

HAKIM PEMERIKSA PENDAHULUAN

Telaah Konsep RUU Hukum Acara Pidana

Oleh:

Letkol Chk Agustinus PH., S.H., M.H.*

A. Pendahuluan.

Dalam kurun waktu beberapa bulan terakhir ini, istilah Hakim Pemeriksa Pendahuluan sering dibahas dan dibicarakan, baik pada tataran akademis oleh para akademisi maupun tataran praktis oleh para penegak hukum. Tidak hanya dari segi istilah, tetapi terlebih pada substansi materi dari Hakim Pemeriksa Pendahuluan, telah mengundang pertanyaan dan sekaligus menimbulkan perdebatan. Perdebatan seputar Hakim Pemeriksa Pendahuluan mulai muncul ketika Rancangan Undang-undang (RUU) Hukum Acara Pidana disusun dan akan menggantikan Hukum Acara Pidana yang diatur dalam Undang-undang Nomor 8 Tahun 1981.

Istilah Hakim Pemeriksa Pendahuluan memang tidak dijumpai di dalam terminologi hukum acara pidana di Indonesia pada Undang-

undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana. Hakim Pemeriksa Pendahuluan merupakan istilah dan substansi baru dalam konsep RUU Hukum Acara Pidana. Telah dimaklumi bahwa sejak beberapa waktu lalu pemerintah berkeinginan memperbaharui hukum acara pidana. Dalam rangka itu, pemerintah telah membentuk Kelompok Kerja penyusun RUU Hukum Acara Pidana, dan Konsep RUU Hukum Acara Pidana telah selesai disusun, bahkan telah masuk ke lembaga legeslatif di DPR RI.

Tiga puluh tahun lebih, sejak diundangkannya Undang-undang Nomor 8 tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana, sebagai karya agung bangsa Indonesia, undang-undang ini telah memberikan landasan, pedoman dan kepastian hukum dalam beracara pidana pada sistem peradilan pidana di Indonesia. Dalam kurun waktu itu, setelah diterapkan dan sekaligus diuji dalam berbagai persoalan beracara di dalam sistem peradilan pidana, merupakan waktu yang cukup untuk melihat, memahami dan mendalami kelemahan-kelemahan dan sekaligus kelebihan-kelebihan substansi hukum acara pidana

* Dosen STHM "AHM-PTHM", Mahasiswa Program Doktor Universitas Padjadjaran.

tersebut dalam implementasinya. Berdasarkan pengalaman implementasi undang-undang hukum acara pidana tersebut, dirasakan perlu diadakan penyempurnaan atau pembaharuan hukum acara pidana.

Naskah Akademik RUU Hukum Acara Pidana tertanggal 28 April 2008, dijelaskan bahwa salah satu alasan penting bahwa KUHAP harus diperbaharui, adalah sebagai konsekuensi diratifikasinya beberapa konvensi internasional. Konvensi internasional ini lahir setelah diundangkannya KUHAP, dan terdapat pengaturan di dalam konvensi yang berkaitan langsung dengan hukum acara pidana. Dalam *Covenant* mengenai hak-hak sipil dan politik yang merupakan salah satu konvensi yang telah diratifikasi Pemerintah Indonesia, terkandung ketentuan yang berkaitan dengan hukum acara pidana, misalnya tentang hak-hak tersangka dan ketentuan mengenai penahanan yang diperketat. Sehubungan dengan itu, beberapa negara telah membuat Hukum Acara Pidana yang baru sama sekali. Ada pula beberapa negara yang merubah Hukum Acara Pidananya selaras dengan perubahan yang diatur di dalam berbagai konvensi tersebut.

Konsep RUU Hukum Acara Pidana telah merumuskan beberapa materi yang bersifat pembaharuan maupun penambahan terhadap materi lama yang telah ada di dalam hukum acara pidana yang lama. Diantara sekian materi penyempurnaan di dalam RUU Hukum Acara Pidana, adalah penegasan asas legalitas dalam undang-undang hukum acara pidana, sistem penahanan oleh Penyidik diperketat, perubahan atau penambahan jenis alat bukti acara pidana, pengaturan penegasan mengenai saksi mahkota, penegasan penyelesaian perkara di luar pengadilan, penegasan peradilan cepat, Mahkamah Agung tidak boleh menjatuhkan pidana lebih berat dari pada Pengadilan Tinggi kecuali jika putusan pengadilan di bawah Mahkamah Agung lebih ringan dari pada minimum khusus, dan masih banyak materi lainnya.

Dari beberapa materi baru dalam konsep hukum acara pidana tersebut, yang menarik adalah konsep tentang Hakim Pemeriksa

Pendahuluan. Bagaimana substansi, hakikat dan pengaturannya dalam konsep RUU Hukum Acara Pidana perlu dibahas dan ditelaah, agar ada pemahaman mengenai Hakim Pemeriksa Pendahuluan dalam hukum acara pidana.

