

BAB II

KAJIAN PUSTAKA

A. Kekerasan Terhadap Perempuan Dalam Rumah Tangga

Kekerasan seringkali diartikan secara sempit, yakni berupa serangan yang bersifat fisik. Kadish Sanford⁶ dalam *Encyclopedia of Criminal Justice*, mengartikan sebagai "*All type of illegal behavior, or either threatened or actual that result in the damage or destruction of property or in the injury or death of an individual*".

Senada dengan definisi dari Kadish Sanford, *Encyclopedia of Crime and Justice* mendefinisikan "*Violence*" sebagai "*...a general term referring to all types of behaviour, either threatened or actual, that result in or are intended to result in the damage or destruction of property or the injury or death of an individual*".

Secara yuridis pengertian kekerasan ditemukan dalam Pasal 89 KUHP, yaitu: Yang disamakan melakukan kekerasan itu, membuat orang jadi pingsan atau tidak berdaya lagi (lemah). "Melakukan kekerasan" mempergunakan tenaga atau kekuatan jasmani tidak kecil secara yang tidak sah. "Pingsan" diartikan tidak ingat atau tidak sadar akan dirinya. Kemudian, yang dimaksud "tidak berdaya" dapat diartikan tidak mempunyai kekuatan atau tenaga sama sekali, sehingga tidak mampu mengadakan perlawanan sedikitpun, tetapi

⁶ Kadish Sanford, *et.al.*, 1983, *Encyclopedia of Criminal Justice*, Collier Macmillan, hlm. 1618

seseorang yang tidak berdaya itu masih dapat mengetahui apa yang terjadi atas dirinya.

Dalam Pasal 1 butir 1 Undang-undang No. 23 Tahun 2004 tentang Penghapusan Kekerasan Dalam Rumah Tangga, Kekerasan dalam Rumah Tangga diartikan sebagai setiap perbuatan terhadap seseorang terutama perempuan, yang berakibat timbulnya kesengsaraan atau penderitaan secara fisik, seksual, psikologis, dan/atau penelantaran rumah tangga termasuk ancaman untuk melakukan perbuatan, pemaksaan, atau perampasan kemerdekaan secara melawan hukum dalam lingkup rumah tangga.⁷

Defenisi kekerasan dalam rumah tangga mengacu pada pengertian kekerasan terhadap perempuan yang ada dalam Deklarasi Penghapusan Kekerasan Terhadap Perempuan. Pasal 1 dari Deklarasi menyatakan:

Kekerasan terhadap perempuan adalah “setiap tindakan berdasarkan perbedaan jenis kelamin (*gender-based violence*) yang berakibat atau mungkin berakibat kesengsaraan atau penderitaan perempuan secara fisik, seksual atau psikologis, termasuk ancaman tindakan tertentu, pemaksaan atau perampasan kemerdekaan secara sewenang-wenang, baik yang terjadi di depan umum atau dalam kehidupan pribadi”.

Selanjutnya dalam Pasal 2 dari Deklarasi menyatakan:

“Kekerasan terhadap perempuan harus dipahami mencakup, tetapi tidak hanya terbatas pada: tindak kekerasan secara fisik, seksual dan psikologis yang terjadi di dalam keluarga dan di masyarakat, termasuk pemukulan, penyalahgunaan seksual atas perempuan kanak-kanak,

⁷ Lingkup Rumah Tangga, menurut Pasal 2 UU No. 23 Tahun 2004, suami, isteri, dan anak; orang-orang yang mempunyai hubungan keluarga dengan orang sebagaimana dimaksud pada huruf a karena hubungan darah, perkawinan, persusuan, pengasuhan, dan perwalian, yang menetap dalam rumah tangga; dan/atau orang yang bekerja membantu rumah tangga dan menetap dalam rumah tangga tersebut.

kekerasan yang berhubungan dengan mas kawin, perkosaan dalam perkawinan (*marital rape*), pengrusakan alat kelamin perempuan dan praktik-praktik kekejaman tradisional lain terhadap perempuan, kekerasan diluar hubungan suami istri dan kekerasan yang berhubungan dengan eksploitasi perempuan, perkosaan, penyalahgunaan seksual, pelecehan dan ancaman seksual di tempat kerja, dalam lembaga-lembaga pendidikan dan sebagainya, perdagangan perempuan, dan pelacuran paksa. Serta termasuk kekerasan yang dilakukan dan dibenarkan oleh negara di manapun terjadinya”.

Kekerasan dalam rumah tangga pada umumnya berhubungan dengan kekerasan berbasis gender (*gender based violence*), merupakan bentuk diskriminasi yang menghalangi perempuan untuk mendapatkan hak-hak kebebasannya yang setara dengan laki-laki, tindak kekerasan ini dapat berupa kekerasan domestik dan kekerasan yang berdalih kehormatan. Kekerasan kategori ini muncul akibat pemosisian perempuan sebagai pihak yang menjadi tanggungan dan mendapat perlindungan dari seseorang pelindung laki-laki, pertama ayahnya kemudian suaminya.

Gender adalah perbedaan antara laki-laki dan perempuan yang dibentuk sekaligus dilembagakan secara sosial. Dalam hal ini, masyarakat menentukan batasbatas kepantasan dan melabelkan peran-peran strootip bagi laki-laki dan perempuan. Apa yang ditentukan oleh masyarakat ini sudah berjalan berabad-abad lamanya, dan dianggap kodrat yang tidak bisa berubah, oleh sebab itu seseorang hanya bisa eksis dan dianggap benar apabila mengikuti batas-batas dan label-label sosial yang berlaku. Sebaliknya, seseorang akan merasa bersalah dan dipersalahkan apabila keluar dari batas-batas dan label-label

sosial tersebut. Salah satu bukti adanya ketidaksetaraan dan ketidakadilan gender adalah banyaknya perempuan yang mengalami tindakan kekerasan. Kenyataan ini disebabkan oleh kurangnya penghargaan dan adanya batas-batas kepantasan yang diperlakukan secara diskriminatif terhadap perempuan sehingga perempuan dipandang tidak lebih dari sekedar objek yang pantas diperlakukan sewenang-wenang. Selanjutnya, yang dimaksud dengan kekerasan-kekerasan fisik, psikologis, seksual, ekonomi, dan perampasan kemerdekaan dirumuskan sebagai berikut:

1. Kekerasan fisik (*Phisycal abuse*) adalah setiap perbuatan yang menyebabkan rasa sakit, jatuh sakit atau luka berat (Pasal 6 UU KDRT). Kekerasan fisik menunjukkan pada cedera yang ditemukan, bukan karena suatu kecelakaan tetapi cedera tersebut adalah hasil dari pemukulan dengan benda atau beberapa penyerangan, yang dapat berupa dipukul, ditendang, ditempeleng, diseret, dibenturkan, ditusuk, disundut, dll.
2. Kekerasan psikis/emosional (*emotional abuse*) adalah setiap perbuatan yang mengakibatkan ketakutan, hilangnya rasa percaya diri, hilangnya kemampuan untuk bertindak, rasa tidak berdaya dan/atau penderitaan psikis (Pasal 7 UU KDRT), yang dapat berupa tidak memperdulikan, mendiskriminasikan, meneror, mengancam, dicaci maki, disekap atau dipaksa melakukan sesuatu pekerjaan.
3. Kekerasan seksual (*sexual abuse*), meliputi pemaksaan hubungan seksual

yang dilakukan terhadap orang yang menetap dalam rumah tangga; pemaksaan hubungan seksual terhadap salah seorang dalam lingkup rumah tangganya dengan orang lain untuk tujuan komersial dan/atau tujuan tertentu (Pasal 8 UU KDRT). Kekerasan seksual menunjuk pada setiap aktivitas seksual, bentuknya dapat berupa penyerangan atau tanpa penyerangan. Kategori penyerangan, menimbulkan penderitaan berupa cedera fisik, kategori kekerasan seksual tanpa penyerangan menderita trauma emosional.

4. Kekerasan penelantaran rumah tangga, adalah tiap perbuatan setiap orang yang menelantarkan orang dalam lingkup rumah tangganya, padahal menurut hukum yang berlaku ia wajib memberikan kehidupan, perawatan atau pendidikan kepada orang tersebut (Pasal 9 ayat (1) UU KDRT). Termasuk perbuatan penelantaran rumah tangga adalah perbuatan setiap orang yang mengakibatkan ketergantungan ekonomi dengan cara membatasi dan/atau melarang bekerja yang layak di dalam atau di luar rumah sehingga korban berada di bawah kendali orang tersebut (Pasal 9 ayat (2) UU KDRT).

Terjadinya kekerasan dalam rumah tangga (keluarga), merupakan suatu situasi paradoks. Dikatakan demikian, karena kekerasan merupakan suatu tindakan yang bersifat merusak baik secara fisik maupun non fisik, sehingga berbahaya dan menakutkan, sementara disisi lain, rumah tangga (keluarga)

diartikan sebagai lingkungan kehidupan manusia, merasakan kasih sayang, mendapatkan pendidikan, pertumbuhan fisik dan rohani, tempat berlindung, beristirahat, yang diterima anggota keluarganya. Oleh karena itu, maka sesungguhnya kekerasan dalam rumah tangga tidak perlu terjadi terutama terhadap kaum perempuan (ibu rumah tangga), karena perempuan mempunyai hak yang sama dengan anggota keluarga lainnya dalam rumah tangga untuk merasakan kasih sayang dari setiap anggota keluarga lainnya terutama dari anak-anak dan suami.

Namun faktanya bahwa kekerasan dalam rumah tangga pada perempuan, terus terjadi bahkan dapat dikatakan meningkat, terutama kekerasan yang dilakukan dalam ikatan perkawinan dan perempuan seringkali tidak berkeinginan untuk melaporkannya kepada pihak yang berwajib. Ketidakberdayaan secara ekonomi (karena tidak memiliki bekal pengetahuan yang cukup), membuat sebagian besar perempuan cenderung pasrah dan menerima perlakuan yang tidak sepatasnya diterima, terutama dari pasangannya (suami).

