itu sendiri selama penulis menjadi anggota Panitia Penyusunan RUU KUHAP dari tahun 2004 sampai 2008. Dalam dua tahun terakhir ini, penulis tidak lagi mengikuti perkembangan pembahasan sehingga dalam hal terjadi kekurangan,

antara lain undang-undang yang mengatur mengenai pengadilan khusus, misalnya, pengadilan anak, pengadilan tindak pidana korupsi, pengadilan HAM. Pengecualian dalam ketentuan ini adalah adanya asas *lex specialis derogate legi generali*.

- 3) Dipertegas bahwa ketentuan KUHAP dilaksanakan secara wajar dan tidak boleh merugikan pihak manapun. Dengan ketentuan ini, pelaksanaan KUHAP harus bersifat fair dan diversarial.
- 4) Dihapusnya bagian mengenai penyelidikan karena penyelidikan adalah bagian dari penyidikan. Penyidik dengan sendirinya diberi tugas untuk melakukan penyelidikan untuk membuat terang suatu tindak pidana dan pada dasarnya bersifat rahasia. Dengan demikian, tata cara penyelidikan diatur tersendiri oleh penyidik, dalam hal ini Polri sebagai bagian dari prosedur kerja penyidik sehingga tidak perlu diatur dalam suatu undang-undang.
- 5) Diperjelas pengaturan mengenai instansi yang berwenang melakukan penyelidikan dan penyidikan tindak pidana, tidak hanya pejabat kepolisian tetapi juga pejabat pegawai negeri dan pejabat suatu lembaga yang ditunjuk secara khusus. PPNS yang ditunjuk secara khusus adalah PPNS yang ditunjuk oleh peraturan perundang-undangan administrasi yang bersanksi pidana, misalnya, pejabat bea dan cukai, pejabat imigrasi, pejabat teras, pejabat perikanan, pejabat lalu lintas dan angkutan jalan raya, dan lain-lain. Pejabat suatu lembaga, misalnya, pejabat kejaksaan yang diberi wewenang oleh undang-undang untuk melakukan penyelidikan terhadap pelanggaran HAM berat atau tindak pidana korupsi; KPK yang berwenang menyelidiki tindak pidana korupsi; perwira Angkatan Laut berwenang menyelidiki pelanggaran di ZEE.
- 6) Keberadaan penyidik pembantu dihapus dan secara bertahap diharapkan semua penyidik pembantu menjadi penyidik yang professional. Ketentuan ini dimaksudkan

dalam rangka meningkatkan profesionalisme untuk semua penyidik POLRI pada masa mendatang yang diharapkan bergelar Sarjana Hukum (S.H.) (sejajar dengan persyaratan bagi pengacara, penuntut umum, dan hakim).

- 7) Penuntut umum diberi kewenangan untuk memberi persetujuan penahanan yang dilakukan oleh penyidik, meminta penandatanganan surat perintah penahanan kepada hakim komisaris dan hakim pengadilan negeri, mengajukan permintaan penangguhan penahanan kepada hakim komisaris atau pengadilan negeri. Ketentuan ini sebagai pelaksanaan sistem peradilan pidana terpadu (*integrated criminal justice system*) sehingga kerja sama antara penyidik dan penuntut umum dilakukan sejak awal proses perkara dan sebagai pelaksanaan dibentuknya lembaga hakim komisaris. Dengan demikian, diharapkan tidak akan terjadi adanya bolak-balik perkara.
- 8) Dipertegas mengenai kewenangan penuntut umum demi kepentingan umum dan/atau dengan alasan tertentu untuk menghentikan penuntutan baik dengan syarat maupun tanpa syarat. Kewenangan ini dikenal dengan asas oportunitas dari penuntut umum untuk menuntut atau tidak menuntut perkara untuk menyelesaikannya di luar pengadilan (*afdoening* atau *transaction*). Kewenangan tersebut dapat dilaksanakan jika:
 - bersifat ringan;
 - diancam dengan pidana penjara paling lama 1 tahun;
 - hanya diancam dengan pidana denda;
 - umur tersangka di atas 60 tahun; dan/atau
 - kerugian sudah diganti.
- 9) Penuntut umum dapat mengajukan suatu perkara kepada hakim komisaris untuk diputus layak atau tidak layak untuk dilakukan penuntutan ke pengadilan. Ketentuan ini dikenal dengan *pre trial* dan dimaksudkan agar perkara yang diajukan hanya perkara yang cukup bukti sehingga membatasi masuknya perkara ke pengadilan. Perkara yang dimintakan untuk *pre trial* hanya perkara berat.

- 10) Pengaturan mengenai penangkapan dipertegas. Penyidik dalam melakukan penangkapan harus menunjukkan surat tugas dan memberikan surat perintah penangkapan yang mencantumkan identitas tersangka, alasan penangkapan, uraian singkat perkara yang dipersangkakan, dan tempat tersangka diperiksa.
- 11) Diperjelas ketentuan mengenai tata cara penahanan. Ketentuan ini dimaksudkan untuk memberi kepastian hukum. Penahanan dilakukan terhadap tersangka atau terdakwa yang diduga keras melakukan tindak pidana berdasarkan bukti permulaan yang cukup dan dikhawatirkan tersangka atau terdakwa akan melarikan diri, mempengaruhi, merusak, dan menghilangkan alat bukti atau barang bukti, melakukan ulang tindak pidana, atau demi keselamatan tersangka atau terdakwa. Ketentuan ini disebut dengan penahanan relatif.
- 12) Ketentuan mengenai masa penahanan ditingkat penyidikan dikurangi.
 - Masa penahanan di tingkat penyidikan dan penuntutan oleh penyidik dan penuntut umum dikurangi dari 20 hari menjadi 15 hari.
 - Perpanjangan masa penahanan oleh penyidik dikurangi dari 40 hari menjadi 15 hari.
 - Perpanjangan masa penahanan di pengadilan tingkat pertama dan di tingkat banding dikurangi dari 60 hari menjadi 30 hari.
 - Masa penahanan di tingkat kasasi dikurangi dari 50 hari menjadi 30 hari. Jadi total masa penahanan yang di dalam Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (KUHP) selama 400 hari, dalam RUU menjadi 370 hari.²
- 13) Penghapusan ketentuan mengenai masa perpanjangan penahanan karena alasan tertentu. Ketentuan ini dimaksudkan untuk memberikan kepastian hukum dalam

² Catatan: Menurut anggota-anggota Panitia Penyusunan RUU KUHP: masa penahanan di tingkat penyidikan selama 15 hari perlu dikaji kembali karena Konvensi Internasional mengenai Kovenan Hak Sipil dan Politik menentukan masa penahanan paling lama 5 hari.

- melindungi tersangka yang belum tentu bersalah.
- 14) Hanya dikenal satu jenis penahanan yakni penahanan dalam rumah tahanan Negara (RUTAN), sedangkan penahanan rumah dan penahanan kota dihapus. Ketentuan ini menunjukkan perlakuan yang sama terhadap semua tersangka yang ditahan dengan ditempatkan di Rutan.
 - 15) Pemberian perlindungan terhadap hak tersangka yang penahanannya tidak sah. Apabila penahanan terhadap tersangka yang dilakukan oleh penyidik ternyata tidak sah berdasarkan penetapan atau putusan hakim komisaris, maka tersangka berhak mendapat ganti kerugian.
 - 16) Penambahan ketentuan baru mengenai lamanya penahanan tidak boleh melebihi ancaman pidana maksimum.
 - 17) Diperjelas ketentuan mengenai penangguhan penahanan. Penangguhan penahanan merupakan kewenangan penyidik, hakim komisaris, dan hakim pengadilan negeri dan jaminannya uang atau orang. Penuntut umum dapat mengajukan keberatan terhadap penangguhan penahanan. Masa antara penangguhan penahanan dan penahanan kembali tidak dihitung sebagai masa penahanan.
 - 18) Perluasan lingkup penggeledahan demi kepentingan penyidikan dan waktu melaksanakan penggeledahan oleh penyidik. Lingkup penggeledahan yang dilakukan oleh penyidik selain penggeledahan rumah dan penggeledahan pakaian atau badan, juga termasuk penggeledahan bangunan tertutup dan kapal. Untuk memberikan kepastian hukum dan menghindari penyalahgunaan wewenang penyidik maka diatur mengenai waktu melaksanakan penggeledahan yaitu dari pukul 06.00 sampai dengan pukul 22.00. Waktu penggeledahan dapat disimpangi apabila dalam keadaan mendesak, misalnya, apabila dikhawatirkan tersangka atau terdakwa mengancam jiwa orang lain, melarikan diri, atau

