UAI PRESS

HIMPUNAN PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI REPUBLIK INDONESIA TENTANG PRAPERADILAN

SUPARJI

HIMPUNAN PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI REPUBLIK INDONESIA TENTANG PRAPERADILAN

Himpunan Putusan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia Tentang Praperadilan

Penghimpun :Suparji

Hak cipta dilindungi oleh undang-undang
Dilarang mengutip atau memperbanyak sebagian atau seluruh isi buku ini tanpa izin tertulis dari penerbit.

Cover Design: DennyAzhariS.@denny.azhari

ix + 139 pages; 15 cm x 23 cm
ISBN: 978-623-94105-3-7

Diterbitkan oleh: UAI Press
Jln. Sisingamangaraja, Kompleks Masjid Agung Al Azhar Kebayoran Baru, Jakarta Selatan, 12110,
Telp. : 021-72792753 Fax : 021-7244767
www.uai.ac.id

Untuk yang tercinta
Isteriku Hany dan Anakku Umy, Rildo dan Ozil

DAFTAR ISI

Kata Pengantar

Bab I Pendahuluan
Bab II Putusan Mahkamah Konstitusi No.21/PUU-XII/2014
Bab III Putusan Mahkamah Konstitusi No.102/PUU-XIII/2015
Bab III Putusan Mahkamah Konstitusi No.109/PUU-XIII/2015
Bab III Putusan Mahkamah Konstitusi No.130/PUU-XIII/2015

KATA PENGANTAR

Bismillahirrahmanirrahim

Segala puji dan syukur hanya milik Allah SWT, Dzat Yang Maha Kuasa, Pencipta Ilmu dan Pengetahuan, Yang Maha Pengasih lagi Maha Penyayang. Sholawat serta salam senantiasa terlantun kepada junjungan kita Nabi Besar Muhammad SAW, keluarga, dan sahabat-sahabatnya serta bagi mereka yang istiqomah dijalan-Nya. Atas limpahan rizki berupa ilmu pengetahuan dan ijin-Nya.

Dalam KUHAP, telah diatur mengenai mekanisme kontrol atas pelaksanaan upaya paksa dari aparatur penegak hukum, yaitu melalui lembaga praperadilan. Berdasarkan Pasal 77 KUHAP, hakim memiliki kewenangan memeriksa dan memutus sesuai dengan ketentuan yang diatur dalam undang-undang tentang sah atau tidaknya penangkapan, penahanan, penghentian penyidikan, atau penghentian penuntutan. Hakim praperadilan memiliki kewenangan menguji (*examinating judge*) terhadap pelaksanaan beberapa upaya paksa sehingga hakim tidak diberikan suatu kewenangan yang lebih luas dan mencakup *investigating judge*.

Sehubungan dengan dinamika tentang praperadilan dan pengalaman penulis menjadi ahli dalam persidangan praperadilan, di Pengadilan Negeri Jakarta Selatan, Pengadilan Negeri Pelalawan, Pengadilan Negeri Tanjungpan dan Pengadilan Negeri Depok, mendorong penulis menghimpun putusan Mahkamah Konstitusi yang terkait dengan praperadilan.

Pada kesempatan ini, penghimpun menyampaikan terima kasih yang setulus-tulusnya kepada Prof Erman Rajagukguk, Ph.D. LL.M, guru utama dalam pendidikan, penelitian, maupun pengabdian kepada masyarakat.

Himpunan putusan ini masih terdapat kekurangan baik materi maupun penyajiannya, karena hanya bersifat dokumentasi putusan, oleh karenanya dengan rendah hati penghimpun menerima saran yang bersifat konstruktif.

Akhirnya, buku ini saya persembahkan untuk Isteriku Hany dan Anakku Umy, Rildo dan Ozil. Semoga buku ini bermanfaat bagi siapapun pembacanya dan menjadi amal baik bagi penulis.

Jakarta, 15 Maret 2020

Suparji

SALINAN

PUTUSAN

Nomor 21/PUU-XII/2014

DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA

MAHKAMAH KONSTITUSI REPUBLIK INDONESIA

[1.1] Yang mengadili perkara konstitusi pada tingkat pertama dan terakhir, menjatuhkan putusan dalam permohonan Pengujian Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, yang diajukan oleh:

Nama : **Bachtiar Abdul Fatah**
Pekerjaan : Karyawan PT. Chevron Pasific Indonesia
Alamat : Komplek Merapi Nomor 85, RT. 01, RW. 03, Desa Pematang Pudu, Kecamatan Mandau, Bengkalis, Riau

Dalam hal ini berdasarkan Surat Kuasa Khusus bertanggal 6 Februari 2014 memberi kuasa kepada **Dr. Maqdir Ismail, S.H., LL.M., Dr. S.F. Marbun, S.H., M.Hum., Alexander Lay, S.T., S.H., LL.M., Dasril Affandi, S.H., M.H., Syahrizal Zainuddin, S.H., Masayu Donny Kertopati, S.H., Ade Kurniawan, S.H., Mohamad Ikhsan, S.H., Suci Meilianika, S.H.,** dan **Azvant Ramzi Utama, S.H.,** yang semuanya adalah advokat dan konsultan hukum dari Kantor Maqdir Ismail & Partners yang berkedudukan hukum di Jalan Bandung Nomor 4, Menteng, Jakarta, baik sendiri-sendiri maupun bersama-sama bertindak untuk dan atas nama pemberi kuasa;

Selanjutnya disebut sebagai ---------- **Pemohon;**

[1.2] Membaca permohonan Pemohon;

Mendengar keterangan Pemohon;

Mendengar dan membaca keterangan Presiden;

Membaca keterangan Dewan Perwakilan Rakyat;

Mendengar dan membaca keterangan ahli Pemohon;

Memeriksa bukti-bukti Pemohon;

Membaca kesimpulan Pemohon dan Presiden.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

2. DUDUK PERKARA

[2.1] Menimbang bahwa Pemohon telah mengajukan permohonan bertanggal 17 Februari 2014 yang diterima di Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi (selanjutnya disebut Kepaniteraan Mahkamah) berdasarkan Akta Penerimaan Berkas Permohonan Nomor 56/PAN.MK/2014 pada tanggal 17 Februari 2014 dan telah dicatat dalam Buku Registrasi Perkara Konstitusi dengan Nomor 21/PUU-XII/2014 pada tanggal 26 Februari 2014, yang telah diperbaiki dan diterima di Kepaniteraan Mahkamah pada tanggal 1 April 2014, yang menguraikan hal-hal sebagai berikut:

A. *OPENING STATEMENT*

Meskipun kata-kata *due process of law* tidak ditemukan dalam *Magna Carta*, namun piagam ini yang umumnya dipandang sebagai cikal bakal *Due Process of Law*. Sebagaimana kita pahami dari catatan sejarah bahwa *due process of law* ini diadopsi sebagai perjanjian pribadi antara Raja John dan para baron yang melakukan pemberontakan pada tahun 1215. Keadaan inilah yang menimbulkan pengertian bahwa *Magna Carta* adalah simbol dari perjuangan melawan kekuasaan sewenang-wenang, yang pada awalnya diperjuangkan oleh raja-raja kecil, dan merupakan simbol kekal perlawanan yang sukses dalam melawan kekuatan kerajaan.

Dengan mengutip pendapat Simon Schama dalam bukunya *A History of Britain*, Andrew Young dalam tulisannya "*The Forgotten Spirit of the Magna Carta*" menyatakan bahwa Magna Carta, "bukan akta kelahiran kebebasan" dalam tradisi retoris dari Deklarasi Kemerdekaan. Namun, itu "adalah sertifikat kematian despotisme". Ini, untuk pertama kalinya, Raja Inggris ditempatkan di bawah aturan hukum. Misalnya, menghilangkan kekuasaan raja untuk menangkap rakyatnya sewenang-wenang, sekarang, Raja harus mengakui *habeas corpus*, harus mengakui hak manusia untuk untuk mendapatkan proses hukum dalam masalah penahanan.

Magna Carta sebagai perjanjian bukan hanya memberikan perlindungan kepada bangsawan, tetapi kepada semua orang, dimana dinyatakan bahwa semua orang tidak dapat dipenjarakan atau diasingkan, direbut kebebasannya tidak dengan proses hukum atau atas nama hukum, kecuali dengan proses hukum yang dilakukan secara adil berdasarkan hukum yang berlaku. Berdasarkan proses peradilan biasa dengan diberikan kepadanya hak untuk membela diri dan

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

menyampaikan bukti sesuai dengan prosedur hukum. Dengan demikian maka *Magna Carta* adalah kesepakatan yang luar biasa dalam membatasi kekuasaan penguasa termasuk negara dalam satu proses hukum, sebab negara bukanlah hukum, meskipun negara dapat membuat dan menciptakan hukum.

Tentu bagi kita, bukan persoalan melawan kekuasaan yang sewenang-wenang itu yang perlu disampaikan kepada Majelis Hakim Konstitusi yang mulia. Yang perlu disampaikan bahwa proses hukum itu harus dilakukan sesuai dengan prosedur yang sudah ditentukan. Prosedur itu adalah cara yang benar dalam satu proses. Sehingga kalau dibicarakan perlindungan hukum dalam satu proses hukum atau yang dikenal secara luas sebagai Hukum Acara, maka perlindungan itu tidak bermakna sebagai pedoman atau cara yang sah untuk melindungi pelaku kejahatan untuk menghindar dari tangan hukum.

Secara ideal Hukum Acara itu memberikan kesetaraan antara tersangka, terdakwa dengan penyidik dan penuntut dan kemudian diberikan penilaian oleh hakim. Dalam proses hukum, selain adanya kesetaraan antara warga negara dan penegak hukum, maka kesetaraan lain yang harus ada, adalah kesetaraan perlakuan antara yang kaya dan yang miskin. Inilah yang dianut oleh Hukum Acara Pidana Indonesia, penyidikan adalah kegaiatan mengumpulkan bukti yang akan membuat terang perkara sehingga kemudian dapat menemukan tersangka. Sehingga proses penetapan tersangka itu bukanlah penetapan acak, karena penetapan tersangka secara acak niscaya akan sangat merugikan orang kebanyakan atau orang yang tidak mampu membela diri secara baik dengan cara yang baik dan benar.

Sebagaimana dipahami hukum acara pidana adalah hukum yang mengatur dan memberikan batasan yang dapat dilakukan oleh negara dalam proses penyelidikan, penyidikan hingga proses peradilan dengan motode yang baku untuk menegakkan hukum dan melindungi hak-hak individu selama proses hukum berlangsung. Pada hakikatnya hukum acara pidana adalah aturan hukum untuk melindungi warga negara dari perlakuan sewenang-wenang oleh aparatur penegak hukum karena diduga melakukan perbuatan pidana. Secara khusus, hukum acara pidana dirancang untuk melindungi dan menegakkan hak-hak konstitusional tersangka dan terdakwa, pada saat dimulai penyelidikan, penyidikan, proses peradilan sampai pelaksanaan hukuman atau eksekusi. Karena senyatanya hukum acara itu menerapkan standar proses hukum yang sesuai dengan rasa keadilan

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

dan keadilan itu sendiri. Dalam negara yang menganut demokrasi, hukum tidak digunakan untuk memberangus keadilan yang seharusnya ditegakkan dan dipelihara, atau untuk membatasi dan menghancurkan hak-hak yang seharusnya dijunjung tinggi. Hukum tidak boleh digunakan untuk melakukan kekejian, sehingga perampasan seperti menjadi hak, serta penegakan kebenaran diangap sebagai kejahatan. Hukum acara pidana justru lahir sebagai bentuk pengejawantahan Pasal 28I ayat (5) UUD 1945 yang menjamin dan melindungi hak asasi manusia sesuai dengan prinsip negara hukum yang demokratis sehingga ketentuan-ketentuan dalam hukum acara pidana tersebut senantiasa harus sesuai dengan prinsip-prinsip hak asasi manusia. Kalaupun ada pembatasan terhadap hak asasi manusia, Pasal 28J ayat (2) UUD 1945 telah menegaskan bahwa pembatasan tersebut semata-mata dilakukan untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain.

Dengan kata lain, Hukum Acara itu bukan untuk memanjakan orang yang diduga bersalah, tetapi adalah untuk melindungi orang tidak bersalah dari ancaman hukuman, sebab perlindungan terhadap orang diduga bersalah atau terdakwa yang menjalani proses hukum pada hakikatnya sebagai kebajikan pendekatan dalam proses hukum, karena lebih baik membebaskan seribu orang bersalah daripada menghukum seseorang yang tidak bersalah dan menderita secara tidak adil. Perlindungan yang diberikan oleh hukum acara pidana ini termasuk perlindungan dari tindakan pencarian bukti kesalahan yang tidak masuk di akal dan menjurus pada *unfair prejudice* atau penyitaan terhadap barang dengan cara melanggar hukum dalam proses penyelidikan dan penuntutan yang tidak berdasarkan atas hukum serta proses peradilan yang memihak (*unlawful legal evidence*);

Dalam suatu proses hukum, aparat penegak hukum diberi kewenangan untuk menegakkan hukum kepada siapa saja yang disangka melanggar hukum. Tidak ada perbedaan apakah pelanggar hukumnya pejabat negara atau warga negara biasa. Meskipun demikian, negara hanya dapat melakukan tindakan terhadap individu yang diduga melakukan suatu tindak pidana berdasarkan batas-batas atau bukti-bukti yang telah ditentukan oleh Undang-Undang. Namun pada sisi lain, ada kewajiban dari negara, terutama Pemerintah untuk memberikan perlindungan kepada warganegaranya. Perlindungan yang harus diberikan ini harus dilakukan dengan memegang teguh keadilan, karena melindungi orang

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

bersalah sekalipun adalah lebih penting daripada memberikan *basa-basi* prosedural. Sebagimana dikatakan oleh Gustav Radbruch, bahwa jika hukum positif isinya tidak adil dan gagal untuk melindungi kepentingan rakyat, maka undang-undang seperti ini adalah cacat secara hukum dan tidak memiliki sifat hukum, sebab hukum itu pada perinsipnya untuk menegakkan keadilan.

Issue tanggung jawab negara terutama Pemerintah untuk melindungi warga negaranya, sebagaimana dimaksud oleh Pasal 28I ayat (4) tidak dapat dialihkan kepada hakim sebagai pelaksana Undang-Undang. Akan menjadi sangat naif, jika negara dan pemerintah gagal dalam melaksanakan tanggung jawab mereka untuk melindungi warga nagaranya, kemudian tanggung jawab itu dialihkan kepada hakim untuk memberi perlindungan. Pergeseran tanggung jawab negara dan pemerintah tersebut, jika itu terjadi, pada akhirnya berfungsi untuk melemahkan kebebasan yang diberikan oleh UUD, sebab pergerseran tanggung jawab tersebut memungkinkan terjadinya perbedaan pendapat dari masing-masing hakim, yang akan berujung pada tidak adanya kepastian hukum. Pelimpahan tanggung jawab melindungi warga negara dari kesewenang-wenangan dalam proses hukum akan sangat berbahaya, bila dilimpahkan sepenuhnya kepada hakim tanpa ada patokan dan atau tolok ukur yang diatur secara ketat oleh hukum acara. Pada hakikatnya hukum acara, termasuk hukum acara pidana, secara spesifik adalah sebagai sarana memberikan perlindungan kepada tersangka atau terdakwa dan hal tersebut bukanlah merupakan kebajikan dari penyidik, penuntut umum, atau hakim dalam proses hukum.

Oleh karena hukum acara itu bukan sebagai kebajikan, maka pelaksanaan dan kontrol terhadap hukum acara pidana itu harus dilakukan secara ketat dan pasti, sebab perlindungan terhadap hak seorang tersangka atau terdakwa bukanlah merupakan kebijakan yang diberikan oleh penyidik, penuntut umum atau hakim, tetapi adalah hak dasar yang diberikan oleh UUD.

Ketika hak-hak dasar yang diberikan oleh UUD dasar tersebut dapat diberikan interpretasi sesuai dengan kepentingan penafsir yaitu penyidik, penuntut umum atau hakim, maka pada saat yang sama ada kewajiban dari Mahkamah untuk meluruskan aturan hukum yang dapat diberi interpretasi tersebut, dengan memberikan tafsir yang konstitusional. Ketika Mahkamah membiarkan adanya tafsir sesuai kebutuhan pemberi tafsir dan penilaiannya diserahkan kepada hakim

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

yang beragam opininya, maka pada saat yang sama sebenarnya telah terjadi pelanggaran hak asasi manusia melalui pembiaran.

Dari apa yang dikemukan di atas, maka pada hakikatnya permohonan pengujian sejumlah pasal KUHAP yang dilakukan oleh Pemohon, karena pasal-pasal yang diuji telah merugikan hak-hak konstitusional Pemohon, jika tidak diberi tafsir yang jelas atau batasan yang pasti akan menjadi sarana pelanggaran terhadap hak asasi manusia atas nama penegakan hukum yang akan terjadi terus menerus. Undang-Undang Dasar sangat menjunjung tinggi hak asasi manusia, karena manusia sangat berharga dan melebihi segalanya. Dalam pada itu hukum itu untuk mengatur manusia agar hak-haknya terlindungi, harkat dan martabatnya dijunjung tinggi, karena hukum itu bukan untuk merendahkan harkat dan martabat manusia.

B. KEWENANGAN MAHKAMAH KONSTITUSI

1. Bahwa Pasal 24C ayat (1) UUD 1945 menyatakan:
   "*Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar...*"
2. Bahwa Pasal 29 ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman menyatakan:
   "Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk:
   a. menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945"
3. Bahwa selanjutnya Pasal 10 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi yang telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi, yang selanjutnya disebut "**UU MK**", menyatakan:
   "Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk:
   a. menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, ..."
4. Bahwa dengan mengacu pada ketentuan-ketentuan tersebut di atas, karena objek permohonan pengujian ini adalah Undang-Undang, dalam hal ini

Pasal 1 angka 2, Pasal 1 angka 14, Pasal 17, Pasal 21 ayat (1), Pasal 77 huruf (a), dan Pasal 156 ayat (2) KUHAP, maka Mahkamah Konstitusi (selanjutnya "**Mahkamah**") berwenang untuk mengadili dan memutus permohonan ini.

C. KEDUDUKAN HUKUM (*LEGAL STANDING*) PEMOHON

5. Bahwa Pasal 51 ayat (1) UU MK menyatakan:
   "Pemohon adalah pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya undang-undang, yaitu:
   a. *perorangan warga negara Indonesia;*
   b. *kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam undang-undang;*
   c. *badan hukum publik atau privat; atau*
   d. *lembaga negara."*
6. Bahwa Penjelasan 51 ayat (1) UU MK menyatakan:
   "yang dimaksud dengan 'hak konstitusional' adalah hak-hak yang diatur dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945".
7. Bahwa dengan mengacu pada ketentuan Pasal 51 ayat (1) UU MK beserta penjelasannya, terdapat dua syarat yang harus dipenuhi untuk menguji apakah pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) dalam perkara pengujian Undang-Undang, yaitu (i) terpenuhinya kualifikasi untuk bertindak sebagai Pemohon, dan (ii) adanya hak dan/atau kewenangan konstitusional dari Pemohon yang dirugikan dengan berlakunya suatu Undang-Undang.
8. Bahwa kualifikasi Pemohon dalam permohonan ini adalah "perorangan warga negara Indonesia", hal mana dibuktikan berdasarkan Kartu Tanda Penduduk Pemohon (**bukti P - 3**).
9. Bahwa mengenai parameter kerugian konstitusional, MK telah memberikan pengertian dan batasan tentang kerugian konstitusional yang timbul karena berlakunya suatu Undang-Undang, yakni harus memenuhi 5 (lima) syarat sebagaimana diuraikan dalam Putusan Nomor 006/PUU-III/2005 dan Nomor 011/PUU-V/2007, sebagai berikut:
   a. adanya hak dan/atau kewenangan konstitusional para Pemohon yang diberikan oleh UUD 1945;

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

b. bahwa hak dan/atau kewenangan konstitusional para Pemohon tersebut dianggap oleh para Pemohon telah dirugikan oleh suatu Undang-Undang yang diuji;
c. bahwa kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional para Pemohon yang dimaksud bersifat spesifik (khusus) dan aktual atau setidaknya bersifat potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi;
d. adanya hubungan sebab akibat *(causal verband)* antara kerugian dan berlakunya Undang-Undang yang dimohonkan pengujian;
e. adanya kemungkinan bahwa dengan dikabulkannya permohonan maka kerugian dan/atau kewenangan konstitusional yang didalilkan tidak akan atau tidak lagi terjadi.

10. Bahwa dengan mengacu pada lima parameter kerugian konstitusional yang telah ditentukan Mahkamah melalui Putusan Nomor 006/PUU-III/2005 dan Nomor 011/PUU-V/2007 tersebut maka Pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) untuk mengajukan permohonan ini karena:
    a. Sebagai warga negara Indonesia (**vide bukti P-3**) Pemohon memiliki hak konstitutional atas "pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil" dan hak konstitusional atas *due process of law* sebagaimana diberikan oleh Pasal 28D ayat (1) dan Pasal 1 ayat (3) UUD 1945;
    b. Hak konstitutional Pemohon atas "pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil" dan hak konstitusional atas *due process of law* sebagaimana diberikan oleh Pasal 28D ayat (1) dan Pasal 1 ayat (3) UUD 1945 tersebut telah dirugikan dengan berlakunya sejumlah pasal dalam KUHAP yang diuji melalui permohonan ini;
    c. Kerugian hak konstitusional Pemohon tersebut bersifat spesifik (khusus) dan aktual karena Pasal 1 angka 2, Pasal 1 angka 14, Pasal 17, Pasal 21 ayat (1), Pasal 77 huruf (a), Pasal 156 ayat (2) KUHAP telah diberlakukan dalam proses pidana terhadap Pemohon dimana penetapan Pemohon sebagai tersangka, penangkapan dan penahanan Pemohon dilakukan berdasarkan ketentuan-ketentuan yang terdapat dalam Pasal 1 angka 2, Pasal 1 angka 14, Pasal 17 dan Pasal 21 ayat (1) KUHAP; sedangkan Pasal 77 huruf (a) diberlakukan dalam perkara

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

praperadilan yang diajukan Pemohon (**bukti P-4:** Putusan Pra Peradilan Nomor 38/Pid.Prap/2012/PN.Jkt-Sel) dan Pasal 156 ayat (2) KUHAP diberlakukan atas Eksepsi yang diajukan Pemohon dalam persidangan perkara pidana atas diri Pemohon (**bukti P-5:** Putusan Sela Nomor 38/Pid.Prap/2012/PN.JKT-SEL).

d. Berdasarkan uraian di atas, jelas terdapat hubungan sebab akibat *(causal verband)* antara kerugian hak konstitutional Pemohon dengan berlakunya pasal-pasal dalam KUHAP yang diuji dalam permohonan ini, karena pemberlakuan pasal-pasal yang diuji dalam permohonan ini telah menyebabkan hak konstitutional Pemohon atas "pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil" dan hak konstitusional atas *due process of law* sebagaimana diberikan oleh Pasal 28D ayat (1) dan Pasal 1 ayat (3) UUD 1945 telah dirugikan;

e. Jika permohonan ini dikabulkan maka jelas pasal-pasal dalam KUHAP yang diuji dalam permohonan ini tidak dapat diterapkan lagi terhadap Pemohon sehingga hak konstitutional Pemohon tidak akan dirugikan lagi karena pasal-pasal tersebut akan dinyatakan tidak mempunyai kekuatan mengikat oleh Mahkamah.

11. Berdasarkan uraian di atas, Pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) sebagai Pemohon pengujian undang-undang dalam perkara *a quo*. Adapun kerugian-kerugian konstitutional yang dimaksudkan di atas akan diuraikan secara lebih lanjut di dalam alasan-alasan pengujian permohonan ini.

D. ALASAN-ALASAN PERMOHONAN UJI MATERIL

12. Hak-hak warga negara dilindungi oleh hukum dan semua warga negara berkedudukan yang sama di hadapan hukum dan pemerintahan. Dalam negara hukum, penegakan hukum dilakukan dengan satu proses hukum dan prosedur hukum yang sudah baku. Terkait dengan penegakan hukum pidana, maka dilakukan dengan hukum acara pidana, sebagai prosedur menegakkan dan menjalankan hukum pidana itu. Hal ini sangat tegas dinyatakan dalam Penjelasan Umum UU Nomor 8 Tahun 1981, antara lain,

"..agar dapat dicapai serta ditingkatkan pembinaan sikap para pelaksana penegak hukum sesuai dengan fungsi dan wewenang masing-masing ke arah tegak mantapnya hukum, keadilan dan perlindungan yang

merupakan pengayoman terhadap keluhuran harkat serta martabat manusia, ketertiban dan kepastian hukum demi tegaknya Republik Indonesia sebagai negara hukum....”

13. Bahwa proses hukum adalah serangkaian tindakan mengurangi hak asasi seseorang yang dapat dilakukan oleh aparat penegak hukum atas nama negara. Agar supaya proses penegakkan hukum tersebut tidak melanggar hak asasi manusia, maka diperlukan satu prosedur dalam melaksanakannya. Posedur hukum ini adalah serangkaian persyaratan yang harus dipenuhi untuk melindungi hak asasi seseorang. Jadi pada dasarnya hukum acara itu mengandung dua hal yaitu proses dan prosedur, tidak boleh ada proses tanpa prosedur, prosedur tidak pula dapat dilakukan tanpa ada proses. Sehingga jika ada proses hukum dan proses hukum itu dapat dan berpotensi melanggar atau mengurangi hak asasi seseorang, maka proses hukum yang dapat mengurangi hak asasi seseorang ini harus dilaksanakan secara prosedural, tidak diperbolehkan mengurangi atau menegasikan prosedur yang telah diatur dan ditetapkan menurut hukum. Sebab prosedur itu adalah ukuran untuk menilai apakah proses dalam menegakkan keadilan digunakan atau tidak digunakan.
14. Bahwa dalam praktik untuk menegakkan hukum pidana dan untuk melindungi hak-hak konstitusional dari seorang warga negara maka digunakan hukum acara pidana sebagai tolak ukurnya. Dengan demikian, maka pada dasarnya hukum acara pidana adalah hukum yang mengatur dan memberikan batasan yang dapat dilakukan oleh negara dalam proses penyelidikan, penyidikan hingga proses peradilan dengan motode yang baku untuk menegakkan hukum dan melindungi hak-hak individu selama proses hukum berlangsung. Hukum acara dirancang untuk memastikan proses hukum yang adil dan konsisten yang biasa disebut sebagai “*due process of law*” untuk mencari keadilan yang hakiki dalam semua perkara yang diperoses dalam penyelidikan hingga proses pengadilan. Setiap prosedur dalam *due process of law* menguji dua hal, yaitu (1) apakah negara telah menghilangkan kehidupan, kebebasan dan hak milik tersangka tanpa prosedur; (2) jika menggunakan prosedur, apakah prosedur yang ditempuh sudah sesuai dengan *due process*. (Rhonda Wasserman, 2004 dalam ***Procedural Due Process: A Reference Guide to the United States***

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Constitution, Santa Barbara: Greenwood Publiishing Group, halaman 1) Oleh karena itu, pada hakikatnya hukum acara pidana adalah aturan hukum untuk melindungi warga negara dari perlakuan sewenang-wenang oleh aparatur penegak hukum karena diduga melakupan perbuatan pidana. Secara khusus, hukum acara pidana dirancang untuk melindungi dan menegakkan hak-hak konstitusional tersangka dan terdakwa, pada saat dimulai penyelidikan, penyidikan, proses peradilan, pelaksanaan hukuman atau eksekusi. Perlindungan yang diberikan oleh hukum acara pidana ini termasuk perlindungan dari tindakan pencarian bukti kesalahan yang tidak masuk di akal dan menjurus pada *unfair prejudice* atau penyitaan terhadap barang dengan cara melanggar hukum dalam proses penyelidikan dan penuntutan yang tidak berdasarkan atas hukum serta proses peradilan yang memihak (*unlawful legal evidence*);

15. Bahwa ketika seorang individu ditetapkan sebagai tersangka atau terdakwa dalam suatu perkara tindak pidana, maka individu tersebut pada hakikatnya berhadapan dengan negara. Jika individu itu adalah warga negara dari negara yang bersangkutan, maka pada hakikatnya dia berhadapan dengan negaranya sendiri. Hal ini adalah konsekuensi nilai-nilai *the bureaucratic model* dalam sistem peradilan pidana. Akan tetapi harus dipahami bahwa negara hanya boleh melakukan tindakan terhadap individu yang diduga melakukan suatu tindak pidana hanyalah berdasarkan batas-batas yang telah ditentukan oleh Undang-Undang. (M. King, 1981 dalam ***A Framework of Criminal Justice***, London, Croom Helm, Halaman 45). Negara melalui aparatur-aparaturnya memang berwenang menegakkan hukum kepada siapa saja yang disangka bersalah. Namun pada sisi lain, aparatur negara juga berkewajiban untuk memberikan perlindungan kepada warganegaranya sendiri. Tidak ada pilihan lain ketika negara berhadapan dengan dilema ini, kecuali negara memegang teguh prinsip keadilan. (Lawrence M. Friedman: 2005, ***Roads to Democracy*, Syracuse J. Int'l L. & Com.** [Vol. 33:51], hal 51-52). Bahkan oleh Gustav Radbruch, dikatakan jika hukum positif isinya tidak adil dan gagal untuk melindungi kepentingan rakyat, maka Undang-Undang seperti ini adalah cacat secara hukum dan tidak memiliki sifat hukum, sebab hukum itu pada perinsipnya untuk menegakkan keadilan *Statutory Lawlessness and Supra-Statutory Law*

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

(1946), Oxford Journal of Legal Studies, Vol. 26, No. 1 (2006), pp. 1–11, hal 7)*

16. Bahwa merujuk pada Putusan Mahkamah Nomor 34/PUU-XI/2013 tertanggal 6 Maret 2014 (hal. 84-85), Mahkamah telah menegaskan bahwa *"Prinsip negara hukum yang telah diadopsi dalam UUD 1945 (vide Pasal 1 ayat (3) UUD 1945) meletakkan* suatu *prinsip bahwa setiap orang memiliki hak asasi (HAM), yang dengan demikian mewajibkan orang lain, termasuk di dalamnya negara, untuk menghormatinya"*. Mahkamah juga menyatakan bahwa *"Kewajiban negara untuk menegakkan dan melindungi HAM sesuai prinsip negara hukum yang demokratis mengharuskan pelaksanaan HAM dijamin, diatur, dan dituangkan dalam peraturan perundang-undangan (vide Pasal 28I ayat (5) UUD 1945)*. ***Hukum acara pidana merupakan implementasi dari penegakan dan perlindungan HAM sebagai ketentuan konstitusional dalam UUD 1945****. Hal demikian sesuai pula dengan prinsip negara hukum yang demokratis, yaitu due process of law"*. Lebih lanjut Mahkamah menegaskan bahwa "Terkait dengan penegakan dan perlindungan HAM yang juga merupakan hak konstitusional berdasarkan UUD 1945 maka dalam proses peradilan pidana yang dialami seseorang haruslah mendapatkan kepastian hukum yang adil (vide Pasal 28D ayat (1) UUD 1945)".
17. Bahwa berdasarkan pada prinsip-prinsip mengenai penegakan dan perlindungan HAM yang telah dinyatakan oleh Mahkamah sebagai penafsir tunggal Konstitusi (*The Sole Interpreter Of The Constitution*) melalui Putusan Mahkamah Nomor 34/PUU-XI/2013 sebagaimana diuraikan di atas, maka dapat disimpulkan bahwa ketentuan hukum acara pidana dalam hal ini KUHAP yang tidak sesuai dengan prinsip *due process of law* dan tidak memberikan kepastian hukum yang adil bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3) *juncto* Pasal 28D ayat (1) UUD 1945. Lebih lanjut, karena hukum acara pidana dalam hal ini KUHAP merupakan implementasi dari penegakan dan perlindungan HAM yang merupakan ketentuan konstitusional dalam UUD 1945 maka jika terdapat ketentuan dalam KUHAP yang bertentangan dengan prinsip *due process of law* dan tidak memberikan kepastian hukum yang adil maka dengan sendirinya ketentuan tersebut bertentangan dengan pasal 28I ayat (5) UUD 1945 yang

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

mewajibkan negara untuk menegakkan dan melindungi HAM sesuai prinsip negara hukum yang demokratis yang mengharuskan pelaksanaan HAM dijamin, diatur dan dituangkan dalam peraturan perundang-undangan.

18. Bahwa *di samping "merupakan implementasi dari penegakan dan perlindungan HAM sebagai ketentuan konstitusional dalam UUD 1945"* sebagaimana diatur dalam Pasal 28I ayat (5) UUD 1945, hukum acara pidana juga mengandung pembatasan-pembatasan terhadap hak asasi manusia melalui sejumlah upaya paksa yang dapat dilakukan oleh aparat penegak hukum terhadap warga negara. Sejumlah ketentuan mengenai upaya paksa yang diatur dalam KUHAP yang sebagian di antaranya diuji melalui permohonan ini menurut Pasal 28J ayat (2) haruslah dilakukan melalui instrumen berbentuk Undang-Undang. Walaupun ketentuan-ketentuan mengenai upaya paksa yang diuji melalui permohonan ini diatur dalam KUHAP yang merupakan Undang-Undang namun pengaturan tersebut tidak dilakukan secara tuntas dalam KUHAP karena pasal-pasal tersebut menggunakan istilah-istilah yang bersifat multitafsir seperti "bukti permulaan", "bukti permulaan yang cukup" dan "bukti yang cukup" sehingga definisinya perlu ditentukan melalui peraturan lain yang bukan Undang-Undang atau bahkan melalui penafsiran aparat penegak hukum terkait. Hal jelas bertentangan dengan Pasal 28J ayat (2) UUD 1945.
19. Bahwa berdasarkan uraian tersebut di atas, Pemohon menyatakan bahwa dasar pengujian Permohonan ini adalah Pasal 1 ayat (3), Pasal 28D ayat (1), dan Pasal 28I ayat (5), dan Pasal 28J ayat (2) UUD 1945.

Mengenai Pengujian Pasal 1 angka 2 KUHAP

20. Bahwa Pasal 1 angka 2 KUHAP menyatakan:

    "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 tindak pidana yang terjadi dan guna menemukan tersangkanya".
21. Bahwa meskipun sepintas ketentuan yang terdapat dalam Pasal 1 angka 2 KUHAP terlihat jelas, namun dalam praktik telah menimbulkan pengertian yang sifatnya multi tafsir dan pengertian yang multitafsir dan melanggar asas *lex certa* serta asas *lex stricta* sebagai asas umum dalam pembentukan perundang-undangan pidana. Ketentuan yang bersifat multi

tafsir tersebut mengakibatkan ketidakpastian hukum yang bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 dan dapat menimbulkan kesewenang-wenangan yang secara nyata bertentangan dengan prinsip *due process of law* sebagaimana digariskan dalam Pasal 1 ayat (3) serta Pasal 28I ayat (5) UUD 1945.

22. Bahwa pada hakikatnya inti dari kegiatan penyidikan, adalah pengumpulan atau melakukan kegiatan pengumpulan alat bukti untuk memastikan perbuatan yang diperiksa sebagai perbuatan pidana atau bukan perbuatan pidana, kemudian menentukan siapa pelaku perbuatan pidana tersebut. Sebab pembuktian dalam hukum pidana sudah dimulai sejak tahap penyidikan karena penyidik harus mengumpulkan bukti-bukti tersebut untuk diuji pada tahap pemeriksaan di sidang pengadilan. Dalam penyidikan ini kelak akan diketahui, perbuatan pidana yang diduga dilakukan secara bersama-sama dengan pelaku lain atau dilakukan oleh seorang saja. Selain itu penyidikan ini juga untuk menentukan terpenuhi atau tidaknya unsur-unsur tindak pidana yang akan dipersangkakan kepada tersangka. Dengan demikian maka bukti-bukti tentang tindak pidananya adalah sebangun dengan bukti-bukti bahwa yang bersangkutanlah yang melakukan perbuatan tersebut. Sebab seseorang ditetapkan sebagai tersangka atas suatu perbuatan atau suatu tindak pidana harus jelas tindak pidananya, harus dengan jelas ada bukti -buktinya perbuatan pidana itu terjadi dan kemudian bukti-bukti itu juga berhubungan dengan seseorang yang melakukan perbuatan itu, yang akan menjadi Tersangka.

23. Bahwa Penyidikan bukan merupakan suatu proses pidana yang mengharuskan lahirnya tersangka pada proses akhirnya. Penyidikan pun secara tegas memberikan syarat bahwa penetapan tersangka merupakan tahapan lanjutan yang syaratnya HANYA DAPAT dilakukan setelah penyidik berhasil mengumpulkan bukti-bukti yang cukup berdasarkan hukum yang menunjuk seseorang atau beberapa orang sebagai pihak yang diduga pelaku tindak pidana

24. Bahwa berdasarkan uraian di atas, untuk menjamin kesesuaian ketentuan dalam Pasal 1 angka 2 KUHAP dengan prinsip-prinsip hak asasi manusia sebagaimana dijamin dalam Pasal 1 ayat (3), Pasal 28D ayat (1), dan Pasal 28I ayat (5) UUD 1945 maka frasa "*dan guna menemukan tersangkanya*"

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

dalam Pasal 1 angka 2 KUHAP harus dimaknai sebagai "*dan berdasarkan hasil penyidikan tersebut untuk kemudian dapat menemukan tersangkanya"* sehingga penyidikan tidak lagi dipergunakan sebagai alat untuk menempatkan orang sebagai tersangka manakala suatu perkara memang tidak seharusnya ada tersangka.

Mengenai Pengujian Pasal 1 angka 14 *juncto* Pasal 17 KUHAP

25. Bahwa Pasal 1 angka 14 KUHAP menyatakan:
    "Tersangka adalah seorang yang karena perbuatannya atau keadaannya, berdasarkan bukti permulaan patut diduga sebagai pelaku tindak pidana".
26. Bahwa Pasal 1 angka 17 KUHAP menyatakan:
    "Perintah penangkapan dilakukan terhadap seorang yang diduga keras melakukan tindak pidana berdasarkan bukti permulaan yang cukup".
27. Bahwa frasa "***bukti permulaan***" sebagaimana yang terdapat dalam Pasal 1 angka 14 dan frasa "***bukti permulaan yang cukup***" sebagaimana yang terdapat dalam Pasal 17 KUHAP tanpa disertai dengan parameter yang jelas telah menimbulkan ketidakpastian hukum sehubungan dengan syarat-syarat yang harus dipenuhi penyidik sebelum menyatakan seseorang sebagai tersangka atau sebelum menggunakan upaya paksa dalam menangkap seseorang. Hal ini jelas bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 dan dapat menimbulkan kesewenang-wenangan yang secara nyata bertentangan dengan prinsip *due process of law* sebagaimana digariskan dalam Pasal 1 ayat (3) serta Pasal 28I ayat (5) UUD 1945.
28. Bahwa berbeda dengan KUHAP, Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2002 tentang Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi (UU No. 30/2002) telah mengatur secara jelas parameter dari istilah "bukti permulaan yang cukup" sebagai syarat meningkatkan tahapan penyelidikan menjadi penyidikan dalam Pasal 44 ayat (2):
    "Bukti permulaan yang cukup dianggap telah ada apabila telah ditemukan sekurang-kurangnya 2 (dua) alat bukti, termasuk dan tidak terbatas pada informasi atau data yang diucapkan, dikirim, diterima, atau disimpan baik secara biasa maupun elektronik atau optik."
29. Bahwa pengaturan secara jelas terhadap parameter frasa "bukti permulaan yang cukup" dalam Pasal 44 ayat (2) UU No. 30/2002 yang mensyaratkan

terdapatnya sekurang-kurangnya 2 (dua) alat bukti dapat dijadikan sebagai acuan oleh Mahkamah dalam memberikan kepastian hukum terhadap frasa "bukti permulaan" dan "bukti permulaan yang cukup" dalam Pasal 1 angka 14 *juncto* Pasal 17 KUHAP.

30. Bahwa syarat terdapatnya 2 (dua) alat bukti ini sejalan dengan ketentuan Pasal 183 KUHAP:

    "Hakim tidak boleh menjatuhkan pidana kepada seorang kecuali apabila dengan sekurang-kurangnya dua alat bukti yang sah ia memperoleh keyakinan bahwa suatu tindak pidana benar-benar terjadi dan bahwa terdakwalah yang bersalah melakukannya."

31. Bahwa karena Pasal 183 KUHAP menggunakan alat bukti sebagai acuan dalam menjatuhkan pidana maka dengan sendirinya dalam menetapkan seseorang sebagai tersangka dan dalam menangkap seseorang, sudah seharusnya aparat penegak hukum menggunakan alat bukti sebagai parameter objektif sebelum melakukan tindakan-tindakan tersebut.

32. Bahwa karena terminologi "bukti permulaan" dan "bukti permulaan yang cukup" dalam Pasal 1 angka 14 dan Pasal 17 KUHAP berkaitan erat dengan upaya paksa yang merupakan pembatasan atas kebebasan/hak asasi Tersangka maka menurut Pasal 28J ayat (2) UUD 1945 pengertian "bukti permulaan" dan "bukti permulaan yang cukup" haruslah dinyatakan dalam undang-undang, dalam hal ini KUHAP, dan tidak boleh dilakukan melalui peraturan-peraturan lainnya apalagi melalui interpretasi dari para Penyidik.

33. Bahwa berdasarkan uraian di atas, untuk menjamin kesesuaian dengan prinsip-prinsip hak asasi manusia sebagaimana dijamin dalam Pasal 1 ayat (3), Pasal 28D ayat (1), Pasal 28I ayat (5) dan Pasal 28J ayat (2) UUD 1945 sudah seyogianya Mahkamah menyatakan frasa "bukti permulaan" dan "bukti permulaan yang cukup" yang terdapat dalam Pasal 1 angka 14 *juncto* Pasal 17 KUHAP tidak konstitusional bersyarat (*conditionally unconstitutional*) dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang frasa "bukti permulaan" dan "bukti permulaan yang cukup" tidak dimaknai "sekurang-kurangnya 2 (dua) alat bukti".

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Mengenai Pengujian Pasal 21 ayat (1) KUHAP

34. Bahwa Pemohon mengetahui keberadaan 3 (tiga) Putusan Mahkamah Konstitusi yang telah memutus mengenai pengujian Pasal 21 ayat (1) KUHAP yaitu Putusan Mahkamah Nomor 018/PUU-IV/2006 tertanggal 19 Desember 2006, Nomor 41//PUU-VIII/2010 tertanggal 10 Maret 2011 dan Nomor 16/PUU-IX/2011 tertanggal 11 April 2012.
35. Bahwa walaupun Pasal 60 ayat (1) UUMK menyatakan: "Terhadap materi muatan ayat, pasal, dan/atau bagian dalam undang-undang yang telah diuji, tidak dapat dimohonkan pengujian kembali", namun Pasal 21 ayat (1) KUHAP dapat diuji lagi sepanjang "materi muatan dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 yang dijadikan dasar pengujian berbeda" [vide Pasal 60 ayat (2) UUMK].
36. Bahwa dalam Putusan Mahkamah Nomor 41//PUU-VIII/2010 tertanggal 10 Maret 2011, Mahkamah memutuskan: "menyatakan permohonan para Pemohon tidak dapat diterima". Hal ini berarti Mahkamah tidak menguji pokok permohonan para Pemohon sehingga Putusan Mahkamah Nomor 41//PUU-VIII/2010 tidak dapat dijadikan sebagai acuan untuk menilai apakah permohonan pengujian Pasal 21 ayat (1) KUHAP bersifat *ne bis in idem*.
37. Bahwa pada Putusan Mahkamah Nomor 018/PUU-IV/2006 tertanggal 19 Desember 2006, Pemohon menggunakan Pasal 28D ayat (1) dan ayat (2), Pasal 28G ayat (1), dan Pasal 28I ayat (1) UUD 1945 sebagai dasar pengujian Pasal 21 ayat (1) KUHAP dan pada Putusan Mahkamah Nomor 16/PUU-IX/2011 tertanggal 11 April 2012, Pemohon menggunakan Pasal 27 ayat (1), Pasal 28D ayat (1), Pasal 28G ayat (2) UUD 1945 sebagai dasar pengujian Pasal 21 ayat (1) KUHAP.
38. Bahwa dengan merujuk pada Pasal 60 ayat (2) UUMK, Putusan Mahkamah Nomor 14/PUU-XI/2013 tertanggal 23 Januari 2014 dan Nomor 34/PUU-XI/2013 tertanggal 6 Maret 2014, karena permohonan ini di samping menggunakan Pasal 28D ayat (1) yang pernah digunakan sebagai dasar pengujian pada putusan-putusan sebelumnya (vide Putusan Mahkamah Nomor 018/PUU-IV/2006 dan Nomor 16/PUU-IX/2011), Pemohon juga menggunakan Pasal 1 ayat (3), Pasal 28I ayat (5), dan Pasal 28J ayat (2)

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

UUD 1945 yang belum pernah digunakan dalam menguji Pasal 21 ayat (1) UUD 1945 sehingga permohonan ini tidak *ne bis in idem*.