Perbuatan kekerasan seperti tersebut di atas dapat dikatakan penganiayaan. Penganiayaan di dalam KUHP digolongkan menjadi dua, yaitu: penganiayaan berat yang diatur dalam Pasal 354 KUHP dan penganiayaan ringan dalam Pasal 352 KUHP. Pengertian penganiayaan berat adalah bila perbuatannya mengakibatkan luka berat, seperti yang diatur dalam Pasal 90

KUHP, luka berat dirumuskan sebagai jatuh sakit atau dapat luka yang tidak memberi harapan akan sembuh atau yang menimbulkan bahaya maut, tidak mampu terus menerus untuk menjalankan tugas jabatan atau pekerjaan pencaharian, kehilangan salah satu panca indra, mendapat cacat berat, menderita sakit lumpuh, terganggu daya pikir selama empat minggu, gugurnya/mati kandungan seorang perempuan.

Kekerasan terhadap perempuan yang ditemui pengaturannya dalam KUHP hanya meliputi kekerasan fisik saja dan belum meliputi kekerasan dalam bentuk lainnya. Selain membatasi pada jenis kekerasan secara fisik, KUHP juga membatasi kekerasan seksual terhadap perempuan hanya dapat dilakukan di luar perkawinan saja. Sehingga kekerasan seksual yang dilakukan terhadap perempuan yang terlibat dalam perkawinan, tidak dikriminalisasi sebagai suatu kejahatan dalam KUHP kecuali perempuan yang tersebut belum cukup umur untuk dikawini seperti yang diatur dalam Pasal 288 ayat (1) berikut : Barangsiapa bersetubuh dengan seorang wanita di dalam pernikahan, yang diketahui atau sepatutnya harus diduga bahwa sebelum mampu dikawin, diancam, apabila perbuatan mengakibatkan luka-luka, dengan pidana penjara paling lama empat tahun.

Apabila pasal ini dikaji ulang dengan merujuk pada Pasal 89 dimana akibat yang ditimbulkan adalah membuat korban pingsan atau lemah, Pasal 352 dan Pasal 354, maka seharusnya pada Pasal 288 ini pun bisa dijadikan dasar

hukum kekerasan seksual dalam rumah tangga walaupun perbuatan “setubuh” dengan istri yang masih di bawah umur tersebut dilakukan dengan persetujuan istri tanpa paksaan mengingat adanya pengenaan pidana yang diperberat apabila perbuatan penganiayaan dilakukan terhadap ibu, bapak, istri, atau anaknya sebagaimana diatur dalam Pasal 356 KUHP. Di sisi lain, seorang istri harus sadar akan kodratnya untuk selalu siap melayani suami walaupun dalam keadaan tidak siap. Artinya, istri wajib melayani suami sekali pun dalam keadaan terpaksa.

Pasal 1 angka 11 Undang-undang No. 21 tahun 2007 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Perdagangan Orang mengartikan kekerasan sebagai setiap perbuatan secara melawan hukum, dengan atau tanpa menggunakan sarana terhadap fisik dan psikis yang menimbulkan bahaya bagi nyawa, badan, atau menimbulkan terampasnya kemerdekaan seseorang.

Ketentuan ini mengartikan kekerasan secara luas dalam segala bentuk atau cara dan kepada siapapun tanpa batasan. Menurut Pasal 1 Deklarasi Penghapusan Kekerasan Terhadap Perempuan, yang dimaksud dengan kekerasan terhadap perempuan adalah: Setiap tindakan berdasarkan perbedaan jenis kelamin yang berakibat atau mungkin berakibat kesengsaraan atau penderitaan perempuan secara fisik, seksual atau psikologis termasuk ancaman tindakan tertentu, pemaksaan atau perampasan kemerdekaan secara sewenang-wenang baik yang terjadi di depan umum atau dalam kehidupan pribadi.

Mengenai batasan kekerasan terhadap perempuan yang termuat pada Pasal 1 Deklarasi tersebut tidak secara tegas disebutkan mengenai kekerasan dalam rumah tangga tetapi pada bagian akhir kalimat disebutkan "...atau dalam kehidupan pribadi". Kehidupan pribadi dapat dimaksudkan sebagai kehidupan dalam rumah tangga.

Rekomendasi Umum dari Konvensi Perempuan Nomor 19 memberikan penekanan untuk pentingnya menghapuskan kekerasan berbasis gender tersebut dengan menyebutkan: "...bahwa kekerasan berbasis gender⁸ adalah suatu bentuk diskriminasi yang merupakan hambatan serius bagi kemampuan perempuan untuk menikmati hak-hak dan kebebasannya atas dasar persamaan hak dengan laki-laki."

Rekomendasi tersebut juga secara resmi memperluas larangan atau diskriminasi berdasarkan gender dan merumuskan tindak kekerasan berbasis gender sebagai :

"Tindak kekerasan yang secara langsung ditujukan kepada perempuan karena ia berjenis kelamin perempuan, atau mempengaruhi perempuan secara tidak proporsional. Termasuk di dalamnya tindakan yang mengakibatkan kerugian atau penderitaan fisik, mental dan seksual, ancaman untuk melakukan tindakan-tindakan tersebut, pemaksaan dan bentuk-bentuk perampasan kebebasan lainnya."⁹

⁸ Untuk memahami konsep "gender", terlebih dahulu perlu dibedakan antara kata "sex" dan kata "gender". Sex adalah perbedaan jenis kelamin secara biologis sedangkan gender adalah perbedaan jenis kelamin berdasarkan konstruksi sosial atau konstruksi masyarakat. Gender merupakan ciri-ciri peran dan tanggungjawab yang dibebankan pada perempuan dan laki-laki, yang ditentukan secara sosial dan bukan berasal dari pemberian Tuhan atau kodrat. Konsep Gender adalah hasil konstruksi sosial yang diciptakan oleh manusia, yang sifatnya tidak tetap, berubah-ubah serta dapat dialihkan dan dipertukarkan menurut waktu, tempat dan budaya setempat dari satu jenis kelamin kepada jenis kelamin lainnya.

⁹ Romany Sihite, *Op Cit*, hlm. 146

Karakteristik atau ciri-ciri ini menciptakan perbedaan antara laki-laki dan perempuan yang disebut perbedaan gender, seringkali mengakibatkan peran sosial yang berbeda antara laki-laki dan perempuan dan berpengaruh terhadap pola relasi kuasa antara laki-laki dan perempuan (relasi gender). Perbedaan gender tersebut, seringkali menimbulkan ketidakadilan dan diskriminasi gender, yakni sebuah kondisi kesenjangan dan ketimpangan atau ketidakadilan akibat dari sistem struktur sosial, yang dalam kenyataannya lebih banyak menimpah kaum perempuan, misalnya terjadi marginalisasi kaum perempuan, subordinasi dimana kaum laki-laki dipandang lebih utama dibandingkan dengan kaum perempuan, pandangan stereotype berupa pelabelan secara negative terhadap perempuan dan bahkan menjadi salah satu sebab terjadinya kekerasan dalam rumah tangga (KDRT), baik kekerasan fisik, psikis, seksual dan ekonomi.

Kekerasan terhadap perempuan, lebih spesifik lagi sering dikategorikan sebagai kekerasan berbasis *gender*. Hal itu disebabkan kekerasan terhadap perempuan seringkali diakibatkan adanya ketimpangan gender karena adanya relasi kekuasaan yang tidak seimbang. Hal ini antara lain dapat terefleksikan dari kekerasan dalam rumah tangga yang lebih sering dilakukan oleh orang yang memiliki kekuasaan lebih kepada korban yang lebih lemah.

Kekerasan berbasis *gender* ini memberikan penekanan khusus pada akar permasalahan kekerasan yang dilakukan terhadap perempuan, yaitu bahwa di

antara pelaku dan korbannya terdapat relasi *gender* dimana dalam posisi dan perannya tersebut pelaku mengendalikan dan korban adalah orang yang dikendalikan melalui tindakan kekerasan tersebut. Perbedaan *gender* sesungguhnya tidak menjadi masalah sepanjang tidak melahirkan ketidakadilan *gender*. Namun, yang menjadi persoalan ternyata perbedaan *gender* telah melahirkan ketidakadilan, baik bagi kaum laki-laki maupun terutama terhadap kaum perempuan. Ketidakadilan *gender* terwujud dalam berbagai bentuk ketidakadilan, seperti marginalisasi atau proses pemiskinan ekonomi, subordinasi atau anggapan tidak penting dalam keputusan publik, pembentukan secara stereotip atau pelabelan negatif, kekerasan (*violence*), beban kerja lebih panjang dan lebih banyak (*burden*). Kekerasan yang disebabkan oleh bias *gender* disebut juga dengan *gender-related violence* mempunyai macam dan bentuk kejahatan, diantaranya :

Pertama, bentuk pemerkosaan terhadap perempuan, termasuk pemerkosaan di dalam perkawinan. Perkosaan terjadi jika seseorang melakukan paksaan untuk mendapatkan pelayanan seksual tanpa kerelaan yang bersangkutan. Ketidakrelaan ini sering kali tidak bisa diungkapkan karena berbagai faktor, misalnya rasa malu, ketakutan, dan keterpaksaan, baik ekonomi maupun kultural.

Kedua, tindakan pemukulan dan serangan fisik yang terjadi dalam rumah tangga (*domestic violence*), termasuk tindak kekerasan dalam bentuk penyiksaan terhadap anak-anak (*child abuse*).

Ketiga, bentuk penyiksaan yang mengarah pada organ alat kelamin (*genital mutilation*), misalnya penyunatan terhadap anak perempuan.

Keempat, kekerasan dalam bentuk pelacuran (*prostitution*). Pelacuran merupakan bentuk kekerasan terhadap perempuan yang diselenggarakan

oleh suatu mekanisme ekonomi yang merugikan kaum perempuan. Setiap negara dan masyarakat selalu menggunakan standar ganda terhadap pekerja seksual ini. Di satu sisi, pemerintah melarang dan menangkap mereka, tetapi di lain pihak negara juga menaruh pajak dari mereka. Selain itu, masyarakat selalu memandang rendah pelacur sebagai sampah masyarakat sementara tempat kegiatan mereka selalu ramai dikunjungi orang, terutama laki-laki.

Kelima, kekerasan dalam bentuk pornografi. Pornografi termasuk kekerasan nonfisik berupa pelecehan terhadap kaum perempuan karena tubuh perempuan dijadikan objek demi keuntungan seseorang.