B. Alasan pembaharuan Hukum Acara Pidana.

Pembaharuan hukum acara pidana didasarkan pada beberapa alasan, sebagaimana pembaharuan pada undang-undang pada umumnya. Selain alasan secara umum, yaitu alasan yuridis, filosofis dan sosiologis, menurut Andi Hamzah selaku Ketua Pokja RUU Hukum Acara Pidana, ada beberapa alasan khusus mengapa hukum acara pidana perlu diperbaharui. Menurutny, alasan dimaksud adalah:

- a. Ada Rancangan KUHP Baru sehingga hukum acara pidana perlu disesuaikan dengan KUHP Baru.
- b. Selama 32 tahun berlalu banyak perubahan hukum sedunia mengikuti perkembangan teknologi dan hubungan masyarakat.
- c. Secara teknis yuridis ada beberapa kekeliruan dalam KUHAP 1981.
- d. Ketentuan yang dibuat terlepas dari ketentuan universal menimbulkan kerancuan dalam penegakan hukum. KUHP dan KUHAP berlaku bagi semua orang yang ada di Indonesia, bahkan dalam delik tertentu berlaku di seluruh dunia berdasarkan asas universalitas.

Selain itu, yang juga menjadi pendorong perlunya hukum acara pidana diperbaharui adalah karena Indonesia telah meratifikasi sejumlah konvensi internasional yang substansi materinya berkaitan dengan penegakan hukum. Beberapa konvensi dimaksud adalah:

1. *Convention against torture and other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment* yang disahkan dengan undang-undang Nomor 5 Tahun 1998 tentang Pengesahan *Convention against torture and other cruel, inhuman or degrading treatment or punishment* (Konvensi Internasional Menentang Penyiksaan dan Perlakuan

atau Penghukuman Lain yang Kejam, Tidak manusiawi, atau Merendahkan Martabat Manusia).

2. *International Covenant on Civil and Political Rights* yang disahkan dengan Undang-undang Nomor 11 Tahun 2005 tentang Pengesahan *International Covenant on Civil and Political Rights* (Konvensi Internasional tentang Hak-hak Sipil dan Politik).
3. *United Nation Convention Against Corruption* yang disahkan dengan Undang-undang Nomor 7 Tahun 2006 tentang Pengesahan *United Nation Convention Against Corruption*, 2003 (Konvensi Perserikatan Bangsa-Bangsa Anti Korupsi, 2003).

C. Beberapa substansi baru dalam RUU Hukum Acara Pidana

Sebagaimana suatu Rancangan Undang-undang yang bersifat pembaharuan dari undang-undang yang sudah ada, maka dalam konsep naskah terdapat rumusan-rumusan substansi materi yang sifatnya baru atau merubah dari substansi lama. Demikian halnya RUU Hukum Acara Pidana dirumuskan beberapa substansi materi baru, antara lain:

1. Merumuskan dan mempertegas asas legalitas.

Asas legalitas (*legality of principle*) telah lama dikenal dalam sistem hukum pidana kita, terutama di dalam hukum pidana materiil (KUHP). Tidak hanya di dalam hukum pidana materiil, dalam hukum acara pidana pun menganut asas legalitas. Namun, dipahami bahwa terdapat perbedaan antara asas legalitas dalam hukum pidana materiil dan hukum acara pidana. Asas legalitas dalam hukum pidana materiil tercantum dalam Pasal 1 ayat (1) KUHP dan Rancangan KUHP.

Istilah yang dipakai pada asas legalitas menurut Pasal 1 ayat (1) KUHP adalah "perundang-undangan pidana" (*wettelijk strafbepaling*). Jadi, dalam hal ini legalitasnya mencakup peraturan perundang-undangan yang lebih luas, meliputi Undang-undang,

Peraturan Pemerintah dan Peraturan Daerah. Maka dalam hal ini di dalam Peraturan Daerah dapat memuat rumusan tindak pidana dan ancaman pidana.

Sedangkan dalam hukum acara pidana, istilah yang dipakai ialah "undang-undang" (*wet*). Jadi, tidak boleh seseorang ditangkap, ditahan, dituntut berdasarkan Peraturan Pemerintah ataupun Peraturan Daerah, melainkan harus berdasarkan undang-undang.

Asas legalitas dalam hukum acara pidana Undang-undang Nomor 8 Tahun 1981 dirumuskan dalam Pasal 3: "Peradilan dilakukan menurut cara yang diatur dalam undang-undang ini." Rumusan asas legalitas dalam KUHP ini, menurut Andi Hamzah ada dua kekeliruan mendasar. Pertama, kekeliruan dalam perumusannya, karena dipakai istilah **Peradilan**, padahal ada Peradilan Perdata, Peradilan Tata Usaha Negara, dan Peradilan Agama. Mestinya dipakai istilah **Acara Pidana**. Ada perbedaan antara peradilan pidana dan acara pidana. Menurut Joan Miller sebagaimana dikutip Andi Hamzah, *criminal justice system* mulai dari perencanaan undang-undang pidana sampai pemasyarakatan. Sedangkan hukum acara pidana mulai penyidikan sampai eksekusi. Hukum acara pidana tidak meliputi sistem pemasyarakatan, sedangkan peradilan pidana meliputi pula pemasyarakatan.