39. Bahwa pengujian yang sudah dilakukan secara berulang kali terhadap Pasal 21 ayat (1) KUHAP dengan jelas menunjukkan bahwa permasalahan yang ada bukanlah hanya sekadar permasalahan implementasi atau penerapan hukum dari ketentuan Pasal 21 ayat (1) KUHAP, melainkan sudah merupakan permasalahan yang mengarah pada adanya kesalahan dalam rumusan norma di dalam Pasal 21 ayat (1) KUHAP yang jelas bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 dan dapat menimbulkan kesewenang-wenangan yang secara nyata bertentangan dengan prinsip *due process of law* sebagaimana digariskan dalam Pasal 1 ayat (3) serta Pasal 28I ayat (5) UUD 1945.

40. Bahwa ada 2 (dua) frasa penting di dalam Pasal 21 ayat (1) KUHAP yang bersifat multitafsir dan menimbulkan ketidakpastian hukum serta memberikan ruang subyektivitas yang besar kepada penyidik dalam menerapkannya, yaitu frasa "berdasarkan bukti yang cukup" dan frasa "adanya keadaan yang menimbulkan kekhawatiran".

    Tidak ada ukuran yang dimaksud dengan bukti yang cukup, maupun bagaimana kriteria penilaian terhadap bukti yang cukup, dari suatu keadaan untuk dapat dikatakan sebagai keadaan yang menimbulkan kekhawatiran, maupun ukuran atau standar atau parameter dari pemahaman atas definisi "keadaan yang menimbulkan kekhawatiran", tidak ditemukan jawabannya di dalam ketentuan norma di dalam Pasal 21 ayat (1) KUHAP maupun Penjelasan atas pasal tersebut. Pemaknaannya sepenuhnya diserahkan kepada penyidik;

41. Bahwa karena terminologi "berdasarkan bukti yang cukup" dan "adanya keadaan yang menimbulkan kekhawatiran" dalam Pasal 21 ayat (1) KUHAP berkaitan erat dengan upaya paksa yang merupakan pembatasan atas kebebasan/hak asasi Tersangka maka menurut Pasal 28J ayat (2) UUD 1945 pengertian "berdasarkan bukti yang cukup" dan "adanya keadaan yang menimbulkan kekhawatiran" haruslah dinyatakan dalam Undang-Undang, dalam hal ini KUHAP, dan tidak boleh dilakukan melalui peraturan-peraturan lainnya apalagi melalui interpretasi dari para Penyidik.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

42. Bahwa benar Pasal 21 ayat (4) KUHAP sudah memberikan batasan mengenai perbuatan pidana yang dapat dikenakan penahanan, yaitu jika perbuatan pidana itu diancam dengan pidana penjara lima tahun atau lebih, atau jika tindak pidana itu secara spesifik disebut dalam Pasal 21 ayat (4) huruf b KUHAP. Masalahnya adalah, jumlah tindak pidana yang diancam pidana penjara lima tahun atau lebih sangatlah banyak jumlahnya, sehingga batasan objektif ini tidaklah terlalu berguna.

    Benar pula bahwa sudah ada ketentuan mengenai praperadilan sebagaimana diatur dalam Pasal 77 KUHAP yang dapat menguji sah atau tidaknya penahanan. Permasalahannya adalah karena unsur dalam Pasal 21 ayat (1) KUHAP dari awal memang tidak jelas, sehingga ketika hakim praperadilan pun terpaksa harus memutus menggunakan norma yang tidak jelas ini dan menafsirkan sendiri apa yang sebenarnya dikehendaki oleh Pasal 21 ayat (1) KUHAP ini. Artinya, ruang subjektivitas kembali terbuka dengan adanya mekanisme praperadilan ini.

43. Bahwa penyidik tidak diberikan kewenangan oleh undang-undang untuk menginterpretasikan ketentuan undang-undang yang tidak jelas sekalipun, termasuk memberikan interpretasi dasar menurut hukum *(rechtmatige heid*) dan dasar hukum menurut keperluan berdasarkan suatu keadaan (*nood zakelijk heid*) dalam melakukan penahanan, terutama berkenaan dengan **alasan subjektif yang menimbulkan kekhawatiran bahwa Tersangka akan melarikan diri, merusak atau menghilangkan barang bukti dan/ atau mengulangi tindak pidana**.

44. Bahwa berdasarkan uraian di atas terbukti bahwa rumusan Pasal 21 ayat (1) KUHAP bersifat multitafsir dan menimbulkan ketidakpastian hukum yang di samping bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1), Pasal 1 ayat (3), dan Pasal 28I ayat (5) UUD 1945, juga bertentangan dengan Pasal 28J ayat (2) UUD 1945.

45. Bahwa untuk menciptakan kepastian hukum yang adil maka Pemohon memohon agar Mahkamah menyatakan frasa “melakukan tindak pidana” dan frasa “dalam hal adanya keadaan yang menimbulkan kekhawatiran bahwa tersangka atau terdakwa” bertentangan dengan UUD 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat sehingga Pasal 21 ayat (1) KUHAP menjadi:

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Perintah penahanan atau penahanan lanjutan dilakukan terhadap seorang tersangka atau terdakwa yang diduga keras-berdasarkan bukti yang cukup akan melarikan diri, merusak atau menghilangkan barang bukti dan atau mengulangi tindak pidana.

Mengenai Pengujian Pasal 77 huruf a KUHAP

46. Bahwa proses hukum untuk menguji upaya paksa yang dilakukan penyidik adalah praperadilan sebagaimana diatur dalam Pasal 77 KUHAP:

    Pengadilan negeri berwenang untuk memeriksa dan memutus, sesuai dengan ketentuan yang diatur dalam undang-undang ini tentang:

    a. sah atau tidaknya penangkapan, penahanan, penghentian penyidikan atau penghentian penuntutan;

    b. ganti kerugian dan atau rehabilitasi bagi seorang yang perkara pidananya dihentikan pada tingkat penyidikan atau penuntutan.

47. Bahwa konsep praperadilan berdasarkan Pasal 77 huruf a yang terbatas pada memberikan penilaian terhadap sah atau tidaknya penangkapan, penahanan, penghentian penyidikan atau penghentian penuntutan, jelas tidak sepenuhnya dapat memberikan perlindungan yang cukup kepada seorang Tersangka dari pelanggaran terhadap hak asasi manusia yang dapat dilakukan oleh penyidik, penuntut umum dan bahkan hakim;

48. Bahwa konsep praperadilan itu pada hakikatnya adalah proses melindungi hak asasi manusia berkenaan dengan penggunaan upaya paksa yang dilakukan oleh penegak hukum, karena melalui praperadilan itulah akan dinilai kesesuaian proses penggunaan upaya paksa tersebut dengan prosedur yang ditentukan oleh Undang-Undang;

49. Bahwa pada hakikatnya kewenangan praperadilan adalah untuk menguji setiap upaya yang mengurangi hak asasi seseorang. Bahwa praperadilan berwenang mengadili dan memutus permohonan sah atau tidaknya penangguhan, sah atau tidaknya pemblokiran, sah atau tidaknya penggunaan *police line*, karena kewenangan hakim praperadilan untuk menilai seluruh proses dari penggunaan upaya paksa untuk mengurangi hak asasi seseorang apakah telah berlangsung sesuai seperti prosedur yang ditentukan oleh Undang-Undang;

50. Bahwa sebagaimana dituangkan oleh Mahkamah Konstitusi melalui Putusan Nomor 65/PUU-IX/2011, yang pada halaman 30 menyatakan

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

"*...filosofi diadakannya* pranata *praperadilan yang justru* ***menjamin hak-hak tersangka/terdakwa sesuai dengan harkat dan martabatnya sebagai manusia****;*" sehingga bagi putusan praperadilan sudah berkekuatan hukum tetap, tidak dapat dilakukan banding atau kasasi dan tentu saja putusan praperadilan tidak dapat dibatalkan atau dianggap batal oleh satu surat keterangan;

51. Bahwa **ketidakmampuan pranata praperadilan dalam mengikuti perkembangan hukum** terbukti dari rumusan Pasal 77 huruf a KUHAP yang sangat sempit dan limitatif sehingga tidak mencakup seluruh upaya paksa yang dapat dilakukan oleh penyidik. Rumusan yang bersifat terbatas dan limitatif tersebut jelas bertentangan dengan prinsip *due process of law* karena sejumlah upaya paksa yang tidak disebutkan dalam Pasal 77 huruf a KUHAP menjadi tidak dapat diuji keabsahannya melalui praperadilan sehingga bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3), Pasal 28D ayat (1) dan Pasal 28I ayat (5) UUD.
52. Bahwa dengan mengacu pada uraian di atas, agar materi muatan Pasal 77 huruf a sesuai dengan prinsip *due process of* law yang dijamin oleh Pasal 1 ayat (3), Pasal 28D ayat (1) dan Pasal 28I ayat (5) UUD maka materi muatan Pasal 77 huruf (a) harus juga memuat upaya paksa lainnya sehingga Pasal 77 huruf a KUHAP harus dinyatakan bertentangan dengan UUD 1945 secara bersyarat (*conditionally unconstitutional*) dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat <u>sepanjang tidak dimaknai mencakup sah atau tidaknya penetapan tersangka, penggeledahan, penyitaan, pemeriksaan surat</u>.

Mengenai Pengujian Pasal 156 ayat (2) KUHAP;

53. Bahwa Pasal 156 ayat (2) KUHAP menyatakan:
    "Jika hakim menyatakan keberatan tersebut diterima, maka perkara itu tidak diperiksa lebih lanjut, sebaliknya dalam hal tidak diterima atau hakim berpendapat hal tersebut baru dapat diputus setelah selesai pemeriksaan, maka sidang dilanjutkan"
54. Bahwa keberadaan frasa "sebaliknya dalam hal tidak diterima atau hakim berpendapat hal tersebut baru dapat diputus setelah selesai pemeriksaan, maka sidang dilanjutkan" dalam Pasal 156 ayat (2) KUHAP menimbulkan ketidakadilan bagi terdakwa yang melakukan banding atas putusan sela

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

yang menolak eksepsi terdakwa karena berdasarkan Pasal 156 ayat (2) KUHAP maka hakim yang memeriksa perkara tersebut dapat tetap melanjutkan pemeriksaan pokok perkara walaupun terdakwa melakukan banding ke Pengadilan Tinggi.

55. Bahwa sesusai dengan prinsip *due process of law* yang dijamin oleh Pasal 1 ayat (3), Pasal 28D ayat (1) dan Pasal 28I ayat (5) UUD 1945 yang memberikan kesempatan yang memadai kepada pencari keadilan untuk menguji keputusan lembaga peradilan, misalnya melalui banding, maka sudah seyogyanya hakim menunggu hasil banding atas putusan sela tersebut sebelum memutuskan untuk melanjutkan pemeriksaan pokok perkara. Ketentuan dalam Pasal 156 ayat (2) yang memungkinkan hakim melanjutkan pemeriksaan pokok perkara walaupun ada banding atas putusan sela jelas bertentangan dengan prinsip *due process of law* yang dengan sendirinya bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3), Pasal 28D ayat (1) dan Pasal 28I ayat (5) UUD 1945.

56. Bahwa jika hakim memutuskan melanjutkan pemeriksaan pokok perkara termasuk pemeriksaan saksi-saksi dan ternyata Pengadilan Tinggi kemudian mengabulkan permohonan banding atas putusan sela yang diajukan oleh terdakwa maka akan terjadi inefisiensi dalam proses persidangan karena pemeriksaan pokok perkara yang telah dilakukan menjadi-sia-sia dan hal ini jelas tidak sejalan dengan asas peradilan cepat dan berbiaya ringan yang merupakan salah satu asas dalam peradilan pidana di Indonesia. Pelanggaran terhadap asas peradilan pidana dapat dianggap sebagai pelanggaran atas prinsip *due process of law* yang dijamin oleh Pasal 1 ayat (3), Pasal 28D ayat (1) dan Pasal 28I ayat (5) UUD 1945.

57. Bahwa inefisiensi dalam proses peradilan ini dapat dihindari karena berdasarkan Pasal 156 ayat (4) KUHAP Pengadilan Tinggi diharuskan untuk memutus mengenai banding atas putusan sela dalam jangka waktu 14 (empat belas) hari sejak perlawanan diterima. Agar tidak terjadi kesia-siaan dalam proses pemeriksaan perkara maka sudah seyogianya persidangan dihentikan sementara sambil menunggu putusan banding Pengadilan Tinggi atas eksepsi terdakwa.

58. Bahwa berdasarkan uraian di atas, agar proses persidangan dapat berjalan sesuai prinsip *due process of law* yang dijamin oleh Pasal 1 ayat (3), Pasal

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

28D ayat (1) dan Pasal 28I ayat (5) UUD 1945 maka Pemohon memohon kepada Mahkamah agar menyatakan frasa "sebaliknya dalam hal tidak diterima atau hakim berpendapat hal tersebut baru dapat diputus setelah selesai pemeriksaan, maka sidang dilanjutkan" yang terdapat dalam Pasal 156 ayat (2) KUHAP dinyatakan bertentangan dengan UUD 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat.

E. PETITUM

Berdasarkan segala argumen yang telah disampaikan diatas dan bukti-bukti yang dilampirkan dalam permohonan ini serta keterangan ahli serta saksi yang dihadirkan pada persidangan ini, dengan ini Pemohon mohon kepada Yang Mulia Majelis Hakim Konstitusi untuk memberikan putusan sebagai berikut:

1. Mengabulkan permohonan Pemohon untuk seluruhnya;
2. Menyatakan frasa "dan guna menemukan tersangkanya" dalam Pasal 1 angka 2 KUHAP bertentangan dengan UUD 1945 secara bersyarat (*conditionally unconstitutional) dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat* sepanjang tidak dimaknai "*dan berdasarkan hasil penyidikan tersebut untuk kemudian dapat menemukan tersangkanya"*;
3. Menyatakan frasa "bukti permulaan" dalam Pasal 1 angka 14 KUHAP bertentangan dengan UUD 1945 secara bersyarat (*conditionally unconstitutional)* dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak dimaknai *"sekurang-kurangnya 2 (dua) alat bukti"*;
4. Menyatakan frasa "bukti permulaan yang cukup" dalam Pasal 17 KUHAP bertentangan dengan UUD 1945 secara bersyarat (*conditionally unconstitutional*) dan tidak mempunyai kekuatan mengikat sepanjang tidak dimaknai "*sekurang-kurangnya 2 (dua) alat bukti*";
5. Menyatakan frasa "melakukan tindak pidana" dan frasa "dalam hal adanya keadaan yang menimbulkan kekhawatiran bahwa tersangka atau terdakwa" dalam Pasal 21 ayat (1) KUHAP bertentangan dengan UUD 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat;
6. Menyatakan Pasal 77 huruf a KUHAP bertentangan dengan UUD 1945 secara bersyarat (*conditionally unconstitutional*) dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak dimaknai mencakup sah atau tidaknya *penetapan tersangka, penggeledahan, penyitaan, pemeriksaan surat.*

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

7. Menyatakan frasa "*sebaliknya dalam hal tidak diterima atau hakim berpendapat hal tersebut baru dapat diputus setelah selesai pemeriksaan, maka sidang dilanjutkan."* dalam Pasal 156 ayat (2) KUHAP bertentangan dengan UUD 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat;
8. Memerintahkan pemuatan putusan ini dalam Berita Negara Republik Indonesia sebagaimana mestinya.

Atau

Apabila Mahkamah berpendapat lain, mohon putusan yang seadil-adilnya (*ex aequo et bono*).

[2.2] Menimbang bahwa untuk membuktikan dalil-dalilnya Pemohon telah mengajukan bukti-bukti surat atau bukti tertulis yang diberi tanda bukti P-1 sampai dengan bukti P-4, sebagai berikut:

1. Bukti P-1 : Fotokopi Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana;
2. Bukti P-2 : Fotokopi Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
3. Bukti P-3 : Fotokopi Kartu Tanda Penduduk a.n Bachtiar Abdul Fatah selaku Pemohon;
4. Bukti P-4 : Fotokopi Putusan Pra Peradilan Nomor 38/Pid.Prap/2012/ PN.Jkt-Sel a.n Bachtiar Abdul Fatah;

Selain itu, Pemohon juga mengajukan lima orang ahli yang didengar keterangannya dalam persidangan tanggal 14 Juli 2014 dan 26 Agustus 2014, yang pada pokoknya menerangkan hal-hal sebagai berikut:

1. Dr. Chairul Huda, S.H., M.H.

Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP) adalah salah satu undang-undang yang paling sering diujimaterilkan di Mahkamah Konstitusi. Hal ini karena KUHAP bersentuhan langsung dengan kepentingan hakiki setiap individu, yaitu kebebasan *(freedom)*, tetapi boleh jadi hal itu juga disebabkan oleh perumusan norma-norma yang buruk *(bad formulation)* yang terdapat didalamnya, yang memicu timbulnya ketidakpastian hukum dan perlakuan yang tidak adil ketika hal itu diimplementasikan dalam kejadian-kejadian konkrit. Padahal maksud semula *(original intent)* pembentukan KUHAP justru adalah dalam rangka

melindungi hak-hak asasi manusia, sehingga perumusan proses dan prosedur penegakan hukum yang tidak menjamin kepastian hukum dan tidak menjamin perlakukan yang adil pada hakikatnya akan berujung pada "kegagalan" negara menjalankan fungsinya (melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia).

Sejak semula seharusnya disadari bahwa KUHAP adalah instrumen perlindungan masyarakat dari kesewenangan-wenangan aparatur sistem peradilan pidana. Jadi hakikat dasar pengaturan adalah "membatasi" kekuasaan negera Namun demikian, ketika implementasinya tidak mencapai maksud semula, maka masalah sebenarnya bukan hanya pada persoalan struktural dan kultural, tetapi juga secara substansial. Hal ini terlihat dari berbagai kerancuan, kekeliruan dan ketidakjelasan makna rumusan ketentuan-ketentuan dalam KUHAP, apabila dibandingkan dengan asas-asas yang mendasari dan melatarbelakangi pengaturan masalah tersebut. Hal itu telah menimbulkan masalah-masalah dalam praktik hukum, terutama tidak dapat diterapkannya *equal treatment* terhadap tersangka dan terdakwa tindak pidana, padahal kejadian konkritnya kurang lebih sama *(similar),* yang berujung pada pengabaian hak segala warga negara secara kolektif untuk tidak diperlakukan secara diskriminatif dan hak setiap orang secara individual untuk dijamin mendapatkan perlakuan yang sama dan adil.

Salah satu persoalan mendasar mengenai hal ini yang terkait dengan penyelengaraan peradilan pidana, berkenaan dengan peralatan pembuktian yang digunakan sistem, untuk memastikan adanya perbuatan yang secara faktual memenuhi isi larangan Undang-Undang tentang suatu tindak pidana *(factual guilt),* dan persyaratan secara yuridis untuk dapat menunjuk seseorang bertanggung jawab atas hal itu *(legal guilt)*, yang dikonstruksikan mulai dalam tahap penyidikan sampai dengan dinyatakan demikian dalam pemeriksaan di muka sidang pengadilan. Kekeliruan sistem menentukan hal itu, sama artinya dengan telah terjadi pelanggaran hak asasi manusia secara terstruktur. Sistem yang tadinya dirancang untuk melindungi hak asasi justru berbuah sebaliknya. Ibarat pepatah sistem yang dirancang KUHAP seperti "pagar makan tanaman" dalam kerangka hak-hak tersangka/terdakwa.

Pada awal pembentukannya KUHAP disebut-sebut sebagai "karya agung", tetapi seiring dengan pekembangan ilmu pengetahuan dan praktik

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

hukum, semakin terlihat betapa kelemahan sistemik yang di-*design* didalamnya membutuhkan respons yang bukan hanya menjadi tanggung jawab legislator, tetapi juga diperlukan langkah antisipatif konstitusional. Hal ini sebagai konsekuensi langsung diabaikannya amanat konstitusi dalam substansi KUHAP. Berikut adalah beberapa kerancuan, kekeliruan dan ketidakjelasan KUHAP dihubungkan dengan beberapa asas fundamental dalam Hukum Acara Pidana.

1. Asas legalitas dalam KUHAP

Pada dasarnya, seperti dalam Hukum Pidana materiel, proses dan prosedur yang dibangun dalam Hukum Pidana formiel (Hukum Acara Pidana) juga dilandasi oleh asas legalitas *(principle of legality)*. Dalam Pasal 3 KUHAP ditentukan bahwa "peradilan dilakukan menurut cara yang diatur dalam undang-undang ini". Ketentuan ini merupakan penegasan asas legalitas dalam Hukum Acara Pidana, seperti juga hal yang serupa ditegaskan dalam Pasal 1 ayat (1) Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP), sebagai perumusan asas legalitas dalam Hukum Pidana subtantif. Hukum Acara Pidana karenanya juga memiliki sifat *lex scripta*, *lex stricta*, *lex certa*, sebagai komponen dasar dari asas legalitas.

Hukum Acara Pidana karenanya harus dituangkan dalam hukum tertulis *(written law)*. Perbedaan mendasar asas legalitas Hukum Pidana materiel dan Hukum Acara Pidana adalah pada jenis peraturan perundang-undangan yang mengejawantahkannya. Hukum Pidana materiel dapat diejawantahkan dalam peraturan perundang-undangan *(wettelijke strafbepaling),* yang berbentuk Undang-Undang dan peraturan daerah, sebagaimana juga telah ditegaskan dalam Pasal 15 ayat (1) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan. Sedangkan dalam Hukum Acara Pidana ejawantahnya hanya dapat dilakukan dengan Undang-Undang (s*trafordering heft alleen plaats op de wijze bij de wet voorzien*), sebagai pelaksanaan perintah langsung Pasal 28J ayat (2) Undang-Undang Dasar 1945, sebagai norma hukum yang lebih tinggi. Tekanan pengaturan Hukum Acara Pidana ada pada proses (pengurangan hak individu) dan prosedur (perlindungan hak individu), yang kesemuanya dijalankan oleh aparatur peradilan pidana menyebabkan persyaratan pengaturannya jauh lebih

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

"ketat" daripada pembentukan delik, sehingga harus dengan Undang-Undang.

Hal ini membawa konsekuensi bahwa pengaturan yang sifatnya Hukum Acara Pidana, tidak dapat didelegasikan kepada peraturan perundang-undangan di bawah Undang-Undang. Dengan kata lain, KUHAP seharusnya memuat ketentuan yang operasional sedemikian rupa sehingga telah dapat dijalankan tanpa diatur lebih lanjut dalam peraturan perundangan di bawah Undang-Undang. Namun demikian, sejumlah instrumen Hukum Acara Pidana ternyata telah diatur dalam peraturan perundang-undangan di bawah Undang-Undang. Adanya Keputusan Bersama Mahkamah Agung, Menteri Kehakiman, Kejaksaan Agung, dan Kapolri Nomor 08/KMA/1984, Nomor M.02-KP.10.06 Tahun 1984, Nomor KEP-076/J.A/3/1984, Nomor Pol KEP/04/III/1984 tentang Peningkatan Koordinasi dalam Penanganan Perkara Pidana (Mahkejapol) dan pada Peraturan Kapolri Nomor Pol. Skep/1205/IX/2000 tentang Pedoman Administrasi Penyidikan Tindak Pidana *juncto* Peraturan Kapolri Nomor 12 Tahun 2009 tentang Pengawasan dan Pengendalian Penanganan Perkara Pidana, menunjukkan bahwa KUHAP belum benar-benar operasional, bahkan cenderung *under legislation*. Hal ini jelas-jelas menyimpangi asas legalitas Hukum Acara Pidana, karena tidak memenuhi sifat *lex scripta* sebagaimana telah dibatasi hanya dapat diatur dalam Undang-Undang.

Selain itu, sejumlah pengaturan dalam KUHAP menunjukkan kecenderungan tidak memiliki sifat *lex sticta* dan *lex certa*. Terutama karena mengatur berbagai istilah yang sama sekali tidak dijelaskan maknanya, padahal hal itu merupakan parameter pengurangan kebebasan individu. Ketika Pasal 1 angka 14 KUHAP mendefinisikan tersangka, digunakan isitilah **"bukti permulaan"** sebagai dasar untuk menyatakan seseorang patut diduga sebagai pelaku tindak pidana". Sedangkan ketika diatur kewenangan penyidik melakukan penangkapan, sebagaimana dimaksud dalam Pasal 17 KUHAP, hanya dapat dilakukan terhadap seorang yang diduga keras melakukan tindak pidana berdasarkan **"bukti permulaan yang cukup"**. Sementara itu, perintah penahanan atau penahanan lanjutan dilakukan terhadap seorang tersangka atau terdakwa yang diduga keras melakukan tindak pidana berdasarkan **"bukti yang cukup**", sebagaimana

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

ditentukan dalam Pasal 21 ayat (1) KUHAP, karena adanya kekhawatiran yang bersangkutan akan melarikan diri, merusak atau menghilangkan barang bukti dan mengulangi tindak pidananya.

Penetapan seseorang sebagai tersangka, penangkapan dan penahanan kesemuanya merupakan pengurangan kebebasan individu, yang seharusnya dirumuskan secara *clear and clean* dalam KUHAP. Perumusan parameter melakukan penetapan tersangka, mengeluarkan perintah penangkapan dan penahanan yang tidak jelas, karena tidak dirumuskannya pengertian yang memadai tentang "bukti permulaan", "bukti permulaan yang cukup" dan "bukti yang cukup" dalam KUHAP, hanya menimbulkan ketidakpastian hukum dan perlakuan yang tidak adil dalam implementasinya di lapangan. Mengingat kewenangan yang ada pada Mahkamah Konstitusi sebagai *guard of constitution*, maka pada tempatnya pula jika norma-norma yang samar tersebut *(vaagen normen)*, ditafsirkan sedemikian rupa sehingga dapat mencegah kesewenang-wenangan negara melalui penegak hukumnya memanfaatkan celah demikian itu yang penafsiran dalam bentuk lain akan menjadi inkonstitusional, jika menyatakannya sebagai "tidak mempunyai kekuatan mengikat sebagai hukum" akan menimbulkan masalah yang lebih buruk lagi.

Bukankah salah satu definisi negara hukum adalah hukum didefenisikan lewat gagasan yang bersifat netral *(neutrality)*, dapat dimaknai secara seragam *(uniformity)*, dan dapat diprediksikan *(predictability).* Menjadi tugas Mahkamah Konstitusi memastikan hal itu benar-benar dapat diwujudkan, khususnya dalam Hukum Acara Pidana yang sebagian besar isinya merupakan pengurangan hak-hak asasi manusia. Merupakan amanat konstitusi pula untuk menjadikan norma hukum yang ada dapat dimaknai sedemikian itu untuk menjadi cita-cita negara hukum bukan sekadar slogan atau kumpulan kata-kata indah, tetapi benar-benar dirasakan keberadaannya dalam atmosfir yang menghidupi seluruh sendi kehidupan masayarakat.

Menurut pendapat saya, salah satu "peluang" yang terbuka bagi Mahkamah adalah dengan memaknai hal itu merujuk ketentuan lain dalam KUHAP itu sendiri, seperti Pasal 183 KUHAP. Dalam hal ini ketentuan yang mengatur tentang kewenangan hakim menyatakan terdakwa bersalah

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

melakukan tindak pidana, berdasarkan "dua alat bukti", sebagai ketentuan yang "linear" dengan penetapan tersangka, perintah penangkapan dan penahanan. Pada dasarnya, ketentuan KUHAP mengenai penetapan tersangka, penangkapan dan penahanan yang dilakukan jika terdapat "bukti permulaan", "bukti permulaan yang cukup" dan "bukti yang cukup", menjadi ketentuan yang konstitusional apabila hal itu diartikan sebagai "berdasarkan sekurang-kurangnya dua bukti permulaan atau dua bukti". Dengan demikian, berkenan dengan penetapan tersangka dan penangkapan dilakukan berdasarkan "dua bukti permulaan" sebagai dasar kecukupannya secara hukum dan penahanan dilakukan berdasakan "dua bukti", bahwa seseorang diduga keras melakukan tindak pidana dan dikhwatirkan akan melarikan diri, mengulangi perbuatannya, dan merusak serta menghilangkan barang bukti.

Gradasinya terletak pada perbedaan pengertian antara "bukti permulaan", "bukti" dan "alat bukti", dan bukan pada persyaratan minimal adanya hal itu. Persyaratan minimalnya tertuju pada kuantitas bukti permulaan dan bukti serta alat bukti, yang berlaku linear, baik dalam penggunaan upaya paksa (penetapan tersangka, penangkapan dan penahanan) maupun menyatakan yang bersangkutan bersalah karena telah melakukan tindak pidana. Pengambilan putusan Mahkamah yang demikian itu diperlukan, guna menghentikan praktik hukum yang jauh dari terwujudkanya *due process,* pada satu sisi dan *fair procedure* pada sisi yang lain.

2. Asas Praduga Tak Bersalah dalam KUHAP

Asas mendasar lainnya dalam Hukum Acara Pidana adalah Asas Praduga Tak Bersalah *(presumption of innocence)*. Asas praduga tak bersalah diejawantahkan dalam bentuk adanya sejumlah hak bagi tersangka/terdakwa. Proses dan prosedur dalam penyidikan, penuntutan dan pemeriksaan di muka sidang pengadilan diantaranya diabdikan untuk melindungi, memenuhi dan mewujudkan hak-hak tersangka/terdakwa tersebut. Hukum Acara Pidana didedikasikan untuk "mengambil jarak sejauh mungkin dengan anggapan bahwa seseorang telah bersalah", kecuali dapat dibuktikan sebaliknya yang memuncak melalu penerapan proses dan prosedur di pengadilan. Dengan cara demikian itulah perlakuan

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

terhadap tersangka/terdakwa tentang dugaan kebersalahannya atas suatu tindak pidana berada dalam “tataran yang wajar”.

Asas praduga tak bersalah bukan berarti mengganggap seseorang tidak bersalah, sampai dengan pengadilan menyatakan yang bersangkutan bersalah karena suatu tindak pidana, tetapi sebenarnya merupakan mekanisme yang digunakan sebelum seseorang dinyatakan bersalah oleh pengadilan, yakni yang bersangkutan mempunyai hak-hak tententu untuk berlaku seperti orang pada umumnya. Dengan adanya hak-hak tersebut maka pada dasarnya terdapat larangan bagi aparatur sistem peradilan pidana untuk berpraduga bersalah *(presumption of guilty)* terhadap tersangka/terdakwa. Dengan kata lain, proses pidana yang dilakukan penegak hukum ditandai oleh sejumlah instrumen yang dibangun untuk memastikan subjek pemeriksaan tersebut “dapat menggunakan hak-hak hukum tertentu” yang dimilikinya, sehingga menjaga yang bersangkutan tetap layaknya “orang yang tak bersalah”, sampai pengadilan membuktikan sebaliknya.

Pada sisi lain peluang menggunakan hak-hak dimaksud semakin “menurun” menyesuaikan dengan tingkat-tingkat pemeriksaan perkara dan “berakhir” ketika yang bersangkutan dijatuhkan vonnis bersalah melakukan tindak pidana. Gradasi ini diantaranya tercermin dari istilah-istilah yang digunakan sebagai label bagi pelaku tersebut, seperti tersangka, terdakwa atau terpidana. Hal ini juga tercermin dari digunakannya istilah-istilah yang berbeda-benda dalam lapangan pembuktian. Penetapan seseorang sebagai tersangka mengacu pada “bukti permulaan”, melakukan penangkapan dan penahan berdasarkan “bukti”, dan menyatakan seseorang bersalah melakukan tindak pidana merujuk pada “alat bukti”.

Persoalan mendasar berkenaan dengan hal ini adalah inkonsistensi KUHAP dalam melakukan pendefinisian istilah. Misalnya, ketika definisi penyidikan dihadap-hadapkan dengan definisi tersangka. Pasal 1 angka 2 KUHAP menentukan penyidikan adalah serangkaian tindakan penyidik dalam hal dan menurut cara yang ditentukan dalam undang-undangan untuk mencari dan mengumpulkan bukti dan guna menemukan tersangkanya. Adapun Pasal 1 angka 14 KUHAP menentukan definisi tersangka sebagai seseorang karena perbuatan dan keadaannya,

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

berdasarkan bukti permulaan patut diduga sebagai pelaku tindak pidana. Jika benar definisi penyidikan diantaranya adalah "guna menemukan tersangkanya" dan hal itu didasarkan pada "bukti", lalu bagaimana KUHAP *malahan* mendefinisikan seseorang sebagai tersangka hanya berdasarkan "bukti permulaan". Konstruksi ini menyebabkan bagi setiap tersangka, dasar persangkaan menjadi tidak jelas, padahal berdasarkan Pasal 51 huruf a KUHAP untuk mempersiapkan pembelaan, tersangka berhak diberitahukan dengan jelas dalam bahasa yang dimengerti olehnya tentang apa yang dipersangkakan kepadanya.

Akibatnya, pelaksanaan sistem dapat dilandasi pada selera penegak hukum, *like or dislike* ataupun praktik *wani piro*. Asas praduga tak bersalah yang menjadi landasan praktek peradilan disini dapat dengan mudah berubah dari memiliki sifat *"*fair *and impartial trial"*, menjadi *"unfair and partial trial"*. Padahal pemberdaan antara bukti permulaan dan bukti menjadi faktor yang sangat krusial dalam hal ini. Hal ini juga tercermin dari penggunaan istilah **"terduga"**, khususnya dalam praktek pemberantasan terorisme, sebagai wujud dari kegagalan sistem membangun konsep perlindungan dan pemenuhan terhadap hak-hak asasi manusia, sebagaimana diamanatkan dalam banyak ketentuan dalam Konstitusi, seperti Pasal 1 ayat (3), Pasal 28D ayat (1), dan Pasal 28**I** ayat (5), dan Pasal 28J ayat (2) UUD 1945, yang menjadi batu uji permohonan pengujian Undang-Undang kali ini.

Selain itu, terkait dengan definisi penyidikan dan tersangka, secara teoretik ada perbedaan mendasar antara "menetapkan tersangka" dan "menemukan tersangka". Dalam hal ini proses penetapan seseorang sebagai tersangka adalah suatu penilaian yuridis, terhadap bukti yang telah ditemukan dan dihimpun oleh Penyidik. Sedangkan menemukan tersangka lebih pada didapatinya secara fisik seseorang yang melakukan tindak pidana itu. Hal ini menyebabkan patut dipertanyakan, apakah "menemukan tersangka" itu adalah definisi kewenangan penyidik, yang boleh dilakukan tetapi boleh juga tidak dilakukan, atau merupakan tugas penyidik, yang mengacu pada bukti-bukti yang ditemukan dan dikumpulkannya. Praktik hukum yang menggeser makna "menemukan tersangka" menjadi "menetapkan tersangka", disinyalir menjadi cara untuk melaksanakan

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

"tebang pilih" penegakan hukum. Sebagaimana diketahui, banyak hak-hak individu menjadi berkurang atau bahkan hilang ketika telah ditetapkan sebagai tersangka (terlebih-lebih jika telah menjadi terdakwa). Praktek hukum menjadi ajang dan sarana melakukan *carracter assassination*, terutama lawan-lawan politik dari pemegang kekuasaan politik, ekonomi dan kultural.

Persoalan lain adanya anak kalimat "dan menemukan tersangkanya" dalam Pasal 1 angka 2 KUHAP, juga mengandung bahaya, yaitu seolah-olah penyidikan harus sampai dengan adanya penetapan seseorang sebagai tersangka. Dengan kata lain, setelah adanya surat printah penyidikan (sprindik), penyidik harus dapat menemukan tersangka. Ketentuan ini berhadap-hadapan dengan ketentuan lain bahwa penyidik dapat menghentikan penyidikan, jika berdasarkan bukti yang telah ditemukan dan dikumpulkannya, peristiwa yang terjadi ternyata bukan tindak pidana, sebagaimana dimaksud dalam Pasal 109 ayat (2) KUHAP. Bagaimana mungkin penyidikan "harus" menemukan "tersangka", yang tercermin dari istilah "dan" yang bermakna kumulatif yang terhubung dengan pekerjaan "mencari dan menemukan bukti". Hal ini menyebabkan timbulnya perlakuan yang diskriminatif pada individu yang tersangkut hukum. Ada yang menjadi tersangka karena dilaporkan sebagai orang yang disangka melakukan tindak pidana, ada pula yang menjadi tersangka karena ditetapkan sebagai tersangka oleh penyidik berdasarkan bukti yang cukup, dan ada pula yang harus ditetapkan sebagai tersangka untuk dapat dihentikan penyidikannya, karena pemberitahuan penghentian penyidikan hanya diberikan kepada seseorang yang berstatus tersangka, serta ada yang menjadi tersangka karena dialah orang yang harus ditemukan sebagai pelaku tindak pidana.

Kemungkinan untuk dapat memperlakukan yang berbeda-beda itu menjadikan "bahan dagangan" penegak hukum, yang menyebabkan banyak terlapor, calon tersangka atau benar-benar tersangka menjadi ATM bagi oknum penegak hukum. Mahkamah Konstitusi tidak boleh dan tidak dapat membiarkan hal itu terus berlangsung, yang bukan tidak mungkin pada gilirannya mengenai kita karena sesuatu hal yang sama sekali tidak dapat diduga sebelumnya. Berdasarkan hal ini pada tempatnya jika Mahkamah

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Konstitusi menyatakan "dan menemukan tersangkanya" dalam Pasal 1 angka 2 KUHAP bukanlah bagian dari definisi penyidikan, sehingga memutuskan hal itu sebagai tidak mempunyai kekuatan mengikat sebagai hukum (inkonstitusional).

3. Asas Dasar Menurut Keperluan Penahanan

Penahanan adalah pengurangan kebebasan yang paling krusial dalam Hukum Acara Pidana, karena mengenai hal ini sistem menganut *"punishment before the trial"*. Penahanan pada hakekatnya adalah kewenangan hakim yang "dipinjamkan" kepada penyidik (dan penuntut umum) untuk membantu tugas-tugas mereka. Makanya pada putusan pemidanaan masa dilakukannya penahanan dikurangkan (seluruhnya atau sebagiannya) dari pidana yang dijatuhkan hakim. Oleh karena penahanan bukan kewenangan asli dari penyidik, makanya prosedur yang ketat diperlukan, sekali lagi guna menjamin hak-hak kolektif dan hak individual tentang perlakuan sama dihadapan hukum *(equality before the law)*.

Berdasarkan Pasal 20 KUHAP, penahanan hanya dapat dilakukan "untuk kepentingan penyidikan, penuntutan atau pemeriksaan di sidang pengadilan". Dikaitkan dengan definisi penyidikan dalam Pasal 1 angka 2 KUHAP, menjadi persoalan adalah apakah penahanan dilakukan dalam rangka "mencari serta mengumpulkan bukti yang membuat terang tentang tindak pidana yang terjadi dan guna menemukan tersangkanya" atau sebaliknya penahanan hanya dapat dilakukan setelah penyidik berhasil menemukan dan menghimpun bukti yang kuat untuk menyatakan seseorang patut diduga sebagai pelaku tindak pidana. Apabila konstruksi pertama yang digunakan, maka ketika "bukti yang membuat terang tindak pidana yang dapat dikumpulkan" dan/atau "tersangka tindak pidana dapat ditemukan" dapat dilakukan tanpa penahanan, maka jikalau penahanan tetap dilakukan maka hal itu menjadi ilegal. Ironisnya, praktek hukum selama ini menunjukkan gejala tersebut, yaitu seseorang yang dalam penyidikan telah bersikap sekooperatif mungkin, malah justru dikenakan penahanan ketika seluruh bukti telah terkumpul sehingga membuat terang suatu tindak pidana dan ternyata yang bersangkutanlah tersangkanya. Seolah-olah penetapan seseorang sebagai tersangka ditandai oleh keputusan untuk mengenakan "penahanan" terhadapnya. Penahanan

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

dilakukan terlepas dari kenyataan apakah hal itu "perlu untuk dilakukan atau tidak". Padahal seharusnya, *"non arrested is principle, arrested is exception".*

Penahanan adalah pelanggaran hak asasi manusia, sejauh mungkin hal itu dihindari karena mereka yang disangka atau didakwa melakukan tindak pidana mempunyai hak untuk tidak ditahan (diperlakukan sebagai orang yang tidak bersalah) sebelum diputuskan sebaliknya oleh pengadilan. Tujuan prevensi umum maupun khusus tidak akan dapat dicapai melalui tindakan penahanan tersangka tindak pidana, sekalipun hal itu sifatnya *extra ordinary crime*.

Salah satu persoalan mendasar dalam praktek tahan menahan adalah berkenaan dengan alasan subjektif penahan, sebagaimana ditentukan dalam Pasal 21 ayat (1) KUHAP. Alasan subjektif melakukan penahanan adalah dalam hal adanya kekhawatiran tersangka atau terdakwa akan melarikan diri, merusak barang bukti dan/atau mengulangi tindak pidana. Penggunaan istilah "subjektif" dalam alasan subjektif, menyebabkan praktek hukum umumnya menentukan adanya alasan ini tanpa ukuran-ukuran yang objektif. Hal itu sepenuhnya bergantung pada penilaian subjektif penyidik, sehingga seolah-olah merupakan manifestasi *"discretionary power".* Dengan demikian, praktik penentuan adanya alasan subjektif penahanan telah mengubah prinsip penahanan menjadi: *"arrested is principle, and non arrested is exception."*

Sebenarnya alasan subyektif penahanan adalah penilaian berkenaan "orang" (subjek hukum) dan bukan subjektivitas penegak hukum, yang terkadang sewenang-wenang. Sepertinya tidak cukup untuk menyatakan hal tersebut sebagai penyimpangan praktik atau kekeliruan penafsiran, tetapi boleh jadi berpangkal tolak dari kekeliruan dalam merumuskan Pasal 21 ayat (1) KUHAP. Pasal ini menetukan perintah penahanan atau penahanan lanjutan dilakukan terhadap seorang tersangka atau terdakwa yang diduga keras melakukan tindak pidana berdasarkan bukti yang cukup, dalam hal adanya keadaan yang menimbulkan kekhawatiran tersangka atau terdakwa akan melarikan diri, merusak barang bukti dan/atau mengulangi tindak pidana.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Ketentuan Pasal 21 KUHAP, mempersyaratkan adanya dasar menurut hukum *(*rechtmatige *heid)* dan dasar hukum menurut keperluan berdasarkan suatu keadaan *(nood zakelijk heid)*, sebagaimana telah pula ditegaskan Keputusan Menteri Kehakiman Nomor N.01.PW.07.03 Tahun 1982 tanggal 04 Februari 1982 dalam hal ini penahanan hanya dapat dilakukan apabila terdapat dasar menurut Hukum, yaitu adanya dugaan keras berdasarkan bukti yang cukup bahwa orang itu melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana 5 tahun atau lebih, atau tindak pidana yang diancam dengan pidana menurut ketentuan pasal-pasal sebagaimana dimaksud dalam Pasal 21 ayat (4) huruf b KUHAP, dan dasar menurut keperluan, yaitu adanya keadaan yang menimbulkan kehawatiran bahwa tersangka akan melarikan diri, merusak atau menghilangkan barang bukti dan/atau mengulagi tindak pidana.

Namun demikian, ketentuan di atas hal ini sepertinya hanya ada didalam ranah normatif, dan tidak pernah benar-benar diterapkan dalam kejadian konkrit. Sudah waktunya Mahkamah Konstitusi menyatakan bahwa anak kalimat “berdasarkan bukti yang cukup ”bukan hanya digunakan untuk alasan objektifnya, yaitu “berdasarkan bukti yang cukup” digunakan terhadap tindak pidananya, tetapi juga “berdasarkan bukti yang cukup” juga digunakan terhadap anak kalimat “dalam hal adanya keadaan yang menimbulkan kekhawatiran tersangka atau terdakwa akan melarikan diri, merusak barang bukti dan/atau mengulangi tindak pidana”. Dengan demikian, dalam surat perintah atau penetapan penahanan, harus pula tergambar bahwa terdapat “bukti yang cukup” tersangka/terdakwa akan melarikan diri, merusak barang bukti atau mengulangi tindak pidana.