Keenam, kekerasan dalam bentuk pemaksaan sterilisasi dalam keluarga berencana (*enforced sterilization*). Keluarga berencana di banyak tempat ternyata telah menjadi sumber kekerasan terhadap perempuan. Dalam rangka memenuhi target mengontrol pertumbuhan penduduk, perempuan seringkali dijadikan korban demi program tersebut meskipun semua orang tahu bahwa persoalannya bukan saja pada perempuan, melainkan berasal dari kaum laki-laki juga.

Ketujuh, kekerasan terselubung (*molestation*) berupa memegang atau menyentuh bagian tertentu dari tubuh perempuan dengan berbagai cara dan kesempatan tanpa kerelaan si pemilik tubuh. Jenis kekerasan ini sering terjadi di tempat pekerjaan atau di tempat umum.

Kedelapan, tindakan kejahatan terhadap perempuan yang paling umum dilakukan masyarakat adalah pelecehan seksual. Banyak orang membela bahwa pelecehan seksual sangat relatif karena sering tindakan tersebut merupakan usaha untuk bersahabat, tetapi sesungguhnya pelecehan seksual bukanlah usaha untuk bersahabat karena tindakan tersebut merupakan hal tidak menyenangkan bagi perempuan.

Untuk memberikan perlindungan terhadap perempuan dari berbagai bentuk kekerasan sebagaimana diuraikan di atas, maka pemerintah setelah meratifikasi Konvensi mengenai Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi terhadap Wanita melalui Undang-undang No. 7 Tahun 1984, pemerintah

membentuk Undang-undang No. 23 Tahun 2004 tentang Penghapusan kekerasan dalam Rumah Tangga (PKDRT).

Terhadap jenis-jenis kekerasan, dalam Undang-undang PKDRT lebih diperluas lagi. Jenis-jenis kekerasan lain selain kekerasan fisik yang dilakukan terhadap perempuan, seperti kekerasan psikis, ekonomi, dan seksual dapat ditemui pada Pasal 1 sebagai berikut : Setiap perbuatan terhadap seseorang terutama perempuan, yang berakibat timbulnya kesengsaraan atau penderitaan secara fisik, seksual, psikologis, dan/atau penelantaran rumah tangga termasuk ancaman untuk melakukan perbuatan, pemaksaan, atau perampasan kemerdekaan secara melawan hukum dalam lingkup rumah tangga.

Namun lingkup pengaturan undang-undang tersebut hanya dalam cakupan domestik, yaitu mereka yang memiliki hubungan kekeluargaan atau berada dalam satu domisili yang sama, sehingga tidak dapat diberlakukan kepada korban perempuan pada umumnya yang tidak memenuhi kategori lingkup domestik tersebut. Dengan berlakunya Undang-undang PKDRT, dalam pandangan yang progresif kiranya hakim dapat mempertimbangkan diaturnya jenis-jenis kekerasan tersebut di dalam Undang-undang PKDRT dari perspektif perlindungan terhadap korban kekerasan, sebagai salah satu acuan dalam memutus suatu perkara kekerasan terhadap perempuan.

B. Tahapan Penanganan Perkara Pidana.

1. Penyidikan Perkara Pidana

Tindakan Penyidikan merupakan tahap awal yang akan menentukan suatu proses peradilan pidana, sebab dari sinilah akan di dapat bukti-bukti tentang suatu peristiwa pidana yang terjadi, dan sangat berguna bagi penuntutan demi terciptanya suatu kepastian hukum yang dicita-citakan. Hal ini pun diatur dalam Undang- Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (selanjutnya disingkat KUHAP) .

Pasal 1 angka 2 KUHAP menyebutkan bahwa Penyidikan adalah serangkaian tindakan penyidik dalam hal dan menurut cara yang diatur dalam undang-undang ini untuk mencari serta mengumpulkan bukti yang dengan bukti itu membuat terang tentang tindak pidana yang terjadi dan guna menemukan tersangkanya.” Dari bunyi pasal tersebut juga, diketahui bahwa tujuan penyidikan adalah untuk mengumpulkan bukti dan menemukan tersangka dari suatu tindak pidana. Tindakan penyidikan akan membuat terang suatu tindak pidana dan sekaligus menemukan tersangkanya, dan hasil dari proses penyidikan tersebut akan dituangkan dalam suatu Berita Acara Pemeriksaan/Penyidikan yang selanjutnya apabila dinyatakan lengkap akan diserahkan kepada Jaksa Penuntut Umum untuk dibuatkan dakwaan dan diajukan ke pengadilan untuk dilakukan pemeriksaan dan mendapatkan putusan hakim/pengadilan.

Menurut M. Yahya Harahap pengertian penyidikan adalah suatu tindak lanjut dari kegiatan penyelidikan dengan adanya 14 persyaratan dan pembatasan yang ketat dalam penggunaan upaya paksa setelah pengumpulan bukti permulaan yang cukup guna membuat terang suatu peristiwa yang patut diduga merupakan tindak pidana.¹⁰ Dalam bahasa Belanda penyidikan disejajarkan dengan pengertian *opsporing*. Menurut Pinto, menyidikan (*opsporing*) berarti pemeriksaan permulaan oleh pejabat-pejabat yang untuk itu ditunjuk oleh undang-undang, segera setelah mereka dengan jalan apa pun mendengar kabar yang sekadar beralasan, bahwa ada terjadi sesuatu pelanggaran hukum. Maka berdasarkan beberapa pengertian di atas disimpulkan bahwa penyidikan merupakan suatu tahapan yang sangat penting untuk menentukan tahap pemeriksaan yang lebih lanjut dalam proses administrasi peradilan pidana karena apabila dalam proses penyidikan tersangka tidak cukup bukti dalam terjadinya suatu tindak pidana yang disangkakan maka belum dapat dilaksanakan kegiatan penuntutan dan pemeriksaan di dalam persidangan.

Selanjutnya dalam Pasal 6 menyatakan bahwa penyidik adalah pejabat polisi Negara Republik Indonesia, dan pejabat pegawai negeri sipil tertentu yang diberi wewenang khusus oleh undang-undang. Kedua Pasal tersebut sekaligus membedakan penyelidik dan penyidik.

¹⁰ M. Yahya Harahap, *Pembahasan Permasalahan dan Penerapan KUHAP*, Sinar Grafika, Jakarta, 2007, hlm. 56.

Dalam melaksanakan tugas penyidikan, penyidik Polri sesuai dengan ketentuan Pasal 7 ayat (1) KUHAP mempunyai wewenang:

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

Sementara itu Penyidik Pegawai Negeri Sipil (PPNS) dalam melaksanakan penyidikan, menurut Pasal 7 ayat (2) mempunyai wewenang sesuai dengan undang-undang yang menjadi dasar hukumnya masing-masing dan dalam pelaksanaan tugasnya berada dibawah koordinasi dan pengawasan penyidik Polri. Didalam melaksanakan penyidikan, baik penyidik Polri maupun Penyidik PPNS, sesuai dengan ketentuan Pasal 7 ayat (3) wajib menjunjung tinggi hukum yang berlaku. Selain menjunjung tinggi hukum yang berlaku, penyidik menurut Pasal 8 ayat (1) KUHAP memiliki kewajiban lain menurut undang-undang yakni membuat berita acara tentang pelaksanaan penyidikan, dan Pasal 8 ayat (2) yakni menyerahkan berkas perkara kepada penuntut umum.

Penyidikan mulai dapat dilaksanakan sejak dikeluarkannya Surat Perintah Penyidikan yang dikeluarkan oleh pejabat yang berwenang dalam instansi penyidik, di mana penyidik tersebut telah menerima laporan mengenai terjadinya suatu peristiwa tindak pidana. Maka berdasar surat perintah tersebut penyidik dapat melakukan tugas dan wewenangnya dengan menggunakan taktik dan teknik penyidikan berdasarkan KUHAP agar penyidikan dapat berjalan dengan lancar serta dapat terkumpulnya bukti-bukti yang diperlukan dan bila telah dimulai proses penyidikan tersebut maka penyidik harus sesegera mungkin memberitahukan telah dimulainya penyidikan kepada penuntut umum. Setelah diselesaikannya proses penyidikan maka penyidik menyerahkan berkas perkara hasil penyidikan tersebut kepada penuntut umum, dimana penuntut umum nantinya akan memeriksa kelengkapan berkas perkara tersebut apakah sudah lengkap atau belum, bila belum maka berkas perkara tersebut akan dikembalikan kepada penyidik untuk dilengkapi untuk dilakukan penyidikan tambahan sesuai dengan petunjuk penuntut umum dan bila telah lengkap yang dilihat dalam empat belas hari penuntut umum tidak mengembalikan berkas pemeriksaan atau penuntut umum telah memberitahu bahwa berkas tersebut lengkap sebelum waktu empat belas hari maka dapat dilanjutkan prosesnya ke persidangan.

Proses penyidikan diperlukan suatu teknik dan taktik untuk memperoleh keterangan dari tersangka, dan seorang penyidik berwenang untuk mengadakan pemanggilan-pemanggilan secara resmi terhadap tersangka yang dianggap perlu untuk dilakukan pemeriksaan lebih lanjut dengan menggunakan surat panggilan yang sah. Hakikat penyidikan perkara pidana adalah untuk menjernihkan persoalan sekaligus menghindarkan orang yang tidak bersalah dari tindakan yang seharusnya dibebankan padanya. Oleh karena itu sering kali proses penyidikan yang dilakukan oleh penyidik membutuhkan waktu yang cenderung lama, melelahkan dan mungkin pula dapat menimbulkan beban psikis diusahakan dari penghentian penyidikan.