- menghilangkan, memindahkan, menukar, atau merusak barang bukti.
- 19) Izin penggeledahan rumah, kapal, atau bangunan tertutup yang dalam UU 8/1981 diberikan oleh hakim pengadilan negeri, dalam RUU izin tersebut diberikan oleh hakim komisaris. Keharusan memiliki izin ini dimaksudkan untuk menjamin hak pribadi seseorang atas benda miliknya.
- 20) Diperjelas dan dirumuskan secara eksplisit ketentuan mengenai hak tersangka dan terdakwa pada setiap tingkat pemeriksaan, antara lain, dengan memberi batas waktu untuk setiap tahap proses pemeriksaan. Tersangka yang tertangkap tangan berhak mendapat pemeriksaan dalam waktu paling lama 1 hari setelah ditangkap atau ditahan dan berkas perkaranya harus diserahkan kepada penuntut umum dalam waktu paling lama 60 hari. Penuntut umum dalam waktu paling lama 14 hari harus sudah membuat surat dakwaan kemudian dalam waktu 7 hari berkas perkara harus dilimpahkan ke pengadilan negeri. Dalam waktu 121 sejak ditahan terdakwa harus sudah diperiksa di pengadilan. Ketentuan ini dimaksudkan untuk memberi perlindungan secara nyata kepada tersangka atau terdakwa pada setiap tingkat pemeriksaan dalam proses peradilan.
- 21) Mempertegas hak-hak tersangka atau terdakwa secara eksplisit pada pemeriksaan di tingkat penyidikan dan pemeriksaan di sidang pengadilan: a. hak menunjuk penasihat hukumnya dan memberikan identitas mengenai dirinya; b. hak diberitahu dengan jelas dalam bahasa yang dimengerti olehnya tentang apa yang disangkakan atau didakwakan kepadanya pada waktu pemeriksaan; dan c. hak diberitahu tentang hak-haknya. Ketentuan ini mempertegas (secara eksplisit) hak-hak tersangka atau terdakwa.
- 22) Dipertegas dan diperjelas secara eksplisit ketentuan mengenai hak tersangka atau terdakwa untuk memberi keterangan secara bebas, baik menerima atau menolak

memberikan penjelasan atau keterangan, berkaitan dengan sangkaan atau dakwaan yang dikenakan kepadanya dan apabila tersangka atau terdakwa setuju untuk memberi penjelasan atau keterangan maka tersangka atau terdakwa diberi peringatan bahwa penjelasan atau keterangannya menjadi alat bukti, walaupun kemudian dicabut kembali.

23) Ditambah ketentuan mengenai hak tersangka atau terdakwa yang berkewarganegaraan asing. Ketentuan ini dimaksudkan untuk memberi perlindungan yang jelas dan memberi kepastian hukum kepada tersangka atau terdakwa yang berkewarganegaraan asing.

24) Tambah satu bab baru yakni mengatur mengenai hakim komisaris sebagai pengganti lembaga praperadilan. Hakim komisaris sebagai pengganti lembaga praperadilan berwenang untuk menetapkan atau memutuskan: a. sah atau tidaknya penangkapan, penahanan, penggeledahan, penyitaan, penghentian penyidikan, atau penghentian penuntutan yang tidak berdasarkan asas oportunitas; b. penahanan atas permintaan penuntut umum; c. ganti kerugian dan/atau rehabilitasi bagi seseorang yang ditahan secara tidak sah; d. dapat tidaknya dilakukan pemeriksaan pada tahap penyidikan dan penuntutan tanpa didampingi oleh penasihat hukum; e. menangguhkan penahanan atas permintaan penuntut umum; dan f. suatu perkara layak atau tidak untuk dilakukan penuntutan ke pengadilan.

25) Ditentukan syarat untuk menjadi hakim komisaris, pengangkatan, dan pemberhentiannya. Hakim komisaris adalah hakim pengadilan negeri yang mempunyai kapabilitas dan integritas moral yang tinggi dan telah bertugas 10 tahun. Hakim komisaris diangkat dan diberhentikan oleh Presiden atas usul Ketua Pengadilan Tinggi dengan masa tugas selama 2 tahun dan dibebaskan dari tugas sebagai hakim pengadilan negeri.

- 26) Penetapan atau putusan hakim komisaris bersifat final. Penetapan atau putusan hakim komisaris tidak dapat diajukan banding atau kasasi.
- 27) Kantor hakim komisaris di Rutan atau dekat dengan Rutan dan merupakan hakim tunggal.
- 28) Mengenai peradilan koneksitas yang dikenal dalam Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981, dalam RUU ini dihapus. Pada awalnya dalam RUU KUHAP bab tersebut menjadi bab mengenai tindak pidana yang dilakukan oleh orang sipil bersama anggota Tentara Nasional Indonesia. Dalam perkembangannya bab tersebut dihapus karena Anggota TNI yang melakukan tindak pidana umum akan tunduk pada ketentuan peraturan perundang-undangan mengenai peradilan umum. Oleh karena itu peradilan koneksitas tidak perlu diatur lagi. Ketentuan ini tergantung dari hasil pembahasan RUU tentang Peradilan Militer yang sekarang masih dibahas di DPR-RI.
- 29) Diperjelas mengenai ganti kerugian yang tidak dapat diberikan. Ganti kerugian tidak diberikan apabila: a. pidana yang dijatuhkan kurang dari lamanya penahanan dengan ketentuan tidak melampaui maksimum ancaman pidananya; atau b. terdakwa diputus bebas.
- 30) Diperjelas pemberian rehabilitas apabila terdapat kesalahan penerapan hukum wajib untuk diberi rehabilitasi. Terhadap perkara yang tidak diajukan ke pengadilan negeri, permintaan rehabilitasi diputus oleh hakim komisaris.
- 31) Dalam UU yang lama, Bab mengenai Penggabungan Perkara Gugatan Ganti Kerugian diubah judul dan substansinya dengan Putusan Pengadilan tentang Ganti Kerugian terhadap Korban. Selain itu, di dalam substansi ditambah ketentuan mengenai putusan pengadilan tentang ganti kerugian terhadap korban dalam rangka untuk melindungi dan pemenuhan hak-hak korban. Dalam praktik, selama 29 tahun setelah berlakunya Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 belum pernah ada penggabungan perkara gugatan ganti kerugian yang

diajukan ke pengadilan sehingga dengan tidak adanya ketentuan penggabungan perkara gugatan secara perdata akan dihasilkan efisiensi proses peradilan.