Kekeliruan kedua ada kata-kata "undang-undang ini." Penggunaan kata **ini** tidak tepat karena dapat membatasi bahwa hukum acara pidana hanya diatur di dalam undang-undang KUHP saja, padahal ada ketentuan acara pidana di luar KUHP, seperti Undang-undang Kepolisian, Undang-undang Kejaksaan, Undang-undang KPK, dan lain-lain. Maka, menurut Andi Hamzah lebih tepat rumusan asas legalitas yang dirumuskan dalam *Strafvordering* (KUHP) Nederland, yang merumuskan: "*Strafvordering heeft alleen plaats op de wijze bij de wet voorzien*". (Acara pidana dijalankan hanya menurut cara yang diatur

undang-undang). Begitu pula rumusan asas legalitas dalam KUHAP RRC : "*public security organ, people proracurate, people judge should strictly observe this law and other relevant law*". ("Badan Sekuriti Publik, Jaksa Rakyat, Hakim Rakyat harus secara ketat memperhatikan undang-undang ini dan undang-undang lain yang relevan"). Oleh karena dipakai istilah "undang-undang ini" maka perlu dilanjutkan dengan penambahan "undang-undang lain yang relevan."

Dalam pandangan Andi Hamzah, bahwa rumusan asas legalitas dalam hukum acara pidana Pasal 3: "Peradilan dilakukan menurut cara yang diatur dalam undang-undang ini" perlu disempurnakan. Karena, rumusan "... undang-undang ini" membatasi proses beracara pidana, seolah-olah dibatasi pada Undang-undang Nomor 8 tahun 1981, padahal dalam proses beracara pidana selain menggunakan Undang-undang Nomor 8 tahun 1981 juga mendasarkan undang-undang lainnya, baik pada Penyidikan, Penuntutan, dan Hukum Acara Pidana Khusus yang diatur di dalam undang-undang tertentu.

2. Sistem penahanan diperketat.

Sebagaimana telah dikemukakan pada bagian awal bahwa perubahan konsep hukum acara pidana ini dipengaruhi oleh beberapa konvensi internasional, dan Indonesia sudah meratifikasi *Interational Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR)*. Maka penahanan yang diperketat dalam ICCPR itu harus diimplementasikan ke dalam hukum acara pidana. Pasal 9 ICCPR mewajibkan apabila seseorang ditangkap harus segera (*promptly*) dibawa (secara fisik) ke hakim untuk ditahan. Jadi, pada prinsipnya hakimlah yang menahan orang, karena penahanan adalah merampas kemerdekaan seseorang.

Dalam Rancangan hukum acara pidana ini, ditentukan bahwa apabila seseorang ditangkap karena diduga keras telah melakukan delik, maka penyidik hanya boleh menahan selama lima hari yang

dapat diperpanjang oleh penuntut umum selama lima hari berikutnya. Sesudah itu tersangka harus dibawa secara fisik ke hakim pemeriksa pendahuluan untuk dilakukan penahanan.

Sebagai perbandingan, oleh Andi Hamzah diberikan gambaran pembanding dengan penahan di beberapa negara. Penyidik di Amerika Serikat hanya boleh menahan orang selama dua kali dua puluh empat jam. Penyidik di Nederland boleh menahan tersangka selama tiga kali dua puluh empat jam dan diperpanjang oleh penuntut umum selama tiga kali dua puluh empat jam, selanjutnya dibawa secara fisik ke *Rechter Commissaris* untuk ditahan selama 14 hari, sesudahnya diperpanjang oleh hakim majelis pengadilan negeri selama 30 hari. Penyidik di Malaysia hanya boleh menahan tersangka selama satu kali dua puluh empat jam yang selanjutnya harus hakim yang melakukan penahanan. Penyidik Perancis hanya boleh menahan tersangka selama satu kali dua puluh empat jam diperpanjang oleh Jaksa selama satu kali dua puluh empat jam selanjutnya dibawa secara fisik ke hakim pembebasan dan penahanan (*judge de liberte et de la detention*).

3. Perubahan Jenis Alat Bukti

Alat bukti yang dirumuskan di dalam Undang-undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana adalah sbb:

- a. Keterangan Saksi;
- b. Keterangan ahli;
- c. Surat;
- d. Petunjuk;
- e. Keterangan Terdakwa.

Alat bukti dalam undang-undang hukum acara pidana ini termasuk salah satu materi yang akan diperbaharui. Konsep RUU Hukum Acara Pidana, merumuskan alat bukti sebagai berikut:

- a. Barang bukti;
- b. Surat-surat;
- c. Bukti elektronik;
- d. Keterangan seorang ahli;
- e. Keterangan seorang saksi;

- f. Keterangan terdakwa;
- g. Pengamatan hakim.