Dalam perkembangannya, kewenangan untuk melakukan penyidikan terhadap tindak pidana, diperluas bukan hanya penyidik Polri dan Penyidik Pegawai Negeri Sipil (PPNS), tetapi juga penyidikan dapat dilakukan oleh penyidik Kejaksaan sebagaimana diatur dalam Undang-undang Kejaksaan No. 16 tahun 2004 Pasal 30 ayat (1) huruf d, yang menyatakan bahwa di bidang pidana, kejaksaan mempunyai tugas dan wewenang melakukan penyidikan terhadap tindak pidana tertentu berdasarkan undang-undang. Dalam penanganan tindak pidana korupsi maka selain penyidik Polri dan Penyidik Kejaksaan, Lembaga Komisi Pemberantasan Korupsi juga membentuk penyidik yang dikenal dengan Penyidik Komisi Pemberantasan

Korupsi (Penyidik KPK) sesuai dengan ketentuan Pasal 43 ayat (2)¹¹ Undang-Undang No. 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi sebagaimana telah diubah dengan Undang-undang No. 20 tahun 2001 tentang Perubahan atas Undang-Undang No. 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi dan Pasal 6 huruf c¹² Undang-Undang No. 30 Tahun 2002 tentang Komisi Pemberantasan Korupsi, dengan pembatasan sebagaimana diatur dalam Pasal 11 UU KPK, bahwa dalam melaksanakan tugas sebagaimana dimaksud dalam Pasal 6 huruf c, Komisi Pemberantasan Korupsi berwenang melakukan penyelidikan, penyidikan dan penuntutan tindak pidana korupsi yang: a. melibatkan aparat penegak hukum, penyelenggara Negara, dan orang lain yang ada kaitannya dengan tindak pidana korupsi yang dilakukan oleh aparat penegak hukum atau penyelenggara Negara; b. mendapat perhatian yang meresahkan masyarakat, dan/atau; c. menyangkut kerugian Negara paling sedikit Rp. 1.000.000.000,- (satu miliar) rupiah.

Pada penanganan tindak pidana narkoba, selain Penyidik Polri, kewenangan melakukan penyidikan juga dilakukan oleh Badan Narkotika Nasional (BNN), sebagaimana diatur dalam Pasal 71 Undang-undang No. 35

¹¹ Pasal 43 ayat (2) Undang-Undang No. 31 Tahun 1993 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, menyebutkan bahwa Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi mempunyai tugas dan wewenang melakukan koordinasi dan supervisi, termasuk melakukan penyelidikan, penyidikan dan penuntutan sesuai dengan ketentuan perundang-undangan yang berlaku.

¹² Pasal 6 huruf c Undang-undang No. 30 Tahun 2002 tentang Komisi Pemberantasan Korupsi, menyebutkan bahwa Komisi Pemberantasan Korupsi mempunyai tugas melakukan penyelidikan, penyidikan dan penuntutan terhadap tindak pidana korupsi.

Tahun 2009 tentang Narkotika, bahwa dalam melaksanakan tugas pemberantasan penyalahgunaan dan peredaran gelap Narkotika dan Prekursor Narkotika, BNN berwenang melakukan penyelidikan dan penyidikan penyalahgunaan dan peredaran gelap Narkotika dan Prekursor Narkotika. Dengan demikian perkembangan pengaturan penyidikan dalam system peradilan pidana sesuai dengan perkembangan tindak pidana itu sendiri dan hal tersebut merupakan bagian dari pembaruan hukum pidana, khususnya pembaruan dalam aspek struktur atau kelembagaan, dengan kewenangan yang terbatas pada lingkup yang ditentukan dalam undang-undang tertentu.

Kewenangan yang diberikan undang-undang kepada penyidik, disesuaikan dengan tindak pidana yang ditangani, dan khusus khusus untuk penyidik Polri kewenangannya secara tegas diatur Pasal 7 ayat (1), menentukan bahwa kewenangan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 6 ayat (1) huruf a karena kewajibannya mempunyai wewenang:

- a. menerima laporan atau pengaduan dari seorang tentang adanya tindak pidana,
- b. melakukan tindakan pertama pada saat di tempat kejadian;
- c. menyuruh berhenti seorang tersangka dan memeriksa tanda pengenal tersangka;
- d. melakukan penangkapan, penahanan, penggeledahan dan penyitaan;
- e. melakukan pemeriksaan dan penyitaan surat;
- f. mengambil sidik jari dan memotret seorang;
- g. memanggil orang untuk didengar dan diperiksa sebagai tersangka atau saksi;
- h. mendatangkan orang ahli yang diperlukan dalam hubungannya dengan pemeriksaan perkara;
- i. mengadakan penghentian penyidikan;
- j. mengadakan tindakan lain menurut hukum yang bertanggungjawab.

Sementara kewenangan yang diberikan kepada Penyidik Pegawai Negeri Sipil diatur secara tersendiri sesuai dengan ketentuan dalam pasal 7 ayat (2) KUHAP bahwa penyidik sebagaimana dimaksud dalam Pasal 6 ayat (1) huruf b mempunyai wewenang sesuai dengan undang-undang yang menjadi dasar hukumnya masing-masing dan dalam pelaksanaan tugasnya berada dibawah koordinasi dan pengawasan penyidik Polri. Dengan demikian penyidik Polri merupakan koordinator dan pengawas (Korwas) bagi Penyidik Pegawai Negeri Sipil (PPNS).

Didalam melaksanakan fungsi penyidikan, penyidik diberi wewenang oleh undang-undang untuk melakukan tindakan upaya paksa berupa penangkapan, penahanan, penggeledahan dan penyitaan (Pasal 7 ayat (1) huruf d KUHAP). Tentang penangkapan, Pasal 17 KUHAP menyatakan bahwa “perintah penangkapan dilakukan terhadap seorang yang diduga keras melakukan tindak pidana berdasarkan bukti permulaan yang cukup”. Penjelasan Pasal 17 KUHAP memberikan pengertian tentang bukti permulaan yang cukup, yakni bukti permulaan untuk menduga adanya tindak pidana sesuai dengan Pasal 1 angka 14.

Dalam Surat Keputusan Kapolri No. Pol Skep/04/1/1982 tanggal 18 Februari 1982 menentukan bahwa bukti permulaan yang cukup itu, adalah bukti yang merupakan keterangan dan data yang terkandung di dalamnya. Bukti permulaan dimaksudkan sebagai berikut.

1. Laporan Polisi.
2. Berita Acara Penyidikan TKP.
3. Laporan hasil penyelidikan.
4. Keterangan sanksi/saksi ahli.
5. Barang bukti.

Proses penyidikan berdasarkan prinsip *due process of law* yang bermuara pada pembuatan Berita Acara Pemeriksaan (BAP) akan menunjang terwujudnya sistem peradilan pidana yang adil. Hal ini merupakan input bagi subsistem penuntutan dalam membuat surat dakwaan. Sebaliknya proses penyidikan yang dilakukan dengan menggunakan kekerasan (*violence*) dan penyiksaan (*torture*) adalah bertentangan dengan prinsip *presumption of innocence*, bahkan dianggap tidak sejalan dengan prinsip *non self incrimination* dari tersangka, yang berpotensi menggagalkan subsistem peradilan yang ada.¹³

Dalam melaksanakan tugas penyidikan yang dilakukan penyidik dalam rangka penanganan perkara pidana diperlukan adanya standar kerja penyidik sebagai pedoman dalam melaksanakan tugas pokok dan fungsinya. Standar operasional ini sekaligus dapat digunakan untuk menilai kinerja penyidik secara internal maupun eksternal. Standar internal yang bersifat prosedural ini yang diinterpretasikan sebagai Standar Operasional Prosedur

¹³ Indriyanto Seno Aji, *Penyiksaan dan HAM dalam Perspektif KUHAP*, PT. Deltacitra Gapindo, Jakarta, hlm. 23.

(SOP), sebagai tolak ukur dalam menilai efektivitas dan efisiensi kinerja penyidik dalam melaksanakan program kerjanya. Secara konseptual prosedur diartikan sebagai panduan yang mengarahkan tindakan penyidik / penyidik pembantu dalam menyelesaikan beban kerjanya terutama dalam penanganan perkara pidana. Dilihat dari fungsinya, SOP berfungsi membangun sistem kerja yang sistematis, teratur dan terukur, dan dapat dipertanggungjawabkan, sesuai landasan hukum yang menjadi pedomannya. SOP dapat juga berfungsi sebagai panduan dalam rangka menjalin hubungan tata cara kerja diantara pelaksana kegiatan penegakkan hukum, sehingga terbangun kerjasama sinergis, prosedural dan transparan yang bermuara pada terwujudnya pelayanan kepada masyarakat yang prima dan meningkatnya kepercayaan masyarakat terhadap lembaga kepolisian sebagai pengayom dan pelindung masyarakat serta penegak hukum.

2. Penuntutan Perkara Pidana

Menurut Pasal 1 butir 7 KUHAP, penuntutan diartikan sebagai tindakan penuntut umum untuk melimpahkan perkara pidana ke pengadilan negeri yang berwenang dalam hal dan menurut cara yang diatur dalam undang-undang ini dengan permintaan supaya diperiksa dan diputus oleh hakim di sidang pengadilan. Selanjutnya dalam Pasal 137 KUHAP ditegaskan bahwa: “Penuntut umum berwenang melakukan penuntutan terhadap siapapun yang didakwa melakukan suatu tindak pidana dalam daerah hukumnya dengan

melimpahkan perkara ke pengadilan yang berwenang mengadili. Berdasarkan kedua pasal tersebut, dapat dipahami substansi dari penuntutan suatu perkara pidana, yakni pelimpahan perkara pidana oleh penuntut umum ke pengadilan negeri yang berwenang, untuk diperiksa dan diputus dalam sidang pengadilan.

Kebijakan penuntutan terhadap suatu perkara pidana dilakukan berdasarkan penilaian penuntut umum terhadap hasil penyidikan oleh penyidik (Pasal 140 ayat 1 KUHAP), sedangkan penghentian penuntutan dilakukan oleh penuntut umum apabila terdapat hal-hal sebagaimana disebutkan dalam Pasal 140 ayat 2a, yang menyatakan bahwa: “Dalam hal penuntut umum memutuskan untuk menghentikan penuntutan karena tidak terdapat cukup bukti atau peristiwa tersebut ternyata bukan merupakan tindak pidana atau perkara ditutup demi hukum, penuntut umum menuangkan hal tersebut dalam surat ketetapan”, namun pada ayat 2d Pasal 140, ditentukan bahwa apabila kemudian ternyata ada alasan baru, penuntut umum dapat melakukan penuntutan terhadap tersangka.