- 32) Diatur ketentuan mengenai kewajiban terpidana untuk membayar ganti kerugian materiil yang diderita oleh korban akibat tindak pidana yang dilakukan terpidana yang besarnya ditentukan oleh hakim. Apabila terpidana tidak membayar ganti kerugian, harta bendanya disita dan dilelang untuk membayar ganti kerugian tersebut dan apabila tidak cukup maka terpidana tidak boleh dijatuhi pidana bersyarat, tidak berhak mendapat pengurangan masa pidana, dan tidak berhak mendapat pembebasan bersyarat.
- 33) Diperluas kewenangan penyidik untuk kepentingan penyelidikan, penyidik dapat memanggil atau mendatangi seseorang untuk memperoleh keterangan tanpa sebelumnya memberi status orang tersebut sebagai tersangka atau saksi.
- 34) Diperjelas ketentuan mengenai penyidikan, pembatasan waktu penyerahan hasil penyidikan kepada penuntut umum, dan pemberkasan perkara oleh penyidik untuk disampaikan kepada penuntut umum, kerjasama antara penyidik dan penuntut umum. Untuk melengkapi berkas perkara, penyidik dan penuntut umum dapat bertemu untuk mendiskusikan perkara tersebut. Apabila hasil penyidikan menurut pendapat penuntut umum masih kurang lengkap, berkas perkara dikembalikan kepada penyidik dan apabila dalam waktu 7 hari penyidik tidak mengembalikan berkas perkara, penuntut umum dapat melakukan pemeriksaan tambahan.
- 35) Penyadapan diperkenalkan dalam Rancangan KUHP, akan tetapi diberi persyaratan yang ketat. Ketentuan tersebut berbunyi: "Penyadapan pembicaraan melalui telepon atau alat telekomunikasi yang lain dilarang, kecuali dilakukan terhadap pembicaraan yang terkait dengan tindak pidana serius atau diduga keras akan

terjadi tindak pidana serius tersebut, yang tidak dapat diungkap jika tidak dilakukan penyadapan.” Jadi, pada prinsipnya penyadapan dilarang. Penyadapan dengan demikian bersifat pengecualian. Tindak pidana serius tersebut meliputi:

- a. terhadap keamanan negara;
- b. perampasan kemerdekaan/penculikan;
- c. pencurian dengan kekerasan;
- d. pemerasan;
- e. pengancaman;
- f. perdagangan orang;
- g. penyelundupan;
- h. korupsi;
- i. pencucian uang;
- j. pemalsuan uang;
- k. keimigrasian;
- l. mengenai bahan peledak dan senjata api;
- m. terorisme;
- n. pelanggaran berat HAM;
- o. psikotropika dan narkotika; dan
- p. pemerksaan.

Penyadapan pun dilakukan dengan perintah tertulis atasan penyidik setempat setelah mendapat izin hakim komisaris. Dengan demikian, tidak ada kecuali, KPK pun melakukan penyadapan harus dengan izin hakim komisaris. Pengecualian izin hakim komisaris dalam keadaan mendesak dibatasi dan tetap dilaporkan kepada hakim melalui penuntut umum.

- 36) Ditambah ketentuan baru yaitu mengenai perlindungan terhadap pelapor, pengadu, saksi, dan korban dalam bagian tersendiri. Pengaturannya dalam RUU secara umum dan pelaksanaannya berdasarkan ketentuan undang-undang yang mengaturnya. Secara rinci substansi ini sudah diatur dalam Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2005 tentang Perlindungan Saksi dan Korban. Pelapor

atau pengadu, saksi, korban, dan pegawai negeri yang melaporkan suatu tindak pidana wajib memperoleh perlindungan hukum baik fisik maupun nonfisik dan perlindungan hukum tersebut berlaku juga dalam proses penuntutan dan proses pemeriksaan di sidang pengadilan.

- 37) Ditambah ketentuan baru mengenai saksi mahkota yakni salah seorang tersangka atau terdakwa yang peranannya paling ringan dapat dijadikan saksi dalam perkara yang sama dan dapat dibebaskan dari penuntutan pidana, apabila saksi membantu mengungkapkan keterlibatan tersangka lain yang patut dipidana dalam tindak pidana tersebut. Apabila tidak ada tersangka atau terdakwa yang peranannya ringan dalam tindak pidana, maka tersangka atau terdakwa yang mengaku bersalah dan membantu secara substantif mengungkap tindak pidana dan peran tersangka lain dapat dikurangi pidananya dengan kebijaksanaan hakim pengadilan negeri. Penuntut umum menentukan tersangka atau terdakwa sebagai saksi mahkota.
- 38) Diperluas alat bukti yang sah dan dilakukan perubahan substansi. Alat bukti surat termasuk informasi yang diucapkan, dikirim, diterima, atau disimpan secara elektronik dengan alat optik atau yang serupa dengan itu, termasuk setiap rekaman data atau informasi yang dapat dilihat, dibaca, dan/atau didengar yang dapat dikeluarkan dengan atau tanpa bantuan suatu sarana baik yang tertuang di atas kertas, benda fisik apapun selain kertas maupun yang terekam secara elektronik yang berupa tulisan, gambar, peta, rancangan, foto, huruf, tanda, angka, atau perforasi yang memiliki makna. Sedangkan alat bukti berupa petunjuk diubah dengan alat bukti berupa pengamatan hakim selama sidang. Pengamatan hakim selama sidang didasarkan pada perbuatan, kejadian, keadaan, atau barang bukti yang dengan persesuaian antara yang satu dengan yang lain atau dengan tindak pidana itu sendiri, yang menandakan telah terjadi suatu tindak pidana dan siapa pelakunya.

- 39) Diatur ketentuan baru mengenai hakim dapat memperluas alat bukti yang ada dengan memanggil saksi-saksi dan ahli atas permintaan penuntut umum atau terdakwa atau penasihat hukum.
- 40) Diperjelas ketentuan mengenai perkara yang diperiksa menurut acara pemeriksaan singkat dan pidana penjara yang dapat dijatuhkan terhadap terdakwa. Perkara yang diperiksa menurut acara pemeriksaan singkat tidak menggunakan surat dakwaan, hanya mencantumkan pasal-pasal yang dilanggar. Sedangkan pidana penjara yang dapat dijatuhkan terhadap terdakwa paling lama 3 (tiga) tahun.
- 41) Terhadap tindak pidana yang termasuk kategori tindak pidana berat (*seriouese crime*) yaitu tindak pidana korupsi, pelanggaran berat HAM, terorisme, pencucian uang, atau kejahatan terhadap keamanan negara, pembacaan konklusi dilakukan oleh : a. di tingkat banding oleh kepala kejaksaan tinggi, apabila berhalangan dibacakan oleh asisten kejaksaan tinggi. b. Di tingkat kasasi oleh Jaksa Agung dan apabila berhalangan dibicarakan oleh wakil Jaksa Agung atau salah seorang Jaksa Agung Muda. Ketentuan pembacaan konklusi di tingkat banding agar putusan banding pengadilan tinggi beralasan kuat karena telah mendengar pihak penuntut umum yang mewakili negara dan masyarakat. Hal ini juga akan mengurangi permohonan kasasi yang memberi beban berat kepada Mahkamah Agung.
- 42) Adanya ketentuan mengenai upaya hukum luar biasa yang berupa: a. permohonan kasasi demi kepentingan hukum; b. peninjauan kembali. Demi kepentingan hukum terhadap semua putusan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap dari pengadilan lain selain Mahkamah Agung, dapat diajukan 1 (satu) kali permohonan kasasi demi kepentingan hukum oleh Jaksa Agung. Putusan kasasi demi kepentingan hukum tidak boleh merugikan pihak yang berkepentingan. Pengajuan

permohonan kasasi demi kepentingan hukum oleh Jaksa Agung adalah Jaksa Agung sebagai pengacara negara.

- 43) Terhadap putusan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap dapat diajukan peninjauan kembali kepada Mahkamah Agung. Unsur-unsur pengajuan permohonan peninjauan kembali dipertegas agar tidak menimbulkan penafsiran lain. Permohonan peninjauan kembali dilakukan atas dasar :a. apabila terdapat keadaan baru yang menimbulkan dugaan kuat, bahwa jika keadaan itu sudah diketahui pada waktu sidang masih berlangsung, hasilnya akan berupa putusan bebas atau putusan lepas dari segala tuntutan hukum atau tuntutan penuntut umum tidak dapat diterima atau terhadap perkara itu diterapkan ketentuan pidana yang lebih ringan; atau b. apabila dalam berbagai putusan terdapat pernyataan bahwa sesuatu telah terbukti, akan tetapi hal atau keadaan sebagai dasar dan alasan putusan yang dinyatakan telah terbukti tersebut ternyata bertentangan antara satu dengan yang lain. Berdasarkan alasan yang sama seperti di atas, terhadap suatu putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap dapat diajukan permohonan peninjauan kembali, apabila dalam putusan tersebut suatu perbuatan yang didakwakan telah dinyatakan terbukti, akan tetapi tidak diikuti suatu pemidanaan.
- 44) Jaksa Agung juga berwenang untuk mengajukan permohonan peninjauan kembali. Apabila terpidana atau ahli warisnya tidak mengajukan permohonan peninjauan kembali, demi kepentingan terpidana atau ahli warisnya, Jaksa Agung dapat mengajukannya.
- 45) Pengajuan permohonan peninjauan kembali tidak mempunyai batas waktu. Permohonan peninjauan kembali diajukan kepada Mahkamah Agung melalui pengadilan negeri yang telah memutus perkara. Apabila permohonan ditolak maka Mahkamah Agung menetapkan putusan yang dimohonkan tetap berlaku disertai dasar

perimbangannya. Sedangkan jika Mahkamah Agung membatalkan putusan yang dimohonkan dan perkara dilimpahkan kepada pengadilan negeri yang memutus perkara. Putusan Pengadilan negeri berupa: a. putusan bebas; b. putusan lepas dari segala tuntutan hukum; c. putusan yang menyatakan tuntutan penuntut umum tidak dapat diterima; atau d. putusan dengan menerapkan ketentuan pidana yang lebih ringan.