Menurut Ketua Pokja RUU Hukum Acara Pidana, Andi Hamzah, alat bukti Petunjuk dihilangkan, diganti dengan pengamatan hakim, hal ini sama dengan Hukum Acara Pidana negara lain. Pengamatan hakim, di Negeri Belanda disebut dengan istilah: *eigen waarneming van de rechter*. Atau, dalam bahasa Inggrisnya disebut *judicial notice*. Selanjutnya menurut Andi Hamzah, tidak ada Hukum Acara Pidana di dunia ini yang menyebut petunjuk atau *aanwijzing* atau *Indication* sebagai alat bukti, kecuali di dalam *Strafvordering* Belanda Tahun 1838, *Inlandsch Regelement* HIR dan KUHAP Undang-undang Nomor 8 Tahun 1981, karena meniru HIR. *Landsgerechtreglement* sudah menyebut *eigen waarneming van de rechter* sebagai alat bukti, begitu pula Undang-Undang Mahkamah Agung tahun 1950 sudah menyebut "pengetahuan hakim" sebagai alat bukti menggantikan petunjuk.

Alat bukti Keterangan Saksi dan Keterangan Ahli, dirubah istilah yang digunakan dalam Konsep RUU. Jika pada Undang-undang Nomor 8 Tahun 1981 menggunakan istilah Keterangan Saksi dan Keterangan Ahli. Maka, dalam Konsep RUU menggunakan istilah Keterangan Seorang Saksi dan Keterangan Seorang Ahli. Jadi dalam Konsep RUU menggunakan kata tunggal, yaitu Seorang Saksi dan Seorang Ahli. Dengan begitu, menurut Andi Hamzah, berarti jika sudah ada dua saksi atau dua ahli, maka sudah cukup memenuhi alat bukti yang dipersyaratkan, karena dipakai kata *singular*.

Sebaliknya pada alat bukti surat, dipakai istilah surat-surat, artinya *plural*, jadi menurut Andi Hamzah, jika ada sepuluh surat, dihitung hanya satu alat bukti. Dalam praktek peradilan, kurang dipahami hal ini.

4. Penegasan saksi mahkota

Sebenarnya saksi mahkota atau *crown witness* atau *kroon getuige* sudah dikenal dalam yurisprudensi dan doktrin hukum pidana Indonesia yang mengacu pada

hukum pidana Belanda. RUU Hukum Acara Pidana menegaskan kembali, bahwa apabila Penuntut Umum kesulitan dalam pembuktian, maka dapat menentukan salah seorang tersangka yang paling ringan perannya dalam kejahatan yang dilakukan secara *medeplegen*, yang bersedia membongkar peran teman-temannya, dapat dikeluarkan dari daftar tersangka/terdakwa dan dijadikan saksi yang memberatkan teman-temannya. Apabila tidak ada tersangka yang dapat dimaafkan begitu saja, karena cukup berat perannya, maka tetap dipilih yang paling ringan perannya untuk dijanjikan pidana yang lebih ringan jika bersedia membongkar peran semua teman-temannya. Tentu hal ini harus disampaikan kepada hakim dan jika perlu diberi perlindungan. Italia sudah membuat undang-undang khusus mengenai saksi mahkota dan ternyata cukup efektif untuk memberantas kejahatan mafia.

D. Hakim Pemeriksa Pendahuluan dalam RUU Hukum Acara Pidana

1. Istilah dan kewenangan Hakim Pemeriksa Pendahuluan

Istilah Hakim Pemeriksa Pendahuluan merupakan istilah baru yang dalam konsep RUU sebelumnya disebut sebagai hakim komisaris. Secara historis, istilah hakim komisaris sebenarnya bukan hal baru di Indonesia, sebab pada masa berlakunya *Reglement op de Strafvordering*, hal tersebut sudah diatur dalam *title* kedua tentang *van regtercommissaris* yang berperan pada tahap pemeriksaan pendahuluan sebagai pengawas (*examining judge*) untuk mengawasi, apakah tindakan upaya paksa (*dwang middelen*) yang meliputi penangkapan, penggeledahan, penyitaan dan pemeriksaan surat-surat, dilakukan dengan sah atau tidak. Selain itu, di dalam *Reglement op de Strafvordering* tersebut Hakim Komisaris atau *regtercommissaris* dapat melakukan tindakan eksekutif (*investigating judge*) untuk memanggil orang, baik para Saksi maupun Tersangka,

mendatangi para Saksi maupun Tersangka, dan memeriksa serta mengadakan penahanan sementara terhadap Tersangka. Setelah diberlakukan *Herziene Indische Reglement* (HIR) berdasarkan *Staatsblad* Nomor 44 tahun 1941 istilah *regter-commissaris* tidak digunakan lagi.