Bagian yang tidak terpisahkan dari penuntutan perkara pidana adalah surat dakwaan, sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 140 ayat (1) KUHAP: “Dalam hal penuntut umum berpendapat bahwa dari hasil penyidikan dapat dilakukan penuntutan, ia dalam waktu secepatnya membuat surat dakwaan”. Surat dakwaan Penuntut Umum dibuat dan didasarkan pada Berita Acara Pemeriksaan (BAP) penyidik. Surat dakwaan inilah yang akan menjadi dasar

bagi hakim dalam memeriksa perkara. Secara yuridis sebuah surat dakwaan harus memenuhi ketentuan dalam Pasal 143 ayat (2) huruf a yang berisi nama lengkap, tempat lahir, umur atau tanggal lahir, jenis kelamin, kebangsaan, tempat tinggal, agama dan pekerjaan tersangka. Sedangkan Pasal 143 ayat (2) huruf b, berisi uraian secara cermat, jelas dan lengkap mengenai tindak pidana yang didakwakan dengan menyebutkan waktu dan tempat tindak pidana itu dilakukan. Kedua syarat tersebut dalam praktik dikenal dengan syarat sahnya surat dakwaan secara formil dan materil. Apabila surat dakwaan tidak memenuhi ketentuan dalam Pasal 143 ayat 2 huruf b KUHAP, maka surat dakwaan tersebut batal demi hukum (Pasal 143 ayat 3 KUHAP). Surat dakwaan yang dibuat Penuntut Umum disesuaikan dengan tindak pidana yang terjadi. Secara teori dan praktek, surat dakwaan dapat disusun secara tunggal, alternatif, subsidair dan kumulasi.

1) Dakwaan Tunggal

Dakwaan tunggal digunakan apabila berdasarkan hasil penelitian terhadap materi perkara hanya satu tindak pidana saja yang dapat didakwakan. Dalam dakwaan ini, terdakwa hanya dikenai satu perbuatan saja, tanpa diikuti dengan dakwaan-dakwaan lain. Dalam menyusun surat dakwaan tersebut tidak terdapat kemungkinan-kemungkinan alternatif, atau kemungkinan untuk merumuskan tindak pidana lain sebagai penggantinya, maupun kemungkinan untuk mengkumulasikan atau

mengkombinasikan tindak pidana dalam surat dakwaan. Penyusunan surat dakwaan ini dapat dikatakan sederhana, yaitu sederhana dalam perumusannya dan sederhana pula dalam pembuktian dan penerapan hukumnya.

2) Dakwaan Alternatif

Dalam dakwaan alternatif, surat dakwaan tersusun dari beberapa tindak pidana yang didakwakan antara tindak pidana yang satu dengan tindak pidana yang lain bersifat saling mengecualikan. Dasar pertimbangan penggunaan dakwaan alternatif adalah karena penuntut umum belum yakin benar tentang kualifikasi atau pasal yang tepat untuk diterapkan pada tindak pidana tersebut, maka untuk memperkecil peluang lolosnya terdakwa dari dakwaan digunakanlah bentuk dakwaan alternatif. Biasanya dakwaan demikian, dipergunakan dalam hal antara kualifikasi tindak pidana yang satu dengan kualifikasi tindak pidana yang lain menunjukkan corak/ciri yang sama atau hampir bersamaan, misalnya: pencurian atau penadahan, penipuan atau penggelapan.

3) Dakwaan Subsidiar

Dakwaan subsidiar dipergunakan apabila suatu akibat yang ditimbulkan oleh suatu tindak pidana menyentuh atau menyinggung beberapa ketentuan pidana. Keadaan demikian dapat menimbulkan keraguan pada penuntut umum, baik mengenai kualifikasi tindak

pidananya maupun mengenai pasal yang dilanggarnya. Dalam dakwaan ini, terdakwa didakwakan satu tindak pidana saja. Oleh karena itu, penuntut umum memilih untuk menyusun dakwaan yang berbentuk subsider, dimana tindak pidana yang diancam dengan pidana pokok terberat ditempatkan pada lapisan atas dan tindak pidana yang diancam dengan pidana yang lebih ringan ditempatkan di bawahnya. Konsekuensi pembuktiannya, jika satu dakwaan telah terbukti, maka dakwaan selebihnya tidak perlu dibuktikan lagi.

4) Dakwaan Kumulasi

Bentuk dakwaan kumulasi digunakan dalam hal menghadapi seorang yang melakukan beberapa tindak pidana atau beberapa orang yang melakukan satu tindak pidana. Dalam dakwaan ini, terdakwa didakwakan beberapa tindak pidana sekaligus. Biasanya dakwaan akan disusun menjadi dakwaan satu, dakwaan dua dan seterusnya. Jadi, dakwaan ini dipergunakan dalam hal terjadinya kumulasi, baik kumulasi perbuatan maupun kumulasi pelakunya.

3. Pemeriksaan dalam Persidangan

Berkas perkara yang telah dinyatakan lengkap oleh Jaksa Penuntut umum selanjutnya dilimpahkan ke Pengadilan untuk dilakukan pemeriksaan, yakni dengan melimpahkan berkas perkara beserta Surat Dakwaan Jaksa.

1) Proses Pembuktian

Bagian penting dalam proses pemeriksaan dan penyelesaian tindak pidana di persidangan adalah proses pembuktian yakni melakukan pemeriksaan terhadap alat-alat bukti sebagaimana diatur dalam Pasal 184 KUHAP. Menurut Pasal 184 ayat (1) KUHAP, alat bukti yang sah ialah: a. keterangan saksi; b. keterangan ahli; c. surat; d. petunjuk; dan e. keterangan terdakwa.

a. Keterangan Saksi

Keterangan saksi sebagai alat bukti dalam perkara pidana berupa keterangan seseorang mengenai suatu peristiwa pidana yang ia dengar sendiri, ia lihat sendiri dan ia alami sendiri, dan dinyatakan dalam sidang pengadilan. Untuk menilai kebenaran keterangan seorang saksi, menurut Pasal 185 ayat (6), hakim harus dengan sungguh-sungguh memperhatikan: (a) persesuaian antara keterangan saksi satu dengan yang lain; (b) persesuaian antara keterangan saksi dengan alat bukti lain; (c) alasan yang mungkin dipergunakan oleh saksi untuk member keterangan yang tertentu; dan (d) cara hidup dan kesusilaan saksi serta segala sesuatu yang pada umumnya dapat mempengaruhi dapat tidaknya keterangan itu dipercaya. Dalam proses pembuktian, maka hakim mendengarkan keterangan saksi secara berimbang antara saksi

yang memberatkan (*a charge*) yang diajukan penuntut umum dan saksi yang meringankan (*a de charge*) yang diajukan terdakwa atau penasihat hukumnya (Pasal 160 ayat (1) c KUHAP. Hal ini penting bagi hakim dalam menilai dan menyimpulkan keterangan saksi.

b. Keterangan ahli

Pasal 186 KUHAP menyatakan bahwa keterangan seorang ahli adalah apa yang seorang ahli nyatakan dalam sidang pengadilan. Dalam Penjelasan Pasal 186 KUHAP, dinyatakan bahwa keterangan seorang ahli dapat pula diberikan pada waktu pemeriksaan oleh penyidik atau penuntut umum yang dituangkan dalam suatu bentuk laporan dan dibuat dengan mengingat sumpah di waktu ia menerima jabatan atau pekerjaan.

c. Surat

Menurut Pasal 187 KUHAP, surat sebagai alat bukti yang sah, dibuat atas sumpah jabatan atau dikuatkan dengan sumpah, meliputi:

b) berita acara dan surat lain dalam bentuk resmi yang dibuat oleh pejabat umum yang berwenang atau yang dibuat di hadapannya, yang memuat keterangan tentang kejadian atau keadaan yang didengar, dilihat atau dialaminya sendiri, disertai dengan alasan yang jelas dan tegas tentang keterangannya itu;

- c) surat yang dibuat menurut ketentuan peraturan perundang-undangan atau surat yang dibuat oleh pejabat mengenai hal yang termasuk dalam tata laksana yang menjadi tanggung jawabnya dan yang diperuntukkan bagi pembuktian sesuatu hal atau sesuatu kejadian;
- d) surat keterangan dari seorang ahli yang memuat pendapat berdasarkan keahliannya mengenai sesuatu hal atau sesuatu keadaan yang diminta secara resmi daripadanya;
- e) surat lain yang hanya dapat berlaku jika ada hubungannya dengan isi dari alat pembuktian yang lain.

Dalam perkembangannya, alat bukti surat mengalami perluasan, bukan hanya terbatas pada surat yang dimaksud dalam Pasal 187 KUHAP, tetapi termasuk dokumen seperti yang ditentukan dalam UU No. 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik, Pasal 5 ayat (1): Informasi elektronik dan/atau dokumen elektronik dan/atau hasil cetaknya merupakan alat bukti yang sah. Demikian juga dalam Undang-undang No. 9 Tahun 2008 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Terorisme, Pasal 38 huruf c, dan Undang-undang No. 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, Pasal 30.

d. Petunjuk

Pasal 188 ayat (1) KUHAP menyatakan bahwa petunjuk adalah perbuatan, kejadian atau keadaan, yang karena persesuaiannya, baik

antara yang satu dengan yang lain, maupun dengan tindak pidana itu sendiri, menandakan bahwa telah terjadi suatu tindak pidana dan siapa pelakunya. Alat bukti petunjuk hanya dapat diperoleh dari keterangan saksi; surat; dan keterangan terdakwa (Pasal 188 ayat (2) KUHAP). KUHAP juga mengisyaratkan adanya kehati-hatian hakim dalam menilai kekuatan pembuktian dari suatu petunjuk dalam keadaan tertentu yakni dilakukan oleh hakim dengan arif lagi bijaksana setelah ia mengadakan pemeriksaan dengan penuh kecermatan dan kesaksamaan berdasarkan hati nuraninya (Pasal 188 ayat (3) KUHAP).

e. Keterangan terdakwa

Keterangan terdakwa sebagai alat bukti ialah apa yang terdakwa nyatakan di sidang tentang perbuatan yang ia lakukan atau yang ia ketahui sendiri atau alami sendiri (Pasal 189 ayat (1) KUHAP). Keterangan terdakwa saja tidak cukup untuk membuktikan bahwa ia bersalah melakukan perbuatan yang didakwakan kepadanya, melainkan harus disertai dengan alat bukti yang lain.