46) Bab mengenai Pengawasan dan Pengamatan Pelaksanaan Putusan Pengadilan disarankan oleh Tim untuk dihapus. Dalam praktiknya, pelaksanaan, ketentuan ini tidak efektif sehingga disarankan untuk dihapus.

C. Penegakan Hukum dan Rancangan KUHAP

Anggota Panitia Penyusunan Rancangan KUHAP, yang diketuai oleh Prof. Andi Hamzah, mengharapkan bahwa jika Rancangan KUHAP ini disetujui oleh DPR-RI dan Presiden, maka tidak akan terjadi lagi kasus-kasus seperti kasus Bibit-Chandra, Susno Duadji, dan kasus Gayus, serta kasus-kasus perkara pidana yang penyelesaiannya selalu membingungkan masyarakat, termasuk Presiden, sehingga Presiden perlu menetapkan satgas-satgas tertentu untuk menyelesaikan masalah mafia hukum.

Di sisi lain, Ketua Mahkamah Agung Harifin A Tumpa mengakui bahwa penegakan hukum di Indonesia tidak normal. Hal itu terbukti dengan munculnya lembaga *ad hoc* seperti Satuan Tugas (Satgas) Pemberantasan Mafia Hukum dan KPK. Selama ini ada sebagian orang yang menganggap bahwa penegakan hukum tak normal, sehingga dibentuk institusi *ad hoc* antara lain KPK dan Satgas Mafia Hukum, ujarnya dalam sambutan penandatanganan kesepahaman satu wadah advokat di Gedung MA, Jakarta, Kamis (24/6). Ia menyatakan kondisi penegakan hukum itu harus dituntaskan. Menurutnya, upaya untuk menormalkan kondisi penegakan hukum tergantung pada institusi hukum, yakni pengadilan, kejaksaan, kepolisian, dan advokat. "Badan-badan ini saling berkaitan," ujarnya.

Untuk menormalkan kondisi di atas, hanya satu-satunya jalan adalah kembali ke KUHAP. Namun demikian, substansi KUHAP yang sekarang justru menimbulkan permasalahan baru sehingga timbul institusi *ad hoc* seperti di atas. Jalan satu-satunya adalah dengan mengubah KUHAP disertai pemikiran dan paradigma baru. Tawaran yang dikemukakan di atas oleh anggota panitia penyusunan RUU KUHAP perlu direnung kembali untuk dijadikan solusi yang lebih baik, dengan plus dan minusnya.

Mengubah *mind-set* (kebiasaan berpikir tetap) para penegak hukum yang telah mengimplementasikan KUHAP hampir 29 tahun memang memerlukan perjuangan tersendiri yang luar biasa. Sosialisasi dan pemahaman mengenai maksud dan tujuan filosofis dan sosiologis perubahan tersebut perlu dilakukan terus menerus dan harus hati-hati karena hal ini sebagian besar menyangkut perubahan kewenangan.

Penggantian KUHAP dimaksudkan mencari kebenaran materiel, melindungi hak-hak dan kemerdekaan orang dan warganegara, menyeimbangkan hak-hak para pihak, menangani orang dalam keadaan yang sama dan dituntut untuk delik yang sama harus diadili sesuai dengan ketentuan yang sama, mempertahankan sistem konstitusional Republik Indonesia terhadap pelanggaran kriminal, mempertahankan perdamaian dan keamanan kemanusiaan dan mencegah kejahatan.³ Selain itu, penggantian tersebut dimaksudkan agar para pejabat negara dan warga negara dalam rangka melakukan kewajibannya dalam penyidikan, penuntutan, pemeriksaan di sidang pengadilan, dan pembelaan di pengadilan menjalankan kewajibannya dengan konsisten sesuai dengan undang-undang tanpa melakukan rekayasa, serta bagaimana masyarakat luas dapat memahami dan

³ Dikutip dari Naskah Akademis sebagai terjemahan dari *The aim of the future Criminal Procedure Code is the pursue of objective truth, the protection of the rights and freedom of man and citizen, preserves a balance between the rights of the parties, persons in similar situation and prosecuted for the same offences should be judged according to the same rules, the maintenance of constitutional system of the Republic of Indonesia against criminal encroachment, the maintenance of peace and security of mankind and the prevention of crimes.*

menghayati hukum acara pidana yang berlaku di Indonesia, sekaligus sebagai penyeimbang dengan melakukan pengawasan terhadap praktik penyidikan, penuntutan, dan pemeriksaan di sidang pengadilan.⁴

Kita masih ingat pendapat Friedmann yang tersohor yang menyatakan bahwa dalam suatu penegakan hukum, sesuai kerangkanya, hukum harus diartikan sebagai suatu isi hukum (*content of law*), tatalaksana hukum (*structure of law*) dan budaya hukum (*culture of law*) sehingga penegakan hukum tidak saja dilakukan melalui perundang-undangan, namun juga bagaimana memberdayakan aparat dan fasilitas hukum. Selain itu, yang tak kalah pentingnya adalah bagaimana menciptakan budaya hukum masyarakat yang kondusif untuk penegakan hukum. Contoh paling aktual adalah pelaksanaan Perda mengenai kawasan bebas rokok di Jakarta. Perda ini secara normatif sangat baik karena perhatian yang begitu besar terhadap kesehatan masyarakat, namun apakah Perda tersebut telah berjalan efektif? Dalam kenyataannya, Perda tersebut belum efektif karena tidak dibarengi dengan tersedianya penegak hukum yang cukup. Selain penegak hukum yang kurang, pemerintah DKI belum banyak menyediakan tempat khusus untuk perokok. Budaya memberi contoh yang baik dari penguasa juga kurang karena aparat penegaknya juga merokok di tempat yang dilarang, hal ini menambah tidak efektifnya Perda tersebut.

Romli Atmasasmita dalam pengalamannya mengemukakan bahwa penerapan hukum dalam praktik perkara pidana di Indonesia sering membuahkan berbagai tanggapan, termasuk dari para ahli hukum yang memiliki integritas. Tafsir hukum dari praktisi hukum telah menimbulkan kontroversi dan bahkan keluar dari pakemnya. Contohnya, petinggi hukum yang mengatakan, jika tidak diatur dalam undang-undang,

⁴ Dikutip dari Naskah Akademis RUU KUHAP. Penulis mengartikan bahwa pengawasan di sini dimaksudkan agar masyarakat tidak ikut melakukan rekayasa penanganan kasus mulai dari penyidikan, penuntutan, dan pemeriksaan di sidang pengadilan, dalam arti masyarakat ikut membangun hukum sebagaimana mestinya. Berdiri di tengah antara penegak hukum dan masyarakat adalah hakim komisaris.

berarti diperbolehkan. Tafsir hukum keliru ini sering terjadi dalam praktik peninjauan kembali (PK) di mana Pasal 263 KUHP dengan tegas melarang orang lain selain terpidana atau keluarganya yang berhak mengajukan PK. Namun, ketentuan tersebut telah ditafsirkan lain oleh jaksa penuntut umum, sehingga terjadi praktik PK oleh penuntut umum dengan alasan tidak ada larangan bagi penuntut umum untuk PK. Contoh lain bunyi penjelasan Pasal 2 Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 yang diubah menjadi Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Perbuatan Melawan Hukum yang ditafsirkan terlalu luas. Dengan demikian, tidak mencerminkan asas kepastian hukum dan bertentangan dengan asas legalitas.⁵

Dalam kesimpulan Romli Atmasasmita di atas dikemukakan bahwa dalam konteks inilah penegakan hukum di Indonesia, terutama dalam pemberantasan korupsi, di hadapan kita terbentang tantangan mengenai profesionalitas dan integritas dalam proses penyidikan dan penuntutan. Sekali *miscarriage of justice* diabaikan dan tidak segera diatasi, maka seumur hidup penegakan hukum di Indonesia tidak akan dipercaya, baik di hadapan publik dalam maupun luar negeri. Solusi mendasar dari kondisi ini adalah perubahan total KUHP dengan memasukkan secara terperinci ketentuan mengenai perolehan alat bukti dan barang bukti, dilengkapi dengan sanksi yang tegas atas pelanggaran.