Dalam hal Mahkamah Konstitusi memutuskan demikian, maka setidaknya hal itu menjadi ikhtiar untuk menghentikan praktek hukum yang sewenang-wenang, diskriminatif, *unpredictable*, serta koruptif. Keputusan demikian itu menjadikan mereka yang memutuskan telah melakukan jihad konstitusional dalam rangka membawa bangsa Indonesia kearah yang lebih baik, lebih adil dan lebih berkemajuan dalam perlindungan hak-hak asasi manusia, termasuk hak-hak hukum tersangka/terdakwa.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

2. Dr. Eva Achjani Zulfa, S.H., M.H.

Permasalahan utama dalam pasal-pasal tersebut erat kaitannya fungsi hukum acara pidana yang dinyatakan memiliki fungsi melindungi dan sebagai sarana instrumental. Fungsi melindungi berkiatan dengan penerapan hukum pidana yang tidak dapat diterjemahkan lain kecuali atas dasar Undang-Undang. Sementara hukum pidana sebagai sarana intrumental berfungsi menyatakan bahwa dalam proses penuntutan seseorang atas perbuatan yang dilakukannya tidak bisa lain dari pada berdasarkan prosedur yang ditentukan dalam aturan Undang-Undang. Kedua pandangan ini merupakan konkretisasi dari alasan lahirnya asas legalitas dalam kaitannya dengan reaksi masyarakat atas ketidak pastian hukum dan kesewenang-wenangan yang dilakukan oleh penguasa . Tidak boleh ada suatu perumusan ketentuan Undang-Undang yang kurang jelas (syarat *lex certa*) menjadi jaminan atas adanya ukuran yang jelas pula dari setiap tindakan yang dilakukan oleh penegak hukum.

Adalah menarik untuk membandingkan perumusan Pasal 1 Sv (KUHAP Belanda) dengan makna penuntutan dalam Pasal 1 angka 7 KUHAP. Pasal 1 Sv menyatakan bahwa penuntutan pidana adalah keseluruhan proses pidana, mulai dari pengusutan sampai pelaksanaan pidana. Sementara Pasal 1 angka (7) KUHAP memaknai penuntutan sebagai tindakan penuntut umum untuk melimpahkan perkara pidana ke Pengadilan Negeri yang berwenang yang dalam hal ini menurut cara yang diatur dalam undang-undang ini dengan permintaan supaya diperiksa dan diputus oleh hakim di sidang pengadilan.

Hal yang membedakan asas legalitas dalam Pasal 1 KUHAP dan Pasal 1 KUHP di Belanda adalah makna "*wet*" dan "*wettelijk*" yang dalam KUHAP hanya dimaknai sebagai Undang-Undang dan bukan peraturan perundang-undangan. Berdasarkan perbedaan ini maka ketentuan ini tidak memberikan kemungkinan pendelegasian wewenang untuk membuat peraturan acara pidana kepada pembentuk Undang-Undang yang lebih rendah. Pembentuk undang-undang yang lebih rendah dapat membuat peraturan pidana (dalam batas-batas yang ditentukan oleh Undang-Undang) tetapi tidak dapat membuat peraturan tentang acara pidana. Dan ketentuan ini juga menggambarkan larangan menafsirkan secara *a-contrario* dalam rumusan ketentuan Undang-Undang tentang hukum acara pidana.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Hal ini pada dasarnya juga sejalan dengan asas "*due process of law*" yang kerap disebut sebagai suatu proses peradian yang adil yang merupakan suatu hak konstitusional dalam sejarah hukum masyarakat Amerika (lihat Amandemen ke 5 dan ke 14 dari konstitusi Amerika). Salah satu hal yang dapat mengendalikan proses hukum yang didasarkan pada diskresi yang besar dari para penegak hukum yang dapat mengarah pada suatu proses peradian yang tidak adil adalah pembatasannya secara limitatif adalah aturan hukum yang jelas dan tidak multi interpretatif.

Penjelasan ini yang kiranya tidak menjadi jelas dalam praktek hukum acara di Indonesia sehingga beberapa ketentuanyang dianggap tidak jelas dalam aturan Undang-Undang dicoba di interpretasikan dan dirumuskan sebagai norma adlam ketentuan dibawahnya yang juga menjadi inti dari permasalahan yang diajukan kepada mahkamah konstitusi.

Berkaitan dengan kewenangan Mahkamah Konstitusi untuk mengadili perkara-perkara yang mempermasalahkan tentang pelanggaran atas hak konstitusional ssorang, maka permasalahan dalam hukum acara pidana menjadi relevan karena hal ini sangat berkaitan dengan hak atas keadilan yang menjadi sokoguru dari penegakahan hak asasi manusia yang merupakan hak konstitusional warga negara sebagaimana diatur dalam Pasal 1 ayat (3), Pasal 28D ayat (1), Pasal 28I ayat (5) dan Pasal 28J ayat (2) UUD 1945. Oleh karena perumusan ketentuan dalam Hukum Acara Pidana sebagaimana diatur dalam KUHAP merupakan bagian dari pelaksanaan Pasal 1 butir (6) Undang-undang Nomor 39 Tahun 1999 yang dalam adagium umum dinyatakan sebagai *Ius Ubi Ibi Remedium* (dimana ada hak maka disana ada kewenangan untuk menuntutnya).

Dalam Gugatan dinyatakan adanya sejumlah pasal-pasal yang bermasalah yang meliputi Pasal 1 angka (2), Pasal 1 angka 14, Pasal 17, Pasal 21 ayat (1), Pasal 77 huruf a dan Pasal 156 huruf b dan d KUHAP.

Maka berkaitan dengan:

1. Pasal 1 angka 2 KUHAP

   Yang rumusannya adalah:

   Penyidikan adalah serangkaian tindakan penyidik dalam hal dan menurut cara yang diatur dalam undang-undang ini untuk mencari serta

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

mengumpulkan bukti yang dengan bukti itu membuat terang tentang tindak pidana yang terjadi dan guna menemukan tersangkanya.

Status tersangka pada dasarnya merupakan hal yang tidak diinginkan oleh setiap orang. Karena ini adalah awal dari stigma negative yang mungkin muncul dari suatu proses peradilan pidana. Oleh karena itu maka penentuan status seseorang sebagai tersangka menjadi hal yang penting untuk dilakukan secara hati-hati.

Merujuk dalam rumusan pasal ini terdapat dua hal yang dapat dilakukan oleh penyidik yaitu mengumpulkan bukti dan menemukan tersangkanya. Diantara kedua hal tersebut terdapat kata "dan" dimana hal ini memisahkan antara kewenangan "mencari serta mengumpulkan bukti yang dengan bukti itu membuat terang tentang tindak pidana yang terjadi" dan kewenagan yang lain yaitu "menemukan tersangkanya". Namun kata dan juga memisahkan kedua kewenangan itu. Oleh karenanya menimbulkan suatu pertanyaan apa yang menjadi dasar penyidik untuk menemukan tersangkanya. Namun apakah proses menemukan tersangka adalah bagian dari proses pengumpulan bukti. Sesungguhnya rumusan Pasal ini menjadi multi tafsir .

Mencegah agar penentuan nasib seorang yang diberikan status tersangka, maka perlu kiranya dilakukan sehati-hati mungkin. Bahwa penentuan status seorang tersangka harus didasarkan sebagai kesimpulan dari bukti-bukti yang telah dikumpulkan sebelumnya maka rumusan pasal harus dibaca menjadi:

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 ***berdasarkan bukti-bukti itu pula ditentukan tersangkanya*****.**

2. Pasal 1 angka 14 KUHAP

   Yang rumusannya adalah

   tersangka adalah seorang yang karena perbuatannya atau keadaannya berdasarkan bukti permulaan patut diduga sebagai pelaku tindak pidana

   Pasal 17 KUHAP

   Yang rumusannya adalah

Perintah penangkapan dilakukan terhadap seorang yang diduga keras melakukan tindak pidana berdasarkan bukti permulaan yang cukup.

Pasal 21 ayat (1) KUHAP

Yang rumusannya adalah

Perintah penahanan atau penahanan lanjutan dilakukan terhadap seorang tersangka atau terdakwa yang diduga keras melakukan tindak pidana berdasarkan bukti yang cukup, dalam hal adanya keadaan yang menimbulkan kekhawatiran bahwa tersangka atau terdakwa akan melarikan diri, merusak atau menghilangkan barang bukti dan atau mengulangi tindak pidana.

Berkaitan dengan permasalahan **Pasal 1 angka 14, Pasal 17 dan Pasal 21 ayat (1) KUHAP**. Menurut ketentuan ini, Tersangka adalah seorang yang karena perbuatannya atau keadaannya, berdasarkan bukti permulaan patut diduga sebagai pelaku tindak pidana. Jadi, seseorang dinyatakan menjadi tersangka apabila ada bukti permulaan bahwa ia patut diduga sebagai pelaku tindak pidana. Begitupun dalam pelaksanaan upaya lainnya seperti penangkapan atau penahanan yang harus dinyatakan sebagai upaya paksa yang rentan terjadinya pelanggaran hak konstitusional bila tidak dilaksanakan dengan hati-hati.

Dalam KUHAP sendiri tidak ada batasan mengenai apa yang dimaksud dengan bukti permulaan yang cukup. Dalam praktiknya terdapat perbedaan memaknai pengertian "bukti permulaan yang cukup" berdasarkan ketentuan yang kemudian mengaturnya. Merujuk pada **Keputusan Bersama Mahkamah Agung, Menteri Kehakiman, Kejaksaan Agung, dan Kapolri Nomor 08/KMA/1984, Nomor M.02-KP.10.06 Tahun 1984, Nomor KEP-076/J.A/3/1984, Nomor Pol KEP/04/III/1984 tentang Peningkatan Koordinasi dalam Penanganan Perkara Pidana (Mahkejapol)** dan pada **Peraturan Kapolri Nomor Pol. Skep/1205/IX/2000 tentang Pedoman Administrasi Penyidikan Tindak Pidana**. Sementara dalam Pasal 44 ayat (2) UU Nomor 30 Tahun 2002 tentang Komisi Pemberantasan Korupsi, memaknai "bukti permulaan yang cukup", sebagai dianggap ada apabila telah ditemukan sekurang-kurangnya 2 (dua) alat bukti…".

Terdapat beberapa hal berkaitan dengan pembedaan ini yaitu:

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

1. membandingkan kedua peraturan tersebut, ketentuan dalam UU Nomor 30 Tahun 2002 pada dasarnya yang lebih mendekati asas minimum pembuktian sebagaimana yang diatur dalam Pasal 183 KUHAP, dimana hakim tidak boleh menjatuhkan pidana kepada seseorang kecuali apabila dengan sekurang-kurangnya dua alat bukti yang sah ia memperoleh keyakinan bahwa suatu tindak pidana benar-benar terjadi dan bahwa terdakwalah yang bersalah melakukannya.
2. Bahwa ketentuan dalam ketentuan Mahkejapol merupakan ketentuan yang lebih rendah dari Undang-Undang yang tidak boleh membuat norma baru.

Sebagaimana dikemukakan diatas, maka asas legalitas tidak dapat dimaknai sebagai adanya norma baru dari ketentuan yang lebih rendah mengingat penerapan asas *lex certa* yang sangat ketat dalam hukum acara pidana dibandingkan dengan hukum pidana. Dibandingkan dengan Keputusan Mahkejapol yang tidak memiliki sandaran teoretis, bentuk penerapan interpretasi secara sistematis yang dilakukan dalam menerjemahkan pengertian "bukti permulaan yang cukup" berdasarkan Pasal 183 KUHAP dalam Pasal 44 ayat (2) UU Nomor 30 Tahun 2002 menjadi lebih berdasar. Oleh karena itu sepatutnya dalam membaca rumusan "bukti permulaan yang cukup "telah ditemukan sekurang-kurangnya 2 (dua) alat bukti…".

3. Pasal 77 huruf (a) KUHAP

Pengadilan negeri berwenang untuk memeriksa dan memutus, sesuai dengan ketentuan yang diatur dalam undang-undang ini tentang:

a. sah atau tidaknya penangkapan, penahanan, penghentian penyidikan atau penghentian penuntutan

Merujuk kepada ketentuan dalam Pasal-pasal lainnya didalam KUHAP seperti Pasal 95 (beserta penjelasannya) Pasal 96 dan Pasal 97 KUHAP, terlihat bahwa pengaturan mengenai lembaga praperadilan. Pun tidak tersusun secara inkonsisten. Pasal 95, Pasal 96, dan Pasal 97 merupakan Pasal tentang ganti rugi dimana dinyatakan dalam Pasal 95:

Tersangka, terdakwa atau terpidana berhak menuntut ganti kerugian karena ditangkap, ditahan, dituntut dan diadili atau dikenakan tindakan lain, tanpa

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

alasan yang berdasarkan undang-undang atau karena kekeliruan mengenai orangnya atau hukum yang diterapkan.

Dalam rumusan ini terdapat frasa "tindakan lainnya" yang menggambarkan adanya bentuk pelanggaran yang mungkin dilakukan diluar apa yang dirumuskan dalam Pasal 77 huruf a KUHAP padahal dalam Pasal 77 huruf b hanya membatasi ganti rugi meliputi

"…ganti kerugian dan atau rehabilitasi bagi seorang yang perkara pidananya dihentikan pada tingkat penyidikan atau penuntutan. "

Bila melihat bahwa praperadilan dalam sejarahnya memiliki fungsi sebagai alat control dan perlindungan anggota masyarakat yang sedang menjalani proses peradilan pidana dari kesewenang-wenangan penguasa. Sayangnya mekanisme ini hanya memiliki kewenangan yang sangat terbatas, padahal potensi penyalahgunaan kewenangan juga meliputi tindakan lain seperti pengujian keabsahan upaya paksa yang lain seperti penetapan status tersangka, penggeledahan, penyitaan dan pemeiksaan surat. Sehingga fungsi perlindungan sebagaimana yang menjadi dasar filosofis dari kelberadaan lembaga ini dalam KUHAP tidak dapat diharapkan tercapai.

Berdasarkan pemikiran tersebut perlu kiranya Mahkamah konstitusi mengembalikan tujuan dari lembaga praperadilan dengan memutuskan bahwa Pasal 77 huruf a KUHAP bertentangan dengan UUD 1945 secara bersyarat (*conditionally unconstitutional*) sehingga dapat sesuai dengan tujuannya semula. Bahwa Pasal 77 huruf a harus dimaknai mencakup juga "sah tidaknya penetapan tersangka, penggeledahan, penyitaan, pemeriksaan surat".

4. Pasal 156 ayat (2) dan ayat (4) KUHAP

   (2) *Jika hakim menyatakan keberatan tersebut diterima, maka perkara itu tidak diperiksa lebih lanjut, sebaliknya dalam hal tidak diterima atau hakim berpendapat hal tersebut baru dapat diputus setelah selesai pemeriksaan, maka sidang dilanjutkan*

   (4) *Dalam hal perlawanan yang diajukan oleh terdakwa atau penasihat hukumnya diterima oleh pengadilan tinggi, maka dalam waktu empat belas hari, pengadilan tinggi dengan surat penetapannya membatalkan*

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

putusan pengadilan negeri dan memerintahkan pengadilan negeri yang berwenang untuk memeriksa perkara itu.

Terdapat suatu keadaan yang tidak konsisten dalam perumusan ini dan dapat menimbulkan ketidakpastian hukum. Dalam rumusan ini dimana frasa "sebaliknya dalam hal tidak diterima atau hakim berpendapat hal tersebut baru dapat diputus setelah selesai pemeriksaan, maka sidang dilanjutkan". Menjadi suatu hal yang akan dipertanyakan bila kondisi yang muncul adalah bila seorang terdakwa mengajukan banding dan diterima, bagaimana dengan pemeriksaan atas pokok perkara yang tetap berjalan di pengadilan di bawahnya. Mekanisme penghentian pemeriksaan terhadap pokok perkara yang sedang berjalan tidak diatur di dalam KUHAP, sehingga akan menimbulkan suatu pertanyaan "apakah ketua majelis berwenang menghentikannya secara serta merta?". Jelas ketidak pastian hukum ini bertentangan dengan hak atas keadilan sebagaimana yang ditentukan dalam Pasal 1 ayat (3), Pasal 28D ayat (1) dan Pasal 28I ayat (5) UUD 1945. Oleh karenanya menjadi tugas dari Mahkamah Konstitusi untuk menegaskan hak konstitusional warga negara dengan membaca ulang rumusan ini menjadi "sebaliknya dalam hal tidak diterima atau hakim berpendapat hal tersebut baru dapat diputus setelah selesainya pemeriksaan, maka siding dilanjutkan."

Sebaga penutup dalam khasanah literatur tentang hak asasi manusia terdapat suatu adagium "*Ubi Ius Ibi Remedium*". Dimana ada hak maka disana ada kewenangan untuk menuntutnya. Maka dalam upaya perlindungan terhadap hak konstitusional warga negara menjadi tugas dari Mahkamah Konstitusi untuk mengembalikan asas-asas yang menjadi sokoguru penegakan hukum khususnya hukum pidana dalam posisinya semula.

3. Dr. Muhammad Arif Setiawan, S.H., M.H.

Dalam penegakan hukum pidana seringkali terjadi dilema, tarik menarik antara perlindungan kepentingan umum (termasuk kepentingan korban) disatu sisi dengan perlindungan kepentingan individu pada sisi yang lain. Pada satu sisi masyarakat menginginkan perlindungan agar tidak menjadi korban kejahatan, atau kalau pun sudah terlanjur menjadi korban kejahatan, pelakunya dapat diproses melalui Sistem Peradilan Pidana (SPP). Namun demikian, pada sisi yang lain masyarakat tidak menginginkan terjadinya gangguan terhadap

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

hak-hak mereka sebagai warga negara yang mempunyai hak asasi manusia (HAM) akibat bekerjanya alat-alat penegak hukum pidana, kecuali yang memang benar-benar telah diatur kewenangannya oleh peraturan hukum yang berlaku.Dengan demikian, hal itu ibarat dua sisi dari mata uang.

SPP harus mampu mengakomodasi secara proporsional setidak-tidaknya dua macam kepentingan tersebut yaitu kepentingan umum, yaitu kepentingan warga masyarakat yang menjadi korban kejahatan baik secara langsung maupun tidak langsung yang dalam hal ini diwakili oleh alat negara penegak hukum, dengan kepentingan pelaku kejahatan. Kedua kepentingan yang harus diperhatikan secara proporsional ini harus menjadi salah satu dasar falsafah utama dalam pembentukan SPP.

Apabila SPP terlalu mementingkan pemberian kewenangan alat negara penegak hukum pidana tanpa memperhatikan pemberian hak-hak warga negara khususnya kepada tersangka dan terdakwa, maka hal itu potensial terjadi pelanggaran hak-hak warga negara. Namun sebaliknya jika terlalu mementingkan aspek perlindungan hak-hak warga negara dikhawatirkan akan mempersulit pelaksanaan tugas aparat penegak hukum.

Menyelesaikan perkara kejahatan melalui proses peradilan pidana, berarti alat-alat negara penegak hukum pidana bekerja dengan menjalankan kewenangan yang dimilikinya. Sebagaimana pernah dikemukakan oleh Lord Acton bahwa *power tends to corrupt but absolute power corrupt absolutely*, bahwa kekuasaan cenderung untuk disalahgunakan tetapi kekuasaan yang absolut pasti akan disalahgunakan secara mutlak pula, di sinilah letak pentingnya perhatian terhadap perlunya perlindungan warga negara terhadap kemungkinan pelanggaran kewenangan oleh alat negara penegak hukum. **Yang di dalam permohonan Pemohon dipakai istilah hubungan antara "proses dengan prosedur", bahwa tidak boleh ada proses tanpa prosedur**.

Seseorang yang diduga telah melakukan suatu perbuatan pidana oleh alat negara penegak hukum berdasarkan bukti permulaan, maka status hukumnya dapat diubah oleh penegak hukum pidana menjadi tersangka. Sebagai seorang tersangka, dia dapat dikenakan berbagai pembatasan terhadap kemerdekaan pribadinya seperti kebebasan bergerak, menguasai/ memiliki harta benda dan lain sebagainya. Dengan kondisi seperti ini seorang tersangka berhadapan dengan petugas penegak hukum yang dibekali sejumlah

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

kewenangan tertentu, maka seorang tersangka akan nampak sebagai pihak yang sangat lemah. Sebagai pihak yang lemah tentunya harus ada suatu jaminan yuridis yang memberi perlindungan agar seorang tersangka tidak menjadi korban penyalahgunaan kewenangan.

Meskipun seorang tersangka dapat dikenakan berbagai pembatasan HAM yang dimilikinya, tidak berarti dia dapat diperlakukan sewenang-wenang sehingga berkesan seluruh haknya sebagai warga negara telah hilang sama sekali. Pembatasan-pembatasan hak-hak warga negara dalam suatu negara yang berdasar atas hukum seperti di Indonesia, menurut Mardjono hanya diperbolehkan apabila hal itu dibenarkan oleh hukum itu sendiri melalui suatu proses peradilan pidana yang adil (*due process of law*) sebagai lawan dari *arbitrary process* atau proses peradilan yang sewenang-wenang.

Due process of law merupakan kerangka dasar pendirian sistem peradilan yang tertib, yang meliputi administrasi, dan kebebasan seseorang. Untuk membicarakan masalah keadilan dalam proses peradilan tidak mungkin tanpa mengkaitkannya dengan *due process of law*, yang menurut Tobias dan Petersen berasal dari Magna Charta tahun 1215 di Inggris yang mulai membatasi kekuasaan raja yang absolut sehingga warga negara tidak terlindungi dengan baik.

Tidak ada satu definisi yang tepat untuk segala situasi mengenai *due process of law* karena adanya perbedaan-perbedaan tempat yang mempengaruhi. Definisi *due process of law* tergantung pada **hubungan antara hukum atau peraturan perundang-undangan yang mengatur perilaku warga dengan hukum yang membatasi kekuasaan.** *Due process of law* merupakan elemen dasar dari keadilan. Menurut definisi dari Daniel Webster yang diambil berdasarkan kasus Dartmouth College v Woodward *due process of law* diartikan sebagai "*a law which hears before it condems; which proceeds upon inquiry and renders judgement only after trial*".

Due Process of Law yang asal muasalnya dapat ditarik ke belakang sejak kemunculan Magna Charta di Inggris pada tahun 1215 yang merupakan suatu jaminan konstitusional untuk melindungi individu dari kekuasaan yang sewenang-wenang, karena adanya jaminan bahwa tidak seorang pun boleh dirampas hidup, kebebasan, dan kekayaannya selain berdasarkan putusan

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

pengadilan yang sah dengan prinsip yang "*reasonable ness*" sebagaimana yang pernah dinyatakan oleh Tobias dan Petersen lebih lanjut bahwa:

The origin of Due Process of Law principle can be traced back at least as far as 1215 , when it was part of the Magna Charta in England. The original purpose of the principle was to prevent the crown from acting against an individual that was not under the protection of the law Due process of law

Untuk memperkuat argumentasi mengenai pentingnya masalah *due process of law* dalam melindungi hak warga negara dari kemungkinan kesewenang-wenangan aparatur negara penegak hukum, menurut Tobias dan Petersen masalah tersebut bahkan sampai dimuat dalam dua kali amandemen dalam konstitusi Amerika Serikat sebagaimana dapat dibaca dalam kutipan amandemen ke-5 dan ke-14 sebagai berikut:

No person... be deprived of life, liberty, or property without due process of law (fifth amandment);

... nor shall any state deprive any person of life, liberty, or property, without due process of law (14th amandment).

Meskipun Indonesia tidak secara eksplisit memakai istilah "*due process of law*" dalam konstitusinya, namun bukan berarti konstitusi Indonesia berdasarkan UUD 1945 tidak menganut prinsip-prinsip *due process of law*, hal ini setidak-tidaknya dapat dilihat dari berbagai pasal dalam UUD 1945 yang nanti dalam perkara *a quo* akan dipakai sebagai batu uji dalam perkara pengujian beberapa pasal dalam UU Nomor 8 Tahun 1981 (KUHAP) terhadap UUD 1945, yaitu antara lain:

Pasal 1 ayat (3) UUD 1945

Negara Indonesia adalah negara hukum.

Pasal 28D ayat (1)

(1) Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum.

Pasal 28I ayat (5)

(5) Untuk menegakkan dan melindungi hak asasi manusia sesuai dengan prinsip negara hukum yang demokratis, maka pelaksanaan hak asasi manusia dijamin, diatur, dan dituangkan dalam peraturan perundangan-undangan.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Pasal 28J ayat (2)

(2) Dalam menjalankan hak dan kebebasannya, **setiap orang wajib** tunduk **kepada pembatasan yang ditetapkan dengan undang-undang** dengan maksud semata-mata untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak kebebasan orang lain dan untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan, dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat demokratis.

Mahkamah Konstitusi melalui Putusan Mahkamah Nomor 34/PUU-XI/2013 tertanggal 6 Maret 2014 (hal. 84-85), telah menjelaskan bahwa "Prinsip negara hukum yang telah diadopsi dalam UUD 1945 yang meletakkan suatu prinsip bahwa setiap orang memiliki hak asasi (HAM)". Sejalan dengan prinsip tersebut, Mahkamah juga menegaskan adanya kewajiban bagi orang lain, termasuk di dalamnya negara, untuk menghormatinya, dan oleh karena itu pelaksanaan HAM harus dijamin, diatur, dan dituangkan dalam peraturan perundang-undangan dan itu semua merupakan tugas dan tanggung jawab bagi negara yang sesuai dengan prinsip negara hukum yang demokratis".

Pendapat di atas setidak-tidaknya didasarkan pada argumentasi yang disampaikan oleh Prof. Mardjono yang mengemukakan adanya tiga hal yang menjadi asumsi atau dasar dari *due process of law* yaitu:

1. *rule of law* dalam arti **negara berdasar hukum**;
2. *Equality before the law* atau **asas persamaan di depan hukum** dalam arti tidak ada diskriminasi yang bersifat negatif di muka hukum; dan
3. *presumption of innocence* dalam arti **asas praduga tidak bersalah**.

Untuk mengetahui ada tidaknya *due process of law* dalam SPP menurut Tobias dan Petersen, setidak-tidaknya harus terdapat enam unsur penting di dalamnya yaitu: *notice, hearing, counsel, defense, evidence,* dan *fair and impartial court*.

1. ***Notice*** (pemberitahuan)

   Bahwa kalau ada suatu proses peradilan pidana yang akan melibatkan seseorang, maka harus ada pemberitahuan secara resmi (tertulis) yang dikeluarkan oleh pejabat yang berwenang, sehingga dapat dipilih cara yang bagaimana yang akan dipilih. Pemberitahuan ini harus tepat dan wajar, sehingga tersangka atau terdakwa harus diberi cukup waktu untuk

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

mempersiapkan pembelaan, dan bagi pihak-pihak yang lain yang terlibat juga cukup waktu untuk mepersiapkan hadir di persidangan. Bahwa terdakwa berhak untuk mendapatkan karena ia harus diberi kesempatan untuk didengar keterangannya terhadap dakwaan yang dijatuhkan kepada dirinya.

2. ***Hearing***

   Hak ini sebenarnya berasal dari sistem*common law* bahwa tidak seorang pun dapat dihukum tanpa suatu kesempatan yang diberikan kepadanya untuk didengar, dia harus dapat membela diri di pengadilan (*the person must be allowed his day in court*). Karena wewenang hakim sangat besar, kalau dia sampai melarang terdakwa melakukan pembelaan berarti ia telah melanggar hak terdakwa untuk melakukan *day in court*. Hearing harus adil dan tertib, serta terdakwa diperbolehkan untuk membela dan melindungi hak-haknya baik dilakukan sendiri atau melalui pengacaranya.

3. ***Counsel*** (bantuan hukum)

   Setiap orang yang terlibat dalam sidang punya hak tidak saja untuk hadir di persidangan tetapi juga hak untuk mendapatkan bantuan hukum. Kalau sampai ada hakim yang melarang sehingga tidak diberi bantuan hukum artinya ia dirampas haknya terhadap *due process of law*. yang sering menjadi masalah tawar menawar pemberian hak biasanya masalah hak bantuan hukum ini, sedang masalah hak *defense* biasanya tidak karena merupakan hak yang tidak bisa ditawar-tawar.

4. ***Defense*** (hak bela diri terdakwa)

   Hak pembelaan diri selain dapat untuk melakukan penyangkalan yang berguna untuk membela diri terdakwa, juga berguna untuk membuka tabir untuk membuka sisi lain dari peristiwa itu (*the right of discloser*) yang sebelumnya mungkin belum diketahui. Yang menjadi masalah hak ini sering tidak sepenuhnya dihargai pihak jaksa. Bagaimana jika hak tersebut diakui tetapi dalam pelaksanaannya tidak sempurna? Pengakuan mengenai hak ini seharusnya mengandung *the right of discloser of information* atau hak mendapat keterbukaan informasi secara sukarela.

5. ***Evidence*** (hak yang berkaitan dengan pembuktian)

   Kalau ada bukti yang diperkenankan yang penggunaannya atau proses mendapatkannya tidak adil, maka terdakwa harus mempunyai kesempatan

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

untuk membuktikan bahwa bukti itu tidak benar, dan terdakwa mempunyai hak untuk mengajukan bukti-bukti lain yang bisa untuk melindungi dirinya. *Due process of law* melarang penyalahgunaan barang bukti yang diperoleh secara illegal.

6. ***Fair and Impartial Court*** (peradilan jujur dan tidak memihak)
   Bahwa unsur penting dan fundamental untuk mendukung pelaksanaan *due* process *of law* yang sangat penting adalah harus adanya jaminan bahwa peradilan yang dilakukan harus jujur dan tidak memihak kecuali untuk memihak pada kebenaran dan keadilan.

Menurut Mardjono Reksodiputro, *due process of law* sering ditafsirkan secara keliru karena hanya dikaitkan dengan penerapan aturan-aturan hukum acara pidana dalam suatu proses peradilan terhadap terdakwa. Pengertian dari proses peradilan pidana yang adil harus lebih luas dari pada sekadar menerapkan aturan hukum acara pidana, namun selain itu harus terdapat suatu sikap penghargaan terhadap hak-hak warga negara termasuk di dalamnya adalah tersangka dan terdakwa. **Inti dari pengertian *due process of law* yang benar adalah perlindungan terhadap kebebasan warga negara dengan standar yang "*reasonable ness*" yang sesuai dengan konstitusi negara**, dan hal itu merupakan tonggak utama SPP dalam negara hukum.

Isu sentral masalah penegakan hukum pidana di Indonesia sejak jaman penjajahan, baik semasa berlakunya IR hingga HIR hingga masa sesudah kemerdekaan yang masih memberlakukan HIR sebagai peraturan hukum acara pidana adalah kurang baiknya hukum acara pidana mengatur pemberian jaminan perlindungan terhadap harkat dan martabat umat manusia terutama bagi mereka yang terlibat sebagai pihak tersangka atau terdakwa. Dengan kata lain hukum acara pidana terlalu berorientasi kepada pemberian kewenangan aparat penegak hukum sehingga mengesampingkan perlunya perlindungan hukum terhadap pihak tersangka dan terdakwa.

Munculnya KUHAP sebagai hukum acara pidana untuk menggantikan HIR dilatarbelakangi oleh isu sentral mengenai wawasan perlindungan hak asasi manusia untuk mengimbangi kewenangan besar yang dimiliki oleh aparat penegak hukum pidana, sebagaimana dapat dibaca dalam bagian Penjelasan Umum KUHAP bahwa:

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

demi pembangunan dalam bidang hukum ..., maka "*Het Herziene Inlandsch Reglement*" (Stb Tahun 1941 Nomor 44) berhubungan dengan dan Undang-Undang Nomor 1 Drt. Tahun 1951 (LN 1951 Nomor 59, TLN Nomor 81) serta semua peraturan pelaksanaannya dan ketentuan yang diatur dalam peraturan perundang-undangan lainnya, sepanjang hal itu mengenai hukum acara pidana, **perlu dicabutkarena tidak sesuai dengan cita-cita hukum nasional** dan diganti dengan undang-undang hukum acara pidana baru yang mempunyai ciri kodifikatif dan unifikatif berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945.

Meskipun Undang-Undang Nomor 1 Drt. Tahun 1951 telah menetapkan bahwa hanya ada satu hukum acara pidana yang berlaku untuk seluruh Indonesia, yaitu R.I.B, akan tetapi **ketentuan yang tercantum di dalamnya ternyata belum memberikan jaminan dan perlindungan terhadap hak asasi manusia, perlindungan terhadap harkat dan martabat manusia sebagaimana wajarnya dimiliki oleh suatu negara hukum**.

Meskipun lahirnya KUHAP dilatarbelakangi oleh isu sentral mengenai peningkatan perlindungan HAM dalam hukum acara pidana, namun sebagaimana yang juga dapat dibaca dalam permohonan Pemohon dalam perkara *a quo*, perumusannya seringkali justru tidak sejalan dengan isu sentral mengenai perlindungan HAM dalam hukum acara pidana, dan makin diperparah dalam hal terjadi ketidakjelasan mengenai suatu norma dalam praktek hukumnya justru menjauh dari isu dasar perlindungan HAM bagi tersangka atau terdakwa.

Bahwa Pemohon mendalilkan bahwa meskipun sepintas ketentuan norma Pasal 1 angka 2 KUHAP terlihat jelas namun dalam praktik ternyata telah menimbulkan pengertian yang multitafsir sehingga melanggar asas *lex certa* (jelas) dan *lex stricta* (pasti), yang mengakibatkan ketidakpastian hukum yang bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 dan dapat menimbulkan kesewenang-wenangan yang secara nyata bertentangan dengan prinsip *due process of law* sebagaimana digariskan dalam Pasal 1 ayat (3) serta Pasal 28I ayat (5) UUD 1945.

Bahwa berdasarkan pengertian penyidikan yang dimuat dalam Pasal 1 angka 2 KUHAP di atas, mestinya tidak ada keraguan lagi untuk menyatakan

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

bahwa tindakan utama penyidikan adalah untuk mencari dan menemukan tiga hal, yaitu:

1. Bukti,
2. Tindak pidana dan
3. Pelakunya (tersangkanya),

Bahwa penentuan ada tidaknya tindak pidana dan juga pelaku tindak pidananya ditentukan oleh bukti yang berhasil ditemukan penyidik, dengan kata lain tidak akan ada tindak pidana yang ditemukan dan juga tidak akan ada pelaku (tersangka) yang dapat ditemukan apabila penyidik gagal menemukan bukti yang dimaksud.

Ahli sependapat dengan dalil yang dikemukakan Pemohon dalam permohonannya dengan memahami pengertian penyidikan sebagaimana disebutkan dalam Pasal 1 angka 2 KUHAP tersebut maka tindakan penyidikan tidak mengharuskan penyidik untuk menetapkan adanya tersangka (dan juga tindak pidananya) kecuali hal itu didasarkan pada bukti yang berhasil ditemukan penyidik yang menunjukkan bahwa seseorang patut diduga sebagai pelaku tindak pidana tersebut.

Bahwa sejalan dengan ketentuan Pasal 1 angka 2 KUHAP, dalam bagian yang lain yaitu dalam Pasal 1 angka 14 menentukan bahwa yang dimaksud dengan tersangka adalah seorang yang karena perbuatannya atau keadaannya **berdasarkan bukti permulaan** patut diduga sebagai pelaku tindak pidana.

Penentuan status seseorang menjadi tersangka oleh penyidik yang tidak didasarkan bukti merupakan tindakan sewenang-wenang merupakan bentuk pelanggaran hak konstitusional warga negara di dalam negara berdasar hukum sebagaimana ditentukan dalam Pasal 1 ayat (3) UUD 1945, selain itu juga bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1) bahwa 'Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum.

Sesuai dengan ketentuan Pasal 28I ayat (5) bahwa Untuk menegakkan dan melindungi hak asasi manusia sesuai dengan prinsip negara hukum yang demokratis, maka pelaksanaan hak asasi manusia dijamin, diatur, dan dituangkan dalam peraturan perundangan-undangan, maka pengaturan mengenai pengertian prinsip penyidikan selain harus dituangkan dalam bentuk

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

perundang-undangan muatan isinya harus sesuai dengan prinsip negara hukum yang demokratis yang menjamin hak ataspengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum [Pasal 28D ayat (1) UUD 1945].

Bahwa agar penyidikan tidak lagi dipergunakan sebagai alat untuk menempatkan orang sebagai tersangka apabila suatu perkara memang tidak seharusnya ada tersangka karena tidak adanya bukti, maka menurut ahli frasa "**dan guna menemukan tersangkanya**" dalam Pasal 1 angka 2 KUHAP harus dimaknai sebagai "**dan hanya berdasarkan bukti-buktihasil penyidikan tersebut untuk kemudian dapat menemukan tersangkanya**".

Bahwa ada beberapa istilah dalam KUHAP yang berkaitan dengan masalah pembuktian di tingkat pra adjudikasi (sebelum perkara masuk ke tahap persidangan) yaitu "**Bukti Permulaan**" dan "**Bukti Permulaan Yang Cukup**" serta "**cukup bukti**"namun KUHAP tidak menjelaskan pengertian dan ukuran yang jelas sehingga dapat menimbulkan ketidakpastian hukum berkaitan dengan persyaratan yang harus dipenuhi penyidik sebelum menetapkan seseorang sebagai tersangka atau sebelum menggunakan upaya paksa dalam menangkap atau menahan seseorang.

Dalam Pasal 1 angka 14 KUHAP yang menjelaskan pengertian tersangka disebutkan bahwa yang dimaksud dengan "Tersangka adalah seorang yang karena perbuatannya atau keadaannya, **berdasarkan bukti permulaan** patut diduga sebagai pelaku tindak pidana", demikian juga dalam Pasal 17 KUHAP menyatakan:"Perintah penangkapan dilakukan terhadap seorang yang diduga keras melakukan tindak pidana **berdasarkan bukti permulaan yang cukup**", namun kedua pasal tersebut tidak menjelaskan ukuran yang dipakai untuk menunjukkan ketercukupan "bukti permulaan" dan "bukti permulaan yang cukup tersebut.

Dalam praktek peradilan pidana terjadi pemberian arti terhadap istilah "bukti permulaan", "bukti permulaan yang cukup" dan juga "bukti yang cukup" yang menimbulkan ketidakpastian hukum yang merugikan kepentingan hukum seseorang yang dinyatakan sebagai tersangka, yang kemudian ditindak lanjuti dengan penangkapan atau penahanan. Bahkan praktek tersebut sudah berlangsung lama dan dilembagakan dilembagakan dalam forum MAHKEJAPOL (Mahkamah Agung-Kejaksaan-Kepolisian) tentang Peningkatan

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Koordinasi dalam Penanganan Perkara Pidana" pada tahun 1984, demikian juga dapat dilihat dalam Peraturan Kapolri Nomor Pol. Skep/1205/IX/2000 tentang Pedoman Administrasi Penyidikan Tindak Pidana. Berdasarkan Keputusan Forum MAHKEJAPOL dan Peraturan Kapolri tersebut maka "bukti permulaan" dan "bukti permulaan yang cukup" merupakan alat bukti untuk menduga adanya suatu tindak pidana dengan mensyaratkan ada minimal laporan polisi ditambah dengan satu alat bukti yang sah.

Pengenaan ukuran "bukti permulaan", "bukti permulaan yang cukup" dan juga "bukti yang cukup" untuk mengartikan Pasal 1 angka 14, Pasal 17 dan juga 21 KUHAP dengan hanya mencukupkan minimal laporan Polisi ditambah satu alat bukti yang sah selain menciptakan ketidakpastian hukum juga merupakan tindakan yang sewenang-wenang dari aparat penegak hukum pidana (penyidik) karena menjadikan laporan sebagai jenis bukti padahal sebenarnya laporan bukan bukti namun merupakan bentuk informasi kepada penyidik dari seseorang mengenai telah, sedang atau akan terjadinya tindak pidana, kalaupun dianggap sebagai saksipun belum memenuhi persyaratan mengingat untuk bernilai sebagai saksi setidak-tidaknya terpenuhi dua orang saksi mengngingat adanya asas *unus testis nulus testis*, bahwa seorang saksi dianggap bukan saksi.

Bahwa kalau "Laporan" ditambah "satu alat bukti lain" menurut ahli juga belum mencukupi bukti minimal yang menurut ahli mestinya **setara** dengan istilah "bukti yang cukup" atau "alat bukti yang cukup" yang dipakai KUHAP bagi hakim (di tingkat ajudikasi di persidangan) untuk menetapkan seseorang bersalah melakukan tindak pidana, sebagaimana dapat dilihat dalam Pasal 183 *juncto* 184 KUHAP yang menentukan bahwa "Hakim tidak boleh menjatuhkan pidana kepada seseorang kecuali apabila dengan **sekurang-kurangnya dua alat bukti yang sah** ia memperoleh keyakinan bahwa suatu tindak pidana benar-benar terjadi dan bahwa terdakwalah yang bersalah melakukannya".

Pendapat ahli ini setidak-tidaknya sama dengan pemberian ukuran yang jelas dalam UU Nomor 30/2002 tentang Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi (KPK) yang justru mensyaratkan tersedianya minimal 2 alat bukti sebagaimana ditentukan dalam **Pasal 44 ayat (2)** bahwa "**Bukti permulaan yang cukup dianggap telah ada apabila telah ditemukan sekurang-kurangnya 2 (dua) alat bukti...**".

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Ukuran untuk dapatnya penyidik menentukan seseorang menjadi tersangka berdasarkan Pasal 1 angka 14 KUHAP dengan kewajiban harus terpenuhinya minimal 2 alat bukti tersebut penting karena berkaitan erat dengan upaya paksa yang merupakan pembatasan atas kebebasan atau pembatasan atas hak asasi Tersangka maka menurut Pasal 28I ayat (5) dan Pasal 28J ayat (2) UUD 1945 tentunya harus diatur dengan undang undang, mengingat perubahan status dari orang bebas menjadi tersangka akan menimbulkan kewenangan bagi penyidik untuk melakukan upaya paksa baik berupa penangkapan maupun penahanan sebagaimana yang diatur dalam Pasal 17 dan 21 KUHAP yang akan mengurangi kebebasan dan hak tersangka.

Bahwa sejalan dengan pendapat ahli diatas maka untuk menjamin kesesuaian dengan prinsip-prinsip hak asasi manusia sebagaimana dijamin dalam Pasal 1 ayat (3), Pasal 28D ayat (1), Pasal 28I ayat (5) dan Pasal 28J ayat (2) UUD 1945 permohonan Pemohon dalam perkara *a quo* kepada Mahkamah agar menyatakan frasa "bukti permulaan" dan "bukti permulaan yang cukup" yang terdapat dalam Pasal 1 angka 14 *juncto* Pasal 17 KUHAP tidak konstitusional bersyarat (*conditionally unconstitutional*) dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang frasa "bukti permulaan" dan "bukti permulaan yang cukup" tidak dimaknai "sekurang-kurangnya 2 (dua) alat bukti" dapat diterima dan dikabulkan.

Bahwa perumusan Pasal 21 ayat (1) KUHAP "Perintah penahanan atau penahanan lanjutan dilakukan terhadap seorang tersangka atau terdakwa yang diduga keras **melakukan tindak pidana** berdasarkan bukti yang cukup, **dalam hal adanya keadaan yang menimbulkan kekhawatiran bahwa tersangka atau terdakwa** akan melarikan diri, merusak atau menghilangkan barang bukti dan atau mengulangi tindak pidana".

Bahwa secara umum prosedur untuk melakukan penahanan didasarkan alasan objektif yaitu terhadap tersangka atau terdakwa yang melakukan tindak pidana dan atau percobaan maupun pembenian bantuan dalam tindak pidana yang diancam pidana penjara lima tahun atau lebih [Pasal 21 ayat (4) huruf a KUHAP] dan tindak pidana tertentu yang dimaksud dalam Pasal 21 ayat (4) huruf b KUHAP. Selain itu wajib pula dipenuhi syarat subjektifnya yang diatur

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

dalam Pasal 21 ayat (1) KUHAP yang isinya sebagaimana yang sudah dikutipkan di atas, yang sekarang ini sedang dipersoalkan.