2) Putusan Hakim

Seluruh proses peradilan bermuaraa pada putusan akhir, dimana hakim menyatakan pendapatnya tentang apa yang telah dipertimbangkan dan putusannya. Pasal 1 butir 11 KUHAP: “Putusan pengadilan adalah pernyataan hakim yang diucapkan dalam sidang pengadilan terbuka, yang

dapat berupa pemidanaan atau bebas, atau lepas dari segala tuntutan hukum dalam hal serta menurut cara yang diatur dalam undang-undang ini”. Suatu putusan pengadilan dinyatakan sah apabila diucapkan dalam sidang pengadilan terbuka. Hal ini dipertegas dalam Pasal 195 KUHAP dan Pasal 13 ayat 2 UU Kekuasaan Kehakiman (UU No. 48 Tahun 2009), dan apabila hal itu tidak dipenuhi maka putusan dinyatakan batal demi hukum (Pasal 13 ayat 3 UU No. 48 Tahun 2009).

Putusan hakim (pengadilan) tersebut dapat berupa putusan bebas, putusan lepas dari segala tuntutan hukum dan putusan pemidanaan. Terkait dengan putusan bebas dan putusan lepas dari segala tuntutan hukum, Pasal 191 KUHAP secara menyatakan:

- (1) Jika pengadilan berpendapat bahwa dari hasil pemeriksaan di sidang, kesalahan terdakwa atas perbuatan yang didakwakan kepadanya tidak terbukti secara sah dan meyakinkan, maka terdakwa diputus bebas.
- (2) Jika pengadilan berpendapat bahwa perbuatan yang didakwakan kepada terdakwa terbukti, tetapi perbuatan itu tidak merupakan tindak pidana, maka terdakwa diputus lepas dari segala tuntutan hukum.

Sementara itu, berkaitan dengan putusan pemidanaan, Pasal 193 ayat (1) menegaskan bahwa Jika pengadilan berpendapat bahwa

terdakwa bersalah melakukan tindak pidana yang didakwakan kepadanya, maka pengadilan menjatuhkan pidana.

C. Landasan Teori

3. Teori Negara Hukum

Konsep negara hukum sudah menjadi model bagi negara-negara modern dewasa ini, bahkan dapat dikatakan hampir sebagian besar negara di dunia telah mengadopsi konsep negara hukum yang semula dikembangkan di kawasan Eropa tersebut. Hakekat negara hukum pada pokoknya berkenaan dengan ide tentang supremasi hukum yang disandingkan dengan ide kedaulatan rakyat yang melahirkan konsep demokrasi.¹⁴ Sebagai konsekuensinya dalam setiap negara hukum apapun tipe yang dianutnya, hukum harus menjadi dasar bagi setiap tindakan penguasa maupun rakyatnya, hukum memiliki kedudukan tertinggi dalam negara, sedangkan dalam paham kedaulatan rakyat, rakyatlah yang dianggap berdaulat di atas segala-galanya yang kemudian melahirkan sistem demokrasi. Prinsip negara hukum mengutamakan norma yang dicerminkan dalam peraturan perundang-undangan, sedangkan prinsip demokrasi mengutamakan peran serta masyarakat dalam penyelenggaraan pemerintahan.

¹⁴Jimly Assidiqie, *Konstitusi Sebagai Landasan Indonesia Baru Yang Demokratis, (Pokok Pokok Pikiran tentang Perimbangan Kekuasaan Eksekutif dan Legislatif Dalam Rangka Perubahan Undang Undang Dasar 1945, Makalah, Disampaikan Dalam Seminar hukum Nasional VII, Badan Pembinaan Hukum Nasional, Departemen Kehakiman RI, 1999. hlm.146-147*

Unsur-unsur yang terdapat dalam kedua macam negara hukum tersebut di atas, baik *Rechtstaat* maupun *Rule of Law* mempunyai persamaan dan perbedaan. Persamaan pokok antara *Rechtsstaat* dengan *Rule of Law* adalah adanya keinginan untuk memberikan perlindungan dan penghormatan terhadap hak asasi manusia yang telah didambakan sejak berabad-abad lamanya dengan perjuangan dan pengorbanan yang besar. Faktor utama penyebab timbulnya penindasan dan pelanggaran terhadap hak asasi manusia itu, karena terpusatnya kekuasaan negara secara mutlak pada satu tangan, yakni raja atau negara (absolut). Adanya keinginan untuk memisahkan atau membagikan kekuasaan negara kepada beberapa badan atau lembaga negara lainnya, merupakan salah satu cara untuk menghindari terjadinya pelanggaran terhadap hak asasi manusia dan sekaligus memberikan jaminan serta perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia. Demikian pula harapan agar pemerintahan dijalankan berdasarkan hukum atas dasar persamaan di hadapan hukum, terkandung maksud untuk mewujudkan pemerintah bukan oleh manusia tetapi oleh hukum (*Government by laws, not by men*).

Perbedaan pokok antara *Rechtsstaat* dengan *Rule of Law* ditemukan pada unsur peradilan administrasi. Di negara-negara Anglo Saxon penekanan terhadap prinsip persamaan di hadapan hukum (*equality before the law*) lebih ditonjolkan, sehingga dipandang tidak perlu menyediakan

sebuah peradilan khusus untuk pejabat administrasi negara. Prinsip *equality before the law* menghendaki agar prinsip persamaan antara rakyat dengan pejabat administrasi negara, harus juga tercermin dalam lapangan peradilan. Pejabat administrasi atau pemerintah atau rakyat harus sama-sama tunduk kepada hukum dan bersamaan kedudukannya di hadapan hukum.

Terjadinya perkembangan jaman yang pesat disertai tuntutan kebutuhan hidup yang semakin *meningkat*, peranan negara menjadi sangat diperlukan untuk memenuhi kebutuhan dan kesejahteraan warganya. Sejak memasuki jaman modern pada abad 20, konsep negara hukum formil mulai ditinggalkan dan konsep negara hukum modern mulai dikembangkan. Konsep negara hukum formil ditinggalkan dan diganti dengan konsep negara hukum dalam arti materiil. Berkembangnya konsep negara hukum materiil sejalan dengan perkembangan peranan negara yang semakin besar dan luas, yakni menyelenggarakan kesejahteraan umum yang disebut *welfare state* atau menurut istilah Lemaire disebut *bestuurszorg*.

Mengingat peranan negara semakin besar dan luas memasuki hampir seluruh aspek kehidupan masyarakat serta beranekaragamnya tantangan yang dihadapi yang berkembang dengan cepat dan menuntut segera penyelesaian, maka untuk itu pemerintah memerlukan *Freies Ermessen* atau

discretionaire.¹⁵*Freies Ermessen* adalah wewenang yang diberikan kepada pemerintah untuk mengambil tindakan guna menyelesaikan suatu masalah penting yang mendesak yang datang secara tiba-tiba dimana belum ada peraturannya. Kebijaksanaan itu diambil tanpa dilandasi oleh peraturan umum yang memberikan kewenangan kepada administrasi negara untuk membuat kebijaksanaan tersebut.

Kebijaksanaan itu dalam prakteknya sering dituangkan dalam berbagai bentuk, seperti surat edaran, pedoman, pengumuman, surat keputusan yang bersifat abstrak dan umum dan bahkan dalam bentuk peraturan yang disebut *pseudo-wetgeving* (perundang-undangan semu). Dalam praktek penyelenggaraan Pemerintahan yang berdasarkan atas hukum, khususnya dilihat dari kaca mata hukum administrasi, ternyata adanya lembaga *fries Ermessen* atau *discretionaire* ini telah menimbulkan berbagai dilema dan menjadikan berbagai persoalan serius. Bagi suatu negara yang didasarkan atas hukum, mengharuskan agar setiap kebijaksanaan yang dikeluarkan oleh Pemerintah didasarkan atas wewenang undang-undang atau peraturan yang lebih tinggi sesuai dengan asas legalitas.

Suatu konsep negara hukum *rechtstaat* ataupun *rule of law* yang berlaku universal bagi seluruh dan bagi semua negara memang tidak mungkin diperoleh, akan tetapi *International Commission of Jurist* telah

¹⁵E. Utrecht, 1966, *Pengantar Hukum Tata Usaha Negara Indonesia*, Jakarta: Penerbitan dan Balai Buku Indonesia, hlm. 17-21

berusaha untuk merumuskan unsur-unsur/elemen-elemen pokok atau prinsip-prinsip umum dari konsep negara hukum (*rule of law*) sedemikian rupa sehingga dapat dipergunakan oleh segala macam sistem hukum dari berbagai negara yang mempunyai latar belakang sejarah, struktur sosial-ekonomi-politik-kultural serta pandangan filsafat yang berbeda-beda. Elemen-elemen yang penting dari sebuah negara hukum, yang merupakan ciri khas dan tidak boleh tidak ada (merupakan syarat mutlak), sebagai berikut:

- a. asas pengakuan dan perlindungan hak-hak asasi manusia;
- b. asas legalitas;
- c. asas pembagian kekuasaan negara;
- d. asas peradilan yang bebas dan tidak memihak;
- e. asas kedaulatan rakyat;
- f. asas demokrasi; dan
- g. asas konstitusional.¹⁶

Pendapat yang hampir sama juga dikemukakan oleh Burkens,¹⁷ bahwa suatu Negara dapat dikatakan sebagai Negara hukum (*rechtstaat*) apabila memenuhi syarat-syarat sebagai berikut:

¹⁶ Mukhtie Fadjar, 2005, *Op. Cit*, hlm. 43

¹⁷ Burkens, M, 1990, *Beginselen van de Democratische Rehtstaat*, dalam Yohanes Usfunan, *Kebebasan Berpendapat Indonesia*, Disertasi dalam meraih Doktor pada Program Pascasarjana UNAIR, Surabaya, hal. 111

- a. Azas legalitas, artinya setiap tindakan pemerintah harus berdasarkan peraturan perundang-undangan (*Wettelijk Grondslag*). Dengan landasan ini, undang-undang dalam arti formal, dan undang-undang sendiri merupakan tumpuan dasar tindakan pemerintah, dalam hubungan ini pembentukan undang-undang merupakan bagian penting Negara hukum.
- b. Pembagian kekuasaan, syarat ini mengandung makna bahwa kekuasaan Negara tidak boleh hanya bertumpu pada satu tangan.
- c. Hak-hak dasar (*grondrechten*) dan sekaligus membatasi kekuasaan pembentuk undang-undang.
- d. Pengawasan pengadilan bagi rakyat tersedia.