Menurut rumusan di dalam Rancangan Undang-undang Hukum Acara Pidana, Hakim Pemeriksa pendahuluan adalah: "Pejabat yang diberi wewenang menilai jalannya penyidikan dan penuntutan, dan wewenang lain yang ditentukan dalam Undang-undang ini." Selanjutnya kewenangan Hakim Pemeriksa Pendahuluan, di dalam Pasal 111 RUU dirumuskan bahwa Hakim Pemeriksa Pendahuluan memiliki wewenang untuk memutuskan:

- a. Sah atau tidaknya penangkapan, penahanan, penggeledahan, penyitaan atau penyadapan;
- b. Pembatalan atau penangguhan penahanan;
- b. Bahwa keterangan yang dibuat oleh Tersangka atau Terdakwa dengan melanggar hak untuk tidak memberatkan diri sendiri;
- c. Alat bukti atau pernyataan yang diperoleh secara tidak sah tidak dapat dijadikan alat bukti;
- d. Ganti kerugian dan/atau rehabilitasi untuk seseorang yang ditangkap atau ditahan secara tidak sah atau ganti kerugian untuk setiap hak milik yang disita secara tidak sah;
- e. Tersangka atau Terdakwa berhak untuk atau diharuskan untuk didampingi oleh pengacara;
- f. Bahwa penyidikan atau penghentian penyidikan yang tidak berdasarkan asas oportunitas;
- g. Layak atau tidaknya suatu perkara untuk dilakukan penuntutan ke pengadilan; dan
- h. Pelanggaran terhadap hak Tersangka yang terjadi selama tahap penyidikan.

2. Hakim Pemeriksaan Pendahuluan menggantikan Hakim Praperadilan

Pada prinsipnya Hakim Pemeriksa Pendahuluan ini sama dengan hakim praperadilan yang sekarang berlaku menurut KUHP. Namun, kewenangannya ditambah dengan perpanjangan penahanan, izin penggeledahan, penyitaan, dll. Hal ini untuk mengurangi beban hakim pengadilan negeri.

Iza Fadri memperbandingkan antara hakim praperadilan dengan hakim pemeriksa pendahuluan, dapat digambarkan sbb:

a. Hakim Praperadilan.

1) Transparan berupa sidang

Semua permohonan yang diajukan kepada Praperadilan, diperiksa dan diputus dalam proses persidangan yang terbuka untuk umum, sehingga menjamin proses peradilan untuk tidak bertindak sewenang-wenang di dalam menentukan kesalahan seseorang. Asas keterbukaan untuk umum atau *publicitas* ini merupakan dasar untuk mengontrol pengadilan yang adil. Dengan sidang yang dilakukan terbuka, maka kontrol dapat dilakukan secara langsung oleh masyarakat terhadap Penyidik, Penuntut Umum, dan Hakim. Dengan demikian pelaksanaan sidang lebih bersifat transparan dan dapat dipertanggungjawabkan. Selain itu dapat dihindari terjadinya kolusi pada saat pengambilan Putusan Hakim.

Pemeriksaan Praperadilan tidak hanya menghadirkan pemohon praperadilan, namun juga memanggil pejabat yang menimbulkan terjadinya alasan permintaan pengajuan pemeriksaan praperadilan. Secara formal, kehadiran pejabat yang bersangkutan dalam pemeriksaan sidang praperadilan, bukan sebagai pihak dalam arti pemeriksaan perkara perdata. Secara formal, kedudukan dan kehadiran pejabat hanya untuk memberikan keterangan. Keterangan pejabat didengar Hakim dalam sidang

sebagai bahan pertimbangan dalam menjatuhkan putusan.

- 2) Masyarakat memiliki akses ke dalam sistem

Disebutkan dalam KUHAP bahwa salah satu pihak yang dapat mengajukan praperadilan adalah "pihak ketiga yang berkepentingan". Pengertian pihak ketiga yang berkepentingan harus ditafsirkan secara luas, tidak terbatas hanya saksi korban dan pelapor tetapi meliputi masyarakat luas yang dapat diwakili oleh Lembaga Swadaya Masyarakat (LSM). Pada dasarnya penyelesaian tindak pidana menyangkut kepentingan umum. Apabila bobot kepentingan umum dalam tindak pidana yang bersangkutan sedemikian rupa, sangat layak dan proporsional untuk memberikan hak kepada masyarakat umum yang diwakili oleh LSM atau organisasi kemasyarakatan untuk mengajukan kepada praperadilan atas tindakan hukum Penyidik atau Penuntut Umum khususnya dalam hal penghentian penyidikan atau penuntutan.

- 3) *Check & Ballances* fungsional

Pada prinsipnya tujuan utama pelembagaan praperadilan dalam KUHAP adalah untuk melakukan pengawasan horizontal atas tindakan upaya paksa yang dikenakan terhadap Tersangka selama tersangka tersebut berada dalam pemeriksaan penyidikan atau penuntutan, agar benar-benar tindakan itu tidak bertentangan dengan ketentuan hukum dan undang-undang. Semua kegiatan dan tata laksana praperadilan tidak terlepas dari struktur dan administrasi yustisial Pengadilan Negeri. Berdasarkan kenyataan ini, apapun yang hendak diajukan kepada praperadilan, tidak terlepas dari ruang lingkup kebijaksanaan

dan tata laksana Ketua Pengadilan Negeri.