Syarat subjektif penahanan yang diatur dalam Pasal 21 ayat (1) KUHAP yang menimbulkan problem multi tafsir atau lebih tepatnya terjadi tafsir yang sangat subjektif semata-mata hanya disesuaikan dengan kebutuhan aparat penegak hukum pidana yang akan melakukan penahanan sebagai akibat dari adanya dua frasa dalam pasal tersebut yaitu frasa "melakukan tindak pidana" dan frasa "dalam hal adanya keadaan yang menimbulkan kekhawatiran bahwa tersangka atau terdakwa"menimbulkan ketidakpastian hukum di samping bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1), Pasal 1 ayat (3), dan Pasal 28I ayat (5) UUD1945, juga bertentangan dengan Pasal 28J ayat (2) UUD 1945.

Bahwa aparat penegak hukum pidana yang akan melakukan penahanan sepanjang persyaratan objektifnya terpenuhi pasti akan terpenuhi pula syarat subjektifnya karena semata-mata hanya mendasarkan pada kehawatiran subjektif yang belum tentu ada dasarnya yang jelas, oleh karena itu ahli sependapat dengan permohonan Pemohon bahwa untuk menciptakan kepastian hukum yang adil maka Pemohon memohon agar Mahkamah menyatakan frasa "melakukan tindak pidana" dan frasa "dalam hal adanya keadaan yang menimbulkan kekhawatiran bahwa tersangka atau terdakwa" bertentangan dengan UUD 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat sehingga Pasal 21 ayat (1) KUHAP **menjadi**:

> **Perintah penahanan atau penahanan lanjutan dilakukan terhadap seorang tersangka atau terdakwa yang diduga keras berdasarkan bukti yang cukup akan melarikan diri, merusak atau menghilangkan barang bukti dan atau mengulangi tindak pidana.**

Dengan demikian aparat penegak hukum pidana dituntut untuk memenuhi kriteria objektif yaitu berdasarkan bukti yang cukup bahwa tersangka atau terdakwa yang ditahan memang akan melarikan diri, merusak atau menghilangkan barang bukti dan atau mengulangi tindak pidana.

Munculnya praperadilan dalam hukum acara pidana di Indonesia bermula dari pembahasan RUU HAP tahun 1974 yang diajukan oleh Pemerintah. Dalam RUU HAP tersebut semula dimasukkan model pengawasan melalui hakim komisaris di negeri Belanda.Gagasan tersebut diperkenalkan oleh almarhum Oemar Senoadji. Namun model hakim komisaris tersebut atas

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

usul Adnan Buyung Nasution kepada Mudjono Menteri Kehakiman waktu itu diganti menjadi praperadilan yang diilhami oleh model *Habeas Corpus* dalam sistem hukum *Anglo Saxon.*

Diperkenalkannya lembaga praperadilan dalam hukum acara pidana di Indonesia didasarkan pada pengalaman buruk terjadinya banyak pelanggaran hak-hak tersangka oleh penyidik seperti terjadinya kekerasan dalam pemeriksaan, pengumpulan barang bukti dan alat bukti secara illegal, dan pelaksanaan upaya paksa yang melawan hukum.

Keterbatasan kewenangan praperadilan dan juga sifat pasifnya hakim praperadilan dalam KUHAP selama ini banyak menimbulkan keraguan terhadap kemampuannya untuk melindungi hak-hak tersangka terutama dari tindakan-tindakan aparat penegak hukum yang bersifat represif. Dalam keadaan demikian terkesan bahwa lembaga praperadilan menjadi tidak berdaya dan tidak humanis karena tidak atau kurang mampu melindungi tersangka dari kemungkinan pelanggaran hak-hak yuridisnya oleh aparat penegak hukum pidana di tingkat pemeriksaan pendahuluan.

Praperadilan tidak efektif untuk difungsikan sebagai lembaga pengawas tindakan Penyidik dan atau Penuntut Umum yang melanggar hak-hak yuridis Tersangka dikarenakan beberapa alasan sebagai berikut:

1. Sejak awal pembentukannya praperadilan memang hanya dimaksudkan sebagai lembaga yang berfungsi untuk mengawasi secara horizontal tindakan aparat penegak hukum pidana di tingkat pemeriksaan pendahuluan yaitu Penyelidik dan Penyidik serta Jaksa Penuntut Umum. Pengawasan tersebut bersifat horisontal, yaitu pengawasan yang dilakukan oleh sesama aparat penegak hukum yang sederajat dalam SPP, jadi bukan pengawasan oleh atasan terhadap bawahan yang bersifat vertikal.
2. Praperadilan yang semula dimaksudkan sebagai lembaga untuk mengawasi tindakan aparat penegak hukum dalam pemeriksaan pendahuluan untuk menghindari penyalahgunaan kewenangan yang dimiliki aparat penegak hukum, namun praperadilan tidak akan berdaya apabila dipakai untuk melindungi hak-hak yuridis tersangka selama pemeriksaan pendahuluan yang disebabkan oleh yurisdiksi kewenangannya sangat terbatas sehingga banyak kasus penyalahgunaan

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

kewenangan penegak hukum pidana yang merugikan tersangka ternyata tidak bisa diperiksa di lembaga praperadilan yaitu antara lain mengenai:

a. Penentuan sah/tidaknya penyidikan atau penuntutan;
b. Sah/tidaknya menggunakan **bukti permulaan** untuk menentukan seseorang menjadi tersangka;
c. Penentuan sah/ tidaknya menggunakan barang bukti dan alat bukti yang diperoleh secara tidak sah (*illegally obtained evidence*);
d. Konsekuensi hukum penggunaan kekerasan terhadap tersangka yang dilakukan polisi selaku penyidik terhadap keabsahan hasil keterangan tersangka dalam Berita Acara Penyidikan.
e. Tidak mempunyai kewenangan untuk menguji penyidikan yang memakan waktu berlarut-larut karena KUHAP tidak memberikan batasan waktu bagi Penyidik untuk menyelesaikan penyidikannya.
f. Jumlah gugatan ganti kerugian maksimal yang dapat dikabulkan oleh hakim praperadilan hanya sebesar Rp. 3.000.000,00 (tiga juta rupiah) apabila yang bersangkutan mati, sakit, atau cacat sehingga tidak dapat menjalankan pekerjaannya dengan mendasarkan ketentuan Pasal 9 Peraturan Pemerintah (PP) Nomor 27 Tahun 1983 tentang Pelaksanaan KUHAP.
g. Ketentuan Pasal 82 ayat (1d) yang mengatur mengenai gugurnya Praperadilan ternyata terlalu sering dimanfaatkan oleh pihak termohon (Penyidik) untuk menggugurkan praperadilan. Menurut ketentuan pasal tersebut, dalam hal suatu perkara sudah mulai diperiksa oleh Pengadilan Negeri, sedangkan pemeriksaan mengenai permintaan kepada praperadilan belum selesai, maka permintaan tersebut gugur.
h. Pasal 83 KUHAP membatasi akses upaya hukum terhadap Tersangka yang mengajukan praperadilan karena putusan perkara praperadilan yang dapat dimintakan putusan akhir kepada Pengadilan Tinggi hanya dalam hal putusan praperadilan menetapkan penghentian penyidikan atau penuntutan tidak sah. Berdasarkan ketentuan ini sangat jelas bahwa KUHAP hanya memberi hak upaya hukum kepada pihak Penyidik dan Penuntut Umum yang dikalahkan oleh praperadilan dalam kasus tidak sahnya penghentian penyidikan atau penuntutan.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

i. Tidak adanya kekuatan eksekutorial yang bersifat memaksa dari putusan Praperadilan yang menghukum pejabat penegak hukum dalam perkara Praperadilan yang tidak dilaksanakan oleh pejabat yang bersangkutan.

j. Karena tidak ada ketegasan dalam mengatur acara pemeriksaan praperadilan mengakibatkan hakim praperadilan sekadar menilai secara formil administratif setiap tindakan aparat penegak hukum pidana yang diajukan sebagai termohon praperadilan.

Selain itu masih terdapat kelemahan yang dapat menimbulkan ketidakpastian hukum berkaitan dengan persoalan luas ruang lingkup praperadilan yang dikaitkan dengan keberadaan Pasal 77 KUHAP yang menimbulkan pemahaman bahwa luas ruang lingkup kewenangan praperadilan hanya seperti yang dimuat dalam Pasal 77 tersebut, apalagi pasal tersebut isinya juga sama dengan definisi dalam Pasal 1 angka 10 KUHAP sehingga sering diartikan bahwa diluar yang ditentukan dalam Pasal 77 KUHAP tersebut tidak dapat diperiksa dan diadili dalam perkara pra peradilan, seperti misalnya menguji keabsahan upaya paksa yang lain seperti penggeledahan penyitaan, pemeriksaan surat yang dapat menimbulkan ketidakpastian hukum dan merugikan perlindungan HAM tersangka.

Namun yang sangat jelas, adanya beberapa hal yang tidak masuk dalam ruang lingkup pemeriksaan praperadilan padahal mestinya harus masuk karena sangat diperlukan untuk memberikan kepastian hukum dan perlindungan hak asasi tersangka sebagaimana yang ditentukan dalam Pasal 1 ayat (3), Pasal 28D ayat (1) dan Pasal 28I ayat (5) UUD yaitu pengujian yang berkaitan dengan penetapan status seseorang menjadi tersangka yang diduga tidak berdasarkan bukti permulaan, atau keabsahan penangkapan dan atau penahanan yang tidak didasarkan pada “bukti permulaan yang cukup” atau “cukup bukti”.

Berdasarkan uraian tersebut diatas ahli sependapat dengan permohonan Pemohon agar Mahkamah memutuskan agar materi muatan Pasal 77 huruf a harus juga memuat upaya paksa lainnya sehingga **Pasal 77 huruf a KUHAP harus dinyatakan bertentangan dengan UUD 1945 secara bersyarat (*conditionally unconstitutional*) dan tidak mempunyai kekuatan**

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

hukum mengikat sepanjang tidak dimaknai mencakup sah atau tidaknya penetapan tersangka, penggeledahan, penyitaan, pemeriksaan surat.

Bahwa Pasal 156 ayat (2) KUHAP menentukan: "Jika hakim menyatakan keberatan tersebut diterima, maka perkara itu tidak diperiksa lebih lanjut, sebaliknya dalam hal tidak diterima atau hakim berpendapat hal tersebut baru dapat diputus setelah selesai pemeriksaan, maka sidang dilanjutkan.

Bahwa frasa "**sebaliknya dalam hal tidak diterima atau hakim berpendapat hal tersebut baru dapat diputus setelah selesai pemeriksaan, maka sidang dilanjutkan**" dalam Pasal 156 ayat (2) KUHAP dapat menimbulkan kerugian dan ketidakadilan bagi terdakwa yang eksepsinya ditolak atau tidak dikabulkan oleh hakim. Karena meskipun terdakwa diperbolehkan banding, namun Hakim tetap dapat melanjutkan pemeriksaan pokok perkara. Secara teoritis akan muncul masalah baru seandainya terdakwa banding, sementara pemeriksaan pokok perkara tetap dilanjutkan, seandainya bandingnya diterima dan eksepsinya dikabulkan, maka hal itu akan menimbulkan ketidakpastian hukum mengenai proses pemeriksaan pokok perkaranya yang harus dihentikan atau dibatalkan, oleh karena itu menurut ahli hal itu tidak sesuai dengan prinsip *due process of law* dan bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3), Pasal 28D ayat (1) dan Pasal 28I ayat (5) UUD 1945.

Bahwa ahli sependapat dengan pemohon yang memohon kepada Mahkamah agar frasa "**sebaliknya dalam hal tidak diterima atau hakim berpendapat hal tersebut baru dapat diputus setelah selesai pemeriksaan, maka sidang dilanjutkan**" dalam Pasal 156 ayat (2) KUHAP dinyatakan bertentangan dengan UUD 1945 dan dinyatakan tidak mempunyai kekuatan hukum yang mengikat.

4. Prof. Dr. M. Laica Marzuki, S.H.

Hukum Acara Pidana merupakan hukum formal, lazim disebut *materieel strafrecht*. KUHAP berpaut dengan upaya penegakan hukum (*handhaving van het recht*) terhadap hukum pidana materil (*materieel strafrecht*), termasuk KUHPidana dan UU Tindak Pidana Pemberantasan Korupsi.

Tanpa hukum acara (*formeel recht*), tidak bakal ada penegakan hukum materil (*materiel recht*). Hukum pidana terdiri atas dua komponen dasar, yakni *actus reus* (AR), berpaut dengan *prohibited act* atau *evil act*. *Actus Reus* saja tidak cukup tetapi harus dibarengi dengan *Mens Rea* (MR) atau *evil mind*,

yakni *the state of guilty mind* dari pelaku (*dader*) yang bersangkutan. *Mens rea* merupakan unsur kesalahan, meliputi *dolus* (kesengajaan atau *culpa* (kealpaan). Penegak hukum harus lebih dahulu membuktikan *actus reus*, manakala terbukti adanya *the prohibited act* dimaksud, barulah dipertimbangkan sejauh mana terdapat *mens rea* dalam diri pelaku, yakni sikap batin berupa kesalahan (*schuld*) daripadanya. Walau terdapat *actus reus* namun manakala tidak terdapat *mens rea*, seseorang tidak dapat dipidana "*Actus non facit* reum *nisi mens sit rea*, yakni *"an act does not make one guilty unless his mind is also guilty"*. Sejak tahun 1930, dikenal adagium hukum: *"Keine Strafe ohne Schuld. Geen straf zonder schuld"*. Tiada pidana (hukuman) tanpa kesalahan.

Rujukan *actus* reus terdapat pada hukum materil (*materiel strafrecht*) sedangkan pengaturan bagi pelaku (*dader*) dirujuk dalam kaidah hukum acara pidana, *in casu* KUHAP.

Oleh karena kaidah hukum acara pidana (= KUHAP) terutama berpaut dengan hal proses hukum bagi pelaku (*dader en daderschap*), meliputi pemanggilan, pemeriksaan, penggeledahan, penangkapan, penahanan, perpanjangan penahanan, pengajuan ke persidangan, pendampingan oleh kuasa hukum dsb maka muatan (subtansi) kaidah hukum pidana (*incasu* KUHAP) harus terutama menjamin perlindungan hak asasi (*human right*) baginya. Pelaku (*dader*) merupakan *sentral personae the materialsphere of validity* dalam kaidah hukum acara pidana (*incasu* KUHAP). Menurut *Prof. R. Wirjono Prodjodikoro*, mantan Ketua Mahkamah Agung (1961:13), menyangkut kepentingan orang yang dituntut, "*…. ia harus diperlakukan secara adil sedemikian rupa, sehingga jangan sampai orang yang tidak berdosa mendapat hukuman, atau kalau ia memang berdosa, jangan sampai ia mendapat hukuman yang terlalu berat, tidak seimbang dengan kesalahannya"*.

KUHAP (1981) berlaku di bawah rangkuman puncak hierarki UUD 1945, mencakupi semua perubahan UUD (1999, 2000, 2001 dan 2002) daripadanya. KUHAP niscaya tidak boleh bertentangan dengan konstitusi. Tatkala terdapat ketentuan kaidah KUHAP yang bertentangan (*tegengesteld*) dengan UUD 1945 maka kaidah *a quo* dipandang inkonstitusional.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Tidak boleh terdapat kaidah KUHAP yang bertentangan dengan prinsip negara hukum. Pasal 1 ayat (3) UUD 1945 menyatakan: "*Negara Indonesia adalah negara hukum"*.

Pasal 1 angka (2) UUD 1945 menyatakan, "*Kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut UUD"*. Pasal konstitusi dimaksud memuat 2 (dua) prinsip dasar, 1. Kedaulatan rakyat. 2. Konstitutsionalisme. Rakyat banyak, termasuk subjektum yang disidik, dituntut dan diadili oleh suatu proses (acara) pidana, adalah pemegang kedaulatan tertinggi namun terikat dan tunduk pada UUD. Pelaksanaan kedaulatan rakyat bukan *the ruling of the mob*. Sedangkan rakyat banyak selaku pemegang kedaulatan harus tunduk dan terikat pada UUD, apalagi pengusa *in casu* aparat penegak hukum. Kesemuanya, berdasarkan kedua pasal UUD *a quo*, maka bangunan negara serta sistem hukum dan pemerintahan adalah didasarkan pada prinsip negara hukum yang demokratis, lazim disebut *democratische rechtsstaat*.

UUD 1945 menjamin kepastian hukum dan keadilan. Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 menyatakan, "*Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama dihadapan hukum"*. Tatkala terdapat kaidah KUHAP yang tidak berkepastian hukum (*rechtsonzekerheid*) dan tidak adil (*ongerichtigheid*) maka hal dimaksud inkonstitusional.

Beberapa kaidah KUHAP yang dimohonkan pengujian ternyata memuat ketidakpastian hukum serta tidak adil. Rumusan pasal yang tidak jelas dan multi tafsir (*polyinterpretabel*) mengakibatkan ketidakpastian hukum serta tidak adil. Rumusan demikian berpeluang memberikan makna yang keliru. Cacat juridis terdapat pada beberapa kaidah KUHAP berikut ini

Pasal 1 angka 2 KUHAP menyatakan:

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

Pasal dimaksud berpeluang memberikan makna hukum yang keliru. Terdapat kesan, pembuat KUHAP membaurkan *actus reus* dengan *mens rea*. *Mens rea* selaku unsur kesalahan (*schuld*) diabsorpsi masuk ke dalam *actus reus*. Padahal walaupun terdapat *actus reus*, tidak dengan sendirinya terdapat

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

mens rea bagi seseorang. *Actus reus* berhadapan secara dikotomi dengan *mens rea*. *Mens rea* (*evil mind*) yang diduga terdapat pada seseorang pelaku (*dader*) ditentukan sejauhmana unsur kesalahan (*schuld*) melekat pada dirinya.

Frasa "*…. guna menemukan tersangkanya"* harus dipahami: *"…. guna menemukan tersangkanya yang memenuhi unsur kesalahan bagi dirinya"*. Unsur kesalahan (*schuld*) harus dibuktikan karena seseorang tidak dapat dipidana (dihukum) tanpa kesalahan. Menjadikan seseorang selaku tersangka tanpa dibuktikan unsur kesalahan bagi dirinya, merupakan kesewenang-wenangan penyidik.

Pasal 1 angka 14 KUHAP menyatakan:

"Tersangka adalah seorang yang karena perbuatannya atau kesalahannya, berdasarkan bukti permulaan patut diduga sebagai pelaku tindak pidana"

Pasal 1 angka 17 KUHAP menyatakan:

"Perintah penangkapan dilakukan terhadap seseorang yang diduga keras melakukan tindak pidana berdasarkan bukti permulaan yang cukup"

Nomenklatur "bukti permulaan", "bukti permulaan yang cukup" pada kedua kaidah pasal KUHAP dimaksud tidak jelas parameternya dan menimbulkan hal ketidakpastian hukum dan ketidakadilan yang pada ketikanya menjadikan kesewenang-wenangan petugas penyidik. Petugas penyidik sendiri yang menentukan apa yang dimaksud "bukti permulaan", "bukti permulaan yang cukup", bukan *wettelijk bepaling* menurut prinsip *due process of law*. Terjadi *strafprosesrecht* tanpa prosedur pendukung menurut *due process of law*.

Pasal 21 ayat (1) KUHAP tidak habis-habisnya dimohonkan pengujian, walaupun permohonan kali ini diajukan dalam konteks alasan konstitusionalitas yang berbeda.

Pasal 21 ayat (1) KUHAP berbunyi:

Perintah penahanan atau penahanan lanjutan terhadap seorang tersangka atau terdakwa yang diduga keras melakukan tindak pidana, adanya keadaan yang menimbulkan kekhawatiran bahwa tersangka atau terdakwa akan melarikan diri, merusak atau menghilangkan barang bukti dan mengulang tindak pidana

Kaidah KUHAP dimaksud memberikan ruang kewenangan yang amat subjektif kepada aparat penegak hukum dalam menyatakan kekhawatirannya, kapan dan bilamana ia memandang seseorang tersangka atau terdakwa "*akan*

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

melarikan diri, merusak *atau menghilangkan barang bukti dan atau mengulangi tindak pidana"*. Kaidah KUHAP ini memberikan semacam *vrijheid beleid* kepada aparat penegak hukum, sehingga pada ketikanya: bagai bendul lonceng berayun terlalu jauh (*the pendulum of the clock has gone too far*), mengakibatkan seseorang ditahan tanpa rujukan parameter hukum yang jelas. Hal dimaksud menimbulkan ketidakpastian hukum dan ketidakadilan. Kiranya dicermati pula Pasal 77 huruf a KUHAP, berikut ini:

Pengadilan negeri berwenang untuk memeriksa dan memutus sesuai dengan ketentuan yang diatur dalam undang-undang ini tentang:

a. sah atau tidaknya penangkapan, penahanan, penghentian penyidikan atau pengentian penuntutan;

Praperadilan pada hakikatnya merupakan instrument hukum bagi perlindungan hak asasi manusia (HAM) bagi seseorang. Namun kaidah KUHAP dimaksud tidak seluruhnya mengakomodir hal perlindungan HAM, tidak ternyata mencakupi hal penggeledahan, penyitaan. Acapkali terjadi penggeledahan dan penyitaan rumah kediaman, kantor, perusahaan namun luput dari upaya hukum praperadilan.

Pasal 156 ayat (2) KUHAP berbunyi:

Jika Hakim menyatakan keberatan tersebut diterima, maka perkara itu tidak diperiksa lebih lanjut, sebaliknya dalam hal tidak diterima atau Hakim berpendapat hal tersebut baru dapat diputus setelah selesai pemeriksaan, maka sidang dilanjutkan.

Kaidah KUHAP dimaksud menimbulkan ketidakadilan bagi Terdakwa selaku pemohon banding atas suatu putusan sela yang menolak eksepsi terdakwa karena berdasarkan Pasal 156 ayat (1) KUHAP, Hakim dapat tetap melanjutkan pemeriksaan pokok perkara walau Terdakwa melakukan banding ke Pengadilan Tinggi. Upaya banding terhadap putusan sela di tingkat pertama merupakan tahapan awal suatu proses menjelang memasuki pokok perkara. Menunda kelanjutan proses awal dari dua tahapan perkara, pada hakikatnya berpengaruh bagi pokok perkara. Bagaimana halnya, manakala upaya banding atas putusan sela dikabulkan? Keadilan terlambat bagi pemohon banding selaku pemohon keadilan (*justiciabel*). *Due process of law* bertumpang tindih, putusan sela menegasi putusan pokok perkara, dan sebaliknya

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

5. **Prof. Dr. Eddy O.S. Hiariej, S.H., M.H.**

Sistem nilai yang berlaku secara universal dalam hukum acara pidana adalah *due process of law* yang secara sederhana diartikan sebagai seperangkat prosedur yang disyaratkan oleh hukum sebagai standar beracara. *Due process* lahir dari amandemen ke-5 dan ke-14 konstitusi Amerika untuk mencegah penghilangan atas kehidupan, kebebasan dan hak milik oleh negara tanpa suatu proses hukum. *Due process* menghasilan prosedur dan substansi perlindungan terhadap individu. Setiap prosedur dalam *due process* menguji dua hal. ***Pertama***, apakah penuntut umum telah menghilangkan kehidupan, kebebasan dan hak milik tersangka tanpa prosedur. ***Kedua***, jika menggunakan prosedur, apakah prosedur yang ditempuh sudah sesuai dengan *due process.*

Dalam sistem peradilan pidana, **Hebert L. Packer** memperkenalkan *due process model*, yang memiliki karakteristik menolak efisiensi, mengutamakan kualitas dan *presumption of innocent*. Bila dikaitkan dengan Pasal 1 angka 2 KUHAP sepintas kilas ketentuan tersebut terlihat jelas, namun dalam praktik telah menimbulkan multi tafsir yang melanggar asas *lex certa* dan asas *lex stricta* sebagai prinsip dasar dalam hukum acara pidana. Aturan hukum acara pidana yang bersifat multi tafsir jelas bertentangan dengan kepastian hukum yang adil.

Frasa "*dan guna menemukan tersangkanya*" dalam Pasal 1 angka 2 KUHAP ditafsirkan bahwa setiap penyidikan haruslah ada tersangkanya padahal tidak mesti demikian. Oleh karena itu Pasal 1 angka 2 KUHAP harus dimaknai sebagai "*dan berdasarkan hasil penyidikan tersebut untuk kemudian dapat menemukan tersangkanya"* sehingga penyidikan tidak lagi dipergunakan sebagai alat untuk menempatkan orang sebagai tersangka manakala suatu perkara memang tidak seharusnya ada tersangka.

Dalam perkara pidana, pembuktian selalu penting dan kursiil. Pembuktian memberikan landasan dan argumen yang kuat kepada penuntut umum untuk mengajukan tuntutan. Pembuktian dipandang sebagai sesuatu yang tidak memihak, objektif dan memberikan informasi kepada hakim untuk mengambil kesimpulan dari suatu kasus yang sedang disidangkan. Terlebih dalam perkara pidana, pembuktian sangatlah esensi karena yang dicari dalam perkara pidana adalah kebenaran materiil.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Berbeda dengan pembuktian perkara lainnya, pembuktian dalam perkara pidana sudah dimulai dari tahap pendahuluan, yakni penyelidikan dan penyidikan sampai pada tahap persidangan. Pembuktian dalam perkara pidana lebih rumit bila dibandingkan dengan hukum acara lainnya. Hal ini berkaitan dengan postulat dasar dalam pembuktian *in criminalibus probantiones esse luse clarioles* bahwa dalam perkara pidana, bukti-bukti harus lebih terang daripada cahaya. Oleh karena itu, jika terdapat keragu-raguan, maka hakim akan berpegang pada asas *in dubio pro reo*. Artinya, dalam keragu-raguan putusan yang diambil haruslah yang menguntungkan terdakwa.

Dalam tahapan perkara pidana sangat dimungkinkan upaya paksa dilakukan oleh aparat penegak hukum dan upaya paksa tersebut berkaitan dengan pembuktian. Terkait pembuktian Pasal 1 angka 14 KUHAP *juncto* Pasal 17 KUHAP *juncto* Pasal 21 ayat (1) KUHAP mengandung gradasi pembuktian tanpa suatu parameter yang jelas sehingga menimbulkan ketidakpastian hukum. Berdasarkan Pasal 1 butir 14 KUHAP, tersangka adalah seorang yang karena perbuatannya atau keadaannya, berdasarkan bukti permulaan patut diduga sebagai pelaku tindak pidana. Pertanyaan lebih lanjut apa yang dimaksudkan dengan 'bukti permulaan' ?

Upaya paksa selanjutnya adalah penangkapan. Berdasarkan Pasal 17 KUHAP, perintah penangkapan dilakukan terhadap seorang yang diduga keras melakukan tindak pidana berdasarkan bukti permulaan yang cukup. Dalam penjelasan Pasal 17 hanya dikatakan bahwa yang dimaksud dengan 'bukti permulaan yang cukup' adalah bukti permulaan untuk menduga adanya tindak pidana sesuai dengan bunyi Pasal 1 butir 14. Pertanyaan lebih lanjut apakah 'bukti permulaan' sama dengan 'bukti permulaan yang cukup' ?

Selanjutnya adalah masalah penahanan sebagai salah satu upaya paksa yang dapat dilakukan oleh aparat penegak hukum, apakah itu polisi, jaksa penuntut umum ataukah hakim tergantung pada tahap pemeriksaan. Berdasarkan Pasal 21 ayat (1) KUHAP, perintah penahanan atau penahanan lanjutan dilakukan terhadap seorang tersangka atau terdakwa yang diduga keras melakukan tindak pidana berdasarkan bukti yang cukup, dalam hal adanya kedaan yang menimbulkan kekhawatiran bahwa tersangka atau terdakwa akan melarikan diri, merusak atau menghilangkan barang bukti dan

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

atau mengulangi tindak pidana. Pertanyaan yang sama, apakah yang dimasudkan dengan 'bukti yang cukup' ?

Bila dirujuk pada Pasal 1 butir 14, Pasal 17 berikut penjelasannya dan Pasal 21 ayat (1) KUHAP ada berbagai istilah yang kedengarannya sama tetapi secara prinsip berbeda, yakni istilah 'bukti permulaan', 'bukti permulaan yang cukup' dan 'bukti yang cukup'. Sayangnya KUHAP tidak memberikan penjelasan lebih lanjut terkait perbedaan dari ketiga istilah tersebut. Hal menimbulkan ketidakpastian hukum dalam pelaksanaannya dan cenderung melanggar hak asasi manusia yang dijunjung tinggi dalam *due process of law*.

Ahli berpendapat bahwa kata-kata 'bukti permulaan' dalam Pasal 1 butir 14 KUHAP, tidak hanya sebatas alat bukti sebagaimana dimaskud dalam Pasal 184 KUHAP, namun juga dapat meliputi barang bukti yang dalam konteks hukum pembuktian universal dikenal dengan istilah *physical evidence* atau *real evidence*. Selanjutnya untuk menakar bukti permulaan, tidaklah dapat terlepas dari pasal yang akan disangkakan kepada tersangka. Pada hakikatnya pasal yang akan dijeratkan berisi rumusan delik yang dalam konteks hukum acara pidana berfungsi sebagai unjuk bukti. Artinya, pembuktian adanya tindak pidana tersebut haruslah berpatokan kepada elemen-elemen tindak pidana yang ada dalam suatu pasal.

Dalam rangka mencegah kesewenang-wenangan penetapan seseorang sebagai tersangka ataupun penangkapan dan penahanan, maka setiap bukti permulaan haruslah dikonfrontasi antara satu dengan lainnya termasuk pula dengan calon tersangka. Hal ini dibutuhkan untuk mencegah apa yang disebut dengan istilah *unfair prejudice* atau persangkaan yang tidak wajar. Berikunya mengenai istilah 'bukti permulaan yang cukup' sebagaimana dimaksud dalam Pasal 17 KUHAP adalah pada *bewijs minimum* atau minimum bukti yang diperlukan untuk memproses seseorang dalam perkara pidana yakni dua alat bukti. Hal ini pun masih menimbulkan perdebatan terkait dua alat bukti. Apakah dua alat bukti tersebut secara kualitatif ataukah kuantitaif. Bila diurut berdasarkan Pasal 184 KUHAP maka ada lima alat bukti dalam perkara pidana, masing-masing adalah 1) keterangan saksi; 2) keterangan ahli; 3) surat; 4) keterangan terdakwa; dan 5) petunjuk.

Secara kualitatif dua alat bukti tersebut apakah harus ada keterangan saksi dan keterangan ahli atau keterangan saksi dan surat atau keterangan ahli

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

dan surat dan seterusnya. Tegasnya, dua alat bukti yang dimaksud secara kualitatif adalah dua dari lima alat bukti yang ada dalam Pasal 184 KUHAP. Sedangkan secara kuantitatif, dua orang saksi sudah dihitung sebagai dua alat bukti. Dalam tataran praktis dua alat bukti yang dimaksud adalah secara kualitatif, kecuali perihal keterangan saksi, dua alat bukti yang dimaksud dapat secara kualitatif maupuan kuantitaif. Dua keterangan saksi dapat dihitung sebagai dua alat bukti jika kedua keterangan tersebut meskipun berdiri sendiri, namun antara satu keterangan dengan keterangan lainnya bersesuaian.

Selanjutnya perihal istilah 'bukti yang cukup' untuk melakukan penahanan sebagimana dimaksud dalam Pasal 21 ayat (1) KUHAP. Interpretasi gramatikal – sistematis terhadap ketentuan Pasal 21 ayat (1) KUHAP adalah bahwa yang dimasudkan dengan 'bukti yang cukup' dalam pasal *a quo*, tidak hanya menyangkut bukti tindak pidana yang disangkakan atau didakwakan terhadap tersangka atau terdakwa, namun juga meliputi bukti bahwa tersangka atau terdakwa akan melarikan diri, merusak atau menghilangkan barang bukti atau mengulangi tindak pidana. Artinya, 'bukti yang cukup' disini selain merujuk pada minimum dua alat bukti atas tindak pidana yang disangkakan atau didakwakan terhadap tersangka atau terdakwa, juga merujuk pada minimum dua alat bukti atas kekhawatiran bahwa tersangka atau terdakwa akan melarikan diri, merusak atau menghilangkan barang bukti atau mengulangi tindak pidana.

Selanjutnya terkait kewenangan praperadilan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 77 KUHAP. Pada dasarnya, praperadilan adalah instrumen untuk mengontrol tindakan sewenang-wenang aparat penegak hukum terhadap upaya paksa yang dimungkinkan dalam KUHAP. Sayangnya, tidak semua upaya paksa dalam KUHAP dapat dikontrol oleh instrumen praperadilan sehingga hal ini bertentangan dengan prinsip-prinsip dasar dalam *due process of law* yang secara *mutatis mutandis* bertentangan dengan prinsip negara hukum sebagaimana termaktub dalam Pasal 1 ayat (3) UUD 1945.

Bahwa konsep praperadilan itu pada hakekatnya adalah proses melindungi hak asasi manusia berkenaan dengan penggunaan upaya paksa yang dilakukan oleh penegak hukum, karena melalui praperadilan itulah akan dinilai kesesuaian proses penggunaan upaya paksa tersebut dengan prosedur yang ditentukan oleh Undang-Undang. Dalam perspektif hukum pidana

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

internasional, setiap upaya paksa di satu sisi dapat dilakukan oleh aparat yang berwenang, namun di sisi lain tersangka memiliki hak untuk mengajukan gugatan atas setiap upaya paksa yang dialaminya. Hal ini merupakan *save guarding rules* untuk mencegah kesewenang-wenangan negara terhadap individu yang disangkakan melakukan suatu tindak pidana.

Haruslah diakui bahwa KUHAP yang kita miliki saat ini lebih cenderung pada *crime control model* yang lebih mengutamakan kuantitas dalam bercara sehingga mengabaikan hak-hak tersangka sebagimana yang dijaminkan dalam deklarasi universal hak asasi manusia maupun dalam kovenan hak-hak sipil dan hak-hak politik setiap warga negara. Seseorang yang ditetapkan sebagai tersangka, selama tidak ditahan, maka tidak ada batasan waktu sampai kapan status tersangka akan disandang olehnya. Hal ini jelas bertentangan dengan hak asasi manusia yang berlaku universal dan dijunjung tinggi oleh bangsa-bangsa beradab di dunia.

Rumusan yang bersifat terbatas dan limitatif juga bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1) dan Pasal 28I ayat (5) UUD. Dengan demikian agar materi muatan Pasal 77 huruf a sesuai dengan prinsip *due process of* law yang dijamin oleh Pasal 1 ayat (3), Pasal 28D ayat (1) dan Pasal 28I ayat (5) UUD maka materi muatan Pasal 77 huruf a harus juga memuat upaya paksa lainnya sehingga Pasal 77 huruf a KUHAP harus dinyatakan bertentangan dengan UUD 1945 secara bersyarat (*conditionally unconstitutional*) dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak dimaknai mencakup sah atau tidaknya penetapan tersangka, penggeledahan, penyitaan, pemeriksaan surat.

Terkait Pasal 156 ayat (2) KUHAP, perlu ahli jelaskan sebagi berikut: ***Pertama***, frasa *"sebaliknya dalam hal tidak diterima atau hakim berpendapat hal tersebut baru dapat diputus setelah selesai pemeriksaan, maka sidang dilanjutkan*" menimbulkan ketidakadilan bagi terdakwa yang melakukan banding atas putusan sela yang menolak eksepsi terdakwa karena berdasarkan Pasal 156 ayat (2) KUHAP hakim yang memeriksa perkara tersebut dapat tetap melanjutkan pemeriksaan pokok perkara walaupun terdakwa melakukan banding ke Pengadilan Tinggi.

Kedua, seusai dengan prinsip *due process of law* yang dijamin oleh Pasal 1 ayat (3), Pasal 28D ayat (1) dan Pasal 28I ayat (5) UUD 1945 yang

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

memberikan kesempatan yang memadai kepada pencari keadilan untuk menguji keputusan lembaga peradilan, melalui banding, maka sudah seyogianya hakim menunggu hasil banding atas putusan sela tersebut sebelum memutuskan untuk melanjutkan pemeriksaan pokok perkara. Ketentuan dalam Pasal 156 ayat (2) yang memungkinkan hakim melanjutkan pemeriksaan pokok perkara walaupun ada banding atas putusan sela jelas bertentangan dengan prinsip *due process of law* yang dengan sendirinya bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3), Pasal 28D ayat (1) dan Pasal 28I ayat (5) UUD 1945.

Ketiga, jika hakim memutuskan melanjutkan pemeriksaan pokok perkara termasuk pemeriksaan saksi-saksi dan ternyata Pengadilan Tinggi kemudian mengabulkan permohonan banding atas putusan sela yang diajukan oleh terdakwa maka akan terjadi inefisiensi dalam proses persidangan karena pemeriksaan pokok perkara yang telah dilakukan menjadi-sia-sia dan hal ini jelas tidak sejalan dengan asas peradilan cepat dan berbiaya ringan yang merupakan salah satu asas dalam peradilan pidana di Indonesia. Pelanggaran terhadap asas peradilan pidana dapat dianggap sebagai pelanggaran atas prinsip *due process of law* yang dijamin oleh Pasal 1 ayat (3), Pasal 28D ayat (1) dan Pasal 28I ayat (5) UUD 1945.

Keempat, inefisiensi dalam proses peradilan ini dapat dihindari karena berdasarkan Pasal 156 ayat (4) KUHAP Pengadilan Tinggi diharuskan untuk memutus mengenai banding atas putusan sela dalam jangka waktu 14 (empat belas) hari sejak perlawanan diterima. Agar tidak terjadi kesia-siaan dalam proses pemeriksaan perkara maka sudah seyogianya persidangan dihentikan sementara sambil menunggu putusan banding Pengadilan Tinggi atas eksepsi terdakwa.

Kelima, agar proses persidangan dapat berjalan sesuai prinsip *due process of law* yang dijamin oleh Pasal 1 ayat (3), Pasal 28D ayat (1) dan Pasal 28I ayat (5) UUD 1945 frasa "*sebaliknya dalam hal tidak diterima atau hakim berpendapat hal tersebut baru dapat diputus setelah selesai pemeriksaan, maka sidang dilanjutkan*" yang terdapat dalam Pasal 156 ayat (2) KUHAP dinyatakan bertentangan dengan UUD 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat.

[2.3] Menimbang bahwa terhadap permohonan Pemohon, Presiden menyampaikan keterangan dalam persidangan tanggal 23 April 2014 dan telah

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

menyampaikan keterangan tertulis, yang diterima di Kepaniteraan Mahkamah pada tanggal 2 Juli 2014, yang pada pokoknya menguraikan sebagai berikut:

I. POKOK PERMOHONAN

1. Bahwa Pasal 1 angka 2 KUHAP melanggar Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 karena menimbulkan kesewenang-wenangan yang bertentangan dengan prinsip *due process of law* serta pelanggaran terhadap hak atas kepastian hukum yang adil.
2. Bahwa Pasal 1 angka 2 KUHAP dapat diinterpretasikan dan diberi makna bahwa seseorang dapat ditetapkan terlebih dahulu sebagai tersangka sebelum adanya penyidikan. Menurut Pemohon penyidikan bukan merupakan proses pidana yang mengharuskan lahirnya tersangka pada proses akhir. Penyidikan secara tegas memberikan syarat bahwa penetapan tersangka merupakan tahapan lanjutan yang syaratnya hanya dapat dilakukan setelah penyidik berhasil mengumpulkan bukti-bukti yang cukup.
3. Bahwa Pasal 1 angka 14 *juncto* Pasal 17 *juncto* Pasal 21 ayat (1) KUHAP melanggar Pasal 1 ayat (3), Pasal 28D ayat (1), Pasal 28I ayat (5) UUD 1945 karena terdapat makna multitafsir sehingga dalam penegakannya menimbulkan ketidakpastian hukum.
4. Frasa 'bukti permulaan' Pasal 1 angka 14 KUHAP tidak hanya sebatas dalam Pasal 184 KUHAP tetapi juga meliputi barang bukti dalam pembuktian universal atau *physical evidence/real evidence*.
5. Frasa 'bukti permulaan yang cukup' Pasal 17 KUHAP menimbulkan perdebatan terkait dua alat bukti, yaitu secara kualitatif atau kuantitatif. Secara kualitatif adalah dua dari lima alat bukti yang ada dalam Pasal 184 KUHAP. Secara kuantitatif, dua orang saksi sudah dihitung sebagai dua alat bukti.
6. Frasa 'bukti yang cukup ' Pasal 21 KUHAP mengenai harus ada dua alat bukti secara kualitatif, kecuali perihal keterangan saksi. Artinya, 'bukti yang cukup' juga merujuk pada minimum dua alat bukti atas kekhawatiran bahwa tersangka atau terdakwa akan melarikan diri, merusak atau menghilangkan barang bukti atau mengulangi tindak pidana.
7. Pasal 1 angka 14 *juncto* Pasal 17 *juncto* Pasal 21 ayat (1) KUHAP harus diberi makna dan dinyatakan inkonstitusional secara bersyarat sepanjang

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

frasa 'bukti permulaan', 'bukti permulaan yang cukup', dan 'bukti yang cukup' harus dimaknai sebagai minimum dua alat bukti secara kualitatif, kecuali dalam hal keterangan saksi.

8. Pasal 77 huruf a KUHAP melanggar Pasal 27 ayat (1), Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 karena konsep praperadilan yang terbatas pada memberikan penilaian terhadap sah atau tidaknya penangkapan, penahanan, penghentian penyidikan atau penghentian penuntutan, jelas tidak sepenuhnya memberikan perlindungan yang cukup bagi Tersangka sehingga menimbulkan pelanggaran terhadap hak asasi manusia.
9. Bahwa Pasal 156 ayat (2) KUHAP melanggar Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 karena dapat diinterpretasikan tanpa batasan yang jelas oleh hakim yang memeriksa perkara setelah memberikan putusan sela.
10. Pasal 156 ayat (2) KUHAP bertentangan dengan asas legalitas dan asas peradilan yang cepat. Perlawanan atas penolakan terhadap keberatan terdakwa atau penasehat hukum tidak boleh ditafsirkan harus dilakukan secara bersama-sama dengan banding. Saat berkas perkara dikirimkan kepada Pengadilan Tinggi, maka persidangan harus dihentikan dan hakim wajib mengabulkan perlawanan yang dilakukan oleh terdakwa atau penasehat hukumnya.

II. KEWENANGAN MAHKAMAH KONSTITUSI

Berdasarkan Pasal 24C ayat (1) UUD 1945 menyatakan bahwa "Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji undang- undang terhadap Undang-Undang Dasar, memutus sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh Undang-Undang Dasar, memutus pembubaran partai politik dan memutus perselisihan hasil pemilihan umum". Kewenangan Mahkamah Konstitusi tersebut diatur lebih lanjut dalam Pasal 10 ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi sebagaimana telah diubah Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011. Berdasarkan hal tersebut maka salah satu kewenangan Mahkamah Konstitusi adalah mengadili dalam tingkat pertama dan tingkat terakhir uji materiil Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Bahwa setelah membaca dengan cermat permohonan Pemohon, Pemerintah berpendapat sesungguhnya yang dipermasalahkan Pemohon lebih merupakan *constitutional complaint* daripada *judicial review* atau *constitutional review*. Namun, oleh Pemohon permasalahan tersebut diajukan sebagai permohonan pengujian Undang-Undang terhadap UUD 1945 dengan dalil bahwa ketentuan-ketentuan dalam KUHAP yang dimohonkan pengujian itu bertentangan dengan pasal-pasal UUD 1945.

Dengan demikian permohonan *a quo* lebih berkaitan dengan penerapan norma (Implementasi) suatu Undang-Undang yaitu Pasal 1 angka 2, Pasal 1 angka 14, Pasal 17, Pasal 21 ayat (1), Pasal 77 huruf a, dan Pasal 156 ayat (2) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP).

III. TENTANG KEDUDUKAN HUKUM (*LEGAL STANDING*) PARA PEMOHON

Sesuai dengan ketentuan Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011, menyatakan bahwa Pemohon adalah pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya Undang- Undang, yaitu:

a. perorangan warga negara Indonesia;
b. kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam undang-undang ;
c. badan hukum publik atau privat; atau
d. lembaga negara.

Ketentuan di atas dipertegas dalam penjelasannya, bahwa yang dimaksud dengan "hak konstitusional" adalah hak-hak yang diatur dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Dengan demikian, agar seseorang atau suatu pihak dapat diterima sebagai Pemohon yang memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) dalam permohonan pengujian undang-undang terhadap UUD 1945, maka terlebih dahulu Para Pemohon harus menjelaskan dan membuktikan:

1. Kualifikasi dalam permohonan *a quo* sebagaimana diatur dalam Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Konstitusi sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011;

2. Hak dan/atau kewajiban konstitusionalnya dalam kualifikasi dimaksud yang dianggap telah dirugikan oleh berlakunya Undang-Undang yang diuji;
3. Kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional para Pemohon sebagai akibat berlakunya Undang-Undang yang dimohonkan pengujian.