Dalam rangkuman tulisan-tulisan Satjipto Rahardjo dalam Harian Kompas yang dibukukan dalam Sisi-sisi Lain dari Hukum di Indonesia disebutkan bahwa masalah idealisme, moral dalam hukum, kepercayaan kepada hukum, dan sebagainya tetap merupakan modal yang sangat penting dalam suatu negara hukum. Namun demikian, Satjipto Rahardjo selalu mengingatkan agar kita juga perlu mewaspadaikan hal-hal negatif yang dapat muncul dari hukum. Salah satu kemungkinan adalah bergesernya hukum menjadi "permainan"

⁵ Romli Atmasasmita, Tafsir Hukum Asas Legalitas dalam Praktik, Harian Suara Karya, Kamis 15 Juli 2010. Tulisan ini juga dimuat dalam Harian Suara Pembaruan (terbitan sore).

dan “bisnis”, yang pada akhirnya menyebabkan menurunnya derajat hukum sebagai alat untuk memberikan keadilan (*dispensing justice*).⁶ Lebih lanjut dikatakan bahwa hukum sebagai peluang bisnis merupakan tren baru di dunia, yang pertama kali muncul di Amerika Serikat dengan sebutan “*megalayering*”. Praktik hukum seperti itu tidak murni lagi menjalankan urusan hukum karena ia menjalankan dua hal sekaligus, yakni sebagian hukum dan sebagian lagi bisnis. Dalam situasi dualistis tersebut, profesi hukum lebih mementingkan fasilitas bisnis ketimbang berusaha untuk meringankan penderitaan manusia dan menolong orang.

Jika hukum menjadi permainan dan bisnis, maka pada tingkat tertentu, hukum dapat dijadikan alat untuk memeras dan alat untuk KKN, terutama oleh para penegak hukum yang diberikan wewenang oleh undang-undang. Untuk meminimalisasi bisnis hukum, perubahan KUHAP mendesak untuk dilaksanakan karena di dalamnya mengandung inti *checks and balances* dan pengawasan bertingkat antar penegak hukum.

Perubahan harus dimaknai dengan suatu keinginan yang lebih maju, terutama demi menciptakan rasa keadilan dalam masyarakat seiring dengan aspirasi rakyat yang berkembang sesuai dengan tuntutanannya. Untuk itu, perubahan KUHAP yang diinginkan harus mencerminkan tuntutan tersebut, tanpa meninggalkan asas-asas yang terkandung sebelumnya, misalnya asas:⁷

- a) Perlakuan yang sama atas diri setiap orang di muka hukum dengan tidak mengadakan perbedaan perlakuan.
- b) Penangkapan, penahanan, pengeledahan, dan penyitaan hanya dilakukan berdasarkan perintah tertulis oleh pejabat yang diberi wewenang oleh undang-undang dan hanya dalam hal dan dengan cara yang diatur dengan undang-undang.

⁶ Satjipto Rahardjo, *Sisi-sisi Lain dari Hukum di Indonesia*, Penerbit Buku Kompas, Jakarta, desember 2003, hlm. 51.

⁷ Penjelasan Umum Rancangan KUHAP.

- c) Setiap orang yang disangka, ditangkap, ditahan, dituntut, atau dihadapkan di muka sidang pengadilan, wajib dianggap tidak bersalah sampai adanya putusan pengadilan yang menyatakan kesalahannya dan memperoleh kekuatan hukum tetap.
- d) Orang yang ditangkap, ditahan, dituntut, atau didadili tanpa alasan yang berdasarkan undang-undang atau kekeliruan mengenai orangnya atau hukum yang ditetapkan, wajib diberi ganti kerugian dan rehabilitasi sejak tingkat penyidikan dan para pejabat penegak hukum yang dengan sengaja atau karena kelalaiannya menyebabkan asas hukum tersebut dilanggar, dituntut, dipidana, atau dikenakan hukuman disiplin.
- e) Peradilan harus dilakukan dengan cepat, sederhana, biaya ringan, bebas, jujur, dan tidak memihak, harus diterapkan secara konsekuen pada seluruh tingkat peradilan.
- f) Setiap orang yang tersangkut perkara wajib diberi kesempatan memperoleh bantuan hukum yang semata-mata diberikan untuk melaksanakan kepentingan pembelaan atau dirinya.
- g) Terhadap tersangka, sejak saat dilakukan penangkapan atau penahanan wajib diberitahu dakwaan dan dasar hukum apa yang didakwakan kepadanya dan wajib diberitahu haknya tersebut termasuk hak untuk menghubungi dan minta bantuan advokat.
- h) Pengadilan memeriksa perkara pidana dengan hadirnya terdakwa, kecuali ditentukan lain dalam undang-undang.
- i) Pemeriksaan di sidang pengadilan adalah terbuka untuk umum, kecuali ditentukan lain dalam undang-undang.
- j) Acara pidana yang diatur dalam RUU ini dilaksanakan secara wajar (*fair*) dan para pihak berlawanan secara berimbang (*adversarial*).
- k) Bagi setiap korban harus diberikan penjelasan mengenai hak yang diberikan berdasarkan peraturan perundang-undangan pada semua tingkat peradilan.

Asas-asas di atas hampir sama dengan KUHAP yang lama, namun yang lebih diutamakan adalah adanya asas bahwa acara pidana dilaksanakan secara wajar (*fair*) dan para pihak berlawanan secara berimbang (*adversarial*) dan asas bahwa orang yang ditangkap, ditahan, dituntut, atau didadili tanpa alasan yang berdasarkan undang-undang atau kekeliruan mengenai orangnya atau hukum yang ditetapkan, wajib diberi ganti kerugian dan rehabilitasi sejak tingkat penyidikan dan para pejabat penegak hukum yang dengan sengaja atau karena kelalaiannya menyebabkan asas hukum tersebut dilanggar, dituntut, dipidana, atau dikenakan hukuman disiplin, serta asas bahwa setiap orang yang tersangkut perkara wajib diberi kesempatan memperoleh bantuan hukum yang semata-mata diberikan untuk melaksanakan kepentingan pembelaan atau dirinya.

D. Hakim Komisaris

Substansi yang paling menonjol dan banyak kontroversi adalah pengaturan terkait dengan hakim komisaris. Dalam naskah akademis RUU KUHAP diuraikan panjang lebar mengenai hakim komisaris ini. Secara umum dapat dikemukakan bahwa hakim komisaris yang diperkenalkan ini pada dasarnya bukan hal yang baru, tetapi lebih merupakan revitalisasi praperadilan yang sudah ada dalam KUHAP.