- 4) Putusan diuji

Pasal 83 ayat (2) KUHAP mengatur tentang Putusan Praperadilan yang dapat dimintakan Banding ke Pengadilan Tinggi. Di dalam pasal tersebut ditentukan, Putusan Praperadilan yang menetapkan "tidak sahnyanya" penghentian penyidikan atau penuntutan dapat diajukan permintaan Banding. Pasal 83 ayat (2) KUHAP telah menentukan Pengadilan Tinggi untuk memeriksa dan memutus tidak sahnyanya penghentian penyidikan atau penuntutan dalam bentuk putusan akhir, sehingga terhadap putusan tersebut tidak dapat diajukan Kasasi. Oleh karena itu, lebih tepat apabila upaya hukum dalam proses ini disejajarkan dengan upaya perlawanan (*verzet*) terhadap putusan praperadilan tentang tidak sahnyanya penghentian penyidikan atau penuntutan.

- b. Hakim Pemeriksa Pendahuluan

- 1) Bersifat Tertutup

Sistem pemeriksaan oleh Hakim Pemeriksa Pendahuluan pada dasarnya bersifat tertutup (*internal*) dan dilaksanakan secara individual 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 sudah melanda bidang peradilan.

2) Masyarakat tidak memiliki akses ke dalam sistem

Secara konsepsi, Hakim Pemeriksa Pendahuluan adalah suatu kelembagaan yang merupakan bagian dari fungsi Hakim yang mengendalikan proses keadilan. Konsep ini dipakai, pertama sebagai lembaga yang melaksanakan fungsi praperadilan atau pengujian terhadap proses penyidikan dan penuntutan yang dilakukan oleh Penyidik dan Penuntut Umum. Secara substansial Hakim Pemeriksa Pendahuluan mengambil peran pengujian dari tersangka dan dilakukan oleh negara. Bandingkan dengan sistem Praperadilan, seseorang yang merasa haknya atau penggunaan upaya paksa tidak sesuai dengan ketentuan dapat menggugat Penyidik atau Penuntut Umum yang merupakan representasi negara, sehingga dalam hal ini Tersangka atau warganegara itu sendiri yang aktif sedangkan dalam Hakim Pemeriksa Pendahuluan hak itu dilakukan oleh negara yang diwakili Hakim Pemeriksa Pendahuluan. Lebih lanjut perbandingan ini merupakan bagian perbedaan sistem praperadilan dengan Hakim Pemeriksa Pendahuluan. Dalam konsep hukum *common law* sistem Praperadilan ini banyak digunakan dan juga hal ini dianut dalam KUHAP.

3) Tidak ada *check & ballances*

Sekalipun pemeriksaan oleh Hakim Pemeriksa Pendahuluan 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 penegakan hukum saat ini, dimana kepercayaan publik pada institusi peradilan masih sangat rendah karena ulah dari aparat penegak hukum sendiri yang masih sering bertindak tidak profesional, penerapan konsep Hakim Komisaris akan rentan dengan tindak penyimpangan dan penyalahgunaan kewenangan.

4) Putusan Bersifat Final

Putusan Hakim Pemeriksa Pendahuluan bersifat final, berarti putusan yang diambil merupakan putusan akhir. Terhadapnya tidak lagi dapat diajukan permintaan upaya hukum baik banding maupun kasasi. Atas kenyataan tersebut, nasib Tersangka akan sangat ditentukan oleh Hakim Pemeriksa Pendahuluan. Ketika Hakim Pemeriksa Pendahuluan yang melakukan pemeriksaan terhadap upaya paksa yang dilakukan pada tahap penyidikan atau penuntutan memiliki integritas dan moral yang baik, maka dapat diharapkan putusannya akan netral. Akan tetapi ketika HPP sudah terlibat dalam kepentingan salah satu pihak yang berperkara, maka dikhawatirkan putusan yang diambil menjadi tidak netral. Terhadap putusan yang tidak netral tersebut sudah tertutup upaya untuk melakukan koreksi karena putusan Hakim Pemeriksa Pendahuluan bersifat final. Suatu kondisi yang kontradiktif dengan semangat mencari keadilan materiil.

3. Pandangan yang tidak sependapat adanya Hakim Pemeriksa Pendahuluan.

Sebagai suatu lembaga atau sistem yang baru diperkenalkan dan kemudian dirumuskan dalam suatu naskah Rancangan Undang-undang, sudah sewajarnya kemudian menimbulkan berbagai pendapat. Sikap dan pandangan pro dan kontra, terlebih pada alam demokrasi bukanlah suatu hal yang ditabukan. Maka, ada baiknya juga jika kita mendengarkan pandangan dan pendapat-pendapat yang berkembang, sehingga jika memungkinkan kita dapat ikut menelaah.

Menurut pendapat yang kurang sependapat dengan adanya lembaga Hakim Pemeriksa Pendahuluan, memberikan gambaran bahwa sistem pemeriksaan oleh Hakim Pemeriksa Pendahuluan bersifat tertutup (internal) dan dilaksanakan secara individual 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 pemeriksaan oleh Hakim Praperadilan yang digelar secara terbuka.