Lebih lanjut Mahkamah Konstitusi sejak Putusan Nomor 006/PUU-111/2005 dan Putusan Nomor 11/PUU-V/2007, serta putusan-putusan selanjutnya, telah memberikan pengertian dan batasan secara kumulatif tentang kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional yang timbul karena berlakunya suatu Undang-Undang menurut Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 harus memenuhi 5 (lima) syarat yaitu:

1. Adanya hak konstitusional Pemohon yang diberikan oleh UUD 1945;
2. Bahwa hak konstitusional Pemohon tersebut dianggap oleh Pemohon telah dirugikan oleh suatu Undang-Undang yang diuji;
3. Bahwa kerugian konstitusional Pemohon yang dimaksud bersifat spesifik (khusus) dan aktual atau setidaknya bersifat potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi;
4. Adanya hubungan sebab akibat (*causal verband*) antara kerugian dan berlakunya Undang- Undang yang dimohonkan untuk diuji;
5. Adanya kemungkinan bahwa dengan dikabulkannya permohonan maka kerugian konstitusional yang didalilkan tidak akan atau tidak lagi terjadi.

Berdasarkan hal tersebut di atas, Pemerintah perlu mempertanyakan kepentingan Pemohon apakah sudah tepat sebagai pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya ketentuan Pasal 1 angka 2, Pasal 1 angka 14, Pasal 17, Pasal 21 ayat (1), Pasal 77 huruf a, dan Pasal 156 ayat (2) KUHAP, juga apakah terdapat kerugian konstitusional Pemohon yang dimaksud bersifat spesifik (khusus) dan aktual atau setidaknya bersifat potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi, dan apakah ada hubungan sebab akibat (*causal verband*) antara kerugian dan berlakunya Undang-Undang yang dimohonkan untuk diuji.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Berdasarkan hal tersebut di atas, Pemerintah berpendapat Pemohon dalam permohonan ini tidak memenuhi kualifikasi sebagai pihak yang memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) dan adalah tepat jika Yang Mulia Ketua/Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi secara bijaksana menyatakan permohonan Pemohon tidak dapat diterima (*niet ontvankelijk verklaard*).

Namun demikian Pemerintah menyerahkan sepenuhnya kepada Yang Mulia Ketua/Majelis Hakim Konstitusi untuk mempertimbangkan dan menilainya apakah Pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) atau tidak, sebagaimana yang ditentukan oleh Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang Nornor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi sebagaimana telah dirubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011, maupun berdasarkan Putusan-putusan Mahkamah Konstitusi terdahulu (vide Putusan Nomor 006/PUU-111/2005 dan Putusan Nomor 11/PUU-V/2007) .

IV. KETERANGAN PEMERINTAH TERHADAP MATERI YANG DIMOHONKAN OLEH PEMOHON

Bahwa terhadap anggapan Pemohon, Pemerintah dapat memberikan keterangan sebagai berikut:

1. Terhadap dalil pemohon yang menganggap Pasal 1 ayat (2) KUHAP melanggar Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1), Pemerintah memberikan keterangan sebagai berikut:
   1. Bahwa Pasal 1 ayat (2) KUHAP termasuk bagian Bab I Pasal 1 tentang Ketentuan Umum yang mengatur tentang pengertian Penyidikan. Terkait dengan pengertian, Mahkamah Konstitusi dalam Putusan Nomor 56/PUU- VI/2008 tanggal 17 Februari 2009 dan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 10-17-23/PUU-VII/2009 tanggal 25 Maret 2010 berpendapat yaitu "...Ketentuan Umum yang dimaksud dalam suatu peraturan perundang-undangan dimaksudkan agar batas pengertian, defenisi, singkatan atau akronim yang berfungsi untuk menjelaskan makna suatu kata atau istilah memang harus dirumuskan sedemikian rupa sehingga tidak menimbulkan pengertian ganda (vide lampiran C.1 81 UU No. 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan)";

      Bahwa Ketentuan Umum berdasarkan Lampiran II Nomor 98 UU Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Undangan adalah berisi batasan pengertian atau defenisi, singkatan atau akronim yang dituangkan dalam batasan pengertian atau defenisi, dan/atau hal lain-lain yang bersifat umum yang berlaku bagi pasal-pasal atau beberapa pasal berikutnya antara lain ketentuan yang mencerminkan asas, maksud, dan tujuan tanpa dirumuskan tersendiri.

Dengan demikian terhadap Pemohon yang mempersoalkan batasan pengertian, singkatan atau hal-hal lain yang bersifat umum yang dijadikan dasar/pijakan bagi pasal-pasal berikutnya dalam Undang-Undang *a quo*, sangatlah tidak beralasan dan tidak tepat, sehingga menurut Pemerintah, ketentuan *a quo* sama sekali tidak berkaitan dengan masalah konstitusionalitas keberlakuan suatu Undang-Undang, dalam hal ini Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana.

2. Sedangkan terhadap Pasal 1 ayat (2) yang menimbulkan kesewenang-wenangan yang bertentangan dengan prinsip *due process of law* serta melanggar hak atas kepastian yang adil, Pemerintah berpendapat bahwa permasalahan bukan pada definisi istilah pada pasal *a quo*, tetapi berada dalam level interpretasi oleh aparat penegak hukum dan hakim dalam praktek penegakan hukum. Oleh karena itu, praktek penegakan hukum dan interpretasi definisi atau pembatasan istilah, bukan wewenang Mahkamah Konstitusi, tetapi lebih tepatnya menjadi kompetensi hakim pada semua tingkatan pengadilan dan Mahkamah Agung.
3. Bahwa seseorang dapat dijadikan tersangka apabila terdapat dugaan yang kuat bahwa seseorang sebagai pelaku suatu tindak pidana yang sedang disidik oleh penyidik, dengan instrumen minimum, yaitu dua alat bukti. Persoalan praktik hukum, apakah seseorang yang dijadikan tersangka diperiksa terlebih dahulu sebagai calon tersangka atau sebagai saksi (yang calon tersangka), sangat tergantung kepada interpretasi dalam praktek penegakan hukum yang harus ditafsirkan kasus demi kasus, alias tidak dapat digeneralisir untuk semua kasus manapun. Setiap kasus memiliki kekhususan (tipikal atau ciri-ciri) sendiri-sendiri, ada kalanya tanpa diperiksa terlebih dahulu dapat ditetapkan sebagai tersangka dengan mendasarkan hasil penyidikan

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

terhadap barang bukti dan alat bukti lain, dan adaka lanya harus diperiksa terlebih dahulu sebagai calon tersangka yang kapasitasnya masih sebagai saksi (calon tersangka).

Oleh karena itu, norma hukum yang dimuat dalam Pasal 1 ke-2 KUHAP tidak mungkin diartikan bahwa seseorang dapat ditetapkan terlebih dahulu sebagai tersangka sebelum adanya penyidikan, tetapi yang mungkin terjadi seseorang dinyatakan sebagai tersangka tetapi belum diperiksa sebagai saksi calon tersangka.

4. Terhadap pendapat Pemohon yang menyatakan bahwa "penyidikan bukan sebagai proses pidana yang melahirkan tersangka pada proses akhir. Penyidikan secara tegas memberikan syarat bahwa penetapan tersangka tahapan lanjutan yang syaratnya hanya dapat dilakukan setelah penyidik berhasil mengumpulkan bukti-bukti yang cukup" adalah inti dari norma hukum acara pidana yang dimuat dalam berbagai ketentuan dalam pasal-pasal KUHAP, dan hal itu sebagai ajaran hukum dalam KUHAP dalam tahap penyidikan perkara pidana.

2. Terhadap ketentuan Pasal 1 ayat 14 *juncto* Pasal 17 *juncto* Pasal 21 ayat (1) KUHAP yang diujikan Pemohon, Pemerintah memberikan keterangan sebagai berikut:
   a. Mengenai pengertian "multi tafsir" terhadap istilah hukum "bukti permulaan yang cukup" yang oleh pemohon dirinci menjadi beberapa frasa "bukti permulaan", "bukti permulaan yang cukup" dan "bukti yang cukup" harus dimaknai sebagai minimum dua alat bukti secara kualitatif , kecuali dalam hal keterangan saksi sebagai bentuk konstitusional bersyarat dapat dijelaskan bahwa sebagai tahapan awal proses penegakan hukum pidana yang dimulai dari tahap penyidikan, penuntutan , dan pemeriksaan sidang dan eksekusi. Yang dipersoalkan oleh Pemohon adalah tahap awal saja yaitu tahap penyidikan.
   b. Tahapan penyidikan berbeda dengan tahapan pemeriksaan sidang pengadilan, karena yang terakhir ini sudah sempurna hasil pengumpulan barang bukti dan alat bukti untuk membuktikan dakwaan terhadap seseorang yang telah menjadi pelaku dalam suatu tindak pidana yang diperiksa di sidang pengadilan dalam bentuk uji silang mengenai dakwaan jaksa penuntut umum yang hasil pengujian tersebut dibuat

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

dalam bentuk putusan pengadilan. Sementara dalam tahap penyidikan dilakukan oleh suatu lembaga (institusi) yaitu penyidik (penyidikan), sehingga muncul istilah "bukti permulaan", "bukti permulaan yang cukup" dan "bukti yang cukup" dengan maksud ditujukan pada tahapan awal penegakan hukum pidana. Oleh sebab itu, pada tahap penyidikan akan terjadi beberapa kemungkinan simpulan penyidik sebagai berikut:

1) Ditetapkan telah terjadi tindak pidana atau perbuatan tersebut sebagai perbuatan pidana; dan
2) Ditetapkan seseorang sebagai tersangka pelaku tindak pidana.

Jika penyidik menyimpulkan bahwa tidak terjadi tindak pidana atau perbuatan tersebut bukan perbuatan pidana, maka penyidik tidak menetapkan seseorang dinyatakan sebagai tersangka.

c. Kebebasan pihak lain untuk melakukan pengujian melalui lembaga pra-peradilan tersebut, membuktikan bahwa norma hukum yang dimuat dalam Pasal 1 ke-14 *juncto* Pasal 17 *juncto* Pasal 21 ayat (1) KUHAP norma hukum acara pidana yang bersifat *strick* dan terbatas serta dibatasi interpretasinya, karena kesalahan yang dilakukan oleh aparat penegak hukum dapat diuji di lembaga pra-peradilan. Jadi penyidik tidak bebas atau sebebas-bebasnya atau bebas tanpa batas untuk menginterpretasikan frasa "bukti permulaan", "bukti permulaan yang cukup" dan "bukti yang cukup"dalam Pasal 1 ke-14 *juncto* Pasal 17 *juncto* Pasal 21 ayat (1) KUHAP.

Berdasarkan fakta hukum dalam praktek pemeriksaan sidang praperadilan semua pihak diberi kebebasan untuk mengajukan argumen hukum dan bukti di sidang pra-peradilan, demikian juga penyidik sebagai pihak tergugat dalam praperadilan .

d. Terkait dengan alat bukti yang terkait dengan Pasal 184 KUHAP dihubungkan dengan frasa "bukti permulaan", "bukti permulaan yang cukup" dan "bukti yang cukup" dapat dijelaskan bahwa intinya bukti permulaan yang cukup tersebut baik dalam kuantitas maupun kualitas, yakni didasarkan kepada dua alat bukti (mendasarkan kepada hakim dalam memutuskan) dan dari kedua alat bukti tersebut penyidik berkeyakinan bahwa telah terjadi tindak pidana dan seseorang sebagai

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

tersangka pelaku tindak pidana tersebut. Jadi proses penetapan terjadinya tidak pidana dan tersangka dibangun:

1) Berdasarkan dua alat bukti dan keyakinan penyidik bahwa telah terjadi tindak pidana atau perbuatan tersebut sebagai perbuatan pidana; dan
2) Berdasakan dua alat bukti dan keyakinan penyidik bahwa seseorang sebagai tersangka pelaku tindak pidana.

Jadi pengertian dengan "bukti yang cukup" dalam praktik telah dibatasi yaitu berdasarkan dua alat bukti ditambah keyakinan penyidik yang secara objektif (dapat diuji objektivitasnya) mendasarkan kepada dua alat bukti tersebut telah terjadi tindak pidana dan seseorang sebagai tersangka pelaku tindak pidana tersebut. Alat bukti yang dapat membangun keyakinan penyidik adalah alat bukti yang menentukan unsur-unsur pokok dari suatu tindak pidana, misalnya dalam perkara pembunuhan ada orang mati dan ada pisau yang tertancap diperutnya dari arah belakang dan ada *visum et repertum*, dalam perkara penganiayaan berat ada orang yang menderita luka-luka berat dan ada *visum et repertum*. Demikian juga dalam menetapkan seseorang menjadi tersangka juga mendasarkan kepada dua alat bukti yang memiliki kualitas pembuktian pokok/utama bahwa seseorang sebagai pelaku dari suatu tindak pidana. Dalam praktek, juga ditambah dengan dukungan barang bukti guna membangun keyakinan penyidik.

e. Bahwa terhadap ketentuan Pasal 21 ayat (1) KUHAP telah pernah diajukan pengujiannya kepada Mahkamah Konstitusi dengan register perkara Nomor 018/PUU-IV/2006 tanggal 19 Desember 2006 yang amar putusannya menyatakan "permohonan Pemohon ditolak untuk seluruhnya", dan register perkara Nomor 41/PUU-VIII/2010 tanggal 10 Maret 2011 yang amar putusannya menyatakan "permohonan Pemohon tidak dapat diterima", putusan tersebut dikutip kembali dalam pertimbangan Mahkamah dalam pengujian kembali ketentuan Pasal 21 ayat (1) KUHAP dalam register perkara Nomor 16/PUU-IX/2011 tanggal 11 April 2012 yang juga menyatakan "permohonan Pemohon tidak dapat diterima".

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

3. Terhadap ketentuan Pasal 77 huruf a KUHAP oleh Pemohon konsep praperadilan terbatas pada memberikan penilaian terhadap sah atau tidaknya penangkapan, penahanan, penghentian penyidikan atau penghentian penuntutan, jelas tidak sepenuhnya memberikan perlindungan yang cukup bagi Tersangka sehingga menimbulkan pelanggaran terhadap hak asasi manusia. Pemerintah memberikan keterangan sebagai berikut:

   Bahwa terhadap keberatan yang diajukan oleh pemohon tersebut, tidak menjadi kompetensi Mahakamah Konstitusi, karena yang diajukan adalah saran kepada pembuat Undang-Undang agar kompetensi lembaga praperadilan diperluas, termasuk perpanjangan penahanan. Hal itu tidak dapat diuji konstitusionalitasnya dan menjadi kompetensi legislatif. Substansi yang diajukan oleh Pemohon sudah masuk dalam RUU KUHAP .
4. Pasal 156 ayat (2) KUHAP melanggar Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945, Pemerintah memberikan keterangan sebagai berikut:

   Terhadap keberatan dalam praktek hukum yang diajukan oleh pemohon tersebut, tidak menjadi kompetensi Mahkamah Konstitusi, tetapi menjadi kompetensi pengadilan dan Mahkamah Agung . Mahkamah Konstitusi tidak berwewenang memeriksa dan mengadili perkara praktik penegakan hukum.

Berdasarkan hal tersebut di atas, Pemerintah berpendapat bahwa yang dipermasalahkan oleh Pemohon adalah mengenai penerapan (implementasi) dari ketentuan-ketentuan dalam KUHAP.

V. PETITUM

Berdasarkan penjelasan dan argumentasi tersebut di atas, Pemerintah memohon kepada Yang Mulia Ketua/Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia yang memeriksa, mengadili, dan memutus permohonan pengujian (*constitution al review*) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP) terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, dapat memberikan putusan sebagai berikut:

1. Menyatakan bahwa Pemohon tidaaak mempunyai kedudukan hukum;
2. Menolak permohonan pengujian Pemohon (*void*) seluruhnya atau setidak- tidaknya menyatakan permohonan pengujian Pemohon tidak dapat diterima (*niet onvankelijk verklaard*);

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

3. Menerima Keterangan Pemerintah secara keseluruhan;

[2.4] Menimbang bahwa terhadap permohonan Pemohon, Dewan Perwakilan Rakyat menyampaikan keterangan tertulis yang diterima di Kepaniteraan Mahkamah pada tanggal 8 September 2014, yang pada pokoknya menguraikan sebagai berikut:

A. KETENTUAN UU KUHAP YANG DIMOHONKAN PENGUJIAN TERHADAP UUD TAHUN 1945.

Pemohon dalam permohonannya mengajukan pengujian atas:

Pasal 1 angka 2 KUHAP yang berbunyi:

"Penyidikan adalah serangkaian tindakan penyidik dalam hal dan menurut cara yang daitur dalam undang-undang ini untuk mecari serta mengumpulkan bukti yang dengan bukti itu membuat terang tindak pidana yang terjadi dan guna menemukan tersangkanya"

Pasal 1 angka 14 *juncto* Pasal 17 KUHAP yang berbunyi:

"tersangka adalah seorang yang karena perbuatannya atau keadaannya, berdasarkan bukti permulaan patut diduga sebagai pelaku tindak pidana"

Pasal 17 KUHAP yang berbunyi:

"perintah penangkapan dilakukan terhadap seorang yang diduga keras melakukan tindak pidana berdasarkan bukti permulaan yang cukup"

Pasal 21 ayat (1) KUHAP

"Perintah penahanan atau penahanan lanjutan dilakukan terhadap seorang tersangka atau terdakwa yang diduga keras melakukan tindak pidana berdasarkan bukti yang cukup, dalam hal adanya keadaan yang menimbulkan kekhawatiran bahwa tersangka atau terdakwa akan melarikan diri, merusak atau menghilangkan barang bukti dan atau mengulangi tindak pidana".

Pasal 77 huruf a KUHAP

"Pengadilan negeri berwenang untuk memeriksa dan memutus, sesuai dengan ketentuan yang diatur dalam undang-undang ini tentang : (a) sah atau tidaknya penangkapan, penahanan, penghentian penyidikan atau penghentian penuntutan"

Pasal 156 ayat (2) KUHAP

"(2) Jika hakim menyatakan keberatan tersebut diterima, maka perkara itu tidak diperiksa lebih lanjut, sebaiknya dalam hal tidak diterima atau hakim berpendapat hal tersebut baru dapat diputus setelah selesai pemeriksaan, maka sidang dilanjutkan"

Para Pemohon beranggapan ketentuan Pasal 1 angka 2, Pasal angka 14 *juncto* Pasal 17, Pasal 21 ayat (1), Pasal 77 huruf a dan Pasal 156 ayat (2)

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

KUHAP bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1) dan Pasal 28I ayat (5), dan Pasal 28J ayat (2) UUD 1945.

B. HAK DAN/ATAU KEWENANGAN KONSTITUSIONAL YANG DIANGGAP PARA PEMOHON TELAH DIRUGIKAN OLEH BERLAKUNYA UU KUHAP

Para Pemohon dalam permohonan *a quo* mengemukakan bahwa hak Konstitusionalnya telah dirugikan dan dilanggar atau setidak-tidaknya potensial yang menurut penalaran wajar dapat dipastikan terjadi kerugian oleh berlakunya atas Pasal 1 angka 2, Pasal angka 14 *juncto* Pasal 17, Pasal 21 ayat (1), Pasal 77 huruf a dan Pasal 156 ayat (2) KUHAP dengan alasan-alasan yang pada pokoknya sebagai berikut:

1. Bahwa Pasal 1 angka 2 KUHAP dalam praktek menimbulkan pengertian yang multi tafsir serta melanggar asas *lex certa dan asas lex stricta* sebagai asas hukum pembentukan perundang-undangan pidana sehingga menimbulkan kesewenang-wenangan yang secara nyata bertentangan dengan prinsip *due process of law* sebagaimana diamanatkan oleh Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28I ayat (5) UUD 1945;
2. Bahwa Pasal 1 angka 14 dan frasa **"bukti permulaan yang cukup"** sebagaimana terdapat dalam Pasal 17 KUHAP tanpa disertai parameter yang jelas maka menimbulkan ketidakpastian hukum sehubungan dengan syarat yang harus dipenuhi oleh penyidik sebelum menyatakan seseorang sebgai tersangka atau sebelum menggunakan upaya paksa dalam menangkap seseorang;
3. Bahwa frasa *"berdasarkan bukti yang cukup"* dan frasa *"adanya keadaan yang menimbulkan kekhawatiran"* di dalam Pasal 21 ayat (1) KUHAP bersifat multy tafsir dan menimbulkan ketidakpastian hukum serta memberikan ruang subjektivitas yang besar kepada penyidik dalam menerapkannya;
4. Bahwa konsep praperadilan berdasarkan Pasal 77 huruf a yang terbatas pada memberikan penilaian terhadap sah atau tidaknya penangkapan, penahanan, penghentian penyidikan atau penghentian penuntutan, jelas tidak sepenuhnya dapat memberikan perlindungan yang cukup kepada seorang Tersangka dari pelanggaran terhadap hak asasi manusia yang dilakukan oleh penyidik, penuntut umum dan hakim;

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

5. Bahwa keberadaan frasa *"sebaliknya dalam hal tidak diterima atau hakim berpendapat hal tersebut baru dapat diputus setelah selesai pemeriksaan, maka sidang dilanjutkan"* dalam Pasal 156 ayat (2) KUHAP menimbulkan ketidakadilan bagi terdakwa yang melakukan banding atas putusan sela yang menolak eksepsi terdakwa karena berdasarkan pasal tersebut maka Hakim yang memeriksa perkara tersebut dapat melanjutkan pemeriksaan pokok perkara walaupun terdakwa melakukan banding ke Pengadilan Tinggi.

C. KETERANGAN DPR RI

Terhadap dalil para Pemohon sebagaimana diuraikan dalam Permohonan *a quo*, DPR-RI menyampaikan keterangan sebagai berikut :

1. Kedudukan Hukum (*Legal Standing*) Para Pemohon

Menanggapi permohonan para Pemohon *a quo,* DPR berpandangan bahwa para Pemohon harus dapat membuktikan terlebih dahulu apakah benar para Pemohon sebagai pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan atas berlakunya ketentuan yang dimohonkan untuk diuji, khususnya dalam mengkonstruksikan adanya kerugian terhadap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya sebagai dampak dari diberlakukannya ketentuan yang dimohonkan untuk diuji.

Terhadap kedudukan hukum (*legal standing*) tersebut, DPR menyerahkan sepenuhnya kepada Ketua/Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi untuk mempertimbangkan dan menilai apakah para Pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) atau tidak sebagaimana yang diatur oleh Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang tentang Mahkamah Konstitusi dan berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 006/PUU-III/2005 dan Nomor 011/PUU-V/2007DPR.

2. Pengujian terhadap UU KUHAP

Terhadap permohonan pengujian Pasal 1 angka 2, Pasal angka 14 *juncto* Pasal 17, Pasal 21 ayat (1), Pasal 77 huruf a dan Pasal 156 ayat (2) KUHAP, DPR menyampaikan keterangan sebagai berikut:

1.Terhadap dalil pemohon yang menganggap Pasal 1 ayat (2) KUHAP melanggar Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1), DPR memberikan keterangan sebagai berikut:

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

- Mengenai Pasal 1 ayat (2) yang menimbulkan kesewenang-wenangan bertentangan dengan prinsip *due process of law* serta melanggar hak atas kepastian yang adil, DPR berpendapat persoalan Pasal 1 ayat (2) bukan pada definisi istilah pada pasal *a quo*, namun berada pada tataran interpretasi oleh penegak hukum dan hakim dalam praktek penegakan hukumnya dan interpretasi definisi atau pembatasan istilah, oleh karenanya hal ini bukan menjadi kewenangan Mahkamah Konstitusi tetapi lebih tepat menjadi kewenangan hakim di semua tingkatan peradilan dan Mahkamah Agung.
- Terkait pengertian penyidikan, Mahkamah Konstitusi dalam Putusan Nomor 56/PUU-VI/2008 tanggal 17 Februari 2009 dan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 10-17-23/PUU-VII/2009 tanggal 25 Maret 2010 berpendapat yaitu *"…Ketentuan Umum yang dimaksud dalam suatu peraturan perundang-undangan dimaksudkan agar batas pengertian, defenisi, singkatan atau akronim yang berfungsi untuk menjelaskan makna suatu kata atau istilah memang harus dirumuskan sedemikian rupa sehingga tidak menimbulkan pengertian ganda (vide lampiran C.1 81 UU No. 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan)";*

  Dengan demikian terkait dengan dalil Pemohon yang mempersoalkan batasan pengertian, singkatan atau hal-hal lain yang bersifat umum yang dijadikan dasar/pijakan bagi pasal-pasal berikutnya dalam Undang-Undang *a quo*, sangatlah tidak beralasan dan tidak tepat, sehingga DPR berpendapat bahwa ketentuan *a quo* sama sekali tidak berkaitan dengan masalah konstitusionalitas keberlakuan suatu Undang-Undang sebagaimana halnya Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana.

- Bahwa permasalah praktek hukum apakah seseorang yang dijadikan tersangka diperiksa terlebih dahulu sebagai calon tersangka atau sebagai saksi (calon tersangka), tergantung pada interpretasi dalam praktek penegakan hukum yang harus ditafsirkan kasus demi kasus, yang tidak dapat digeneralisir terhadap seluruh kasus karena masing-masing kasus memiliki kekhususan atau ciri-ciri tersendiri, ada kalanya tanpa diperiksa terlebih dahulu dapat ditetapkan sebagai tersangka

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

dengan mendasarkan hasil penyidikan terhadap barang bukti dan alat bukti lain, dan adakalanya harus diperiksa terlebih dahulu sebagai calon tersangka yang kapasitasnya masih sebagai saksi (calon tersangka).

Oleh karena itu, DPR berpendapat ketentuan hukum yang tercantum dalam Pasal 1 ke-2 KUHAP tidak dapat diartikan bahwa seseorang dapat ditetapkan terlebih dahulu sebagai tersangka sebelum adanya penyidikan, tetapi yang mungkin terjadi seseorang dinyatakan sebagai tersangka tetapi belum diperiksa sebagai saksi calon tersangka.

2.Terhadap dalil Pemohon yang menyebutkan frasa “bukti permulaan” sebagaimana disebutkan dalam Pasal 1 angka 14 dan frasa “bukti permulaan yang cukup” sebagaimana disebutkan dalam Pasal 17 KUHAP yang tanpa disertai parameter yang jelas sehingga menimbulkan ketidakpastian hukum sehubungan dengan syarat-syarat yang harus dipenuhi oleh penyidik sebelum menyatakan seseorang menjadi tersangka atau sebelum menggunakan upaya paksa dalam menangkap seseorang, DPR berpendapat bahwa

a. Adanya pendapat multi tafsir seperti yang disampaikan Pemohon terhadap ketentuan “bukti permulaan yang cukup“ harus dimaknai sebagai minimum dua alat bukti secara kualitatif, kecuali dalam hal keterangan saksi sebagai bentuk konstitusional bersyarat dapat dijelaskan bahwa sebagai tahapan awal proses penegakan hukum pidana yang dimulai dari tahap penyidikan, penuntutan, dan pemeriksaan sidang dan eksekusi. Terkait hal ini hal yang dipersoalkan oleh Pemohon adalah tahap awal saja yaitu tahap penyidikan.

b. Tahapan penyidikan berbeda dengan tahapan pemeriksaan sidang pengadilan, karena tahapan pemeriksaan sidang pengadilan sudah sempurna dalam memperoleh hasil pengumpulan barang bukti dan alat bukti untuk membuktikan dakwaan terhadap seseorang yang telah menjadi pelaku dalam suatu tindak pidana yang diperiksa di sidang pengadilan dalam bentuk uji silang mengenai dakwaan jaksa penuntut umum yang hasil pengujian tersebut dibuat dalam bentuk putusan pengadilan.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Namun dalam tahap penyidikan dilakukan oleh suatu institusi yaitu penyidik (penyidikan), sehingga terdapat istilah “bukti permulaan”, “bukti permulaan yang cukup” dan “bukti yang cukup” dengan maksud ditujukan pada tahapan awal penegakan hukum pidana. Maka pada tahap penyidikan terdapat beberapa kemungkinan simpulan penyidik yaitu:

- Ditetapkan telah terjadi tindak pidana atau perbuatan tersebut sebagai perbuatan pidana; dan
- Ditetapkan seseorang sebagai tersangka pelaku tindak pidana.

Jika penyidik menyimpulkan bahwa tidak terjadi tindak pidana atau perbuatan tersebut bukan perbuatan pidana, maka penyidik tidak menetapkan seseorang dinyatakan sebagai tersangka.

c. Kebebasan pihak lain untuk melakukan pengujian melalui lembaga pra-peradilan tersebut, membuktikan bahwa norma hukum yang dimuat dalam Pasal 1 ke-14 *juncto* Pasal 17 *juncto* Pasal 21 ayat (1) KUHAP norma hukum acara pidana yang bersifat terbatas serta dibatasi interpretasinya, karena kesalahan yang dilakukan oleh aparat penegak hukum dapat diuji di lembaga pra-peradilan. Jadi penyidik tidak bebas atau sebebas-bebasnya atau bebas tanpa batas untuk menginterpretasikan frasa “bukti permulaan”, “bukti permulaan yang cukup” dan “bukti yang cukup”dalam Pasal 1 ke-14 *juncto* Pasal 17 *juncto* Pasal 21 ayat (1) KUHAP.

   Berdasarkan fakta hukum dalam praktik pemeriksaan sidang pra-peradilan semua pihak diberi kebebasan untuk mengajukan argumen hukum dan bukti di sidang pra-peradilan, demikian juga penyidik sebagai pihak tergugat dalam pra-peradilan.

d. Alat bukti yang terkait dengan Pasal 184 KUHAP dihubungkan dengan frasa “bukti permulaan”, “bukti permulaan yang cukup” dan “bukti yang cukup” pada intinya bukti permulaan yang cukup tersebut baik dalam kuantitas maupun kualitas, yakni didasarkan kepada dua alat bukti dan dari kedua alat bukti tersebut penyidik berkeyakinan bahwa telah terjadi tindak pidana dan seseorang sebagai tersangka pelaku tindak pidana tersebut. Jadi proses penetapan terjadinya tindak pidana dan tersangka dibangun berdasarkan dua alat bukti dan keyakinan

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

penyidik bahwa telah terjadi tindak pidana atau perbuatan tersebut sebagai perbuatan pidana dan berdasarkan dua alat bukti dan keyakinan penyidik bahwa seseorang sebagai tersangka pelaku tindak pidana.

Jadi pengertian dengan "bukti yang cukup" dalam praktik telah dibatasi yaitu berdasarkan dua alat bukti ditambah keyakinan penyidik yang secara objektif (dapat diuji objektivitasnya) mendasarkan kepada dua alat bukti tersebut telah terjadi tindak pidana dan seseorang sebagai tersangka pelaku tindak pidana tersebut. Alat bukti yang dapat membangun keyakinan penyidik adalah alat bukti yang menentukan unsur-unsur pokok dari suatu tindak pidana. Demikian juga dalam menetapkan seseorang menjadi tersangka juga mendasarkan kepada dua alat bukti yang memiliki kualitas pembuktian pokok/utama bahwa seseorang sebagai pelaku dari suatu tindak pidana. Dalam praktik, juga ditambah dengan dukungan barang bukti guna membangun keyakinan penyidik.

e. Bahwa Pemohon telah salah mendalilkan Pasal 21 ayat (1) UU KUHAP yang dianggap telah melanggar hak konstitusional Pemohon yang diatur dalam Pasal 28D ayat (1), Pasal 1 ayat (3), dan Pasal 28I ayat (5) UUD 1945 yang pada pokoknya mengatur ketentuan tentang Hak Asasi Manusia.

Bahwa pasal *a quo* memberikan perlindungan terhadap hak asasi manusia dari tersangka atau terdakwa dimana penahanan atau penahanan lanjutan dapat tidak dilakukan terhadap seorang tersangka atau terdakwa dengan memperhatikan kondisi subjektif dan objektif dari tersangka atau terdakwa. Pasal *a quo* merupakan salah satu contoh pasal dalam UU KUHAP yang telah memberikan perlindungan kepada hak asasi manusia. Penahanan atau penahanan lanjutan apabila ditafsirkan secara *argumentum a contrario* dari rumusal pasal tersebut maka penahanan atau penahanan lanjutan dapat tidak dilakukan terhadap seorang tersangka atau terdakwa yang diduga keras melakukan tindak pidana berdasarkan bukti yang cukup, dalam hal tidak adanya keadaan yang menimbulkan kekhawatiran bahwa

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

tersangka atau terdakwa akan melarikan diri, merusak atau menghilangkan barang bukti atau mengulangi tindak pidana.

Maka peluang yang diberikan oleh pasal *a quo* untuk tidak melakukan penahanan atau penahanan lanjutan tersebut merupakan waiver dalam hal tersangka atau terdakwa yang karena kondisi subyektif memang tidak memungkinkan untuk ditahan misalnya tersangka atau terdakwa sakit keras sedangkan tidak terdapat kekhawatiran bahwa tersangka atau terdakwa akan melarikan diri, merusak atau menghilangkan barang bukti atau mengulangi tindak pidana.

Bahwa terhadap ketentuan Pasal 21 ayat (1) KUHAP telah **pernah** diajukan pengujiannya kepada Mahkamah Konstitusi dengan register perkara Nomor 018/PUU-IV/2006 tanggal 19 Desember 2006 yang amar putusannya menyatakan "permohonan Pemohon ditolak untuk seluruhnya", dan register perkara Nomor 41/PUU-VIII/2010 tanggal 10 Maret 2011 yang amar putusannya menyatakan menyatakan "permohonan Pemohon tidak dapat diterima", putusan tersebut dikutip kembali dalam pertimbangan Mahkamah dalam pengujian kembali ketentuan Pasal 21 ayat (1) KUHAP dalam register perkara Nomor 16/PUU-IX/2011 tanggal 11 April 2012 yang juga menyatakan "permohonan Pemohon tidak dapat diterima".

Oleh karenanya DPR berpendapat, bahwa adanya praktik yang selama ini dalam penerapan Pasal 21 ayat (1) UU KUHAP yang dipandang kurang melindungi hak terdakwa atau tersangka adalah berada dalam ranah penerapan hukum dan bukan masalah konstitusionalitas norma.

3. Terhadap dalil Pemohon yang menyatakan bahwa konsep praperadilan berdasarkan Pasal 77 huruf a KUHAP yang terbatas pada memberikan penilaian terhadap sah atau tidaknya penangkapan, penahanan, penghentian penyidikan atau penghentian penuntutan, jelas tidak sepenuhnya memberikan perlindungan yang cukup bagi terangka sehingga menimbulkan pelanggaran terhadap hak asasi manusia. DPR berpendapat bahwa norma tersebut tidak dapat diuji konstitusionalitasnya karena menjadi kompetensi pembentuk Undang-Undang untuk mengatur

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

dan merumuskan norma agar kompetensi lembaga praperadilan diperluas termasuk norma mengenai perpanjangan penahanan.

4. Bahwa terhadap dalil Pemohon yang menyatakan Pasal 156 ayat (2) KUHAP melanggar Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945, DPR berpendapat bahwa yang dipermasalahkan oleh Pemohon adalah mengenai penerapan (implementasi) dari ketentuan-ketentuan dalam KUHAP oleh karenanya hal tersebut tidak menjadi kompetensi Mahkamah Konstitusi tetapi menjadi kewenangan pengadilan dan Mahkamah Agung.

Demikian keterangan DPR RI untuk menjadi bahan pertimbangan bagi Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi untuk memeriksa, memutus, dan mengadili perkara *a quo* dan dapat memberikan putusan sebagai berikut:

1. Menyatakan Pasal 1 angka 2, Pasal angka 14 *juncto* Pasal 17, Pasal 21 ayat (1), Pasal 77 huruf a dan Pasal 156 ayat (2) KUHAP tidak bertentangan dengan ketentuan Pasal 28D ayat (1) dan Pasal 28I ayat (5), dan Pasal 28J ayat (2) UUD 1945;
2. Menyatakan Pasal 1 angka 2, Pasal angka 14 *juncto* Pasal 17, Pasal 21 ayat (1), Pasal 77 huruf a dan Pasal 156 ayat (2) KUHAP tetap mempunyai kekuatan hukum mengikat.

[2.5] Menimbang bahwa Pemohon dan Presiden menyampaikan kesimpulan tertulis masing-masing pada tanggal 1 September 2014 dan 17 September 2014, yang pada pokoknya para pihak menyatakan tetap dengan pendiriannya;

[2.6] Menimbang bahwa untuk mempersingkat uraian dalam putusan ini, segala sesuatu yang terjadi di persidangan merujuk berita acara persidangan, yang merupakan satu kesatuan yang tidak terpisahkan dengan putusan ini;

3. PERTIMBANGAN HUKUM

[3.1] Menimbang bahwa permasalahan utama Pemohon adalah pengujian konstitusionalitas Pasal 1 angka 2, Pasal 1 angka 14, Pasal 17, Pasal 21 ayat (1), Pasal 77 huruf a, dan Pasal 156 ayat (2) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1981,

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Nomor 76, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3209, selanjutnya disebut KUHAP) yang menyatakan:

Pasal 1 angka 2 KUHAP:

"Penyidikan adalah serangkaian tindakan penyidik dalam hal dan menurut cara yang diatur dalam undang-undang ini untuk mecari serta mengumpulkan bukti yang dengan bukti itu membuat terang tindak pidana yang terjadi dan guna menemukan tersangkanya"

Pasal 1 angka 14 KUHAP:

"Tersangka adalah seorang yang karena perbuatannya atau keadaannya, berdasarkan bukti permulaan patut diduga sebagai pelaku tindak pidana"

Pasal 17 KUHAP:

"Perintah penangkapan dilakukan terhadap seorang yang diduga keras melakukan tindak pidana berdasarkan bukti permulaan yang cukup"

Pasal 21 ayat (1) KUHAP:

"Perintah penahanan atau penahanan lanjutan dilakukan terhadap seorang tersangka atau terdakwa yang diduga keras melakukan tindak pidana berdasarkan bukti yang cukup, dalam hal adanya keadaan yang menimbulkan kekhawatiran bahwa tersangka atau terdakwa akan melarikan diri, merusak atau menghilangkan barang bukti dan atau mengulangi tindak pidana".

Pasal 77 huruf a KUHAP:

"Pengadilan negeri berwenang untuk memeriksa dan memutus, sesuai dengan ketentuan yang diatur dalam undang-undang ini tentang: (a) sah atau tidaknya penangkapan, penahanan, penghentian penyidikan atau penghentian penuntutan"

Pasal 156 ayat (2) KUHAP:

"Jika hakim menyatakan keberatan tersebut diterima, maka perkara itu tidak diperiksa lebih lanjut, sebaiknya dalam hal tidak diterima atau hakim berpendapat hal tersebut baru dapat diputus setelah selesai pemeriksaan, maka sidang dilanjutkan"

Terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 selanjutnya disebut UUD 1945, yaitu:

Pasal 1 ayat (3) UUD 1945

"Negara Indonesia adalah negara hukum".

Pasal 28D ayat (1) UUD 1945

"*Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum*".

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Pasal 28I ayat (5) UUD 1945

"Untuk menegakkan dan melindungi hak asasi manusia sesuai dengan prinsip negara hukum yang demokratis, maka pelaksanaan hak asasi manusia dijamin, diatur, dan dituangkan dalam peraturan perundangan-undangan".