Pemikiran tentang Negara hukum sudah ada sejak jaman Yunani dari pemikiran Plato, yang mengatakan bahwa dalam Negara ideal (*politeia*) penyelenggara Negara yang baik tidak cukup dilakukan oleh para filsuf, melainkan juga harus berdasarkan pada hukum yang baik yang disebut dengan *nomoi*.¹⁸ Ide Negara hukum muncul kembali dengan berkembangnya aliran liberal dengan cara pandang yang individualistik, yang melahirkan Negara hukum liberal atau yang lebih dikenal dengan nama Negara penjaga malam (*nachwakerstaat*). Menurut paham ini bahwa tugas pokok Negara adalah menjamin dan melindungi kedudukan ekonomi golongan *Rulling class*. Salah satu ciri penting dari konsep Negara hukum model ini adalah

¹⁸ JH Rapar, 1988, *Filsafat Politik Plato*, Jakarta: Rajawali Press, hlm. 90

sifat pemerintahan yang pasif, artinya bahwa pemerintah hanya sebagai penjaga keamanan dan ketertiban, tidak turut dalam urusan kesejahteraan warganya.

Pelopop Negara hukum liberal adalah Immanuel Kant yang melahirkan konsep *Rechstaat*, dan kemudian dikembangkan lebih lanjut oleh Frederick Julius Stahl yang mengemukakan bahwa unsur-unsur Negara hukum adalah:

1. Pengakuan dan perlindungan terhadap hak asasi manusia.
2. Pemisahan atau pembagian kekuasaan.
3. Pemerintahan diselenggarakan berdasarkan peraturan.
4. Adanya peradilan administrasi.¹⁹

Konsep Negara hukum ini juga identik dengan konsep *Rule of Law* yang berkembang di Negara Anglo Saxon. Menurut A.V. Dicey, ciri-ciri *Rule of Law* adalah:

1. *Supremacy of law*, dalam arti tidak boleh ada kesewenang-wenangan, sehingga seseorang hanya boleh dihukum jika melanggar hukum.
2. *Equality before the law*, artinya kedudukan yang sama di depan hukum, setiap orang mempunyai kedudukan yang sama di depan hukum.
3. *Human Rihts*, yakni terjaminnya hak-hak asasi manusia oleh undang-undang dan keputusan-keputusan pengadilan.

¹⁹ Muhammad Tahir Azhary, 2003, *Negara Hukum Suatu Studi Tentang Prinsip-Prinsipnya Dilihat Dari Segi Hukum Islam, Implementasinya pada Periode Negara Medinah dan Masa Kini*, Edisi Kedua, Jakarta: Prenada Media, hlm. 89.

4. Teori Perlindungan Hukum

Perlindungan hukum merupakan salah satu inti dari negara hukum yang oleh para pemikir filsafat seperti Thomas Aquinas, John Locke, Montesquie dan Immanuel Kant, telah menempatkan posisi Negara dan hukum sebagai pelindung hak-hak dan kebebasan Individu, termasuk perlindungan dari berbagai bentuk kekerasan.

Oleh karena Indonesia adalah negara hukum sebagaimana ditegaskan dalam Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Pasal 1 ayat (1), maka perlindungan hukum bagi setiap warga negara menjadi suatu keniscayaan. Dalam UUD NRI Tahun 1945, perlindungan hukum bagi warga negara menjadi bagian dari perlindungan hak asasi manusia (Bab XA). Pada Pasal 28G misalnya, ditegaskan bahwa :

- (1) Setiap orang berhak atas perlindungan diri pribadi, keluarga, kehormatan, martabat, dan harta benda yang dibawah kekuasaannya, serta berhak atas rasa aman dan perlindungan dari ancaman ketakutan untuk berbuat atau tidak berbuat sesuatu yang merupakan hak asasinya.
- (2) Setiap orang berhak untuk bebas dari penyiksaan atau perlakuan yang merendahkan derajat martabat manusia dan berhak memperoleh suaka politik dari negara lain.

Dengan demikian maka secara konstitusional, negara telah menjamin perlindungan bagi setiap orang, baik perlindungan terhadap diri pribadi, keluarga, kehormatan, martabat maupun harta benda yang berada dibawah

kekuasaannya. Hal ini ditegaskan karena Bangsa Indonesia sangat memahami betapa pentingnya perlindungan hukum bagi setiap orang.

Dalam pandangan para pemikir filsafat seperti John Locke, perlindungan hukum bagi setiap orang dikaitkan dengan perlindungan hak kodrat, yakni yang menghargai kebebasan, hak hidup dan kepemilikan harta sebagai hak bawaan sebagai manusia.²⁰ Negara dan hukum yang dibuat harus hadir sebagai pelindung terhadap hak-hak kodrat dimaksud dari bahaya-bahaya yang mungkin mengancam, baik yang datang dari dalam maupun dari luar.²¹ Oleh karena itu, hukum yang dibuat harus dilandaskan pada hukum alam dan nalar sebagai cita hukum positif, yakni pelestarian masyarakat dan pelestarian tiap anggota masyarakat, melarang menghancurkan hidupnya, dan melarang merampas hidup dan kekayaan orang lain.

Sama seperti John Locke yang dipengaruhi kosmologi abad ke-18 yang menempatkan icon kebebasan dan hak-hak dasar manusia yang mutlak dilindungi oleh Negara dan hukum, maka Immanuel Kant secara lebih eksplisit, mengemukakan teori tentang hukum sebagai pelindung hak-hak asasi dan kebebasan warganya. Bagi Kant, manusia merupakan makhluk berakal dan berkehendak bebas, dan Negara bertugas menegakkan hak-hak

²⁰ Menurut John Locke, Tiga hak-hak dimaksud (kebebasan, hak hidup dan hak kepemilikan harta) merupakan hak bawaan yang disebut sebagai hak kodrat, yang tidak boleh diganggu gugat apalagi ditiadakan dengan alasan apapun.

²¹ Lih. J.J. von Schimd, *Ahli-Ahli Pemikir Besar Tentang Negara dan Hukum*, 1954.

dan kebebasan warganya. Kemakmuran dan kebahagiaan rakyat merupakan tujuan Negara dan hukum, oleh karena itu hak-hak dasar manusia tidak boleh dilanggar oleh petugas, bahkan pelaksanaan hak-hak dasar itu tidak boleh dihalangi oleh Negara. Kant bahkan dapat dikatakan mengambil posisi seorang legalis radikal dalam memandang perlindungan hak-hak rakyat, sebagai suatu imperatif moral.²² Sebagaimana diketahui bahwa Kant dengan terminology imperatif kategoris-nya, mendasarkan teorinya pada dua prinsip yakni: (1) Tiap manusia diperlakukan sesuai martabatnya, ia harus diperlakukan dalam segala hal sebagai subyek, dan bukan obyek; (2) Orang harus bertindak dengan dalil bahwa apa yang menjadi dasar tindakannya memang merupakan prinsip semesta. Prinsip semesta yang dimaksud Immanuel Kant adalah penghargaan akan manusia yang bebas dan otonom.²³

Philipus M. Hadjon, dalam bukunya “Perlindungan Hukum Bagi Rakyat Indonesia”, menekankan posisi hukum dalam memberikan pengayoman kepada hak-hak asasi manusia yang dirugikan orang lain dan perlindungan tersebut diberikan kepada masyarakat agar mereka dapat menikmati semua hak-hak yang diberikan oleh hukum.²⁴

Teori-teori perlindungan hukum yang digagas filsuf abad ke-18 sebagaimana diuraikan di atas, dalam perkembangannya mendapat perhatian

²² Bernard L. Tanya, 2006, *Teori Hukum Strategi Tertib Manusia Lintas Ruang dan Generasi*, Surabaya: CV. Kita, hlm. 61

²³ *Ibid.*

²⁴ Philipus M. Hadjon, 1987, *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat Indonesia*, Surabaya: Bina Ilmu, 1987, hlm. 52

yang serius, bahkan menjadi salah satu prinsip yang diakui oleh Negara-negara sebagaimana dilihat dalam *Universal Declaration of Human Right (UDHR) 1948*, yang menempatkan perlindungan harkat dan martabat manusia sebagai icon hak asasi manusia. Di dunia Internasional teori perlindungan hukum diimplementasikan dalam hukum nasional masing-masing Negara, seperti hal di Indonesia yang kemudian secara eksplisit dibuat undang-undang yang berkaitan dengan perlindungan hukum, misalnya Undang-undang Perlindungan Konsumen (UU No. 8 Tahun 1999), Undang-Undang Perlindungan Anak (UU 23 Tahun 2002), Undang-undang Perlindungan Saksi dan Korban (UU No. 13 Tahun 2006), yang kesemuanya merupakan derivasi dari perlindungan hukum Negara terhadap hak-hak masyarakatnya.

Untuk memberikan perlindungan terhadap perempuan dari berbagai bentuk kekerasan sebagaimana diuraikan di atas, maka pemerintah setelah meratifikasi Konvensi mengenai Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi terhadap Wanita melalui Undang-undang No. 7 Tahun 1984, pemerintah membentuk Undang-undang No. 23 Tahun 2004 tentang Penghapusan kekerasan dalam Rumah Tangga (PKDRT).

Terhadap jenis-jenis kekerasan, dalam Undang-undang PKDRT lebih diperluas lagi. Jenis-jenis kekerasan lain selain kekerasan fisik yang dilakukan terhadap perempuan, seperti kekerasan psikis, ekonomi, dan

seksual dapat ditemui pada Pasal 1 sebagai berikut: Setiap perbuatan terhadap seseorang terutama perempuan, yang berakibat timbulnya kesengsaraan atau penderitaan secara fisik, seksual, psikologis, dan/atau penelantaran rumah tangga termasuk ancaman untuk melakukan perbuatan, pemaksaan, atau perampasan kemerdekaan secara melawan hukum dalam lingkup rumah tangga.