Akibatnya masyarakat 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 oleh Jaksa Penuntut Umum. Kondisi seperti ini dapat menggiring Hakim Pemeriksa Pendahuluan untuk menyalahgunakan kewenangan yang diembannya.

Keberadaan Hakim Pemeriksa Pendahuluan sejatinya tidak diperlukan lagi apabila pengawas internal masing-masing lembaga dalam Sistem Peradilan Pidana berjalan maksimal. Melihat kondisi geografis Indonesia keberadaan Hakim Pemeriksa Pendahuluan akan menyulitkan pelaksanaan teknis maupun manajemen peradilan. Selain itu angka kejahatan yang tinggi akan

cukup sulit untuk diakomodasi oleh Hakim Pemeriksa Pendahuluan dan memerlukan energi yang lebih untuk membentuk Hakim Pemeriksa Pendahuluan sebagai lembaga baru.

Kelembagaan Hakim Pemeriksa Pendahuluan yang dikonsepsikan berada pada setiap Pengadilan Negeri dua orang Hakim, maka akan membutuhkan dana yang sangat besar untuk membentuk Hakim Pemeriksa Pendahuluan. Syarat Hakim Pemeriksa Pendahuluan yang pangkat dan golongannya setingkat dengan Ketua Pengadilan Negeri membutuhkan suatu lompatan Sumber Daya Manusia yang luar biasa untuk memenuhinya di seluruh wilayah Indonesia.

Pihak yang tidak setuju dengan konsep Hakim Pemeriksa Pendahuluan menawarkan sebuah konsep, bahwa dalam rangka meningkatkan pengawasan kinerja aparat penegak hukum, upaya perbaikan bukan melalui penggantian Lembaga Praperadilan dengan membentuk Hakim Pemeriksa pendahuluan atau Hakim Komisaris. Melainkan melalui upaya memberdayakan Praperadilan dengan cara: memperluas lingkup Praperadilan. Perluasan kewenangan dalam sistem Praperadilan diperluas kewenangannya, yaitu memeriksa:

- Sah atau tidaknya penangkapan, penahanan, penggeledahan, penyitaan, dan penyadapan;
- Sah atau tidaknya penghentian penyidikan dan/atau penghentian penuntutan;
- Sah tidaknya perolehan alat bukti;
- Ganti kerugian karena salah dalam penangkapan, penahanan, penyitaan, bagi pemohon;
- Layak atau tidaknya penanganan perkara oleh penyidik yang melebihi waktu 1 (satu) tahun sejak diterbitkannya surat pemberitahuan dimulainya penyidikan kepada penuntut umum;
- Layak atau tidaknya perkara yang telah dilakukan gelar perkara bersama antara penyidik dengan penuntut umum tetapi dinyatakan oleh penuntut umum berkas

- perkara tersebut masih belum lengkap;
g. Rehabilitasi terhadap perkara yang tidak diajukan ke pengadilan.

Maka, pihak yang tidak sependapat dengan adanya Hakim Pemeriksa Pendahuluan, dan cukup dengan memperluas dan menambah kewenangan hakim praperadilan, maka tidak perlu disusun RUU Hukum Acara Pidana tetapi cukup mengamandemen KUHAP pada rumusan kewenangan praperadilan. Melalui amandemen ini diharapkan tidak akan merubah secara total substansi KUHAP yang dapat berdampak pada perubahan mekanisme dan kelembagaan dalam sistem peradilan pidana di Indonesia.

E. Bagaimana dalam sistem peradilan militer mendatang

Paling tidak ada dua hal penting yang perlu mendapat perhatian, pemikiran, dan kajian dalam sistem peradilan militer terkait dengan konsep Hakim Pemeriksa Pendahuluan dan terkait dengan diperketatnya penahanan dalam konsep RUU Hukum Acara Pidana Umum. Pertama, karena di dalam sistem peradilan militer tidak dikenal adanya sistem praperadilan. Pertanyaan yang dapat diajukan adalah, apakah dengan demikian perlu atau tidak Hakim Pemeriksa Pendahuluan dimasukkan dalam sistem peradilan militer. Memperhatikan kewenangan Hakim Pemeriksa Pendahuluan yang pada prinsipnya adalah menggantikan peran praperadilan (dengan penambahan/pelebaran kewenangan) pada tahap pemeriksaan pendahuluan sebagai pengawas (*examining judge*) untuk mengawasi apakah tindakan upaya paksa (*dwang middelen*) yang meliputi penangkapan, pengeledahan, penahanan, dll, dilakukan dengan sah atau tidak. Kewenangan seperti ini tidak ada di dalam sistem peradilan militer, karena memang sistem praperadilan tidak ada dalam undang-undang Peradilan Militer dengan pertimbangan dan alasan tertentu sehingga tidak diatur sistem praperadilan. Maka, perlu dipertimbangkan dan dikaji untuk kemungkinan diatur juga dalam hukum acara pidana militer.