Pasal 28J ayat (2) UUD 1945

"Dalam menjalankan hak dan kebebasannya, ***setiap orang wajib*** *tunduk* ***kepada pembatasan yang ditetapkan dengan undang-undang*** *dengan maksud semata-mata untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak kebebasan orang lain dan untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan, dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat demokratis".*

[3.2] Menimbang bahwa sebelum mempertimbangkan pokok permohonan, Mahkamah Konstitusi (selanjutnya disebut Mahkamah) terlebih dahulu akan mempertimbangkan hal-hal sebagai berikut:

Kewenangan Mahkamah

[3.3] Menimbang bahwa berdasarkan ketentuan Pasal 24C ayat (1) UUD 1945, Pasal 10 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 70, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5226, selanjutnya disingkat UU MK), Pasal 29 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 157, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5076), Mahkamah berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji Undang-Undang terhadap UUD 1945;

[3.4] Menimbang bahwa oleh karena yang dimohonkan oleh Pemohon adalah pengujian Undang-Undang *in casu* KUHAP terhadap UUD 1945, yang menjadi salah satu kewenangan Mahkamah maka Mahkamah berwenang mengadili permohonan *a quo;*

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Kedudukan Hukum (*Legal Standing*) Pemohon

[3.5] Menimbang bahwa berdasarkan Pasal 51 ayat (1) UU MK beserta Penjelasannya, yang dapat mengajukan permohonan pengujian Undang-Undang terhadap UUD 1945 adalah mereka yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya yang diberikan oleh UUD 1945 dirugikan oleh berlakunya suatu Undang-Undang, yaitu:

a. perorangan warga negara Indonesia (termasuk kelompok orang yang mempunyai kepentingan sama);
b. kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam Undang-Undang;
c. badan hukum publik atau privat; atau
d. lembaga negara;

Dengan demikian, Pemohon dalam pengujian Undang-Undang terhadap UUD 1945 harus menjelaskan dan membuktikan terlebih dahulu:

a. kedudukannya sebagai Pemohon sebagaimana dimaksud dalam Pasal 51 ayat (1) UU MK;
b. kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional yang diberikan oleh UUD 1945 yang diakibatkan oleh berlakunya Undang-Undang yang dimohonkan pengujian;

[3.6] Menimbang pula bahwa Mahkamah sejak Putusan Nomor 006/PUU-III/2005, bertanggal 31 Mei 2005 dan Putusan Nomor 11/PUU-V/2007, bertanggal 20 September 2007, serta putusan-putusan selanjutnya telah berpendirian bahwa kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional sebagaimana dimaksud Pasal 51 ayat (1) UU MK harus memenuhi lima syarat, yaitu:

a. adanya hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon yang diberikan oleh UUD 1945;
b. hak dan/atau kewenangan konstitusional tersebut oleh Pemohon dianggap dirugikan oleh berlakunya Undang-Undang yang dimohonkan pengujian;
c. kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional tersebut harus bersifat spesifik dan aktual atau setidak-tidaknya potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi;

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

d. adanya hubungan sebab akibat (*causal verband*) antara kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional dimaksud dengan berlakunya Undang-Undang yang dimohonkan pengujian;
e. adanya kemungkinan bahwa dengan dikabulkannya permohonan, maka kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional seperti yang didalilkan tidak akan atau tidak lagi terjadi;

[3.7] Menimbang bahwa berdasarkan pertimbangan di atas, selanjutnya Mahkamah akan mempertimbangkan kedudukan hukum (*legal standing*) Pemohon sebagai berikut:

a. Pemohon dalam permohonannya mendalilkan sebagai perseorangan warga negara Indonesia (vide bukti P-3), dan Pemohon memiliki hak konstitusional atas "pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil" dan hak konstitusional atas *due process of law* sebagaimana diberikan oleh Pasal 28D ayat (1) UUD 1945. Menurut Pemohon hak konstitusionalnya tersebut telah dirugikan oleh berlakunya Pasal 1 angka 2, Pasal 1 angka 14, Pasal 17, Pasal 21 ayat (1), Pasal 77 huruf a, Pasal 156 ayat (2) KUHAP karena terhadap diri Pemohon telah diberlakukan proses pidana yaitu penetapan Pemohon sebagai tersangka, penangkapan dan penahanan Pemohon dilakukan berdasarkan ketentuan-ketentuan yang terdapat dalam Pasal 1 angka 2, Pasal 1 angka 14, Pasal 17 dan Pasal 21 ayat (1) KUHAP; sedangkan Pasal 77 huruf a diberlakukan dalam perkara praperadilan yang diajukan Pemohon (bukti P-4 berupa Putusan Pra Peradilan Nomor 38/Pid.Prap/2012/PN.Jkt-Sel) dan Pasal 156 ayat (2) KUHAP diberlakukan atas eksepsi yang diajukan Pemohon dalam persidangan perkara pidana atas diri Pemohon (bukti P-5 berupa Putusan Sela Nomor 38/Pid.Prap/2012/PN.JKT-SEL).
b. Bahwa berdasarkan hal tersebut di atas kemudian dihubungkan dengan syarat-syarat sebagaimana tersebut dalam paragraf **[3.5]** dan paragraf **[3.6]**, menurut Mahkamah, hak konstitusional Pemohon sebagaimana didalilkan Pemohon bersifat spesifik dan aktual sehingga terdapat hubungan sebab akibat (*causal verband*) antara kerugian hak konstitusional dimaksud dengan berlakunya Undang-Undang yang dimohonkan pengujian yang apabila permohonan Pemohon dikabulkan maka kerugian hak konstitusional seperti yang didalilkan oleh Pemohon tidak akan atau tidak lagi terjadi. Oleh karena itu

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

menurut Mahkamah, Pemohon memenuhi syarat sebagaimana ditentukan dalam Pasal 51 ayat (1) UU MK beserta Penjelasannya, serta syarat yang dimaksud oleh putusan Mahkamah Konstitusi mengenai kedudukan hukum Pemohon;

Menimbang bahwa berdasarkan pertimbangan di atas, menurut Mahkamah Pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) untuk mengajukan permohonan *a quo*;

[3.8] Menimbang bahwa oleh karena Mahkamah berwenang untuk mengadili dan Pemohon memiliki kedudukan hukum untuk mengajukan permohonan *a quo* maka selanjutnya Mahkamah akan mempertimbangkan pokok permohonan;

Pokok Permohonan

[3.9] Menimbang bahwa Pemohon dalam permohonannya mendalilkan yang pada pokoknya sebagai berikut:

1. Bahwa frasa "*dan guna menemukan tersangkanya"* dalam Pasal 1 ayat (2) KUHAP melanggar Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 karena menimbulkan kesewenang-wenangan sehingga bertentangan dengan prinsip *due process of law* serta melanggar hak atas kepastian hukum yang adil;
2. Bahwa frasa "bukti permulaan" sebagaimana disebutkan dalam Pasal 1 angka 14 dan frasa "bukti permulaan yang cukup" sebagaimana disebutkan dalam Pasal 17 KUHAP yang tanpa disertai parameter yang jelas menimbulkan ketidakpastian hukum, khusus berkenaan dengan syarat-syarat yang harus dipenuhi oleh penyidik sebelum menyatakan seseorang menjadi tersangka atau sebelum menggunakan upaya paksa dalam menangkap seseorang;
3. Bahwa frasa "melakukan tindak pidana" dalam Pasal 21 ayat (1) KUHAP adalah multi tafsir dan menimbulkan ketidakpastian hukum dan ketidakadilan karena jumlah tindak pidana yang diancam pidana penjara lima tahun atau lebih sangat banyak jumlahnya. dan frasa "dalam hal adanya keadaan yang menimbulkan kekhawatiran bahwa tersangka atau terdakwa" dalam Pasal 21 ayat (1) KUHAP, ukuran, standar, atau parameternya tidak ditemukan jawabannya dalam ketentuan norma Pasal 21 ayat (1) KUHAP maupun dalam Penjelasan atas pasal tersebut. Pemaknaan sepenuhnya diserahkan kepada

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

penyidik. Oleh karena itu, frasa tersebut jelas bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3), Pasal 28D ayat (1), dan Pasal 28I ayat (5) UUD 1945;

4. Bahwa konsep praperadilan berdasarkan Pasal 77 huruf a KUHAP yang terbatas pada memberikan penilaian terhadap sah atau tidak sahnya penangkapan, penahanan, penghentian penyidikan atau penghentian penuntutan, jelas tidak sepenuhnya memberikan perlindungan yang cukup bagi tersangka sehingga menimbulkan pelanggaran terhadap hak asasi manusia, oleh karenanya bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3), Pasal 28D ayat (1), dan Pasal 28I ayat (5) UUD 1945;
5. Bahwa frasa "sebaliknya dalam hal tidak diterima atau hakim berpendapat hal tersebut baru dapat diputus setelah selesai pemeriksaan, maka sidang dilanjutkan" dalam Pasal 156 ayat (2) KUHAP menimbulkan ketidakadilan bagi terdakwa yang melakukan banding atas putusan sela yang menolak eksepsi terdakwa karena berdasarkan Pasal 156 ayat (2) KUHAP maka hakim yang memeriksa perkara tersebut dapat tetap melanjutkan pemeriksaan terhadap pokok perkara walaupun terdakwa melakukan banding ke Pengadilan Tinggi. Hal itu tidak sesusai dengan prinsip *due process of law* yang dijamin oleh Pasal 1 ayat (3), Pasal 28D ayat (1), dan Pasal 28I ayat (5) UUD 1945;

Bahwa untuk membuktikan dalilnya Pemohon mengajukan alat bukti surat yang diberi tanda bukti P-1 sampai dengan bukti P-4, serta lima orang ahli yang keterangan selengkapnya termuat pada bagian Duduk Perkara;

[3.10] Menimbang bahwa terhadap permohonan Pemohon, Presiden memberi keterangan yang pada pokoknya:

1. Bahwa Pasal 1 ayat (2) KUHAP termasuk dalam Bab I Pasal 1 tentang Ketentuan Umum yang mengatur tentang pengertian Penyidikan. Berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 56/PUU-VI/2008, bertanggal 17 Februari 2009, dan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 10-17-23/PUU-VII/2009, bertanggal 25 Maret 2010, Ketentuan Umum yang dimaksud dalam suatu peraturan perundang-undangan dimaksudkan agar batas pengertian, defenisi, singkatan atau akronim yang berfungsi untuk menjelaskan makna suatu kata atau istilah memang harus dirumuskan sedemikian rupa sehingga tidak menimbulkan pengertian ganda (vide Lampiran C.1 81 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan)". Oleh

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

karena itu, menurut Presiden dalil Pemohon *a quo* sangatlah tidak beralasan dan tidak tepat karena ketentuan *a quo* sama sekali tidak berkaitan dengan masalah konstitusionalitas norma. Selain itu, permasalahannya bukan pada definisi istilah pada pasal *a quo*, tetapi berada dalam level interpretasi oleh aparat penegak hukum dan hakim dalam praktik penegakan hukum. Oleh karena itu, praktik penegakan hukum dan interpretasi definisi atau pembatasan istilah, bukan wewenang Mahkamah Konstitusi, tetapi lebih tepatnya menjadi kompetensi hakim pada semua tingkatan pengadilan dan Mahkamah Agung.

2. Bahwa mengenai alat bukti yang terkait dengan Pasal 184 KUHAP dihubungkan dengan frasa "bukti permulaan", "bukti permulaan yang cukup" dan "bukti yang cukup" sebagaimana ditentukan dalam Pasal 1 angka 14 dan Pasal 17 KUHAP dapat dijelaskan bahwa intinya bukti permulaan yang cukup tersebut baik dalam kuantitas maupun kualitas, yakni didasarkan kepada dua alat bukti (mendasarkan kepada hakim dalam memutuskan) dan dari kedua alat bukti tersebut penyidik berkeyakinan bahwa telah terjadi tindak pidana dan seseorang sebagai tersangka pelaku tindak pidana tersebut. Pengertian "bukti yang cukup" dalam praktik telah dibatasi yaitu berdasarkan dua alat bukti ditambah keyakinan penyidik yang secara objektif (dapat diuji objektivitasnya) mendasarkan kepada dua alat bukti tersebut telah terjadi tindak pidana dan seseorang sebagai tersangka pelaku tindak pidana tersebut. Demikian juga dalam menetapkan seseorang menjadi tersangka juga mendasarkan kepada dua alat bukti yang memiliki kualitas pembuktian pokok/utama bahwa seseorang sebagai pelaku dari suatu tindak pidana.
3. Bahwa terhadap ketentuan Pasal 21 ayat (1) KUHAP telah pernah diajukan pengujiannya kepada Mahkamah Konstitusi dengan Putusan Nomor 018/PUU-IV/2006, bertanggal 19 Desember 2006, yang amar putusannya menyatakan "permohonan Pemohon ditolak untuk seluruhnya", dan Putusan Nomor 41/PUU-VIII/2010, bertanggal 10 Maret 2011, yang amar putusannya menyatakan "permohonan Pemohon tidak dapat diterima". Putusan tersebut dikutip lagi dalam pertimbangan Mahkamah dalam pengujian kembali ketentuan Pasal 21 ayat (1) KUHAP dalam Putusan Nomor 16/PUU-IX/2011, bertanggal 11 April 2012, yang juga menyatakan "permohonan Pemohon tidak dapat diterima".

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

4. Bahwa terhadap ketentuan Pasal 77 huruf a KUHAP menurut Presiden permohonan tersebut tidak menjadi kompetensi Mahkamah Konstitusi, karena yang diajukan adalah saran kepada pembuat Undang-Undang agar kompetensi lembaga praperadilan diperluas, termasuk perpanjangan penahanan. Hal itu tidak dapat diuji konstitusionalitasnya dan menjadi kompetensi DPR. Substansi yang diajukan oleh pemohon sudah masuk dalam RUU KUHAP.
5. Bahwa mengenai Pasal 156 ayat (2) KUHAP yang melanggar Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945, menurut Presiden, terhadap keberatan dalam praktik hukum yang diajukan oleh pemohon tersebut, tidak menjadi kompetensi Mahkamah Konstitusi, tetapi menjadi kompetensi pengadilan dan Mahkamah Agung. Mahkamah Konstitusi tidak berwenang memeriksa dan mengadili perkara praktik penegakan hukum.

[3.11] Menimbang bahwa terhadap permohonan Pemohon, DPR memberi keterangan yang berkesesuaian dengan keterangan Presiden.

[3.12] Menimbang bahwa Pemohon dan Presiden mengajukan kesimpulan tertulis yang pada pokoknya tetap dengan pendiriannya masing-masing;

Pendapat Mahkamah

[3.13] Menimbang bahwa terhadap pengujian frasa "*dan guna menemukan tersangkanya"* dalam Pasal 1 angka 2 KUHAP bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945, Mahkamah mempertimbangkan sebagai berikut:

Bahwa Pasal 1 ayat (2) KUHAP termasuk dalam Bab I Pasal 1 tentang Ketentuan Umum yang mengatur tentang pengertian Penyidikan yang menyatakan, "*Penyidikan adalah serangkaian tindakan penyidik dalam hal dan menurut cara yang daitur dalam undang-undang ini untuk mencari serta mengumpulkan bukti yang dengan bukti itu membuat terang tindak pidana yang terjadi dan guna menemukan tersangkanya".* Adapun frasa "*dan guna menemukan tersangkanya"* harus ditafsirkan bersyarat seperti yang didalilkan oleh Pemohon, menurut Mahkamah, sebenarnya sudah dipenuhi oleh pasal tersebut, yaitu penyidik dalam rangkaian tindakan penyidikan melakukan suatu proses

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

pengumpulan bukti yang dengan bukti tersebut kemudian penyidik menemukan tersangka dalam satu tindak pidana sehingga tidak serta merta penyidik menemukan tersangka sebelum melakukan pengumpulan bukti sebagaimana ditentukan dalam pasal *a quo*. Pasal 1 angka 2 KUHAP mengatur bagaimana penyidik menemukan tersangka sehingga pasal tersebut sudah jelas dan tidak perlu ditafsirkan.

Menurut Mahkamah, norma tersebut sudah tepat karena memberikan kepastian hukum yang adil kepada warga negara Indonesia ketika akan ditetapkan menjadi tersangka oleh penyidik, yaitu, harus melalui proses atau rangkaian tindakan penyidikan dengan cara mengumpulkan bukti yang dengan bukti tersebut penyidik menemukan tersangkanya, bukan secara subjektif penyidik menemukan tersangka tanpa mengumpulkan bukti. Dengan demikian, menurut Mahkamah, dalil Pemohon *a quo* tidak beralasan menurut hukum;

[3.14] Menimbang bahwa terhadap pengujian frasa “bukti permulaan”, “bukti permulaan yang cukup”, dan “bukti yang cukup” sebagaimana ditentukan dalam Pasal 1 angka 14, Pasal 17, dan Pasal 21 ayat (1) KUHAP bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3), Pasal 28D ayat (1), dan Pasal 28I ayat (5) UUD 1945, Mahkamah mempertimbangkan sebagai berikut:

1. Bahwa Pasal 1 ayat (3) UUD 1945 menegaskan bahwa Indonesia adalah negara hukum. Gagasan negara hukum sebagai prinsip umum yang dianut dalam penyelenggaraan negara yang, antara lain, bercirikan prinsip *due process of law* yang dijamin secara konstitusional. Sejalan dengan hal tersebut maka salah satu prinsip negara hukum adalah adanya pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum.
2. Bahwa asas *due process of law* sebagai perwujudan pengakuan hak-hak asasi manusia dalam proses peradilan pidana menjadi asas yang harus dijunjung tinggi oleh semua pihak, terutama bagi lembaga-lembaga penegak hukum. Perwujudan penghargaan hak asasi tersebut terlaksana dengan memberikan posisi yang sama, termasuk dalam proses peradilan pidana, khususnya bagi tersangka, terdakwa maupun terpidana dalam mempertahankan hak-haknya secara seimbang.
3. Negara hukum yang telah diadopsi dalam UUD 1945 meletakkan suatu prinsip bahwa setiap orang memiliki hak asasi (HAM), yang dengan demikian

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

mewajibkan orang lain, termasuk di dalamnya negara, untuk menghormatinya. Bahkan secara konstitusional, ketentuan konstitusional tentang HAM tersebut dalam perspektif historis-filosofis dalam pembentukan negara dimaksudkan untuk melindungi segenap bangsa Indonesia dan berdasarkan kemanusiaan yang adil dan beradab [vide Pembukaan UUD 1945]. Oleh karena itu, negara berkewajiban untuk memberikan perlindungan, pemajuan, penegakan, dan pemenuhan terhadap HAM [vide Pasal 28I ayat (4) UUD 1945]. Prinsip sebagaimana diuraikan di atas, melahirkan suatu prinsip yang lain, yaitu bahwa proses peradilan dalam perkara pidana harus sampai pada kebenaran materiil, suatu kebenaran yang di dalamnya tidak terdapat lagi keraguan. Dari prinsip yang demikian lahir pula prinsip dalam proses peradilan pidana, yaitu, "*lebih baik membebaskan orang yang bersalah daripada menjatuhkan pidana kepada seseorang yang tidak bersalah*". Di dalam ungkapan tersebut terdapat makna yang dalam, bahwa ketika pengadilan menjatuhkan putusan yang menyatakan seseorang bersalah dan karena itu dijatuhi pidana haruslah benar-benar didasarkan pada suatu fakta hukum yang diyakini sebagai suatu kebenaran. Kalau tidak demikian maka akan terjadi bahwa negara melalui pengadilan pidana telah melanggar HAM, padahal secara konstitusional negara melalui proses peradilan justru harus melindungi HAM [vide Pasal 24 ayat (1) UUD 1945];

4. Kewajiban negara untuk menegakkan dan melindungi HAM sesuai prinsip negara hukum yang demokratis mengharuskan pelaksanaan HAM dijamin, diatur, dan dituangkan dalam peraturan perundang-undangan [vide Pasal 28I ayat (5) UUD 1945]. Hukum acara pidana merupakan salah satu implementasi dari penegakan dan perlindungan HAM sebagai ketentuan konstitusional dalam UUD 1945. Hal demikian sesuai pula dengan salah satu prinsip negara hukum yang demokratis, yaitu *due process of law*;
5. KUHAP sebagai hukum formil dalam proses peradilan pidana di Indonesia telah merumuskan sejumlah hak tersangka/terdakwa sebagai pelindung terhadap kemungkinan pelanggaran hak asasi manusia. Namun demikian, masih terdapat beberapa frasa yang memerlukan penjelasan agar terpenuhi asas *lex certa* serta asas *lex stricta* sebagai asas umum dalam hukum pidana agar melindungi seseorang dari tindakan sewenang-wenang penyelidik maupun penyidik, khususnya frasa "bukti permulaan", "bukti permulaan yang

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

cukup" dan "bukti yang cukup" sebagaimana ditentukan dalam Pasal 1 angka 14, Pasal 17, dan Pasal 21 ayat (1) KUHAP. Ketentuan dalam KUHAP tidak memberi penjelasan mengenai batasan jumlah dari frasa "bukti permulaan", "bukti permulaan yang cukup", dan "bukti yang cukup". Berbeda dengan Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2002 tentang Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi yang mengatur secara jelas batasan jumlah alat bukti, yaitu minimal dua alat bukti, seperti ditentukan dalam Pasal 44 ayat (2) yang menyatakan, "*Bukti permulaan yang cukup dianggap telah ada apabila telah ditemukan sekurang-kurangnya 2 (dua) alat bukti*, *... dst".* Satu-satunya pasal yang menentukan batas minimum bukti adalah dalam Pasal 183 KUHAP yang menyatakan, "*Hakim tidak boleh menjatuhkan pidana kepada seorang kecuali apabila dengan sekurang-kurangnya dua alat bukti ... dst";*

Oleh karena itu, dengan berdasarkan pertimbangan tersebut di atas, menurut Mahkamah, agar memenuhi asas kepastian hukum yang adil sebagaimana ditentukan dalam Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 serta memenuhi asas *lex certa* dan asas *lex stricta* dalam hukum pidana maka frasa "bukti permulaan", "bukti permulaan yang cukup", dan "bukti yang cukup" sebagaimana ditentukan dalam Pasal 1 angka 14, Pasal 17, dan Pasal 21 ayat (1) KUHAP harus ditafsirkan sekurang-kurangnya dua alat bukti yang termuat dalam Pasal 184 KUHAP dan disertai dengan pemeriksaan calon tersangkanya, kecuali terhadap tindak pidana yang penetapan tersangkanya dimungkinkan dilakukan tanpa kehadirannya (*in absentia*). Artinya, terhadap tindak pidana yang penetapan tersangkanya dimungkinkan dilakukan tanpa kehadirannya tersebut, tidak diperlukan pemeriksaan calon tersangka.

Menimbang bahwa pertimbangan Mahkamah yang menyertakan pemeriksaan calon tersangka di samping minimum dua alat bukti tersebut di atas, adalah untuk tujuan transparansi dan perlindungan hak asasi seseorang agar sebelum seseorang ditetapkan sebagai tersangka sudah dapat memberikan keterangan yang seimbang dengan minimum dua alat bukti yang telah ditemukan oleh penyidik. Dengan demikian, berdasarkan alasan tersebut di atas, seorang penyidik di dalam menentukan "bukti permulaan", "bukti permulaan yang cukup", dan "bukti yang cukup" sebagaimana yang dimaksud dalam Pasal 1 angka 14, Pasal 17, dan Pasal 21 ayat (1) KUHAP dapat dihindari adanya tindakan sewenang-wenang, terlebih lagi di dalam menentukan bukti permulaan yang cukup

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

selalu dipergunakan untuk pintu masuk bagi seorang penyidik di dalam menetapkan seseorang menjadi tersangka. Dengan uraian pertimbangan tersebut di atas, menurut Mahkamah dalil Pemohon *a quo* beralasan menurut hukum;

[3.15] Menimbang bahwa terhadap pengujian frasa "*melakukan tindak pidana*" dan frasa "*dalam hal adanya keadaan yang menimbulkan kekhawatiran bahwa tersangka atau terdakwa*" dalam Pasal 21 ayat (1) KUHAP bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3), Pasal 28D ayat (1), dan Pasal 28I ayat (5) UUD 1945, frasa tersebut pernah diuji dan diputus oleh Mahkamah dalam Putusan Nomor 018/PUU-IV/2006, bertanggal 19 Desember 2006, yang amarnya menyatakan menolak permohonan Pemohon.

Menurut Mahkamah, pertimbangan hukum dalam Putusan Nomor 018/PUU-IV/2006, bertanggal 19 Desember 2006, telah mempertimbangkan maksud dan tujuan dari Pasal 21 KUHAP, antara lain:

"... *bahwa dalam hukum acara pidana tercerminkan penggunaan kekuasaan negara pada proses penyelidikan, penyidikan, di mana penggunaan kewenangan tersebut akan berakibat langsung kepada hak-hak warga negara. Penahanan merupakan tindakan yang diperlukan dalam proses penegakan hukum meskipun dalam penahanan itu sendiri terdapat pembatasan tehadap hak asasi manusia. Oleh karena itu, penahanan haruslah diatur dengan undang-undang yang di dalamnya ditentukan tata cara serta syarat-syarat yang jelas. Hal demikian dilakukan untuk seminimal mungkin menghindari pelanggaran hak asasi manusia. Perubahan Hukum Acara Pidana dari HIR kepada KUHAP, dimaksudkan untuk lebih meningkatkan perlindungan terhadap hak asasi manusia. Sebagaimana halnya dengan hukum acara pidana di negara lain, penahanan adalah hal yang tetap diperlukan dalam acara pidana. Oleh karena itu tidaklah mungkin dikeluarkannya penahanan dari ketentuan hukum acara pidana. Keberadaan penahanan dalam hukum acara pidana merupakan suatu hal menyakitkan tetapi diperlukan (a necessary evil). Usaha untuk meminimalisasi pelanggaran hak asasi manusia dalam penahanan dilakukan dengan banyak cara di antaranya dengan menetapkan syarat-syarat penahanan serta menetapkan alasan penahanan dan dengan memberikan upaya hukum kepada seseorang yang terhadapnya dikenai penahanan ...;*

.... dengan adanya Pasal 21 ayat (1) dan Pasal 77 KUHAP, hal tersebut haruslah dimaknai sebagai usaha untuk memberi dasar hukum bagi penahanan sekaligus

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

sebagai usaha untuk mengurangi penggunaan kewenangan yang berlebihan dari penyidik atau penuntut umum dalam melakukan penahanan ...;
... penahanan oleh penyidik atau penuntut umum harus didasarkan atas pertimbangan yang cukup rasional dan tidak dengan serta merta saja dilakukan penahanan yang hanya didasari keinginan subjektif semata dari penyidik atau penuntut umum ...;
... keberadaan Pasal 21 ayat (1) KUHAP tidak dapat dilepaskan dengan adanya Pasal 77 KUHAP. Pasal 21 ayat (1) KUHAP dari aspek norma cukup untuk mempertemukan dua kepentingan, yaitu kepentingan umum untuk menegakkan ketertiban, serta kepentingan individu yang harus dilindungi hak asasinya, hal demikian diperkuat lagi dengan adanya pranata praperadilan sebagaimana diatur dalam Pasal 77 KUHAP...".;

Oleh karena itu, pertimbangan putusan tersebut *mutatis mutandis* berlaku pula untuk permohonan Pemohon *a quo.* Dengan demikian, menurut Mahkamah dalil Pemohon dalam permohonan *a quo* tidak beralasan menurut hukum;

[3.16] Menimbang terhadap dalil Pemohon bahwa Pasal 77 huruf a KUHAP bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3), Pasal 28D ayat (1), dan Pasal 28I ayat (5) UUD 1945 apabila tidak dimaknai mencakup sah atau tidak sahnya penetapan tersangka, penggeledahan, penyitaan, dan pemeriksaan surat, Mahkamah berpendapat:

1. Mengenai penetapan tersangka, Mahkamah mempertimbangkan sebagai berikut:
   a. Sebagaimana telah dipertimbangkan Mahkamah dalam paragraf **[3.14]** bahwa Pasal 1 ayat (3) UUD 1945 menegaskan bahwa Indonesia adalah negara hukum. Dalam negara hukum, asas *due process of law* sebagai salah satu perwujudan pengakuan hak asasi manusia dalam proses peradilan pidana menjadi asas yang harus dijunjung tinggi oleh semua pihak terutama bagi lembaga penegak hukum. Perwujudan penghargaan hak asasi tersebut terlaksana dengan memberikan posisi yang seimbang berdasarkan kaidah hukum yang berlaku, termasuk dalam proses peradilan pidana, khususnya bagi tersangka, terdakwa maupun terpidana dalam mempertahankan haknya secara seimbang. Oleh karena itu, negara terutama Pemerintah, berkewajiban untuk memberikan perlindungan, pemajuan, penegakan, dan pemenuhan terhadap HAM [vide Pasal 28I ayat

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

(4) UUD 1945]. KUHAP sebagai hukum formil dalam proses peradilan pidana di Indonesia telah merumuskan sejumlah hak tersangka/terdakwa sebagai pelindung terhadap kemungkinan pelanggaran hak asasi manusia;

b. Penegakan hukum harus sesuai dengan ketentuan yang berlaku juga berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Hukum tersebut harus ditegakkan demi terciptanya tujuan dan cita-cita Bangsa Indonesia sebagaimana yang dirumuskan pada Pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 alinea keempat, yaitu, membentuk suatu pemerintahan Negara Indonesia yang melindungi segenap Bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa dan ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan perdamaian abadi dan keadilan sosial. Rakyat Indonesia harus merasa aman dari berbagai ancaman dan bahaya yang datang, rasa aman yang diberikan oleh negara kepada rakyat tidak hanya ditujukan bagi mereka yang benar saja, akan tetapi bagi mereka yang melakukan kesalahan ataupun bagi mereka yang diduga melakukan kesalahan juga berhak memperoleh jaminan rasa aman terhadap diri mereka.

c. Sistem yang dianut dalam KUHAP adalah akusatur, yaitu tersangka atau terdakwa diposisikan sebagai subjek manusia yang mempunyai harkat, martabat, dan kedudukan yang sama di hadapan hukum. Dalam rangka melindungi hak tersangka atau terdakwa, KUHAP memberikan mekanisme kontrol terhadap kemungkinan tindakan sewenang-wenang penyidik atau penuntut umum melalui pranata praperadilan.

d. Berkenaan dengan kebebasan seseorang dari tindakan penyidik, *International Covenant on Civil and Political Rights* yang telah diratifikasi dengan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2005 tentang Pengesahan International Covenant On Civil And Political Rights (Kovenan Internasional Tentang Hak-Hak Sipil dan Politik) menyatakan dalam *Article 9:*

"1. Everyone has the right to liberty and security of person. No one shall be subjected to arbitrary arrest or detention. No one shall be deprived of his liberty except on such grounds and in accordance with such procedure as are established by law.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

2. *Anyone who is arrested shall be informed, at the time of arrest, of the reasons for his arrest and shall be promptly informed of any charges against him.*
3. *Anyone arrested or detained on a criminal charge shall be brought promptly before a judge or other officer authorized by law to exercise judicial power and shall be entitled to trial within a reasonable time or to release. It shall not be the general rule that persons awaiting trial shall be detained in custody, but release may be subject to guarantees to appear for trial, at any other stage of the judicial proceedings, and, should occasion arise, for execution of the judgement.*
4. *Anyone who is deprived of his liberty by arrest or detention shall be entitled to take proceedings before a court, in order that that court may decide without delay on the lawfulness of his detention and order his release if the detention is not lawful.*
5. *Anyone who has been the victim of unlawful arrest or detention shall have an enforceable right to compensation".*

e. Bahwa berdasarkan pertimbangan di atas, pertanyaan yang harus dijawab oleh Mahkamah adalah apakah selain yang ditetapkan dalam Pasal 77 huruf a KUHAP seperti *penetapan tersangka* dapat dijadikan objek praperadilan?

f. Pasal 1 angka 10 *juncto* Pasal 77 KUHAP menentukan bahwa praperadilan memiliki wewenang untuk memeriksa dan memutus:
   1) sah atau tidaknya suatu penangkapan dan atau penahanan, atas permintaan tersangka atau keluarganya atau permintaan yang berkepentingan demi tegaknya hukum dan keadilan;
   2) sah atau tidaknya penghentian penyidikan atau penghentian penuntutan atas permintaan yang berkepentingan demi tegaknya hukum dan keadilan dan;
   3) permintaan ganti rugi atau rehabilitasi oleh tersangka atau keluarganya atau pihak lain atau kuasanya yang perkaranya tidak diajukan ke pengadilan

g. KUHAP tidak memiliki *check and balance system* atas tindakan penetapan tersangka oleh penyidik karena KUHAP tidak mengenal mekanisme pengujian atas keabsahan perolehan alat bukti dan tidak menerapkan prinsip pengecualian (*exclusionary*) atas alat bukti yang diperoleh secara tidak sah seperti di Amerika Serikat. Contoh mekanisme pengujian terhadap keabsahan perolehan alat bukti dapat dilihat dalam kasus Dominique Straus

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Kahn yang dituduh melakukan perkosaan terhadap Nafissatou Diallo di Hotel Manhattan New York pada tahun 2011. Kasus tersebut akhirnya dibatalkan pada Agustus 2011 di Magistrates Court New York, setelah adanya keraguan terhadap kredibilitas saksi korban, termasuk kesaksiannya yang tidak konsisten tentang apa yang terjadi. Hal yang melatarbelakangi alat bukti harus diuji keabsahan perolehannya. Menurut Paul Roberts dan Adrian Zuckerman, ada tiga prinsip yang mendasari perlunya mekanisme pengujian atas keabsahan perolehan alat bukti, yaitu: *Pertama*, *rights protection by the state*. Hak tersebut lahir karena terkadang upaya dari penyelidik atau penyidik dalam menemukan alat bukti dilakukan dengan melanggar hak asasi calon tersangka atau tersangka. Dalam rangka mengembalikan atau mempertahankan hak yang sudah dilanggar maka diperlukan suatu mekanisme pengujian perolehan alat bukti untuk mengetahui dan memastikan apakah alat bukti tersebut sudah benar-benar diambil secara sah. *Kedua*, *deterrence (disciplining the police*). Pengesampingan atau pengecualian alat bukti yang diambil atau diperoleh secara tidak sah, akan mencegah/menghalangi para penyidik maupun penuntut umum mengulangi kembali kesalahan mereka di masa mendatang. Apabila hakim secara rutin mengecualikan/mengesampingkan alat bukti yang didapat secara tidak sah tersebut, maka hal itu menjadi pesan yang sangat jelas kepada aparat penegak hukum bahwa tidak ada manfaat yang bisa diambil dari melanggar hukum, kemudian motivasi dari aparat untuk melanggar hukum akan menurun drastis. *Ketiga, the legitimacy of the verdict*. Dalam proses acara pidana diperlukan suatu sistem yang dapat dipercaya sehingga masyarakat yakin terhadap sistem hukum atau sistem peradilannya. Apabila hakim sudah terbiasa memaklumi aparat penyidik dan penuntut umum dalam menyajikan alat bukti yang didapat secara tidak sah, maka sistem hukum tersebut akan diragukan legitimasinya dan masyarakat akan segera mengurangi rasa hormatnya. [*Paul Roberts and Adrian Zuckerman, Criminal Evidence. (New York: Oxford University Press Inc, reprinted* 2008), hal. 149-159]. Dengan demikian, terlihat bahwa Hukum Acara Pidana Indonesia belum menerapkan prinsip *due process of law* secara utuh, oleh karena tindakan aparat penegak hukum dalam mencari dan menemukan alat bukti tidak dapat dilakukan pengujian

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

keabsahan perolehannya.

h. Bahwa hakikat keberadaan pranata praperadilan adalah sebagai bentuk pengawasan dan mekanisme keberatan terhadap proses penegakan hukum yang terkait erat dengan jaminan perlindungan hak asasi manusia, sehingga pada zamannya aturan tentang praperadilan dianggap sebagai bagian dari mahakarya KUHAP. Namun demikian, dalam perjalanannya ternyata lembaga praperadilan tidak dapat berfungsi secara maksimal karena tidak mampu menjawab permasalahan yang ada dalam proses pra-ajudikasi. Fungsi pengawasan yang diperankan pranata praperadilan hanya bersifat *post facto* sehingga tidak sampai pada penyidikan dan pengujiannya hanya bersifat formal yang mengedepankan unsur objektif, sedangkan unsur subjektif tidak dapat diawasi pengadilan. Hal itu justru menyebabkan praperadilan terjebak hanya pada hal-hal yang bersifat formal dan sebatas masalah administrasi sehingga jauh dari hakikat keberadaan pranata praperadilan.

i. Bahwa pada saat KUHAP diberlakukan pada tahun 1981, penetapan tersangka belum menjadi isu krusial dan problematik dalam kehidupan masyarakat Indonesia. Upaya paksa pada masa itu secara konvensional dimaknai sebatas pada penangkapan, penahanan, penyidikan, dan penuntutan, namun pada masa sekarang bentuk upaya paksa telah mengalami berbagai perkembangan atau modifikasi yang salah satu bentuknya adalah “penetapan tersangka oleh penyidik” yang dilakukan oleh negara dalam bentuk pemberian *label* atau status tersangka pada seseorang tanpa adanya batas waktu yang jelas, sehingga seseorang tersebut dipaksa oleh negara untuk menerima status tersangka tanpa tersedianya kesempatan baginya untuk melakukan upaya hukum untuk menguji legalitas dan kemurnian tujuan dari penetapan tersangka tersebut. Padahal hukum harus mengadopsi tujuan keadilan dan kemanfaatan secara bersamaan sehingga jika kehidupan sosial semakin kompleks maka hukum perlu lebih dikonkretkan secara ilmiah dengan menggunakan bahasa yang lebih baik dan sempurna (Shidarta, 2013: 207-214). Dengan kata lain, prinsip kehati-hatian haruslah dipegang teguh oleh penegak hukum dalam menetapkan seseorang menjadi tersangka.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

j. Bahwa untuk memenuhi maksud dan tujuan yang hendak ditegakkan dan dilindungi dalam proses praperadilan adalah tegaknya hukum dan perlindungan hak asasi manusia sebagai tersangka/terdakwa dalam pemeriksaan penyidikan dan penuntutan (vide pertimbangan hukum Mahkamah dalam Putusan Nomor 65/PUU-IX/2011, bertanggal 1 Mei 2012, *juncto* putusan Mahkamah Nomor 78/PUU-XI/2013, bertanggal 20 Februari 2014), serta dengan memperhatikan nilai-nilai hak asasi manusia yang terdapat dalam Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia dan perlindungan hak asasi manusia yang termaktub dalam Bab XA UUD 1945, maka setiap tindakan penyidik yang tidak memegang teguh prinsip kehati-hatian dan diduga telah melanggar hak asasi manusia dapat dimintakan perlindungan kepada pranata praperadilan, meskipun hal tersebut dibatasi secara limitatif oleh ketentuan Pasal 1 angka 10 *juncto* Pasal 77 huruf a KUHAP. Padahal, penetapan tersangka adalah bagian dari proses penyidikan yang di dalamnya kemungkinan terdapat tindakan sewenang-wenang dari penyidik yang termasuk dalam perampasan hak asasi seseorang. Bahwa Pasal 77 huruf a KUHAP salah satunya mengatur tentang sah atau tidak sahnya penghentian penyidikan. Sementara itu, penyidikan itu sendiri menurut Pasal 1 angka 2 KUHAP adalah serangkaian tindakan penyidik untuk mencari serta mengumpulkan bukti yang dengan bukti itu membuat terang tentang tindak pidana yang terjadi dan guna menemukan tersangkanya.

k. Betul bahwa apabila Pasal 1 angka 2 KUHAP dilakukan secara ideal dan benar maka tidak diperlukan pranata praperadilan. Namun permasalahannya adalah bagaimana ketika tidak dilakukan secara ideal dan benar, dimana seseorang yang sudah ditetapkan menjadi tersangka memperjuangkan haknya dengan ikhtiar hukum bahwa ada yang salah dalam menetapkan seseorang menjadi tersangka. Padahal oleh UUD 1945 setiap orang dijamin haknya untuk mendapatkan pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum. Oleh karena penetapan tersangka adalah bagian dari proses penyidikan yang merupakan perampasan terhadap hak asasi manusia maka seharusnya penetapan tersangka oleh penyidik merupakan objek yang dapat dimintakan perlindungan melalui ikhtiar hukum pranata

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

praperadilan. Hal tersebut semata-mata untuk melindungi seseorang dari tindakan sewenang-wenang penyidik yang kemungkinan besar dapat terjadi ketika seseorang ditetapkan sebagai tersangka, padahal dalam prosesnya ternyata ada kekeliruan maka tidak ada pranata lain selain pranata praperadilan yang dapat memeriksa dan memutusnya. Namun demikian, perlindungan terhadap hak tersangka tidak kemudian diartikan bahwa tersangka tersebut tidak bersalah dan tidak menggugurkan dugaan adanya tindak pidana, sehingga tetap dapat dilakukan penyidikan kembali sesuai dengan kaidah hukum yang berlaku secara ideal dan benar. Dimasukkannya keabsahan penetapan tersangka sebagai objek pranata praperadilan adalah agar perlakuan terhadap seseorang dalam proses pidana memperhatikan tersangka sebagai manusia yang mempunyai harkat, martabat, dan kedudukan yang sama di hadapan hukum.

Berdasarkan pertimbangan tersebut di atas, menurut Mahkamah, dalil Pemohon mengenai penetapan tersangka menjadi objek yang didalili oleh pranata praperadilan adalah beralasan menurut hukum;

2. Sepanjang menyangkut penggeledahan dan penyitaan, Mahkamah dalam Putusan Nomor 65/PUU-IX/2011, bertanggal 1 Mei 2012, yang mengadili dalam kaitannya dengan Pasal 83 ayat (2) KUHAP, antara lain, mempertimbangkan, *"... Salah satu pengaturan kedudukan yang sama di hadapan hukum yang diatur dalam KUHAP tersebut adalah adanya sistem praperadilan sebagai salah satu mekanisme kontrol terhadap kemungkinan tindakan sewenang-wenang dari penyidik atau penuntut umum dalam melakukan penangkapan, penggeledahan, penyitaan, penyidikan, penuntutan, penghentian penyidikan dan penghentian penuntutan, baik yang disertai dengan permintaan ganti kerugian dan/atau rehabilitasi atau pun tidak. Adapun maksud dan tujuan yang hendak ditegakkan dan dilindungi dalam proses praperadilan adalah tegaknya hukum dan perlindungan hak asasi manusia sebagai tersangka/terdakwa dalam pemeriksaan penyidikan dan penuntutan. Dengan demikian dibuatnya sistem praperadilan yang diatur dalam Pasal 77 sampai dengan Pasal 83 KUHAP adalah untuk kepentingan pengawasan secara horizontal terhadap hak-hak tersangka/terdakwa dalam pemeriksaan pendahuluan (vide Penjelasan Pasal 80 KUHAP). Kehadiran KUHAP dimaksudkan untuk mengoreksi pengalaman praktik peradilan masa lalu, di*

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

bawah aturan HIR, yang tidak sejalan dengan perlindungan dan penegakan hak asasi manusia. Selain itu, KUHAP memberikan perlindungan terhadap hak asasi manusia bagi tersangka atau terdakwa untuk membela kepentingannya di dalam proses hukum...";

Dengan pertimbangan di atas, secara implisit Mahkamah sesungguhnya sudah menyatakan pendapatnya bahwa penggeledahan dan penyitaan merupakan bagian dari mekanisme kontrol terhadap kemungkinan tindakan sewenang-wenang dari penyidik atau penuntut umum dan karenanya termasuk dalam ruang lingkup praperadilan. Oleh karena itu, permohonan Pemohon mengenai penggeledahan dan penyitaan beralasan menurut hukum;

3. Adapun mengenai pemeriksaan surat seperti yang didalilkan Pemohon agar masuk dalam ruang lingkup kewenangan pranata praperadilan, menurut Mahkamah, pemeriksaan surat tersebut merupakan bagian yang tidak terpisahkan dari tindakan penggeledahan dan penyitaan, sehingga pertimbangan Mahkamah pada angka 2 di atas berlaku pula terhadap dalil Pemohon *a quo*.

[3.17] Menimbang bahwa terhadap frasa "*sebaliknya dalam hal tidak diterima atau hakim berpendapat hal tersebut baru dapat diputus setelah selesai pemeriksaan, maka sidang dilanjutkan*" dalam Pasal 156 ayat (2) KUHAP bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3), Pasal 28D ayat (1) dan Pasal 28I ayat (5) UUD 1945, Mahkamah berpendapat bahwa membaca Pasal 156 ayat (2) khususnya frasa "*sebaliknya dalam hal tidak diterima atau hakim berpendapat hal tersebut baru dapat diputus setelah selesai pemeriksaan, maka sidang dilanjutkan*" tidak dapat dilepaskan dari ketentuan Pasal 156 ayat (1) KUHAP yang menyatakan, "*Dalam hal terdakwa atau penasihat hukum mengajukan keberatan bahwa pengadilan tidak berwenang mengadili perkaranya atau dakwaan tidak dapat diterima atau surat dakwaan harus dibatalkan, maka setelah diberi kesempatan kepada penuntut umum untuk menyatakan pendapatnya, hakim mempertimbangkan keberatan tersebut untuk selanjutnya mengambil keputusan*".

Dari ketentuan tersebut maka yang diputus oleh hakim adalah mengenai i) kewenangan pengadilan untuk mengadili perkara, ii) dakwaan tidak dapat diterima, dan iii) surat dakwaan harus dibatalkan. Apabila keberatan tersebut diterima oleh hakim maka perkara tidak dilanjutkan namun apabila keberatan

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

tersebut tidak diterima oleh hakim maka perkara tersebut dilanjutkan untuk diperiksa. Dengan demikian, tidak ada yang salah dengan frasa dimaksud.

Adapun yang didalilkan oleh Pemohon bahwa frasa tersebut menimbulkan ketidakadilan bagi terdakwa, menurut Mahkamah, ketentuan tersebut merupakan hal yang wajar dan tidak ada keterkaitan dengan ketidakadilan, karena pengajuan banding tidak menghentikan pemeriksaan terhadap pokok perkara melainkan hanya banding terhadap putusan sela yang berkaitan dengan proses pemeriksaan kecuali eksepsi mengenai kompetensi absolut. Dalam hal eksepsi mengenai kompetensi absolut dikabulkan, apabila ada permohonan pemeriksaan banding maka berkas perkaranya dikirim terlebih dahulu ke tingkat banding. Apalagi yang dimohonkan banding bukan mengenai pokok perkara tentang seseorang bersalah atau tidak bersalah.

Perkara pidana berkait erat dengan hak asasi manusia, sehingga makin cepat seseorang disidangkan maka makin cepat pula seseorang tersebut diputuskan bersalah atau tidak bersalah. Jika frasa tersebut dinyatakan bertentangan dengan UUD 1945 justru tidak sesuai dengan prinsip kepastian hukum yang adil yang dijamin oleh UUD 1945 karena proses hukum terhadap terdakwa menjadi tertunda. Hal tersebut menurut Mahkamah tidak sesuai dengan asas peradilan yang cepat, sederhana, dan biaya ringan sebagaimana termuat dalam Pasal 4 ayat (2) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman. Oleh karena itu, berdasarkan pertimbangan di atas, menurut Mahkamah dalil Pemohon *a quo* tidak beralasan menurut hukum;

[3.18] Menimbang bahwa berdasarkan seluruh pertimbangan di atas, menurut Mahkamah pokok permohonan beralasan menurut hukum untuk sebagian;

4. KONKLUSI

Berdasarkan penilaian atas hukum dan fakta tersebut di atas, Mahkamah berkesimpulan:

[4.1] Mahkamah berwenang mengadili permohonan *a quo*;

[4.2] Pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) untuk mengajukan permohonan *a quo;*

[4.3] Pokok permohonan Pemohon beralasan menurut hukum untuk sebagian.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Berdasarkan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 70, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5226), dan Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 157, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5076);

5. AMAR PUTUSAN

Mengadili,

Menyatakan:

1. Mengabulkan permohonan Pemohon untuk sebagian;
   1.1 Frasa “bukti permulaan”, “bukti permulaan yang cukup”, dan “bukti yang cukup” sebagaimana ditentukan dalam Pasal 1 angka 14, Pasal 17, dan Pasal 21 ayat (1) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1981, Nomor 76, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3209) bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sepanjang tidak dimaknai bahwa “bukti permulaan”, “bukti permulaan yang cukup”, dan “bukti yang cukup” adalah minimal dua alat bukti yang termuat dalam Pasal 184 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana;
   1.2 Frasa “bukti permulaan”, “bukti permulaan yang cukup”, dan “bukti yang cukup” sebagaimana ditentukan dalam Pasal 1 angka 14, Pasal 17, dan Pasal 21 ayat (1) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1981, Nomor 76, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3209) tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak dimaknai bahwa “bukti permulaan”, “bukti permulaan yang cukup”, dan “bukti yang cukup” adalah minimal dua alat bukti yang termuat dalam Pasal 184 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana;

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

1.3 Pasal 77 huruf a Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1981, Nomor 76, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3209) bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sepanjang tidak dimaknai termasuk penetapan tersangka, penggeledahan, dan penyitaan;

1.4 Pasal 77 huruf a Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1981, Nomor 76, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3209) tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak dimaknai termasuk penetapan tersangka, penggeledahan, dan penyitaan;

2. Menolak permohonan Pemohon untuk selain dan selebihnya;
3. Memerintahkan pemuatan putusan ini dalam Berita Negara Republik Indonesia sebagaimana mestinya.