Namun lingkup pengaturan undang-undang tersebut hanya dalam cakupan domestik, yaitu mereka yang memiliki hubungan kekeluargaan atau berada dalam satu domisili yang sama, sehingga tidak dapat diberlakukan kepada korban perempuan pada umumnya yang tidak memenuhi kategori lingkup domestik tersebut. Dengan berlakunya Undang-undang PKDRT, dalam pandangan yang progresif kiranya hakim dapat mempertimbangkan diaturnya jenis-jenis kekerasan tersebut di dalam Undang-undang PKDRT dari perspektif perlindungan terhadap korban kekerasan, sebagai salah satu acuan dalam memutus suatu perkara kekerasan terhadap perempuan.

5. Teori Penegakan Hukum

Barda Nawawi Arief,²⁵ mengemukakan bahwa Sistem Peradilan pidana pada hakikatnya merupakan sistem penegakan hukum pidana (SPHP) yang pada hakikatnya juga identik dengan Sistem Kekuasaan Kehakiman di bidang Hukum Pidana (SKK-HP). Selanjutnya dikatakan bahwa, apabila

²⁵ Barda Nawawi Arief, *Reformasi Sistem Peradilan (Sistem Penegakan Hukum) di Indonesia*, Badan Penerbit Universitas Diponegoro, Semarang, Tanpa Tahun, hlm.2.

SPP dilihat sebagai sistem kekuasaan menegakkan hukum pidana (atau sistem kekuasaan kehakiman di bidang hukum pidana), maka SPP merupakan serangkaian perwujudan dari kekuasaan menegakkan hukum pidana yang terdiri dari 4 (empat) sub sistem, yaitu: (1) kekuasaan “penyidikan” (oleh badan/lembaga penyidik); (2) kekuasaan “penuntutan” (oleh badan/lembaga penuntut umum); (3) kekuasaan “mengadili dan menjatuhkan putusan/pidana” (oleh badan pengadilan); dan (4) kekuasaan “pelaksanaan putusan/pidana” (oleh badan/aparat pelaksana/eksekusi). Keempat tahap/sub sistem itu merupakan satu kesatuan sistem penegakan hukum pidana yang integral, dan sering disebut dengan istilah “SPP Terpadu (*Integrated Criminal Justice Sistem*).²⁶ Secara skematis, dapat digambarkan sebagai berikut.

Sistem peradilan pidana pada hakikatnya merupakan suatu proses penegakan hukum pidana. Oleh karena itu berhubungan erat sekali dengan perundang-undangan pidana itu sendiri, baik hukum pidana substantif, maupun hukum acara pidana, karena perundang-undangan pidana itu pada dasarnya merupakan penegakan hukum “*in abstracto*” yang akan diwujudkan dalam penegakan hukum “*in concreto*”²⁷

²⁶ Barda Nawawi Arief, *Ibid*, hlm. 6-7.

²⁷ Muladi dan Barda Nawawi Arief, *Teori-teori dan Kebijakan Pidana*, Edisi Pertama Cetakan ke-3, PT. Alumni, Bandung, 2005, hlm. 197.

Menurut Mardjono Reksodiputro,²⁸ sistem peradilan pidana adalah, sistem pengendalian kejahatan yang terdiri dari lembaga-lembaga kepolisian, kejaksaan, pengadilan dan pemasyarakatan terpidana. Selanjutnya Mardjono Reksodiputro,²⁹ mengemukakan tujuan dari sistem peradilan pidana yang dirumuskan sebagai berikut: (a) mencegah masyarakat menjadi korban kejahatan; (b) menyelesaikan kasus kejahatan yang terjadi sehingga masyarakat puas bahwa keadilan telah ditegakkan dan yang bersalah dipidana; (c) mengusahakan agar mereka yang pernah melakukan kejahatan tidak mengulangi lagi kejahatan.

Penegakan hukum (*law enforcement*) mencakup kegiatan untuk melaksanakan dan menerapkan hukum serta melakukan tindakan hukum terhadap setiap pelanggaran atau penyimpangan hukum yang dilakukan oleh subyek hukum, baik melalui prosedur peradilan ataupun melalui penyelesaian diluar pengadilan (*alternative disputes or conflicts resolution*). Dalam arti sempit, penegakan hukum menyangkut kegiatan penindakan terhadap setiap pelanggaran atau penyimpangan terhadap peraturan perundang-undangan, khususnya yang lebih sempit lagi melalui proses

²⁸ Mardjono Reksodiputro, "Sistem Peradilan Pidana Indonesia (Melihat kepada kejahatan dan penegakan hukum dalam batas-batas toleransi)", *Pidato Pengukuhan Penerimaan Jabatan Guru Besar tetap dalam Ilmu Hukum pada Fakultas Hukum Universitas Indonesia*, Jakarta, 1993, hlm.1

²⁹ Mardjono Reksodiputro, *Hak Asasi Manusia Dalam Sistem Peradilan Pidana*, Pusat Pelayanan Keadilan dan Pengabdian Hukum, Lembaga Kriminologi, U.I, Jakarta, 1994, hlm. 22

peradilan pidana yang melibatkan aparat kepolisian, kejaksaan, hakim, advokat atau pengacara, dan badan-badan peradilan.³⁰

Jimly Asshiddiqie, mengemukakan bahwa penegakan hukum adalah proses dilakukannya upaya untuk tegaknya atau berfungsinya norma-norma hukum secara nyata sebagai pedoman dalam lalu lintas atau hubungan-hubungan hukum dalam kehidupan bermasyarakat dan bernegara. Penegakan hukum dapat dilihat dari sisi subjeknya dan objeknya. Dari sudut subjeknya, penegakan hukum itu dapat dilakukan oleh subjek yang luas dan dapat pula diartikan sebagai upaya penegakan hukum oleh subjek dalam arti yang terbatas atau sempit. Dalam arti luas, proses penegakan hukum itu melibatkan semua subjek hukum dalam setiap hubungan hukum. Siapa saja yang menjalankan aturan normatif atau melakukan sesuatu atau tidak melakukan sesuatu dengan mendasarkan diri pada norma aturan hukum yang berlaku, berarti dia menjalankan atau menegakkan aturan hukum. Dalam arti sempit, dari segi subjeknya itu, penegakan hukum itu hanya diartikan sebagai upaya aparat penegakan hukum tertentu untuk menjamin dan memastikan bahwa suatu aturan hukum berjalan sebagaimana seharusnya. Dalam memastikan tegaknya hukum itu, apabila diperlukan, aparat penegak hukum itu diperkenankan untuk menggunakan daya paksa. Dari

³⁰ Jimly Asshiddiqie, "Perubahan UUD 1945 dan Pembangunan Hukum Nasional", *"Makalah Disampaikan pada Seminar UUD 1945 sebagai Hukum Tertinggi dengan Empat Kali Perubahan Sebagai Dasar Menuju Milenium III*, Semarang, 5 Juli 2007.

sudut objeknya, yaitu dari segi hukumnya. Dalam hal ini, pengertiannya juga mencakup makna yang luas dan sempit. Dalam arti luas, penegakan hukum itu mencakup pula nilai-nilai keadilan yang terkandung di dalamnya bunyi aturan formal maupun nilai-nilai keadilan yang hidup dalam masyarakat. Ini berarti hukum yang harus ditegakkan itu pada intinya bukanlah norma aturan itu sendiri melainkan nilai-nilai keadilan yang terkandung didalamnya. Tetapi, dalam arti sempit, penegakan hukum itu hanya menyangkut penegakan peraturan yang formal dan tertulis saja. Karena itu, penerjemahan perkataan '*law enforcement*' ke dalam bahasa Indonesia dalam menggunakan perkataan '*penegakan hukum*' dalam arti luas dan dapat pula digunakan istilah '*penegakan peraturan*' dalam arti sempit.³¹

Berkaitan dengan penegakan hukum, Joseph Goldstein,³² menawarkan tiga konsep penegakan *hukum (law enforcement)*, yaitu: (1) *Total enforcement*, (2) *Full enforcement*, dan (3) *Actual enforcement*. *Total enforcement* merupakan ruang lingkup penegakan hukum pidana sebagaimana diharapkan dan dirumuskan oleh hukum pidana materiil (*substantive law of crimes*). Namun ada area yang tidak terjamah oleh aparat penegak hukum yang disebut *area of no enforcement*. Apabila area penegakan hukum *Total enforcement* dikurangi dengan *area of no*

³¹ <http://www.docudesk.com>

³² Muladi, *Kapita Selekta Sistem Peradilan Pidana*, Badan Penerbit Universitas Diponegoro, Semarang, 1995, hlm. 16-17.

enforcement maka muncullah area yang disebut *full enforcement*, area dimana para penegak hukum diharapkan menegakkan hukum secara maksimal. Namun menurut Joseph Goldstein, penegakan hukum secara *full enforcement ini*, merupakan harapan yang tidak realistik (*non a realistic expectation*), karena terdapat kendala-kendala dalam pelaksanaannya berupa keterbatasan waktu, personil, alat-alat investigasi, dana dan sebagainya, sehingga mengharuskan adanya diskresi. Sedangkan *Actual enforcement* merupakan penegakan hukum yang konkrit/ nyata sebagai hasil dari *total enforcement* dikurangi *area of no enforcement*, menghasilkan *full enforcement* dan yang terakhir ini dikurangi dengan adanya diskresi (*decision not to enforcement*) menghasilkan penegakan hukum yang aktual.

Lebih lanjut Soerdjono Soekanto menyebutkan terdapat 5 (lima) faktor yang mempengaruhi penegakan hukum, yaitu: faktor hukumnya sendiri, faktor penegak hukum, faktor sarana atau fasilitas yang mendukung penegakan hukum, faktor masyarakat, yakni lingkungan dimana hukum tersebut berlaku atau diterapkan, dan faktor kebudayaan. Faktor kebudayaan sebenarnya bersatupadu dengan faktor masyarakat. Kelima faktor tersebut saling berkaitan dengan eratnya, karena merupakan esensi dari penegakan hukum serta menjadi tolok ukur efektifitas penegakan hukum.³³

³³ *Ibid*, hal. 8-9

D. Kerangka Pikir