Kedua, dengan diperketatnya penahanan

dalam RUU Hukum Acara Pidana, dimana kewenangan penahanan oleh Penyidik diberikan waktu yang singkat, yaitu hanya lima hari dan diperpanjang lima hari oleh Penuntut Umum, dan setelah itu Tersangka harus dibawa secara fisik ke Hakim Pemeriksa Pendahuluan untuk dilakukan penahanan oleh Hakim. Sedangkan di dalam sistem peradilan militer penahanan terkait dengan kewenangan Anjum (Atasan yang berhak menghukum) dan Papera (Perwira Penyerah Perkara) khususnya dalam hal perpanjangannya. Bahwa kewenangan Anjum dan Papera memang perlu dilibatkan dalam proses penahanan bagi militer yang akan dilakukan penahanan, namun yang perlu dipikirkan dan dikaji adalah perlunya pembatasan penahanan, dan perlunya diatur bahwa penahanan lanjutan dilakukan oleh hakim.

F. Penutup.

Rancangan Undang-undang Hukum Acara Pidana telah memasukkan satu substansi dan lembaga Hakim Pemeriksa Pendahuluan sebagai salah satu bagian penting di dalam proses pada Sistem Peradilan Pidana/*Criminal Justice System*. Keberadaan Hakim Pemeriksa Pendahuluan dalam sistem peradilan pidana ini perlu dicermati secara seksama, tidak saja dari segi peran, fungsi dan tugasnya, khususnya jika dibandingkan dengan hakim praperadilan. Tetapi yang penting dicermati adalah, apakah dengan keberadaan Hakim Pemeriksa Pendahuluan proses beracara dalam sistem peradilan pidana akan lebih memberikan jaminan perlindungan hak-hak tersangka pada satu sisi dan memberikan kepastian penggunaan kewenangan aparat penegak hukum secara proporsional. Selain itu, apakah sistem kelembagaan Hakim Pemeriksa Pendahuluan khususnya terkait dengan kewenangannya sudah sesuai dengan standard universal yang dianut masyarakat bangsa-bangsa dalam proses acara pidana dalam memberikan perlindungan hak-hak Tersangka.

Salah satu peran penting dari Hakim Pemeriksa Pendahuluan, yang kemudian

menimbulkan perdebatan dan perbedaan pandangan, adalah kewenangannya dalam penahanan yang akan “mengambil alih” kewenangan penahanan yang selama ini menjadi kewenangan Penyidik. Dalam konsep RUU kewenangan penahanan oleh Penyidik diberikan waktu yang singkat, dan setelah itu Tersangka harus dibawa secara fisik ke Hakim Pemeriksa Pendahuluan untuk dilakukan penahanan oleh Hakim Pemeriksa Pendahuluan. Selama ini, kewenangan penahanan Penyidik berdasarkan Pasal 24 KUHAP selama paling lama 20 hari dan dapat diperpanjang oleh Penuntut Umum untuk paling lama 40 hari. Perubahan sistem penahanan ini didasarkan pada Pasal 9 ICCPR yang mewajibkan apabila seseorang ditangkap harus segera (*promptly*) dibawa (*secara fisik*) ke hakim untuk ditahan. Jadi, pada prinsipnya hakimlah yang menahan seseorang karena bersifat merampas kemerdekaan. Maka, dalam Rancangan Undang-undang Hukum Acara ini, ditentukan bahwa apabila seseorang ditangkap karena diduga keras telah melakukan tindak pidana, maka Penyidik hanya boleh menahan selama lima hari yang dapat diperpanjang oleh penuntut umum selama lima hari berikutnya. Sesudah itu tersangka harus dibawa secara fisik ke hakim pemeriksa pendahuluan untuk dilakukan penahanan.

Dalam kaitan dengan “model” atau “sistem” baru dalam RUU Hukum Acara Pidana, khususnya terkait dengan keberadaan Hakim Pemeriksaan Pendahuluan dan diperketatnya penahanan, maka perlu kajian mendalam dalam sistem peradilan militer.

Simposium Nasional Hukum Pidana dan Kriminologi” Kerjasama FH Unhas dan Mahupiki, Makassar, 18-19 Maret 2013.

Dr. Iza Fadri SIK,S.H.,M.H., “Tanggapan Polri Terhadap RUU HAP” makalah dalam Simposium Nasional Hukum Pidana dan Kriminologi” Kerjasama FH Unhas dan Mahupiki, Makassar, 18-19 Maret 2013.

Naskah Akademik Undang-undang Hukum Acara Pidana, Jakarta, 28 April 2008.

Naskah Rancangan Undang-undang Hukum Acara Pidana.

Undang-undang Nomor 8 tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana

DAFTAR PUSTAKA

Prof. Dr. *Jur.* Andi Hamzah, SH. Hukum Acara Pidana Indonesia. Jakarta: Sinar Grafika, 2008.

_____. Asas-asas Hukum Pidana. Jakarta: Yasrif Watampone, 2005.

_____. ”Beberapa hal dalam Rancangan KUHAP,” makalah dalam