Hakim komisaris dalam RUU sama sekali berbeda dengan *Rechtercommissaris* di Belanda atau *juge d' instruction* di Perancis atau *Inschuhungsrichter* dulu di Jerman atau *Giudice Istruttore* dulu di Italia. Hakim komisaris dalam RUU sama sekali tidak memimpin penyidikan sebagaimana *rechtercommissaris* di Belanda atau *juge d' instruction* di Perancis. Kedua lembaga di Belanda dan Perancis itu bersifat *inquisitoir*, sedangkan kecenderungan dunia sekarang mengarah ke sistem *adversarial*, artinya kedudukan penuntut umum dan terdakwa beserta penasihat hukumnya di pengadilan berimbang. Italia telah menghapus *giudice istruttore* (model hakim komisaris

Perancis dan Belanda) dan menggantikannya dengan lembaga baru yang disebut *giudice per le indagini preliminary* (hakim pemeriksa pendahuluan). Jerman pun telah menghapus lembaga *inschuhungsrichter* model hakim komisaris Belanda dan Perancis.

Dalam RUU, hakim komisaris sama sekali tidak memimpin penyidikan, akan tetapi sama dengan praperadilan yang wewenangnya diperluas dan dimandirikan. Dengan demikian, lembaga hakim komisaris tidak dapat diterjemahkan ke bahasa Inggris menjadi *investigating judge*. Tujuan dulu dibentuk *investigating judge* ialah untuk mengimbangi jaksa yang terlalu dominan sebagai *master of procedure* atau *dominus litis*. Maksudnya ialah menjaring perkara-perkara besar dan menarik perhatian masyarakat yang akan diajukan jaksa ke pengadilan. Hakim komisaris sebagai lembaga penyaring diharapkan dapat menghindari penuntutan yang sewenang-wenang karena alasan pribadi atau balas dendam.

Oleh karena itu, salah satu wewenang hakim komisaris dalam RUU adalah menentukan layak tidak layaknya suatu perkara diajukan ke pengadilan atas permohonan jaksa (*pretrial*). Dengan demikian, jika jaksa tidak menuntut dan terjadi desakan masyarakat awam, jaksa dapat menunjuk putusan hakim komisaris. Namun demikian, jika kemudian ditemukan bukti baru, dapat diajukan lagi ke hakim komisaris agar penuntutan dapat dilakukan. Dalam pemeriksaan itu, tersangka dan saksi dapat didengar keterangannya begitu pula konklusi penuntut umum. Jadi, dengan dibentuknya lembaga hakim komisaris, diharapkan dapat dicapai tujuan hukum acara pidana *due process of law* atau *behoorlijk procesrecht*. Tujuan hukum acara pidana ialah mencari kebenaran *materiel* (*objective truth*) dan melindungi hak asasi terdakwa jangan sampai terjadi orang tidak bersalah dijatuhi pidana di samping perhatian kepada korban kejahatan.

Terkait dengan substansi hakim komisaris di atas, Adnan Buyung Nasution (ABN) sebagai penggagas lembaga praperadilan yang dituangkan dalam KUHP belum sependapat

dengan usulan hakim komisaris dalam RUU. Namun ABN juga menyadari adanya kekurangan lembaga praperadilan tersebut yang dilaksanakan dalam praktik selama ini.⁸ Dikatakan oleh ABN bahwa sekalipun secara prinsip, sistem praperadilan tersebut diterima dan diberlakukan dalam Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang KUHP, namun sangat disayangkan tugas dan wewenang praperadilan sangat terbatas. Hal ini disebabkan bukan saja karena keterbatasan wawasan yang dimiliki saat itu, mengingat praperadilan adalah barang baru sama sekali, melainkan juga karena situasi dan kondisi politik yang amat represif saat itu, sehingga tidak memungkinkan dikabulkannya jaminan hak asasi yang lebih luas. Praperadilan yang dirumuskan saat itu harus dilihat sebagai hasil optimal yang bisa dicapai, antara lain juga mengingat konstelasi kekuatan-kekuatan politik baik pihak kepolisian maupun kejaksaan di masa itu yang umumnya masih kuat berorientasi pada kekuasaan.

Lebih lanjut ABN menguraikan kelemahan praperadilan sebagai berikut: Pertama, tidak semua upaya paksa dapat dimintakan pemeriksaan untuk diuji dan dinilai kebenaran dan ketepatannya oleh lembaga praperadilan, misalnya tindakan penggeledahan, penyitaan dan pembukaan serta pemeriksaan surat-surat tidak dijelaskan dalam KUHP, sehingga menimbulkan ketidakjelasan siapa yang berwenang memeriksanya apabila terjadi pelanggaran. Disini lembaga praperadilan kurang memperhatikan kepentingan perlindungan hak asasi tersangka atau terdakwa dalam hal penyitaan dan penggeledahan, padahal penggeledahan yang sewenang-wenang merupakan pelanggaran terhadap ketenteraman rumah tempat tinggal orang (*privacy*), dan penyitaan yang tidak sah merupakan pelanggaran serius terhadap hak milik seseorang. Kedua, praperadilan tidak berwenang untuk

⁸ Adnan Buyung Nasution, Praperadilan versus Hakim Komisaris: Beberapa Pemikiran mengenai Keberadaan Keduanya, Makalah disampaikan dalam acara Sosialisasi Rancangan Undang-Undang tentang Hukum Acara Pidana, diselenggarakan oleh Departemen Kehakiman dan Hak Asasi Manusia, 27 November 2001.

menguji dan menilai sah atau tidaknya suatu penangkapan atau penahanan, tanpa adanya permintaan dari tersangka atau keluarganya atau pihak lain atas kuasa tersangka. Sehingga apabila permintaan tersebut tidak ada, walaupun tindakan penangkapan atau penahanan nyata-nyata menyimpang dari ketentuan yang berlaku, maka sidang praperadilan tidak dapat diadakan. Ketiga, lebih parah lagi sebagaimana ternyata dalam praktek selama ini dalam pemeriksaan praperadilan, hakim lebih banyak memperhatikan perihal dipenuhi tidaknya syarat-syarat formil semata-mata dari suatu penangkapan atau penahanan, seperti misalnya ada atau tidak adanya surat perintah penangkapan (Pasal 18 KUHAP), atau ada tidaknya surat perintah penahanan (Pasal 21 ayat (2) KUHAP), dan sama sekali tidak menguji dan menilai syarat materilnya. Padahal syarat materil inilah yang menentukan apakah seseorang dapat dikenakan upaya paksa berupa penangkapan atau penahanan oleh pihak penyidik atau penuntut umum. Tegasnya hakim pada praperadilan seolah-olah tidak peduli apakah tindakan penyidik atau jaksa penuntut umum yang melakukan penangkapan benar-benar telah memenuhi syarat-syarat materil, yaitu adanya “dugaan keras” telah melakukan tindak pidana berdasarkan “bukti permulaan yang cukup”. Ada tidaknya bukti permulaan yang cukup ini dalam praktek tidak pernah dipermasalahkan oleh Hakim, karena umumnya hakim praperadilan menganggap bahwa hal itu bukan menjadi tugas dan wewenangnya, melainkan sudah memasuki materi pemeriksaan perkara yang menjadi wewenang hakim dalam sidang pengadilan negeri.

Demikian juga dalam hal penahanan, hakim tidak menilai apakah tersangka atau terdakwa yang “diduga keras” melakukan tindak pidana berdasarkan “bukti yang cukup” benar-benar ada alasan yang konkret dan nyata yang menimbulkan kekhawatiran bahwa yang bersangkutan “akan melarikan diri, menghilangkan barang bukti ataupun mengulangi perbuatannya”. Para hakim umumnya menerima saja bahwa hal adanya kekhawatiran tersebut semata-mata merupakan urusan penilaian subjektif dari pihak penyidik atau

penuntut umum, atau dengan lain perkataan menyerahkan semata-mata kepada hak diskresi dari pihak penyidik dan penuntut umum. Akibatnya sampai saat ini masih banyak terjadi penyalahgunaan kekuasaan dan kesewenangan dalam hal penangkapan dan penahanan terhadap seorang tersangka ataupun terdakwa oleh pihak penyidik ataupun penuntut umum, yang tidak dapat diuji karena tidak ada forum yang berwenang memeriksanya. Padahal dalam sistem *habeas corpus act* dari negara Anglo Saxon, hal ini justru menjadi tonggak ujian sah tidaknya penahanan terhadap seseorang ataupun boleh tidaknya seseorang ditahan.