Demikian diputuskan dalam Rapat Permusyawaratan Hakim oleh sembilan Hakim Konstitusi yaitu Hamdan Zoelva selaku Ketua merangkap Anggota, Arief Hidayat, Anwar Usman, Muhammad Alim, Wahiduddin Adams, Ahmad Fadlil Sumadi, Maria Farida Indrati, Patrialis Akbar, dan Aswanto, masing-masing sebagai Anggota, pada **hari Selasa, tanggal dua puluh delapan, bulan Oktober, tahun dua ribu empat belas** dan sembilan Hakim Konstitusi yaitu Arief Hidayat selaku Ketua merangkap Anggota, Anwar Usman, Muhammad Alim, Wahiduddin Adams, Maria Farida Indrati, Patrialis Akbar, Aswanto, I Dewa Gede Palguna, dan Suhartoyo, masing-masing sebagai Anggota, pada **hari Senin, tanggal enam belas, bulan Maret, tahun dua ribu lima belas,** serta diucapkan dalam Sidang Pleno Mahkamah Konstitusi terbuka untuk umum pada **hari Selasa, tanggal dua puluh delapan, bulan April, tahun dua ribu lima belas**, selesai diucapkan **pukul 10.57 WIB**, oleh tujuh Hakim Konstitusi yaitu Arief Hidayat selaku Ketua merangkap Anggota, Anwar Usman, Wahiduddin Adams, Suhartoyo, Maria Farida Indrati, Patrialis Akbar, dan I Dewa Gede Palguna, masing-masing sebagai Anggota, dengan didampingi oleh Cholidin Nasir sebagai Panitera Pengganti, dihadiri oleh Pemohon/kuasanya, Presiden atau yang mewakili, dan Dewan Perwakilan Rakyat atau yang mewakili. Terhadap putusan Mahkamah mengenai "penetapan tersangka", terdapat satu orang hakim konstitusi yang memiliki alasan

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

berbeda (*concurring opinion)* dan tiga orang hakim konstitusi yang memiliki pendapat berbeda (*dissenting opinion*).

KETUA,

ttd.

Arief Hidayat

ANGGOTA-ANGGOTA,

ttd.	**ttd.**
Anwar Usman	**Wahiduddin Adams**
ttd.	**ttd.**
Suhartoyo	**Maria Farida Indrati**
ttd.	**ttd.**
Patrialis Akbar	**I Dewa Gede Palguna**

6. ALASAN BERBEDA (*CONCURRING OPINION*)

Terhadap putusan Mahkamah tersebut, terdapat satu orang hakim konstitusi yang memiliki alasan berbeda (*concurring opinion),* yaitu Hakim Konstitusi Patrialis Akbar, sebagai berikut:

Menimbang bahwa pertimbangan hukum Mahkamah dalam perkara *a quo* sudah tepat, apalagi sudah dirumuskan oleh Rapat Permusyawaratan Hakim. Putusan Mahkamah *a quo* mengutamakan rasa keadilan dan kemanusiaan. Salah satu permohonan Pemohon adalah memasukkan penetapan tersangka dalam objek praperadilan dan dikabulkan oleh Mahkamah, hal ini justru memperkuat tekad Mahkamah untuk mengakui, menghormati, menjamin dan melindungi terhadap Hak Asasi Manusia yang berkaitan khususnya tentang mekanisme dan proses terhadap seseorang ditetapkan sebagai tersangka.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Penetapan tersangka yang tidak berdasarkan atas mekanisme dan proses yang benar secara hukum, antara lain, akan menimbulkan beberapa permasalahan, antara lain:

Pertama adalah adanya kemungkinan penyalahgunaan kewenangan penegak hukum. Oleh karena itu, perlu menjadi perhatian agar seluruh penegak hukum lebih berhati-hati dan secara seksama, sehingga tidak mudah menetapkan seseorang sebagai tersangka tanpa prosedur dan proses yang benar, apalagi tidak diikuti dengan pembuktian awal disertai bukti permulaan yang cukup yang meyakinkan. Semua penetapan seseorang sebagai tersangka tanpa mengikuti *due process of law* merupakan penyalahgunaan wewenang, namun demikian apabila penyidik menemukan bukti-bukti permulaan yang cukup terhadap suatu dugaan tindak pidana, maka penyidik tentunya tidak boleh ragu sedikitpun melaksanakan tugas dan wewenangnya untuk menetapkan seseorang sebagai tersangka.

Kedua, permasalahan terkait dengan hal penetapan seseorang sebagai tersangka adalah ketika seseorang ditetapkan sebagai tersangka maka mulai saat itu pula, sebagian Hak Asasi Manusia sebagai hak dasar yang ia miliki pasti terkurangi, apalagi diikuti dengan pencegahan untuk ke luar negeri, kehilangan hak-hak untuk menjadi pejabat publik, ditundanya hak untuk naik pangkat bagi PNS dan TNI/POLRI, dan mulai saat itu pula lah langkah-langkahnya terbatas, untuk bertemu tetangga dan keluarga saja pasti sudah tidak lagi nyaman, apalagi ke tempat-tempat publik atau lingkungan sosial dan hal tersebut akan terjadi dalam waktu yang cukup lama, bahkan anak, istri dan keluarga besarnya juga menanggung beban secara psikologis. Hal ini adalah sangat manusiawi, karena manusia dilengkapi tidak hanya dengan logika tetapi juga perasaan/etika, walaupun antara logika dengan estetika harus diserasikan menjadi etika.

Ketiga, sebagai tersangka dalam praktiknya tidak sedikit kasusnya yang terkatung-katung sampai waktu tahunan namun berkasnya tidak kunjung dilimpahkan untuk proses peradilan. Melihat fakta demikian, maka muncul pertanyaan para tersangka mau mengadu kemana untuk mencari keadilan?

Selain permasalahan bagi tersangka seperti yang sudah diuraikan sebelumnya, wajar adanya kekhawatiran apabila penetapan tersangka masuk dalam objek praperadilan, antara lain:

Pertama, dikhawatirkan Hakim akan gegabah sebab sudah masuk pada ranah pembuktian dengan bukti-bukti yang cukup. Bukti-bukti awal yang

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

meyakinkan inilah yang dipersoalkan dimana kemungkinan penetapan seseorang sebagai tersangka tanpa adanya bukti permulaan yang cukup.

Kedua, bahwa bagaimana apabila permohonan praperadilan ditangani oleh hakim yang baru dan belum punya pengalaman. Kekhawatiran tersebut haruslah terjawab dengan kejelian Ketua Pengadilan Negeri mempercayakan pemeriksaan perkara tersebut kepada Hakim yang dianggap mampu.

Ketiga, bahwa dalam pemeriksaan praperadilan diputuskan oleh seorang Hakim Tunggal dan dalam waktu yang sangat terbatas. Tidak dapat dipungkiri bahwa kemungkinan adanya pengaruh termasuk pengaruh dari anasir-anasir non yuridis terhadap Hakim Tunggal tersebut dari para Pihak yang berperkara ataupun pihak-pihak lain diluar pengadilan yang memiliki *interest* dengan perkara *a quo*. Untuk itu, pemeriksaan praperadilan terhadap penetapan tersangka hanyalah berkaitan dengan proses atau prosedur dan alasan-alasan yang dapat dipertanggungjawabkan secara hukum.

Dalam hal dikabulkannya permohonan praperadilan, bukanlah berarti seseorang yang telah ditetapkan sebagai tersangka akan menghapuskan dugaan adanya tindak pidana terhadap yang bersangkutan, dimana penyidik tetap dapat melanjutkan proses penyidikan lebih lanjut, seseorang sebagai tersangka wajib disertai dengan alat bukti yang meyakinkan.

Keempat, demikian pula dengan kekhawatiran akan banyaknya permohonan praperadilan terhadap penetapan tersangka. Sejauh hal tersebut merupakan upaya hukum, maka semua pihak harus dapat menerima dan menghargai sebagai bagian dari perjuangan perlindungan dan penegakkan Hak Asasi Manusia sebagai wujud dari Indonesia sebagai Negara Hukum.

Namun demikan, walaupun saya mendukung dan setuju dengan putusan Mahkamah dalam perkara *a quo*, tetapi akan lebih tepat jika hal ini diserahkan pada pembentuk Undang-Undang untuk menentukan pilihan objek-objek praperadilan asal sejalan dan tidak bertentangan dengan konstitusi dengan memperhatikan sungguh-sungguh pertimbangan hukum Mahkamah *a quo*. Dengan demikian hal ini sebenarnya merupakan kebijakan hukum terbuka pembentuk Undang-Undang (*open legal policy*).

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

7. PENDAPAT BERBEDA (*DISSENTING OPINION*)

Terhadap putusan Mahkamah tersebut, terdapat tiga orang hakim konstitusi yang memiliki pendapat berbeda (*dissenting opinion*), yaitu Hakim Konstitusi I Dewa Gede Palguna, Hakim Konstitusi Muhammad Alim, dan Hakim Konstitusi Aswanto, sebagai berikut:

[7.1] Hakim Konstitusi I Dewa Gede Palguna

Sepanjang berkenaan dengan dalil Pemohon bahwa Pasal 77 KUHAP bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3), Pasal 28D ayat (1), dan Pasal 28I ayat (5) UUD 1945 apabila tidak dimaknai mencakup sah atau tidaknya penetapan tersangka, saya, Hakim Konstitusi I Dewa Gede Palguna, berpendapat sebagai berikut:

Pertama, bahwa praperadilan adalah suatu pengertian hukum tersendiri yang berkenaan dengan penggunaan upaya paksa dalam proses penyidikan atau penuntutan serta akibat hukum yang timbul darinya. Pasal 77 KUHAP – yang dikenal sebagai ketentuan yang mengatur tentang praperadilan sebagaimana ditegaskan oleh Pasal 78 KUHAP – selengkapnya berbunyi sebagai berikut:

"Pengadilan negeri berwenang untuk memeriksa dan memutus, sesuai dengan ketentuan yang diatur dalam undang-undang ini tentang:

a. sah atau tidaknya penangkapan, penahanan, penghentian penyidikan atau penghentian penuntutan;
b. ganti kerugian atau rehabilitasi bagi seorang yang perkara pidananya dihentikan pada tingkat penyidikan atau penuntutan"

Sementara itu, Pasal 1 angka 10 KUHAP menyatakan:

"Praperadilan adalah wewenang pengadilan negeri untuk memeriksa dan memutus menurut cara yang diatur dalam undang-undang ini, tentang:

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

Penetapan tersangka adalah bagian dari penyidikan, yang oleh Pasal 1 angka 2 KUHAP diberi pengertian sebagai, *"… 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 tindak pidana*

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

yang terjadi dan guna menemukan tersangkanya." Dengan demikian, penetapan tersangka adalah "ujung" dari tindakan penyidik sebelumnya, yaitu setelah penyidik – berdasarkan bukti-bukti yang berhasil dikumpulkan – memperoleh kejelasan akan tindak pidana yang terjadi.

Tujuan praperadilan adalah melindungi hak asasi manusia, dalam hal ini hak asasi tersangka atau terdakwa. Hak asasi yang hendak dilindungi itu khususnya hak atas kebebasan (*right to liberty*) dan hak-hak yang berkait dengan atau merupakan "turunan" dari *right to liberty* itu. Kebebasan seseorang terancam karena dalam penetapan tersangka (atau terdakwa) itu terdapat kemungkinan pelibatan tindakan atau upaya paksa oleh negara berupa penangkapan dan/atau penahanan, yang di dalamnya sesungguhnya juga penyitaan dan penggeledahan. Penggunaan atau pelibatan upaya paksa inilah yang harus dikontrol secara ketat, baik syarat-syarat maupun prosedur penggunaannya, dengan undang-undang. Mengapa harus dengan undang-undang? Sebab, dalam negara hukum, yang menghormati dan menjamin penghormatan terhadap hak asasi manusia, pembatasan terhadap hak asasi manusia hanya sah jika dilakukan dengan undang-undang [*vide* Pasal 28J ayat (2) UUD 1945].

Namun, bila diperhatikan lebih jauh, secara implisit ada dua kepentingan yang hendak dilindungi secara seimbang melalui praperadilan, yaitu kepentingan individu (*in casu* tersangka atau terdakwa) dan kepentingan publik atau masyarakat. Dari perspektif kepentingan individu (tersangka atau terdakwa), diintroduksinya pranata praperadilan ini dalam KUHAP adalah sebagai "pengimbang" terhadap kewenangan yang diberikan kepada penyidik dan penuntut umum untuk menggunakan upaya paksa dalam pemeriksaan tindak pidana sebagaimana telah disebutkan di atas. Oleh karena itu harus ada jaminan bahwa, pertama, upaya paksa dimaksud benar-benar digunakan demi kepentingan pemeriksaan tindak pidana yang disangkakan (atau didakwakan) dan, kedua, upaya paksa dimaksud benar-benar dilaksanakan sesuai dengan ketentuan undang-undang. Untuk memenuhi tuntutan jaminan itulah diintroduksi pranata praperadilan. Tindakan menetapkan tersangka *an sich* bukanlah upaya paksa dan karena itu dengan sendirinya tidak termasuk ke dalam ruang lingkup praperadilan. Bilamana dalam proses penetapan seseorang sebagai tersangka timbul keberatan atau keraguan (misalnya karena tidak ditemukan bukti yang cukup), jalan keluarnya bukanlah praperadilan melainkan penghentian penyidikan.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Selanjutnya, apabila penuntut umum atau pihak ketiga menganggap penghentian penyidikan yang dilakukan oleh penyidik tidak sah, mereka dapat mengajukan permohonan praperadilan untuk memeriksa keabsahan tindakan penyidik tersebut. Begitu pula sebaliknya, apabila penyidik atau pihak ketiga menganggap penghentian penuntutan yang dilakukan oleh penuntut umum tidak sah, mereka ini pun dapat mengajukan permohonan praperadilan untuk memeriksa keabsahan tindakan penuntut umum itu. Dengan cara demikian, keseimbangan perlindungan yang diberikan terhadap kepentingan individu (tersangka, terdakwa) dan kepentingan publik (masyarakat) tetap terjaga.

Memasukkan penetapan tersangka ke dalam ruang lingkup praperadilan berarti membenarkan ketidakseimbangan perlindungan kepentingan individu dan kepentingan publik (masyarakat). Sebab, bagi seseorang yang ditetapkan sebagai tersangka, tersedia dua jalan hukum untuk mempersoalkan penetapan tersebut, yaitu memohon penghentian penyidikan (dalam hal penyidik tidak mengambil insisiatif sendiri untuk menghentikan penyidikan itu) dan memohon praperadilan (misalnya dalam hal permohonan penghentian penyidikan tidak dikabulkan oleh penyidik). Sementara itu, jika masyarakat (pihak ketiga) hendak mempersoalkan tindakan penyidik yang menghentikan penyidikan terhadap seorang tersangka, satu-satunya jalan yang tersedia hanyalah praperadilan.

Kedua, pemeriksaan dalam praperadilan bukanlah pemeriksaan pendahuluan sebagaimana dilakukan, misalnya, oleh seorang *Judge d'Intruction* di Perancis atau *Rechter commissaris* di Belanda yang benar-benar melakukan fungsi pemeriksaan pendahuluan (selain memutus sah tidaknya penangkapan, penahanan, penyitaan). Di Belanda, penuntut umum dapat minta pendapat hakim komisaris mengenai suatu kasus, umpamanya apakah kasus tersebut pantas atau dapat dikesampingkan dengan transaksi atau tidak. Misalnya, perkara tidak diteruskan ke persidangan dengan membayar ganti kerugian. *Rechter commissaris* di Belanda juga memiliki kewenangan untuk melakukan pengawasan terhadap pelaksanaan tugas jaksa, sementara jaksa memiliki kewenangan serupa terhadap pelaksanaan tugas polisi. Adapun di Perancis, kewenangan luas yang dimiliki oleh *Judge d'Intruction* dalam pemeriksaan pendahuluan mencakup pemeriksaan terdakwa, saksi-saksi dan bukti-bukti lain; juga dapat melakukan penahanan, penyitaan, dan penutupan tempat-tempat tertentu. *Judge d'Intruction,* setelah menyelesaikan pemeriksaan pendahuluan, menentukan apakah suatu perkara

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

cukup alasan untuk dilimpahkan ke pengadilan atau tidak. Bilamana dianggap cukup alasan, perkara dimaksud akan dikirimkan dengan surat pengiriman yang disebut *ordonance de Renvoi*. Sebaliknya, bilamana dianggap tidak cukup alasan, tersangka akan dibebaskan dengan *ordonance de non lieu* [*vide* Andi Hamzah, *Hukum Acara Pidana Indonesia*, Edisi Revisi, Sinar Grafika: Jakarta, 2005, h. 183-184].

Baik dalam pemeriksaan pendahuluan yang dilakukan oleh *Rechter commissaris* di Belanda maupun pemeriksaan pendahuluan yang dilakukan oleh *Judge d'Intruction* di Perancis tidak disebut adanya kewenangan hakim komisaris untuk memutus keabsahan penetapan tersangka. Jika dalam konsepsi pemeriksaan pendahuluan saja (yang kewenangannya dilakukan oleh hakim komisaris) tidak ada kewenangan hakim komisaris untuk memeriksa sah tidaknya penetapan tersangka, setidak-tidaknya tidak disebut secara tegas, maka tidaklah dapat diterima bahwa dalam konsepsi praperadilan (yang *notabene* bukan pemeriksaan pendahuluan dan hakimnya pun bukan hakim komisaris) dikonstruksikan ada kewenangan hakim untuk memutus sah tidaknya penetapan tersangka.

Ketiga, bahkan jika KUHAP menganut *Due Process Model* pun dalam sistem peradilan pidananya, *quod non*, penetapan tersangka tidak termasuk ke dalam ruang lingkup praperadilan. Sebagaimana diketahui, dalam penggolongan sistem peradilan pidana yang hingga saat ini secara dominan dianut, setidak-tidaknya secara akademis, terdapat dua model sistem peradilan pidana (*criminal justice system*) yaitu *Crime Control Model* dan *Due Process Model*. Secara umum, sistem yang disebut terdahulu (*Crime Control Model*) ditandai oleh ciri-ciri, antara lain, efisiensi, mengutamakan kecepatan dan *presumption of guilt* sehingga tingkah laku kriminal harus segera ditindak dan si tersangka dibiarkan sampai ia sendiri yang melakukan perlawanan. Adapun ciri-ciri atau karakteristik yang dimiliki oleh *Due Process Model* adalah, antara lain, menolak efisiensi, mengutamakan kualitas dan *presumption of innocence* sehingga peranan penasihat hukum amat penting dengan tujuan menghindari penjatuhan hukuman kepada orang yang tidak bersalah [*vide* Eddy O.S. Hiariej, *Teori & Hukum Pembuktian*, Erlangga: Jakarta, 2012, h. 30-31].

Due Process Model sebagai sistem peradilan pidana dipengaruhi oleh gagasan *Due Process of Law* di Amerika Serikat yang lahir setelah dilakukannya

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

amandemen ke-5 dan ke-14 Konstitusi Amerika Serikat yang bertujuan mencegah penghilangan atas kehidupan, kebebasan, dan hak milik oleh negara tanpa suatu proses hukum. Sebagaimana ditegaskan oleh Harr dan Hess, sekadar untuk menyebut satu contoh, *"Due process provides rules and procedures to ensure fairness to an individual and to prevent arbitrary actions by governement. It is a process of rules and procedures by which discretion left to an individual is removed in favor of an openess by which the rights of the individual are protected. Procedural due process and substantive due process work to ensure to everyone the fairness of law under the U.S. Constitution."* [J. Scott Harr & Kären M. Hess, *Constitutional Law and Criminal Justice System*, Wadsmorth-Thomson Learning, 2002, h. 260].

Due process of law diartikan, antara lain, sebagai seperangkat prosedur yang disyaratkan oleh hukum sebagai standar beracara yang berlaku universal. Setiap prosedur dalam *due process* menguji dua hal: (a) apakah penuntut umum telah menghilangkan kehidupan, kebebasan, dan hak milik tersangka tanpa prosedur; (b) jika menggunakan prosedur, apakah prosedur yang ditempuh sudah sesuai dengan *due process* [vide Eddy O.S. Hiariej, *loc.cit.*].

Dalam kaitan dengan permohonan *a quo,* pertanyaan yang penting dikemukakan adalah: apakah dalam *Due Process Model* dikenal pranata praperadilan dan, kalau dikenal, apakah ruang lingkupnya mencakup penetapan tersangka? Jika mengacu ke Amerika Serikat, dalam sistem peradilan pidana yang menganut *Due Process Model* memang terdapat tahapan atau fase pra-ajudikasi. Dalam tahapan atau fase tersebut ada peran penting *lay judges* yang diambil dari warga negara biasa dan diberi kedudukan sebagai *magistrate*, khususnya berkenaan dengan kewenangan untuk menentukan tindakan upaya paksa oleh penyidik (penangkapan dan penahanan) yang tidak boleh hanya didasarkan atas diskresi penyidik sendiri melainkan terlebih dahulu harus melalui pemeriksaan oleh *magistrate* [vide Luhut M.P. Pangaribuan, *Hukum Acara Pidana*, Papas Sinar Sinanti: Jakarta, 2013, h. 26]. Namun, *lay judges* atau *magistrate* tidak memiliki kewenangan memeriksa dan memutus sah tidaknya penetapan tersangka. *Due Process Model*, setidak-tidaknya sebagaimana yang diterapkan di Amerika Serikat hingga saat ini, memberikan perhatian khusus dan maksimal terhadap individu dari perbuatan sewenang-wenang negara, khususnya aparat penegak hukum, lebih-lebih tatkala menyangkut perampasan atau pembatasan kemerdekaan, misalnya

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

penangkapan. Bilamana aparat penegak hukum tatkala menangkap seorang tersangka tidak memberitahu yang bersangkutan hak-haknya – sebagaimana disebutkan dalam *Miranda Rules* atau *Miranda Warning* – maka keteledoran demikian akan membawa akibat hukum yang serius, yakni bebasnya tersangka. Sedemikian besarnya perlindungan diberikan kepada seorang individu. Namun, lagi-lagi harus ditegaskan bahwa hak itu baru dimiliki tatkala seseorang telah menjadi tersangka, bukan "calon" tersangka.

Dengan uraian di atas telah jelas bahwa, jangankan manakala kita masih ragu apakah KUHAP menganut *Due Process Model* ataukah *Crime Control Model*, bahkan dengan mengandaikan KUHAP menganut *Due Process Model* sekalipun, konstruksi pemikiran yang memasukkan penetapan tersangka sebagai bagian dari ruang lingkup praperadilan juga tertolak.

Keempat, jika kita menafsirkan Pasal 77 KUHAP secara kontekstual, sebagaimana secara implisit tampaknya dikehendaki oleh Pemohon dengan melihat bangunan argumentasi dalam dalil-dalilnya, maka memasukkan penetapan tersangka ke dalam ruang lingkup praperadilan tidak bersesuaian dengan asas-asas yang berlaku dalam penafsiran kontekstual. Asas-asas dimaksud adalah asas *Noscitur a Sociis*, asas *Ejusdem Generis*, dan asas *Expressio Unius Exclusio Alterius*. [*vide* Phillpus M. Hadjon & Tatiek Sri Djatmiati, *Argumentasi Hukum*, Gajah Mada University Press: Yogyakarta, 2008, h. 26-27]. Secara kontekstual, sebagaimana telah diuraikan pada bagian *pertama* di atas, praperadilan adalah berkenaan dengan keabsahan upaya paksa dan akibat hukum yang bersangkut-paut dengannya. Tindakan yang termasuk kategori upaya paksa adalah penangkapan, penahanan, penyitaan, penggeledahan.

Memasukkan penetapan tersangka ke dalam ruang lingkup praperadilan tidak bersesuaian dengan asas *Noscitur a Sociis* sebab menurut asas ini suatu kata atau istilah harus diartikan dalam rangkaiannya dalam arti bahwa istilah itu harus dimaknai dalam kaitan *associated*-nya. Karena penetapan tersangka tidak termasuk ke dalam (*associated with*) rangkaian pengertian upaya paksa maka dia bukanlah objek praperadilan. Selanjutnya, memasukkan penetapan tersangka ke dalam ruang lingkup praperadilan juga tidak bersesuaian dengan asas *Ejusdem Generis* sebab menurut asas ini suatu kata atau istilah dibatasi maknanya secara khusus dalam kelompoknya. Praperadilan adalah istilah khusus atau tersendiri yang "diciptakan" dan khusus berlaku dalam penerapan KUHAP sehingga ruang

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

lingkupnya pun tersendiri yaitu hanya mencakup tindakan-tindakan yang termasuk dalam kelompok upaya paksa. Akhirnya, memasukkan penetapan tersangka ke dalam ruang lingkup praperadilan pun tidak bersesuaian dengan asas *Expressio Unius Exclusio Alterius* sebab menurut asas ini jika suatu konsep digunakan untuk satu hal maka ia tidak berlaku untuk hal lain. Sebagai contoh, konsep perbuatan melawan hukum yang digunakan hukum pidana tidak sama dengan (dan karena itu tidak boleh digunakan dalam) konsep perbuatan melawan hukum dalam hukum perdata. Dalam konteks permohonan *a quo*, konsep praperadilan adalah satu konsep tersendiri yang hanya digunakan oleh KUHAP yang ruang lingkupnya berkenaan dengan penggunaan upaya paksa dan akibat hukum yang berkait dengan penggunaan upaya paksa itu.

Kelima, bahkan andaikatapun argumentasi pengujian dalam permohonan *a quo* diperluas hingga mencakup pentaatan ketentuan perjanjian internasional di mana Indonesia turut serta di dalamnya sebagai pihak, khususnya dalam hal ini *International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR)* yang diratifikasi dengan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2005, tidak memasukkan penetapan tersangka ke dalam ruang lingkup praperadilan tidaklah bertentangan dengan kewajiban internasional Indonesia yang lahir keikutsertaannya dalam ICCPR, khususnya Pasal (*Article*) 9. Tegasnya, tidak memasukkan penetapan tersangka ke dalam ruang lingkup praperadilan tidaklah bertentangan dengan Pasal 9 ICCPR. Dengan demikian, tidak memasukkan penetapan tersangka ke dalam ruang lingkup praperadilan bukanlah merupakan perbuatan yang dapat dipersalahkan menurut hukum internasional (*internationally wrongful act*) yang dapat dijadikan dasar untuk menuntut adanya tanggung jawab negara (*state responsibility*), *in casu* Indonesia.

Penjelasannya adalah sebagai berikut: Pasal 9 ICCPR adalah berkenaan dengan hak atas kebebasan dan keamanan dalam hubungannya dengan masalah penangkapan dan penahanan seseorang, yang selengkapnya menyatakan:

(1) *Everyone has the right to liberty and security of person. No one shall be subjected to arbitrary arrest or detention. No one shall be deprived of his liberty except on such grounds and in accordance with such procedure as are established by law.*
(2) *Anyone who is arrested shall be informed, at the time of arrest, of the reasons for his arrest and shall be promptly informed of any charges against him.*

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

(3) *Anyone arrested or detained on a criminal charge shall be brought promptly before a judge or other officer authorized by law to exercise judicial power and shall be entitled to trial within a reasonable time or to release. It shall not be the general rule that persons awaiting trial shall be detained in custody, but release may be subject to guarantees to appear for trial, at any other stage of the judicial proceedings, and, should occasion arise, for execution of the judgement.*

(4) *Anyone who is deprived of his liberty by arrest or detention shall be entitled to take proceedings before a court, in order that that court may decide without delay on the lawfulness of his detention and order his release if the detention is not lawful.*

(5) *Anyone who has been the victim of unlawful arrest or detention shall have an enforceable right to compensation.*

Jika diperhatikan secara seksama, substansi yang terkandung dalam Pasal 9 ICCPR di atas sesungguhnya identik dengan substansi yang terkandung dalam Pasal 77 KUHAP. Kenyataan ini menunjukkan bahwa Indonesia telah mengatur substansi perlindungan terhadap hak asasi manusia sebagaimana yang dimaksud oleh Pasal 9 ICCPR jauh sebelum menyatakan persetujuannya untuk terikat (*consent to be bound*) kepada ICCPR. Manakala kesamaan substansi Pasal 9 ICCPR dan Pasal 77 KUHAP diakui maka, dalam konteks demikian, permohonan *a quo* secara tidak langsung sesungguhnya juga mempertanyakan validitas dan akseptabilitas Pasal 9 ICCPR yang telah diterima secara universal.

Pasal 9 ICCPR sama sekali tidak menyinggung, secara implisit sekalipun, perihal penetapan tersangka. Ayat (1) dari Pasal 9 ICCPR menekankan larangan melakukan penangkapan dan penahanan secara sewenang-wenang melainkan harus atas dasar undang-undang. Ayat (2) menekankan keharusan memberitahukan alasan penangkapan pada saat itu juga disertai dengan tuduhan yang disangkakan. Ayat (3) menekankan keharusan untuk secepatnya membawa seseorang yang ditangkap atau ditahan dengan tuduhan melakukan suatu tindak pidana ke pengadilan dan diadili dalam jangka waktu yang wajar atau dilepaskan. Ayat (4) menegaskan bahwa seseorang yang ditangkap atau ditahan berhak untuk diperiksa di hadapan pengadilan sehingga pengadilan dimaksud segera memutuskan tanpa penundaan keabsahan penahanan itu dan membebaskan yang bersangkutan bilamana penahanan itu tidak sah. Adapun ayat (5) adalah mengatur tentang hak seseorang atas kompensasi atau ganti kerugian karena penangkapan atau penahanan yang tidak sah.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Berdasarkan seluruh argumentasi di atas, tidak masuknya penetapan tersangka ke dalam ruang lingkup praperadilan telah ternyata tidak bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3), Pasal 28D ayat (1), dan Pasal 28I ayat (5) UUD 1945. Oleh karena itu, sepanjang menyangkut dalil Pemohon yang mendalilkan penetapan tersangka merupakan bagian dari ruang lingkup praperadilan, Mahkamah seharusnya menolak permohonan *a quo*.

[7.2] Hakim Konstitusi Muhammad Alim

"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 tindak pidana yang terjadi dan guna menemukan tersangkanya," demikian ketentuan Pasal 1 angka 2 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana.

Menurut Mahkamah Konstitusi, "Norma tersebut sudah tepat karena memberikan kepastian hukum yang adil kepada warga negara Indonesia ketika akan ditetapkan menjadi tersangka oleh penyidik, yaitu harus melalui proses atau rangkaian tindakan penyidikan dengan cara mengumpulkan bukti yang dengan bukti tersebut penyidik menemukan tersangkanya, bukan secara subjektif penyidik menemukan tersangka tanpa mengumpulkan bukti."

Dengan pertimbangan tersebut di atas, sebetulnya apabila prosedurnya sudah benar, maka tanpa memasukkan kewenangan praperadilan untuk memeriksa penetapan menjadi tersangka, sudah benar merupakan penegakan hak asasi manusia. Jadi penetapan menjadi tersangka sebetulnya bukanlah kewenangan praperadilan asal prosedur yang ditetapkan oleh hukum acara pidana dilaksanakan dengan baik.

Jikalau dalam kasus konkrit penyidik ternyata menyalahgunakan kewenangannya, yakni misalnya secara subjektif menetapkan seseorang menjadi tersangka tanpa mengumpulkan bukti, maka hal tersebut bukan menjadi kewenangan Mahkamah Konstitusi, sebab hal semacam itu merupakan penerapan hukum. Penilaian atas penerapan hukum adalah kewenangan institusi lain, bukan kewenangan Mahkamah Konsitusi.

[7.3] Hakim Konstitusi Aswanto

Objek praperadilan adalah setiap tindakan aparat penegak hukum yang masuk dalam kategori upaya paksa yang meliputi penangkapan, penahanan, penyitaan dan penggeledahan. Setiap upaya paksa tersebut mengandung nilai

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

HAM yang asasi. Apabila seseorang dikenai upaya paksa maka hak asasi yang bersangkutan akan terganggu. Di lain sisi, ada kemungkinan upaya paksa yang dikenakan terhadapnya tidak dilakukan secara benar menurut hukum. Oleh karena itu, dibutuhkan suatu mekanisme tertentu untuk menguji keabsahan upaya paksa tersebut dalam rangka melindungi hak asasi manusia.

Berdasarkan KUHAP, mekanisme tersebut disediakan melalui lembaga praperadilan. Maksud dan tujuan dari pelembagaan praperadilan adalah untuk tegaknya hukum dan perlindungan hak asasi tersangka dalam tingkat pemeriksaan penyidikan dan penuntutan.

Pasal 77 huruf a KUHAP mengatur objek praperadilan yang meliputi sah atau tidaknya penangkapan, penahanan, penghentian penyidikan atau penghentian penuntutan. Terkait ketentuan tersebut, Pemohon dalam perkara *a quo* memohon agar Mahkamah menafsirkan bahwa penetapan tersangka termasuk objek praperadilan. Dengan demikian maka pertanyaan yang harus dijawab adalah apakah penetapan tersangka merupakan objek praperadilan menurut KUHAP atau apakah Pasal 77 huruf a KUHAP dapat ditafsirkan sebagai mengandung makna bahwa penetapan tersangka merupakan objek praperadilan.

Penetapan tersangka dalam sebuah perkara pidana tidak dapat dipisahkan dari tindakan penyidikan yang dilakukan sebelumnya. Tersangka dalam sebuah perkara pidana ditemukan sebagai hasil dari tindakan penyidikan.

Pasal 77 KUHAP secara tegas dan limitatif telah mengatur tindakan hukum apa saja yang dapat diuji pada praperadilan yakni sah atau tidaknya penangkapan, penahanan, penghentian penyidikan atau penghentian penuntutan serta ganti kerugian dan atau rehabilitasi bagi seorang yang perkara pidannya dihentikan pada tingkat penyidikan atau penuntutan. Di dalam ketentuan tersebut tidak diatur mengenai penetapan tersangka.

Pengaturan secara limitatif demikian dimaksudkan untuk menjamin proses penegakan hukum yang sejalan dengan hukum acara. KUHAP adalah hukum acara yang dimaksudkan untuk menegakkan hukum pidana materiil. Pembentukan KUHAP dimaksudkan agar sistem peradilan pidana dapat berjalan sesuai dengan hukum acara berdasarkan tahapan-tahapan yang telah ditentukan agar tercipta keadilan dan kepastian hukum berdasarkan proses

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

peradilan yang cepat, sederhana dan biaya ringan yang merupakan filosofi penyelenggaraan peradilan yang juga termasuk salah satu asas hukum acara pidana. Sebagaimana telah digariskan dalam Pedoman Pelaksanaan KUHAP bahwa:

> "Tujuan dari hukum acara pidana adalah mencari dan mendapat an atau setidak-tidaknya mendekati kebenaran materiil, ialah kebenaran yang selengkap-lengkapnya dari suatu perkara pidana dengan menerapkan ketentuan hukum acara pidana secara jujur dan tepat, dengan tujuan untuk mencari siapakah pelaku yang dapat didakwakan melakukan suatu pelanggaran hukum, dan selanjutnya meminta pemeriksaan dan putusan dari pengadilan guna menemukan apakah terbukti bahwa suatu tindak pidana telah dilak skan dan apakah orang yang didakwa itu dapat dipersalahkan."

Sebagai ketentuan hukum acara untuk menegakkan hukum pidana materiil, KUHAP memang dirancang sebagai aturan yang ketat. Rumusan ketentuan yang sudah tercantum dalam KUHAP tidak seharusnya berubah dengan mudah.

Penetapan seseorang sebagai tersangka tidak menghilangkan hak seseorang untuk membela diri dan memperjuangkan hak asasinya yang menurutnya telah dilanggar. Asas praduga tak bersalah *(pesumptiion of innocence)* berlaku atas mereka. Hal ini ditegaskan dalam ketentuan Pasal 8 Undan-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman yang menyatakan, *"Setiap orang yang disangka, ditangkap, ditahan, dituntut, atau dihadapkan di depan pengadilan wajib dianggap tidak bersalah sebelum ada putusan pengadilan yang menyatakan kesslahannya dan telah memperoleh kekuatan hukum tetap".*

Di setiap tahap pcmeriksaan dalam proses peradilan pidana, tersangka diberi hak hukum untuk melakukan pembelaan diri. Pemberian hak hukum ini merupakan jaminan atas hak konstitusional tersangka sebagai bentuk penghormatan dan perlindungan yang diberikan negara terhadap warga negara yang disangka melakukan tindak pidana. Di lain sisi, negara juga memiliki kewajiban penegakan hukum melalui aparat penegak hukum untuk menjamin tegaknya hukum yang dimaksudkan juga untuk melindungi kepentingan dan hak asasi warga negara secara umum yang dapat dirugikan dengan adanya tindak pidana baik secara langsung maupun tidak langsung. Dengan demikian, harus ada keseimbangan antara perlindungan hak individu yang adalah hak warga negara dan kepentingan penegakan hukum yang merupakan kewajiban negara

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

yang keduanya menjiwai ketentuan hukum acara pidana.

Dalam hukum acara pidana, selain hak asasi tersangka yang harus dilindungi dan hormati, penegakan hukum juga merupakan cita hukum yang harus terus diupayakan sebab melalui upaya penegakan hukum hak asasi seluruh warga negara menjadi terlindungi dengan terciptanya tertib hukum yang sesuai dengan tujuan hukum itu sendiri. Terbukanya ruang penafsiran yang luas terhadap ketentuan hukum acara pidana justru bertentangan dengan filosofi hukum acara pidana yang dimaksudkan untuk menjaga tertib hukum dalam proses penegakan hukum pidana materiil dan berakibat timbulnya ketidakpastian hukum yang justru bertentangan dengan ketentuan Pasal 28D UUD 1945. Ketentuan KUHAP yang limitatif memang dimaksudkan untuk secara ketat mengawal proses penegakan hukum pidana materiil sehingga ruang penafsiran sedapat mungkin dibatasi.

Mahkamah memang berwenang untuk memberikan penafsiran atas suatu norma berdasarkan UUD 1945. Namun, memasukkan penetapan tersangka sebagai objek praperadilan bukanlah persoalan penafsiran. Tidak ada kata atau frasa dalam ketentuan Pasal 77 huruf a KUHAP yang dapat dimaknai sebagai penetapan tersangka atau termasuk penetapan tersangka. Ketentuan *a quo* sudah sangat jelas mengatur apa saja yang dapat diuji di forum praperadilan. Menjadikan penetapan tersangka sebagai salah satu objek praperadilan yang sebelumnya tidak terdapat dalam KUHAP adalah membuat norma baru yang bukan kewenangan Mahkamah Konstitusi melainkan kewenangan pembentuk undang-undang.

Tidak diaturnya penetapan tersangka sebagai objek praperadilan dalam Pasal 77 huruf a KUHAP tidak menjadikan ketentuan tersebut inkonstitusional. Bahwa apabila penetapan tersangka dipandang dapat lebih menghormati dan menjaga hak asasi tersangka, maka gagasan demikian dapat saja dimasukkan ke dalam ketentuan undang-undang oleh pembentuk undang-undang sesuai dengan kewenangan yang melekat padanya.

PANITERA PENGGANTI,

ttd.

Cholidin Nasir

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

SALINAN

PUTUSAN

Nomor 102/PUU-XIII/2015

DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA

MAHKAMAH KONSTITUSI REPUBLIK INDONESIA

[1.1] Yang mengadili perkara konstitusi pada tingkat pertama dan terakhir, menjatuhkan putusan dalam perkara Pengujian Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana dan Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2002 tentang Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, diajukan oleh:

Nama	:	**Drs. Rusli Sibua, M.Si.**
Tempat/Tanggal Lahir	:	Daruba, 05 Maret 1962
Pekerjaan	:	Bupati Kabupaten Morotai
Alamat	:	Desa/Kelurahan Muhajirin Kecamatan Morotai Selatan, Kabupaten Pulau Morotai, Provinsi Maluku Utara

Dalam hal ini berdasarkan Surat Kuasa Khusus bertanggal 30 Juli 2015 memberi kuasa kepada **Achmad Rifai MA, S.H., Saiful Anam, S.H., Bambang Kurniawan, S.H., Zenuri Makhrodji, S.H., Achmad Rulyansyah, S.H., Lissa Rochmilayali, S.H.,** dan **Nanang Hamdani, S.H.** Advokat dan Konsultan Hukum pada kantor hukum **"ACHMAD RIFAI & PARTNERS"**, yang beralamat di Menara Lippo Kuningan Lt. 17, Jalan HR. Rasuna Said Kav. B Nomor 12 Kuningan – Jakarta Selatan, bertindak baik secara sendiri-sendiri maupun bersama-sama untuk dan atas nama pemberi kuasa;

Selanjutnya disebut sebagai ----------**Pemohon**;

[1.2] Membaca permohonan Pemohon;

Mendengar keterangan Pemohon;

Mendengar keterangan Presiden;

Memeriksa bukti-bukti Pemohon;

Mendengar dan membaca keterangan ahli dan saksi Pemohon;

Membaca kesimpulan Pemohon.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

2. DUDUK PERKARA

[2.1] Menimbang bahwa Pemohon telah mengajukan permohonan bertanggal 30 Juli 2015, yang kemudian diterima di Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi (selanjutnya disebut Kepaniteraan Mahkamah) pada tanggal 4 Agustus 2015 berdasarkan Akta Penerimaan Berkas Permohonan Nomor 209/PAN.MK/2015 dan dicatat dalam Buku Registrasi Perkara Konstitusi dengan Nomor 102/PUU-XIII/2015 pada tanggal 21 Agustus 2015, yang telah diperbaiki dengan perbaikan permohonan bertanggal 21 September 2015 dan diterima di Kepaniteraan juga pada tanggal 21 September 2015, menguraikan hal-hal sebagai berikut:

A. OPENING STATEMENT

Negara Indonesia adalah negara hukum. Menurut Stahl, konsep Negara hukum yang disebut dengan istilah *"rechtsstaat*" mencakup empat elemen penting, yaitu: perlindungan hak asasi manusia, pembagian kekuasaan, pemerintahan berdasarkan undang-undang dan peradilan tata usaha negara. Atas dasar ciri-ciri negera hukum ini menunjukkan bahwa ide sentral negara hukum adalah pengakuan dan perlindungan terhadap hak asasi manusia yang bertumpu kepada prinsip kebebasan dan persamaan.

Sehubungan dengan pernyataan tersebut, khususnya elemen perlindungan hak asasi manusia, secara konstitusional negara Indonesia telah menjamin, menghormati, menjunjung tinggi dan melindungi Hak Asasi Manusia. Sebelum dilakukan perubahan, UUD 1945 dapat dikatakan tidak mencatumkan secara tegas mengenai jaminan Hak Asasi Manusia. Tetapi setelah UUD 1945 diamandemen, terutama amandemen kedua tahun 2000, ketentuan mengenai HAM dalam UUD 1945 telah mengalami perubahan yang mendasar. UUD 1945 perubahan ini telah memuat materi HAM yang diatur dalam pasal 28A ayat (1) sampai dengan pasal 28j ayat (2). Materi yang berkaitan dengan hak memperoleh keadilan terdapat dalam pasal 28D yang menyatakan bahwa setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama dihadapan hukum. Selain itu, pasal 28I ayat (1) juga menyebutkan hak atas pengakuan sebagai pribadi di hadapan hukum dan hak ini merupakan hak asasi manusia yang tidak dapat dikuragi dalam keadaan apapun.

Hak Asasi Manusia telah diperjuangkan untuk mengakui hak hidup dan perlakuan yang layak kepada setiap orang. Pengakuan Hak Asasi Manusia di abad

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

modern dipertegas oleh Franklin D. Roosevolt (1941) dalam ***the four of freedom*.** Yang isinya, kebebasan berbicara ***(the freedom of speech),*** kebebasan beragama *(**the freedom of religion),*** kebebasan dari kemiskinan ***(the freedom from want)***, dan kebebasan dari rasa takut *(**the freedom of fear).***

Banyak diantaranya instrumen hukum internasional yang menjadi dasar penegakan Hak Asasi Manusia (selanjutnya akan disingkat dengan HAM), Scott Davidson (1995: 108) menguraikan diantaranya, *ICCPR (**International covenant on Civil and Political Right)**, ICESCR **(International Covenant On Economic, Social And Cultural Right)**,* ICRD *(**international Convention On The Elimination Of All Forms Of Racial Discrimination)**, **Torcure Convention***, dan UCRC ***(United Nation Convention On The Right Of The Child)*.**

Pernyataan Hak Asasi Manusia ***(Unifersal Declaration Human Right)*** ditegaskan dalam Pasal 11 UDHR yang berbunyi "setiap orang yang dituntut karena disangka pelanggaran pidana dianggap tak bersalah, sampai dibuktikan kesalahannya menurut undang-undang dalam suatu pengadilan terbuka, dan di dalam sidang itu diberi segala jaminan yang perlu untuk pembelaannya."