ABN sendiri mengakui bahwa hakim komisaris sebagaimana dirumuskan dalam RUU KUHAP ternyata lebih luas daripada wewenang hakim praperadilan. Karena tidak hanya terbatas pada penangkapan dan penahanan ataupun penghentian penyidikan dan penuntutan melainkan juga perihal perlu tidaknya diteruskan penahanan ataupun perpanjangan penahanan, perlu tidaknya penghentian penyidikan atau penuntutan, perlu tidaknya pencabutan atas penghentian penyidikan atau penuntutan, sah tidaknya penyitaan dan penggeledahan, serta wewenang memerintah penyidik atau penuntut umum untuk membebaskan tersangka atau terdakwa jika terdapat dugaan kuat adanya penyiksaan ataupun kekerasan pada tingkat penyidikan ataupun penuntutan.

ABN berpendapat bahwa model hakim komisaris yang pada dasarnya mengambil model pengawasan yang menjadi tradisi sistem peradilan Eropa Kontinental seperti halnya Belanda, mengandung beberapa kelemahan mendasar dibandingkan dengan lembaga praperadilan. Pertama, dilihat dari konsep dasarnya, kedua sistem tersebut memiliki pendekatan yang berbeda, sekalipun tujuannya sama yaitu sama-sama melindungi hak asasi manusia terhadap tindakan upaya paksa yang dilakukan oleh penyidik dan penuntut umum. Dalam sistem hakim komisaris hak pengawasan tersebut timbul dari salah satu fungsi kekuasaan negara, yakni hak kontrol dari kekuasaan kehakiman (yudikatif) terhadap

jalannya pemeriksaan pendahuluan yang dilakukan pihak eksekutif berdasarkan wewenangnya. Sedangkan lembaga praperadilan bersumber pada hak *habeas corpus* yang pada dasarnya memberikan hak kepada seseorang yang dilanggar hak asasinya untuk melakukan perlawanan (*redress*) terhadap tindakan upaya paksa yang dilakukan oleh penyidik atau jaksa dengan menuntut yang bersangkutan dimuka pengadilan agar mempertanggungjawabkan perbuatannya dengan membuktikan bahwa upaya paksa yang dilakukan tersebut tidak melanggar hukum (*illegal*) melainkan sah adanya. Disini tekanan diberikan pada hak asasi yang dimiliki tersangka atau terdakwa sebagai manusia yang merdeka, yang karena itu tidak dapat dirampas secara sewenang-wenang kemerdekaannya (menguasai diri orang, "*that you have the body*"). Perbedaan hakiki tersebut membawa konsekuensi bahwa dalam konsep hakim komisaris, kemerdekaan seseorang amat digantungkan pada "belas kasihan" negara, khususnya kekuasaan kehakiman untuk melaksanakan fungsi pengawasannya terhadap pihak eksekutif (penyidik dan penuntut umum) dalam menjalankan pemeriksaan pendahuluan. Sedangkan dalam konsep praperadilan, kemerdekaan orang itu memberikan hak fundamental padanya untuk melawan dan menuntut negara, dalam hal ini pihak eksekutif yaitu penyidik dan penuntut umum, untuk membuktikan bahwa tindakan upaya paksa yang dilakukan negara benar-benar tidak melanggar ketentuan hukum yang berlaku dan hak asasi manusia, dan jika yang bersangkutan tidak berhasil membuktikannya maka orang tersebut harus dibebaskan dan mendapatkan kembali kemerdekaannya.

Kedua, sistem pemeriksaan oleh hakim komisaris pada dasarnya bersifat tertutup (*internal*) dan dilaksanakan secara individu oleh hakim yang bersangkutan terhadap penyidik, penuntut umum, saksi-saksi bahkan juga terdakwa. Sekalipun pemeriksaan itu dilakukan secara objektif dan profesional, namun karena sifatnya yang tertutup maka tidak ada transparansi dan akuntabilitas publik, sebagaimana halnya proses pemeriksaan sidang terbuka dalam forum praperadilan.

Akibatnya masyarakat (publik) tidak dapat turut mengawasi dan menilai proses pemeriksaan pengujian serta penilaian hakim terhadap benar tidaknya, atau tepat tidaknya upaya paksa yang dilakukan oleh penyidik ataupun jaksa penuntut umum. Dalam kondisi sekarang, syarat transparansi dan akuntabilitas publik ini amat diperlukan, terutama dalam menghadapi korupsi, kolusi dan nepotisme yang juga sudah melanda bidang peradilan.

Ketiga, pengawasan oleh hakim komisaris dalam sistem peradilan Eropa Kontinental, antara lain Belanda, merupakan bagian integral dari keseluruhan sistem pengawasan hierarkis, yang dilakukan hakim (*justitie*), terhadap jaksa (*Openbaar Ministerie*) dan kepolisian. Dalam sistem tersebut, hakim mengawasi jaksa, dan selanjutnya jaksa mengawasi polisi sebagai satu kesatuan sistem pengawasan integral yang harmonis dan serasi. Maka apabila konsep ini mau diterapkan, syaratnya ketiga fungsionaris tersebut (hakim, jaksa dan polisi), sekalipun masing-masing merupakan instansi yang berdiri sendiri, namun dalam bidang peradilan atau proses pemeriksaan perkara dari tingkat penyelidikan, penyidikan, penuntutan sampai dengan pemeriksaan dimuka persidangan pengadilan secara fungsional adalah merupakan satu rangkaian hierarki kesatuan fungsi yang berbagi tugas dan wewenang namun saling melengkapi.

Menurut ABN, sistem ini dahulu pernah dimiliki oleh negara kita sebagai bekas jajahan Belanda sesuai asas konkordansi. Namun sejak Dekrit 5 Juli 1959 sistem tersebut sudah dirobah (*retool*), sesuai dengan tuntutan Demokrasi Terpimpin, di mana ketiga instansi tersebut masing-masing menjadi berdiri sendiri-sendiri dan terpisah secara tajam. Masing-masing instansi menolak campur tangan instansi lainnya, seperti kejaksaan menolak campur tangan hakim, dan kepolisian juga menolak campur tangan kejaksaan. Hal ini dapat kita lihat pada waktu diajukannya model hakim komisaris dalam konsep RUU KUHAP tahun 1974, di mana timbul keberatan-keberatan dari pihak kepolisian maupun kejaksaan, karena menganggap bahwa pengawasan dalam

tingkatan pemeriksaan pendahuluan adalah wewenang masing-masing instansi penyidik yaitu kepolisian dan kejaksaan. Akibatnya sistem kontrol secara hierarkis dan terpadu hilang.

Oleh karena itu, ABN berpendapat bahwa dalam kondisi seperti sekarang ini, amatlah sulit diharapkan berjalannya sistem pengawasan dengan menggunakan model hakim komisaris, sekalipun misalnya diberikan kewenangan berdasarkan undang-undang. Andaikata pun model hakim komisaris ini hendak diterapkan kembali sesuai RUU KUHP maka implikasinya adalah merombak kembali seluruh tatanan atau sistem peradilan kita sekarang ini, untuk dikembalikan pada sistem tradisi Eropa Kontinental seperti pernah berlaku dahulu di zaman berlakunya *Strafvordering* (Rs.V).

Mengenai pandangan-pandangan ABN di atas, hal ini sepenuhnya diserahkan kepada pembentuk undang-undang karena disadari bahwa lembaga praperadilan dan lembaga hakim komisaris pada dasarnya mempunyai persamaan dalam melindungi hak-hak tersangka dan terdakwa. Tulisan ABN di atas patut mendapat perhatian kita semua untuk mencari bentuk yang terbaik dalam politik hukum nasional, terutama dalam sistem peradilan pidana terpadu, yang selama ini didambakan oleh masyarakat, terutama para akademisi dan praktisi di bidang hukum.

E. Harapan Masyarakat

Hukum mempunyai posisi yang strategis di dalam ketatanegaraan dan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945 (UUD), yaitu dalam Pasal 1 ayat (3) dinyatakan secara tegas bahwa negara Indonesia adalah negara hukum. Konsekuensi sebagai negara hukum, sudah barang tentu harus mampu mewujudkan supremasi hukum, sebagai salah satu prasyarat bagi suatu negara hukum. Realitas tersebut ditandai dengan harapan masyarakat yang menghendaki terciptanya persamaan di depan hukum (*equality before the law*) dan peradilan yang independen dan tidak memihak (*fair tribunal and independence of judiciary*). Hal ini telah ditegaskan pula

dalam Pasal 27 ayat (1) UUD bahwa “Segala warga negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan dan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya”.

Harapan masyarakat selanjutnya adalah dalam penegakan hukum tidak ada lagi tebang pilih. Hal ini sesuai dengan Pasal 27 ayat (1) di atas yang mewajibkan para penegak hukum tidak lagi membedakan mana tersangka atau terdakwa yang dapat dijadikan ATM dengan menggunakan tawaran perlunya penangguhan penahanan, penahanan rumah, penahanan kota, dan pengurangan hukuman. Pengurangan hukuman malah dapat direkayasa dengan mengotak-atik pasal pilihan dengan penawaran tertentu. Untuk delik pembunuhan dengan sengaja, misalnya, tersangka mudah ditawari dengan delik pembunuhan yang dilakukan tanpa sengaja (kealpaan), artinya, Pasal 338 KUHP bisa ditukar dengan Pasal 359 KUHP.

Harapan masyarakat yang paling hakiki dan dinanti adalah tidak ada lagi KKN di lingkungan peradilan atas dasar Pasal 27 ayat (1) di atas. Sudah terlalu lama kinerja hukum di Indonesia mendapat sorotan yang tajam, disebabkan oleh kegagalan dalam menjalankan fungsinya sebagai suatu lembaga yang melindungi dan memberikan keadilan kepada masyarakat. Tidak sedikit yang dengan sinis mengumpamakan hukum Indonesia sebagai sedang sakit berat dan yang sudah semestinya dilarikan ke “ruang gawat darurat”.⁹ Komplikasi penyakit yang diderita hukum di Indonesia harus sedikit demi sedikit diobati dengan dosis yang kuat. Salah satu obat yang mungkin mujarab adalah obat perubahan KUHAP.

Kata-kata sakti Lord Acton: *power tend to corrupt, absolut power corrupt absolutely*, ternyata memiliki keabsahan dalam banyak hal. Pengertian korupsi tidak saja dalam persoalan uang yang mempengaruhi penegakan hukum, tetapi juga bermakna luas terkait dengan penyalahgunaan wewenang baik dalam aspek ekonomi, politik, maupun sosial budaya.

⁹ *Op.cit*, Satjipto Rahardjo, hlm. 199.

Penyalahgunaan di bidang penegakan hukum cenderung berkaitan dengan aspek-aspek di atas sehingga inti penyembuhan penyakitnya diawali dari pelaksanaan penegakan hukum yang konsisten yang dilaksanakan secara bersih dan berwibawa.

Penegakan hukum di atas merupakan salah satu kunci dalam membenahi kerusakan bangsa di negara ini. Dalam janji-janji presiden dan wakil presiden, juga wakil rakyat di negeri ini, telah lama selalu didendang dan didengandungkan pada saat kampanye atau penentuan kebijakan program-programnya, namun janji atau program tersebut belum pernah tuntas dilaksanakan. Fakta menunjukkan bahwa berurusan dengan penegak hukum ibarat lapor kehilangan ayam, malah akan kehilangan kambing. Oleh karena itu, negara harus membangun disiplin yang tinggi bagi penegak hukum dengan menciptakan *checks and balances* antar penegak hukum dalam menegakkan keadilan. Tindakan yang cepat dan strategis dalam penanggulangan korupsi, kolusi, dan nepotisme merupakan salah satu langkah yang sangat positif untuk menegakkan supremasi hukum.

Selain membenahan penegak hukum dan peraturannya, membenahan fasilitas penegakan hukum juga harus dilakukan. Kondisi fisik (bangunan gedung dan segala peralatannya) dan kesejahteraan penegak hukum akan mempengaruhi keberhasilan dari *law enforcement* itu sendiri. Kepercayaan masyarakat pada dasarnya diletakkan pada pelaksanaan penegakan hukum. Jika penegakan hukum berjalan dengan baik (*rule of law*) maka kepercayaan masyarakat kepada pemerintah tumbuh dengan sendirinya. Di negara-negara maju atau negara yang ingin maju, penegakan hukum yang objektif dan adil dipertaruhkan untuk membangun kepercayaan masyarakat terhadap pemerintahannya.

F. Penutup

Pasal 27 ayat (1) UUD menentukan bahwa segala warga negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan dan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya. Pasal 27 di atas diperkuat oleh Pasal 28D ayat (1) yang menentukan bahwa setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum.

Ketentuan di atas merupakan dasar bagi penegakan hukum di Indonesia agar para penegak hukum dituntut untuk lebih konsisten (*istiqomah*) dan berani dalam menegakkan hukum secara adil dan tidak diskriminatif. Penegakan hukum harus memperhatikan keselarasan antara keadilan dan kepastian hukum, karena tujuan hukum antara lain adalah untuk menjamin terciptanya keadilan (*justice*), kepastian hukum (*certainty of law*), dan kesebandingan hukum (*equality before the law*).

Untuk mewujudkan penegakan hukum yang diamanatkan oleh UUD di atas, diperlukan adanya *checks and balances* dalam sistem peradilan pidana terpadu dengan mengedepankan pengawasan berjenjang mulai dari penyidikan, penuntutan, dan pemeriksaan di sidang pengadilan. Pembelaan yang dilakukan oleh advokat selalu mengawasi sejak penyidikan sampai putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap yang dilaksanakan secara adversarial.

Untuk terciptanya penegakan hukum yang adil dan tidak diskriminatif, peran serta masyarakat juga diperlukan dalam mengawasi jalannya proses peradilan. Dalam Pasal 28F UUD ditentukan bahwa setiap orang berhak untuk berkomunikasi dan memperoleh informasi untuk mengembangkan pribadi dan lingkungan sosialnya, serta berhak untuk mencari, memperoleh, memiliki, menyimpan, mengolah, dan menyampaikan informasi dengan menggunakan segala jenis saluran yang tersedia. Pendewasaan masyarakat untuk memahami hukum harus senantiasa diberikan secara terus menerus sebagai salah satu bentuk pelaksanaan program

penyadaran dan pembelajaran yang partisipatif, antara lain program kadarkum yang selama ini dijalankan oleh pemerintah.

Penegakan hukum yang adil dan tidak diskriminatif akan menumbuhkan kepercayaan masyarakat terhadap pemerintahan karena telah disadari bahwa krisis kepercayaan terhadap penegakan hukum sekarang ini diakibatkan adanya proses peradilan yang dilakukan secara tidak adil, tidak jujur, dan diskriminatif oleh para oknum penegak hukum.

Semoga Rancangan Undang-Undang tentang Hukum Acara Pidana (KUHP) dapat menjawab permasalahan di atas melalui materi hukumnya (*content of law*), dengan catatan bahwa materi hukum tersebut harus dibarengi dengan tata laksana hukum (*structure of law*) dan budaya hukum (*culture of law*).



DAFTAR PUSTAKA

- Adnan Buyung Nasution, Praperadilan versus Hakim Komisaris: Beberapa Pemikiran mengenai Keberadaan Keduanya, Makalah disampaikan dalam acara Sosialisasi Rancangan Undang-Undang tentang Hukum Acara Pidana, diselenggarakan oleh Departemen Kehakiman dan Hak Asasi Manusia.
- Romli Atmasasmita, Tafsir Hukum Asas Legalitas dalam Praktik, Harian Suara Karya, Kamis 15 Juli 2010. Tulisan ini juga dimuat dalam Harian Suara Pembaruan (terbitan sore).
- Satjipto Rahardjo, Sisi-sisi Lain dari Hukum di Indonesia, Penerbit Buku Kompas, Jakarta, Desember 2003.
- Naskah Akademis RUU KUHAP dan RUU KUHAP.