Dari pencantuman dan ratifikasi beberapa ketentuan/ instrumen hukum internasional *(ICCPR, ICESCR, UDHR)* berarti negara Indonesia sebagai negara hukum (Pasal 1 ayat 3 UUD 1945) dan menganut sistem dualisme dalam pengakuan ketentuan hukum internasional. Mutlak menjadikan sistem negara hukum yang mengakui persamaan dan Hak Asasi Manusia (ciri negara hukum formil). Ketentuan/ regulasi Hak Asasi Manusia dapat ditemukan baik dalam UUD 1945 (Pasal 28), Undang-undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia, maupun Undang-undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana. Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP), sebagai prosedur penegakan hukum yang bertujuan mempertahankan hukum materil (hukum pidana), dalam pertimbangan filsufisnya menegaskan "bahwa negara Indonesia sebagai negara hukum berdasarkan pancasila dan Undang-undang Dasar 1945 yang menjunjung tinggi Hak Asasi Manusia serta yang menjamin segala warga negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan dan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya." Ini mengindikasikan bahwa tujuan atau esensi dari hukum acara pidana yang bersinggungan dengan penegakan hak asasi terhadap pelaku tindak pidana terdapat dalam KUHAP.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Nyatanya, memang perlakuan terhadap tersangka, terdakwa dan terpidana dalam ***due process of law*** harus memperhatikan kepentingan dan hak asasi setiap orang, yang menjadi bahagian dari ***due process of law.*** Pejabat yang berwenang dalam melakukan penegakan hukum harus sesuai dengan tugas dan kewenangannya dengan yang ditegaskan dalam Undang-Undang (baca: KUHAP). Hak tersangka dan terdakwa dalam KUHAP ditegaskan mulai dari Pasal 50 s/d Pasal 74. Pengakuan/ perlindungan hak asasi tersangka di sini adalah kelanjutan dari Pasal 11 UDHR, Pasal 28 UUD 1945, dan Pasal 18 butir 1 s/d 5 Undang-undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang HAM.

Sistem peradilan pidana ***(criminal justice system),*** sebagai bahagian dari ***due process of law,*** secara singkat memberi arah, tugas dan tata cara penyelidikan, penyidikan. Pejabat Negara yang ditugaskan sebagai penyidik, sebagaimana ditegaskan dalam KUHAP memilki tugas seperti penangkapan, penahanan, penggeledahan, penyitaan dan pemeriksaan. Dalam menjalankan tugas tersebut tetap harus sesuai dengan ketentuan KUHAP. Penangkapan, misalnya harus sesuai dengan mekanisme, syarat dan alasannya (Pasal 16 – Pasal 19). Begitupun penahanan harus sesuai dengan syarat, alasan dan tata cara yang ditetapkan dalam KUHAP (Pasal 20 – Pasal 21).

Namun dalam kenyataannya, penegakan substansi hukum tidak dilaksanakan secara profesional dan proporsional olah pejabat penyidik. Banyak hasil penelitian, menunjukan disparitas oleh karena kesalahan dalam penyidikan. kasus yang memperlihatkan pejabat kepolisian sebagai penyidik (Pasal 6 KUHAP) bertindak sewenang-wenang. Pemaksaan kepada tersangka untuk memberikan pengakuan bersalah. Kelalaian dari penyidik maupun penuntut memberikan hak bagi tersangka untuk memperoleh bantuan hukum (Pasal 54 KUHAP). Kesewenang-wenangan yang dilakukan oleh Penyidik dan Penuntut umum dalam menginterpretasikan norma hukum yang dapat merugikan Tersangka. Terlebih lagi intervensi media telah mencabut hak asasi tersangka di ranah publik sebagai pelaku yang tidak bersalah ***(presumption of innocence)*** sebelum putusan pengadilan inkrach ***(incracht van bewijske).***

B. KEWENANGAN MAHKAMAH KONSTITUSI

1. Perubahan UUD NRI 1945 telah menciptakan sebuah lembaga baru yang berfungsi untuk mengawal konstitusi, yaitu Mahkamah Konstitusi, selanjutnya

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

disebut **"MK"**, sebagaimana tertuang dalam Pasal 7B, Pasal 24 ayat (1) dan Ayat (2), serta Pasal 24C UUD NRI 1945, yang diatur lebih lanjut dalam Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (Lembaran Negara Tahun 2011 Nomor 70, Tambahan Lembaran Negara Nomor 5266), selanjutnya disebut "**UU MK**".

2. Bahwa salah satu kewenangan yang dimiliki oleh MK adalah melakukan pengujian undang-undang terhadap konstitusi sebagaimana diatur dalam Pasal 24C ayat (1) UUD NRI 1945 yang berbunyi:

   "*Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar...*"

3. Selanjutnya, Pasal 10 ayat (1) huruf a UU MK menyatakan:

   "Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk:
   a. menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, ..."

   Pasal 29 ayat (1) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman (Lembaran Negara Tahun 2009 Nomor 157, Tambahan Lembaran Negara Nomor 5076), selanjutnya disebut "**UU KK**" menyatakan:

   "Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk:
   a. menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945"

4. Bahwa ketentuan Pasal 9 ayat (1) Undang-Undang No 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan menyatakan *"Dalam hal suatu Undang-Undang diduga bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, pengujiannya dilakukan oleh Mahkamah Konstitusi";*
5. Berdasarkan uraian angka 1 sampai 4 di atas, maka tidak ada keraguan sedikitpun bagi Pemohon menyimpulkan, bahwa Mahkamah Konstitusi

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

berwenang untuk mengadili permohonan pengujian undang-undang ini pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final.

C. KEDUDUKAN HUKUM (*LEGAL STANDING)* PEMOHON

1. Bahwa Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi mengatakan bahwa pemohon pengujian undang-undang adalah *"pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya undang-undang"* yang dalam huruf a menyebutkan *"perorangan warga negara Indonesia".* Selanjutnya dalam Penjelasan atas Pasal 51 ayat (1) undang-undang *a quo,* disebutkan bahwa yang dimaksud dengan hak konstitusional" adalah *"hak-hak yang diatur dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945";*
2. Bahwa Yurisprudensi Tetap Mahkamah Konstitusi sebagaimana tertuang dalam Putusan Nomor 006/PUU-III/2005 *juncto* Putusan Nomor 11/PUU-V/2007 dan putusan-putusan selanjutnya telah memberikan pengertian dan batasan komulatif tentang apa yang dimaksud dengan "kerugian konstitusional" dengan berlakunya suatu norma undang-undang, yaitu:
   a. Adanya hak konstitusional Pemohon yang diberikan oleh Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
   b. Bahwa hak konstitusional tersebut dianggap oleh Pemohon telah dirugikan oleh suatu undang-undang yang diuji;
   c. Kerugian konstitusional Pemohon yang dimaksud bersifat spesifik (khusus) dan aktual, atau setidak-tidaknya bersifat potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi;
   d. Adanya hubungan sebab-akibat (*causal verband*) antara kerugian dan berlakunya undang-undang yang dimohonkan untuk dijui; dan
   e. Adanya kemungkinan bahwa dengan dikabulkannya permohonan, maka kerugian konstitusional yang didalilkan tidak akan atau tidak lagi terjadi;
3. Apabila mendasarkan pada 5 (lima) parameter berdasarkan Putusan Nomor 006/PUU-III/2005 *juncto* Putusan Nomor 11/PUU-V/2007, maka Pemohon memiliki legal standing untuk mengajukan permohonan ini, dengan alasan:
   a. Sebagai warga Negara Pemohon memiliki hak konstitusional atas "pengakuan, jaminan, perlindungan dan kepastian hukum yang adil" dan hak konstitusional atas *due process of law* sebagaimana diberikan oleh Pasal 28D ayat (1) dan Pasal 1 ayat (3) UUD 1945
   b. Hak konstitusional Pemohon atas "pengakuan, jaminan, perlindungan dan kepastian hukum yang adil" dan hak konstitusional atas *due*

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

process of law sebagaimana diberikan oleh Pasal 28D ayat (1) dan Pasal 1 ayat (3) UUD 1945 tersebut telah dirugikan dengan berlakunya sejumlah pasal dalam KUHAP dan UU 30 tahun 2002 tentang Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi yang diuji melalui permohonan ini.

c. Kerugian Konstitusional Pemohon tersebut secara spesifik (khusus) dan actual karena Pasal 50 ayat (2) dan ayat (3), Pasal 82 ayat (1) huruf d, Pasal 137, Pasal 143 ayat (1) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana dan Pasal 52 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Nomor 30 tahun 2002 tentang Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi telah diberlakukan dalam perkara praperadilan dengan Nomor 69/Pid.Prap/2015/PN.JKT.SEL.

d. Dengan demikian terdapat hubungan sebab akibat (*causal verband*) antara kerugian hak konstitusional pemohon dengan berlakunya pasal-pasal dalam KUHAP dan UU KPK yang dimohonkan dalam perkara ini yang telah menyebabkan hak konstitusional Pemohon atas *"pengakuan, jaminan, perlindungan dan kepastian hukum yang adil"* dan hak konstitusional atas *due process of law* sebagaimana diberikan oleh Pasal 28D ayat (1) dan Pasal 1 ayat (3) UUD 1945 telah dirugikan.

e. Apabila permohonan ini dikabulkan, maka jelas pasal-pasal dalam KUHAP dan UU KPK yang dimohonkan dalam perkara ini tidak dapat diterapkan lagi kepada pemohon, sehingga hak konstitusional pemohon tidak dirugikan lagi karena pasal-pasal tersebut dinyatakan tidak memiliki kekuatan hukum mengikat oleh Mahkamah Konstitusi.

4. Bahwa Pemohon adalah warga negara Indonesia yang memiliki pekerjaan sebagai Bupati Kabupaten Morotai untuk masa jabatan 2012-2016 yang kemudian ditetapkan sebagai tersangka oleh Komisi Pemberantasan Korupsi dalam dugaan Tindak Pidana Suap terkait pemenangan sengketa Pemilihan Kepala Daerah (Pilkada) tahun 2011 di Mahkamah Konstitusi (MK), berdasar pada konferensi pers Pelaksana tugas (Plt) Wakil Ketua KPK Johan Budi pada hari Jumat tanggal 6 Juni 2015 bertempat di Gedung Komisi Pemberantasan Korupsi.

5. Bahwa pada tanggal 6 Juli 2015 Pemohon telah mendaftarkan gugatan Praperadilan Pada Pengadilan Negeri Jakarta Selatan dengan Register

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Perkara Nomor 69/Pid.Prap/2015/PN.JKT.SEL. akan tetapi baru mendapatkan jadwal sidang perdana pada tanggal 27 Juli 2015, dengan demikian terdapat jangka waktu kurang lebih 3 minggu penentuan jadwal sidang setelah pendaftaran Praperadilan.

6. Bahwa pada tanggal 27 Juli 2015, Termohon dalam hal ini Komisi Pemberantasan Korupsi tidak menghadiri persidangan dan meminta penundaan sidang selama 2 minggu dengan alasan masih mempersiapkan berkas praperadilan yang diajukan oleh Pemohon, hanya saja majelis hakim hanya memberikan waktu selama 1 minggu untuk pemeriksaan sidang berikutnya yakni pada tanggal 3 Agustus 2015 dengan agenda pembacaan gugatan praperadilan.
7. Pada tanggal yang sama yakni pada tanggal 27 Juli 2015 Pemohon mendapat informasi dari Wicklief Ruus bahwa perkara sebagaimana didakwakan kepada Pemohon akan dilimpahkan ke Tahap II, atas dasar pelimpahan tahap II tersebut, penasehat hukum menyampaikan nota keberatan terkait telah diserahkannya Berkas Perkara Tahap II, mengingat pada Pemeriksaan Lanjutan 3 pada tanggal 22 Juli 2015 melalui Penyidik Novel dan Rufriyanto Maulana Yusuf, memberikan waktu kepada Pemohon dan Penasehat Hukum Pemohon untuk menyerahkan daftar nama-nama saksi meringankan untuk dilakukan pamanggilan dan pemeriksaan, kemudian Penasehat Hukum telah memberikan daftar nama saksi meringankan tersebut pada tanggal 24 Juli 2015, akan tetapi KPK tidak melakukan pemanggilan dan pemeriksaan terhadap saksi meringankan yang telah diajukan oleh Pemohon.
8. Bahwa pada tanggal 30 Juli 2015 Penasehat Hukum melakukan kroscek kepada Pengadilan Tindak Pidana Korupsi pada Pengadilan Negeri Jakarta Pusat, ternyata perkara atas diri Pemohon telah terregister dengan nomor perkara 76/PID.SUS/TPK/2015/PN.JKT.PST. Untuk itu pemohon merasa hak pemohon sebagaimana Tersangka untuk mengahdirkan saksi yang meringankan menjadi terhambat serta tidak dipenuhi oleh Komisi Pemberantasan Korupsi. Apabila mendasarkan pada Pasal 65 dan Pasal 116 ayat (1), ayat (2) ayat (3) dan ayat (4) KUHAP, saksi meringankan merupakan Hak Tersangka untuk mengajukannya,.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

9. Bahwa berdasarkan Putusan Praperadilan yang diajukan oleh Pemohon dengan Nomor 69/Pid.Prap/2015/PN.JKT.SEL dinyatakan gugur, dikarenakan pokok perkara sudah dilimpahkan ke Pengadilan Tindak Pidana Korupsi, dalam hal ini hakim Praperadilan mendasarkan Putusannya pada Pasal 82 ayat (1) huruf d KUHAP.
10. Berdasarkan argument dan uraian singkat Pemohon di atas, maka jelas Pemohon memenuhi kapasitas dan syarat untuk mengajukan permohonan uji konstitusionalitas (*consttitutional review/ judicial review)* Pasal 50 ayat (2) dan ayat (3), Pasal 82 ayat (1) huruf d, Pasal 137, Pasal 143 ayat (1) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana dan Pasal 52 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Nomor 30 tahun 2002 tentang Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945.

D. ALASAN-ALASAN PERMOHONAN

1. Negara Indonesia pada hakikatnya menganut prinsip "*Rule of Law, and not of Man*", yang sejalan dengan pengertian *nomocratie*, yaitu kekuasaan yang dijalankan oleh hukum atau nomos. Dalam negara hukum yang demikian ini, harus diadakan jaminan bahwa hukum itu sendiri dibangun dan ditegakkan menurut prinsip-prinsip demokrasi. Hukum tidak boleh dibuat, ditetapkan, ditafsirkan dan ditegakkan dengan tangan besi berdasarkan kekuasaan belaka atau *machtsstaat*. Karena itu perlu ditegaskan pula bahwa kedaulatan berada di tangan rakyat yang dilakukan menurut UUD atau *constitutional democracy* yang diimbangi dengan penegasan bahwa negara Indonesia adalah negara hukum yang berkedaulatan rakyat atau demokratis (*democratische rechtsstaat*).
2. Dengan demikian inti *rule of law* adalah jaminan adanya keadilan bagi masyarakat terutama keadilan sosial. Penjabaran prinsip-prinsip *rule of law* secara formal termuat didalam pasal-pasal UUD 1945, yaitu a. Negara Indonesia adalah negara hukum [Pasal 1 ayat (3)], b. Kekuasaan kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka untuk menyelenggaraakan peradilan guna menegakan hukum dan keadilan [Pasal 24 ayat (1)], c. Setiap warga Negara bersamaan kedudukanya didalam hukum dan pemerintahan, serta menjunjung hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya [Pasal

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

27 ayat (1)], d. Dalam Bab X A Tentang Hak Asasi Manusia, memuat 10 pasal, antara lain bahwa setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan dan kepastian hukum yang adil, serta perlakuan yang sama dihadapan hukum [Pasal 28D ayat (1)], dan e. Setiap orang berhak untuk bekerja serta mendapat imbalan dan perlakuan yang adil dan layak dalam hubungan kerja [Pasal 28D ayat (2)].

3. Dalam Sistem Peradilan pidana di Indonesia mengarah kepada apa namanya *Due Process of Law* (lawan dari *arbitrary process*), yaitu mengenal peradilan pidana yang adil. Dimana *due process of law* ini salah satunya memiliki unsur, **Hearing** (mendengar tersangka/terdakwa) Dalam *due process of law* ini mengkehendaki adanya mendengar dari tersangka/terdakwa dalam peradilan. Dimana hakim diharuskan untuk mendengarkan apa yang disampaikan oleh tersangka/terdakwa. Jadi disini tersangka/terdakwa diberikan hak untuk memberikan pendapatnya dan untuk didengar oleh hakim. Berikutnya adalah prinsip **Defense** (pembelaan), *due process of law* ini juga mengkehendaki suatu keadilan, sehingga dalam peradilan pidana tersangka atau terdakwa diberikan suatu hak untuk melakukan pembelaan terhadap dirinya. Kemudian prinsip **Evidance and a fair and Impartial Court** (pembuktian yang adil dan tidak memihak) Prinsip pembuktian yang adil dan tidak memihak ini merupakan salah satu bentuk dari prinsip persamaan didepan hukum (*equality before the law*). Sistem hukum Indonesia dan UUD 1945 menjamin adanya persamaan di hadapan hukum (*equality before the law*).
4. *Due process of law* ini harus diartikan sebagai perlindungan atas kemerdekaan seorang warga negara yang dijadikan tersangka dan terdakwa, di mana status hukumnya berubah ketika ia ditetapkan sebagai tersangka, ditangkap atau ditahan, tetapi hak-haknya sebagai warga negara tidak hilang. Walaupun kemerdekaannya dibatasi oleh hukum dan mengalami degradasi moral, bukan berarti hak-haknya sebagai tersangka atau terdakwa menjadi hilang. Hak untuk didengar, didampingi advokat (penasihat hukum), hak mengajukan pembelaan, hak untuk mengumpulkan bukti dan menemui saksi, diadilioleh pengadilan yang adil, jujur, dan tidak memihak, dan dibuktikan kesalahannya melalui pengadilan adalah hak-hak yang harus dihormati dan dijamin.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

5. Bahwa dengan diberlakukannya Pasal 50 ayat (2) dan ayat (3), Pasal 82 ayat (1) huruf d, Pasal 137, Pasal 143 ayat (1) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana dan Pasal 52 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Nomor 30 tahun 2002 tentang Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi akan bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3), Pasal 27 ayat (1), Pasal 28 D ayat (1), Pasal 28G ayat (1) dan Pasal 28 I ayat (2) UUD 1945.

MENGENAI PENGUJIAN PASAL 50 ayat (2) dan ayat (3) KUHAP

6. Bahwa sebagaimana bunyi Pasal 50 ayat (2) dan ayat (3) KUHAP

   (2) "*Tersangka berhak perkaranya* ***segera dimajukan ke pengadilan*** *oleh penuntut umum.*"

   (3) Terdakwa ***berhak segera diadili*** *oleh pengadilan*

7. Tersangka berhak perkaranya segera dimajukan ke pengadilan pada dasarnya merupakan hak Tersangka dan untuk melindungi tersangka dimaksud, akan tetapi dapat dikecualikan pada Tersangka yang sebelumnya telah mengajukan gugatan praperadilan agar mendapatkan kepastian hukum, Pengakuan, jaminan, perlindungan Hukum, kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama dihadapan hukum terhadap pengajuan upaya hukum praperadilan yang telah diajukan sebelum perkaranya dimajukan ke Pengadilan oleh penuntut umum.
8. Bahwa dengan diberlakukannya Pasal 50 ayat (2) dan ayat (3) KUHAP "bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3), Pasal 27 ayat (1), Pasal 28D ayat (1), Pasal 28G ayat (1) dan Pasal 28I ayat (2) UUD 1945.
9. Frasa ***segera dimajukan ke pengadilan*** pada Pasal 50 ayat (2) dan ayat (3) KUHAP harus dinyatakan konstitusional bersyarat, sepanjang tidak diartikan sebelum adanya gugatan Praperadilan, hal itu karna sering digunakan alat oleh Penyidik dan Penuntut Umum untuk menyegerakan proses Penyidikan dan Penuntutan dengan atau tanpa memenuhi prosedur yang ada, dengan tujuan untuk menghindari gugatan Praperadilan yang diajukan oleh segenap warga Negara. Berdasarkan yang dialami oleh Pemohon, kata "segera" cenderung disalahartikan dan disalahgunakan oleh Penyidik maupun penuntut umum yakni dengan mempercepat proses penyerahan tahap I dan tahap II oleh Komisi Pemberantasan Korupsi, hal ini terbukti dengan menyerahkannya tahap II berkas Pemohon dengan atau tanpa melaksanakan

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Pemeriksaan saksi yang merupakan hak dari Pemohon sesuai dengan Pasal 65 dan Pasal 116 ayat (1), ayat (2) ayat (3) dan ayat (4) KUHAP.

MENGENAI PENGUJIAN PASAL 82 ayat (1) huruf d KUHAP

10. Bahwa dengan memaknai Pasal 82 ayat (1) huruf d KUHAP "*dalam hal suatu perkara sudah* ***mulai diperiksa oleh pengadilan negeri*** *sedangkan* ***pemeriksaan mengenai*** *permintaan kepada praperadilan belum selesai, maka permintaan tersebut gugur*".
11. Bahwa meskipun sepintas ketentuan Pasal 82 ayat (1) huruf d KUHAP tersebut jelas, namun dalam praktek telah menimbulkan pengertian yang multitafsir, sehingga melanggar asas *lex certa* dan asas *lex sticta*, dimana merupakan dasar dalam pembentukan peraturan perundang-undangan hukum pidana. Sehingga dikarenakan multitafsir tersebut mengakibatkan ketidak pastian hukum yang bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 dan dapat menimbulkan kesewenang-wenangan yang secara nyata bertentangan dengan prinsip *due precess of law* sebagaimana digariskan dalam Pasal 1 ayat (3) UUD 1945.
12. Bahwa kata-kata *mulai diperiksa dipengadilan negeri* pada kenyataannya tidak jelas dan menimbulkan tafsir ganda, **Tafsir Pertama** merujuk kepada pengertian sejak berkas perkara dilimpahkan dari jaksa penuntut umum ke Pengadilan Negeri, **Tafsir Kedua** merujuk sejak diperiksa pada pemeriksaan sidang perdana atas perkara dimaksud, sedangkan **Tafsir Ketiga** merujuk pada setelah pembacaan surat dakwaan.
13. Dalam hal ini Pemohon lebih sependapat dengan tafsir ketiga, dalam hal ini merujuk pada setelah pembacaan surat dakwaan, hal ini mengingat pemeriksaan pokok perkara telah dinyatakan dimulai diperiksa setelah dibacakan surat dakwaan oleh jaksa penuntut umum, pelimpahan perkara tidak dapat diartikan sebagai telah diperiksa oleh Pengadilan Negeri. Yang dimaksud mulai diperiksa adalah majelis hakim sudah memeriksa pokok perkara itu, pemeriksaan perkara disitu tentu mengacu pada pokok perkara pada dakwaan, karna fungsi dakwaan adalah sebagai dasar pemeriksaan juga sebagai dasar pembuktian, jadi memeriksa disini diartikan setelah dakwaan dibacakan, disitulah dikatakan pemeriksaan dimulai. Untuk itu pengertian ***mulai diperiksa oleh pengadilan negeri*** harus diartikan setelah dibacakan surat dakwaan oleh Jaksa Penuntut Umum, sehingga dengan

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

demikian Pasal 82 ayat (1) huruf d KUHAP harus dinyatakan konstitusional bersyarat sepanjang makna ***mulai diperiksa oleh pengadilan negeri*** harus diartikan setelah dibacakan surat dakwaan oleh Jaksa Penuntut Umum.

14. Bahwa selain itu permintaan praperadilan merupakan hak tersangka yang tidak dapat dihilangkan, hal ini untuk membuktikan apakah prosedur, wewenang dan substansi penatapan tersangka, penahanan, penggeledahan dan penyitaan oleh penyidik telah benar dilakukan sesuai dengan prosedur yang ada. Untuk itu gugurnya praperadilan harus dilihat (waktunya) lebih dahulu mana antara permohonan praperadilan dengan pelimpahan perkara yang diajukan oleh Jaksa Penuntut Umum atau pemeriksaan oleh majelis hakim pokok perkara. Apabila pengajuan Praperadilan lebih dahulu diajukan dari pelimpahan perkara ke Pengadilan, maka seyogyanya tidak menggugurkan praperadilan, dan Pengadilan Negeri yang memeriksa dan mengadili perkara praperadilan dapat melanjutkan perkara praperadilan dengan tidak menggugurkan permohonan praperadilan yang diajukan oleh pemohon, begitu juga pengadilan negeri atau hakim yang memeriksa dan mengadili pokok perkara dapat menunggu sampai dengan dengan adanya putusan praperadilan diambil. Namun apabila permohonan praperadilan diajukan setelah dilimpahkannya pokok perkara oleh Jaksa Penuntut Umum ke Pengadilan Negeri atau setelah diperiksanya pokok perkara oleh majelis hakim, maka gugatan praperadilan setelah pelimpahan perkara atau pemeriksaan pokok perkara dapat dikatakan gugur. Berkaitan dengan hal tersebut maka dapat disimpulkan frasa **"pemeriksaan mengenai"** bertentangan dengan Pasal Pasal 1 ayat (3), Pasal 27 ayat (1), Pasal 28D ayat (1), Pasal 28G ayat (1) dan Pasal 28I ayat (2) UUD 1945 Undang-Undang Dasar 1945 karena telah menimbulkan ketidakpastian hukum serta telah menghilangkan hak-hak tersangka untuk dapat menempuh upaya hukum berupa praperadilan untuk menilai apakah prosedur, wewenang dan substansi yang dialakukan baik dalam proses penyelidikan maupun menyidikan telah ditempuh dengan prosedur yang sesuai ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

MENGENAI PENGUJIAN PASAL 137 KUHAP

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

15. Bahwa dengan memaknai Pasal 137 KUHAP "*Penuntut umum berwenang melakukan penuntutan terhadap siapapun yang didakwa melakukan suatu tindak pidana dalam daerah hukumnya* ***dengan melimpahkan perkara ke pengadilan*** *yang berwenang mengadili.*"
16. Sepanjang dimaknai sebelum adanya proses praperadilan, maka penuntut umum harus menunggu proses praperadilan yang sedang berlangsung diajukan oleh Pemohon, bukan malah mempercepat proses tahapan pelimpahan ke Pengadilan dengan tujuan menggugurkan permohonan praperadilan yang sedang berlangsung, atau malah menunda-menunda sidang praperadilan yang sedang berlangsung dengan tujuan untuk menggugurkan proses praperadilan. Sehingga dengan demikian makna yang terkandung dalam Frasa ***dengan melimpahkan perkara ke pengadilan*** pada pasal Pasal 137 KUHAP dapat bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3), Pasal 27 ayat (1), Pasal 28D ayat (1), Pasal 28G ayat (1) dan Pasal 28I ayat (2) Undang-Undang Dasar 1945 sepanjang dimaknai sebelum adanya permohonan praperadilan.

MENGENAI PENGUJIAN PASAL 143 ayat (1) KUHAP

17. Bahwa pemaknaan Pasal 143 ayat (1) KUHAP "*Penuntut umum melimpahkan perkara ke pengadilan negeri dengan permintaan agar* ***segera mengadii perkara tersebut*** *disertai dengan surat dakwaan.*"
18. Tersangka berhak perkaranya segera diadili pada dasarnya merupakan hak Tersangka dan untuk melindungi tersangka dimaksud, akan tetapi dapat dikecualikan pada Tersangka yang sebelumnya telah mengajukan gugatan Praperadilan agar mendapatkan kepastian hukum, Pengakuan, jaminan, perlindungan Hukum, kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama dihadapan hukum terhadap pengajuan upaya hukum praperadilan yang telah diajukan sebelum perkaranya dimajukan ke Pengadilan oleh penuntut umum.
19. Bahwa dengan diberlakukannya Pasal 143 ayat (1) KUHAP "bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3), Pasal 27 ayat (1), Pasal 28D ayat (1), Pasal 28G ayat (1) dan Pasal 28I ayat (2) UUD 1945 Undang-Undang Dasar 1945.
20. Untuk itu frasa ***segera mengadii perkara tersebut*** pada Pasal 143 ayat (1) KUHAP harus dinyatakan konstitusional bersyarat, sepanjang tidak diartikan sebelum adanya gugatan Praperadilan, hal itu karna sering digunakan alat oleh Penyidik dan Penuntut Umum untuk menyegerakan proses Penyidikan

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

dan Penuntutan dengan atau tanpa memenuhi prosedur yang ada, dengan tujuan untuk menghindari gugatan Praperadilan yang diajukan oleh segenap warga Negara. Berdasarkan yang dialami oleh Pemohon, kata "segera" cenderung disalahartikan dan disalahgunakan oleh Penyidik maupun penuntut umum yakni dengan mempercepat proses penyerahan tahap I dan tahap II oleh Komisi Pemberantasan Korupsi, hal ini terbukti dengan menyerahkannya tahap II berkas Pemohon dengan atau tanpa melaksanakan Pemeriksaan saksi yang merupakan hak dari Pemohon sesuai dengan Pasal 65 dan Pasal 116 ayat (1), ayat (2) ayat (3) dan ayat (4) KUHAP.

MENGENAI PENGUJIAN PASAL 52 ayat (1) dan ayat (2) UU KPK

21. Bahwa Pemaknaan Pasal 52 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Nomor 30 tahun 2002 tentang Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi,

    (1) *Penuntut Umum, setelah menerima berkas perkara dari penyidik, paling lambat 14 (empat belas) hari kerja terhitung sejak tanggal diterimanya berkas tersebut,* ***wajib melimpahkan berkas perkara tersebut kepada Pengadilan Negeri.***

    (2) Dalam hal sebagaimana dimaksud ayat (1) Ketua Pengadilan Negeri ***wajib menerima pelimpahan berkas perkara dari Komisi Pemberantasan Korupsi*** *untuk diperiksa dan diputus*

Pasal 52 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2002 tentang Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi di atas harus diartikan sepanjang belum ada gugatan praperadilan. Hal itu mengingat banyak disalahgunakan oleh Penyidik dan Penuntut Umum untuk mencari celah hukum agar segera menyerahkan tahapan penyidikan atau penuntutan dengan tujuan agar menggugurkan proses prapedilan yang sedang berlangsung, sehingga hak tersangka untuk mencari keadilan dan kepastian hukum mengenai prosedur substansi dan wewenang terhadap penetapan tersangka, penggeledahan, penangkapan dan penyitaan dapat tersalurkan dengan baik, sehingga mendapat putusan yang benar-benar adil, tidak mendasarkan pada semata-mata gugurnya praperadilan yang diajukan dikarenakan berkas perkaranya sudah atau telah dilimpahkan ke Pengadilan Negeri untuk memeriksa pokok perkara. Dengan demikian Pasal 52 ayat (1) dan ayat (2) UU KPK bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3) , Pasal 27 ayat (1), Pasal 28 D ayat (1), Pasal 28 G ayat (1) dan Pasal 28 I ayat (2) UUD 1945 Undang-Undang Dasar 1945.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

E. PETITUM

Bahwa selanjutnya berdasarkan alasan-alasan hukum di atas, maka mohon kiranya Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi berkenan memutuskan:

1. Menerima seluruh permohonan Pemohon;
2. Menyatakan Pasal 50 ayat (2) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana bertentangan dengan UUD RI 1945 dan tidak memiliki kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak dimaknai "*Tersangka berhak perkaranya segera dimajukan ke pengadilan oleh penuntut umum, kecuali telah diajukan permohonan Praperadilan, menunggu sampai adanya Putusan Praperadilan*";
3. Menyatakan Pasal 50 ayat (3) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana bertentangan dengan UUD RI 1945 dan tidak memiliki kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak dimaknai *"Terdakwa berhak segera diadili oleh pengadilan, kecuali telah diajukan permohonan Praperadilan, menunggu sampai adanya Putusan Praperadilan";*
4. Menyatakan Frasa "*pemeriksaan mengenai*" dalam Pasal 82 ayat (1) huruf d Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana bertentangan dengan UUD RI 1945 dan tidak memiliki kekuatan hukum mengikat.
5. Menyatakan Pasal 82 ayat (1) huruf d Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana bertentangan dengan UUD RI 1945 dan tidak memiliki kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak dimaknai *"Dalam hal suatu perkara sudah mulai dibacakan dakwaan oleh Jaksa Penuntut Umum sedangkan permintaan praperadilan belum diajukan, maka permintaan tersebut gugur";*
6. Menyatakan Pasal 137 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana bertentangan dengan UUD RI 1945 dan tidak memiliki kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak dimaknai "*Penuntut umum berwenang melakukan penuntutan terhadap siapapun yang didakwa melakukan suatu tindak pidana dalam daerah hukumnya dengan melimpahkan perkara ke pengadilan yang berwenang mengadili, kecuali telah diajukan permohonan Praperadilan, menunggu sampai adanya Putusan Praperadilan*";

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

7. Menyatakan 143 ayat (1) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana bertentangan dengan UUD RI 1945 dan tidak memiliki kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak dimaknai "*Penuntut umum melimpahkan perkara ke pengadilan negeri dengan permintaan agar segera mengadii perkara tersebut disertai dengan surat dakwaan, kecuali telah diajukan permohonan Praperadilan, menunggu sampai adanya Putusan Praperadilan*";
8. Menyatakan Pasal 52 ayat (1) Undang-Undang Nomor 30 tahun 2002 tentang Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi bertentangan dengan UUD RI 1945 dan tidak memiliki kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak dimaknai "*Penuntut Umum, setelah menerima berkas perkara dari penyidik, paling lambat 14 (empat belas) hari kerja terhitung sejak tanggal diterimanya berkas tersebut, wajib melimpahkan berkas perkara tersebut kepada Pengadilan Negeri, kecuali telah diajukan permohonan Praperadilan, menunggu sampai adanya Putusan Praperadilan*";
9. Menyatakan Pasal 52 ayat (2) Undang-Undang Nomor 30 tahun 2002 tentang Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi bertentangan dengan UUD RI 1945 dan tidak memiliki kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak dimaknai *"Dalam hal sebagaimana dimaksud ayat (1) Ketua Pengadilan Negeri wajib menerima pelimpahan berkas perkara dari Komisi Pemberantasan Korupsi untuk diperiksa dan diputus, kecuali telah diajukan permohonan Praperadilan, menunggu sampai adanya Putusan Praperadilan*";
10. Memerintahkan untuk memuat putusan ini dalam Berita Negara Republik Indonesia sebagaimana mestinya;

    Atau mohon putusan yang seadil-adilnya *(Ex Aquo et Bono)*;

[2.2] Menimbang bahwa untuk membuktikan dalil-dalilnya, Pemohon mengajukan alat bukti surat/tulisan, yaitu bukti P-1 sampai dengan bukti P-12 sebagai berikut:

1. Bukti P-1 : Fotokopi kartu identitas Pemohon;
2. Bukti P-2 : Fotokopi surat kuasa;

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

3. Bukti P-3 : Fotokopi Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana;
4. Bukti P-4 : Fotokopi Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2002 tentang Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi;
5. Bukti P-5 : Fotokopi Permohonan Gugatan Praperadilan;
6. Bukti P-6 : Fotokopi Panggilan Relaas Sidang Praperadilan;
7. Bukti P-7 : Fotokopi Surat Panggilan I dan II oleh KPK;
8. Bukti P-8 : Fotokopi Berita Acara Pemeriksaan oleh KPK;
9. Bukti P-9 : Fotokopi Perintah Penahanan oleh KPK;
10. Bukti P-10 : Fotokopi Nota Keberatan Terhadap Penyerahan Berkas Tahap II;
11. Bukti P-11 : Fotokopi Laporan Dugaan Pelanggaran HAM ke KOMNAS HAM;
12. Bukti P-12 : Fotokopi Putusan Praperadilan No. 69/Pid.Prap/2015/ PN.JKT.SEL

Selain itu, Pemohon juga mengajukan 2 (dua) orang ahli, yaitu **Prof. Dr. Nur Basuki Minarno, S.H., M. Hum.** dan **Dr. Chairul Huda, S.H., M.H.,** yang telah didengar keterangannya di bawah sumpah dalam persidangan tanggal 28 Oktober 2015 dan 5 November 2015, serta 3 (tiga) orang saksi, yaitu **Abdul Rahim Fabanyo, Isra Banani**, dan **Sofyan Baba** yang telah didengar keterangannya di bawah sumpah dalam persidangan tanggal 28 Oktober 2015, yang masing-masing pada pokoknya menerangkan sebagai berikut:

1. **Prof. Dr. Nur Basuki Minarno, S.H., M.Hum.,**

- Penegakan hukum pidana seringkali menimbulkan permasalahan maupun dilema berkaitan dengan tujuan hukum pidana yaitu untuk memberikan perlindungan hukum baik untuk kepentingan umum maupun kepentingan pelaku tindak pidana. Perkembangan ilmu pengetahuan dan masyarakat mengambil peranan penting dalam praktek penegakan hukum yaitu mengkehendaki adanya perlindungan hukum terhadap kepentingan umum dan kepentingan pelaku tindak pidana secara bersamaan, di sisi lain tidak

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

mengkehendaki juga adanya pelanggaran terhadap hak-hak asasinya. Oleh karenanya, perlindungan hak asasi manusia dalam proses penegakan hukum harus dilaksanakan secara seimbang yakni dengan mempertimbangkan kepentingan umum dan kepentingan tersangka atau terdakwa.

- Ajaran hak asasi manusia berkembang pesat di Indonesia yang ditandai dengan amandemen atau perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (untuk selanjutnya disebut UUD NRI 1945). Konsekuensi pengakuan hak asasi manusi dalam konstitusi berdampak secara langsung pada seringkali diajukannya pengujian materiil terhadap undang-undang karena dianggap bertentangan dengan hak asasi manusia khususnya hak-hak asasi dari pihak yang mengajukan permohonan pengujian undang-undang. Perlindungan hak asasi manusia saat ini merupakan salah satu instrumen yang digunakan untuk menguji apakah suatu peraturan perundang-undangan sudah sesuai dengan konstitusi atau tidak.
- KUHAP merupakan contoh undang-undang yang telah sering dimohonkan pengujian undang-undang karena dianggap sudah tidak sesuai dengan kebutuhan hukum saat ini khususnya perlindungan hak-hak tersangka/terdakwa dari penyalahgunaan wewenang maupun tindakan sewenang-wenang aparat penegak hukum.
- Disamping KUHAP tidak mampu memenuhi perlindungan hak-hak tersangka/terdakwa dari tindakan penyalahgunaan wewenang atau tindakan sewenang-wenang dari aparat penegak hukum, konsep dan norma (proposisi) yang ada dalam KUHAP dirumuskan secara kabur atau tidak jelas. Ketidak jelasan, kerancuan atas konsep dan norma tersebut mengakibatkan timbulnya ketidak pastian hukum dan perlakuan yang tidak adil ketika norma tersebut diwujudkan dalam kejadian-kejadian yang konkrit. Kegagalan mewujudkan kepastian hukum dan perlakuan yang adil, maka negara dianggap gagal dalam memberikan perlindungan kepada warganya.
- KUHAP sebagai hukum pidana formil (acara) dimaksudkan untuk memberikan perlindungan kepada masyarakat dari penyalahgunaan wewenang atau tindakan sewenang-wenang aparat penegak hukum, akan tetapi dalam perumusan normanya tidak mengindahkan asas *lex certa*

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

(jelas) dan lex stricta (pasti), yang mengakibatkan ketidak pastian hukum yang bertentangan dengan Pasal 28 D ayat (1) UUD NRI 1945 dan dapat menimbulkan kesewenang-wenangan yang secara nyata bertentangan dengan prinsip *due process of law* sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1 ayat (3) serta Pasal 28I ayat (5) UUD 1945.

- UUD NRI menjamin kepastian hukum dan keadilan. Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 dinyatakan "setiap orang yang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama dihadapan hukum. Jika terdapat norma KUHAP yang tidak berkepastian hukum (rechtsonzekerheid) dan tidak adil (*ongerichtigheid)* maka hal dimaksud dinyatakan inkonstitusional.
- Berikut adalah beberapa perumusan norma yang kabur, rancu, serta keliru dalam KUHAP jika dihubungkan dengan beberapa asas fundamental dalam hukum acara pidana.
- Asas peradilan yang ringan tidak menjadi bahasan oleh ahli dikarenakan asas tersebut tidak dinormakan dalam KUHAP.
- Di dalam KUHAP asas peradilan cepat dinormakan dengan konsep "segera", yang berkonotasi dengan waktu. Dalam Pasal 50 KUHAP ayat (2) dinyatakan " *Tersangka berhak perkaranya segera dimajukan ke pengadilan oleh penuntut umum",* ayat (3) dinyatakan *"terdakwa berhak* ***segera*** *diadili oleh pengadilan".* Demikian pula Pasal 143 ayat (1) KUHAP dinyatakan "*penuntut umum melimpahkan perkara ke pengadilan negeri dengan permintaan agar* ***segera*** *mengadili perkara tersebut disertai dengan surat dakwaan"*
- Asas peradilan cepat yang dinormakan dengan kata "segera" banyak menimbulkan interpretasi (multi interpretasi). Seharusnya memaknai asas peradilan cepat harus dikaitkan dengan asas-asas pembuktian, yang meliputi alat bukti, pemerolehan alat bukti, dan system pembuktian. Jika telah terpenuhi alat bukti, perolehan alat bukti sah dan benar system pembuktiannya, maka layaklah perkara tersebut dilimpahkan kepengadilan untuk "segera"disidangkan.
- Dalam praktek penegakan hukum kata "segera" ini dimaknai "asal-asalan" yang terpenting perkara tersebut "segera" dilimpahkan pengadilan dan pengadilan yang akan memberikan putusan. Praktek penegakan hukum

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

seperti itu dikarenakan perumusannya norma yang kabur, rancu, serta keliru dalam KUHAP hal tersebut jelas-jelas bertentangan dengan konstitusi (inkonstitusional) yaitu untuk mewujudkan kepastian hukum dan perlakuan yang adil.

- Kata "segera" dalam Pasal 50 ayat (2) dan (3), Pasal 143 ayat (1) KUHAP yang seringkali dipakai sebagai alat atau sarana untuk menggugurkan permohonan praperadilan, padahal tidak memenuhi asas-asas hukum pembuktian. Hal tersebut diperparah lagi jika kewenangan penyidik dan penuntut umum ada pada satu institusi misalnya perkara tindak pidana korupsi. Kondisi ini tentu saja akan mereduksi tujuan dari KUHAP itu sendiri sebagai benteng perlindungan hak asasi manusia.
- Asas peradilan sederhana bukan bermakna semua dapat disederhanakan, tetapi tetap dalam koridor *due process of law.* Dilarang menyederhanakan perkara jika perkara tersebut sulit pembuktiannya, kecuali benar-benar mudah dalam pembuktiannya. Tanggung jawab pembuktian pada penuntut umum, bukan pengadilan. Pengadilan bukan "tempat sampah" untuk menangani perkara, sehingga menjadikan beban yang tidak ringan bagi hakim untuk memberikan putusan. Ini jelas-jelas bertentangan dengan kepastian dan keadilan hukum sebagai amanat konstitusi.

  Dalam Pasal 82 ayat (1) huruf d KUHAP yang menentukan :

  "*dalam hal suatu perkara sudah mulai diperiksa oleh pengadilan negeri, sedangkan pemeriksaan mengenai permintaan kepada praperadilan belum selesai, maka permintaan tersebut gugur*"
- Dari perumusan norma tersebut dapat ditarik suatu asas bahwa pemeriksaan praperadilan didahulukan dari pada peradilan, disamping pengertian secara harfiah dari praperadilan itu sendiri (**pra** artinya sebelum sedangkan **peradilan** artinya pemeriksaan di pengadilan).
- Acara pemeriksaan permohonan praperadilan ditentukan dengan acara pemeriksaan cepat dan hakim tunggal yang memeriksa dalam waktu 7 (tujuh) hari harus memutuskan diterima atau ditolaknya permohonan tersebut. Ditambah lagi ruang lingkup kewenangan lembaga praperadilan meliputi pengujian tentang kewenangan dan prosedur tidak terkait dengan substansi (pokok perkara) sehingga tidaklah beralasan hukum dengan telah diperiksanya pokok perkaranya menjadikan gugurnya permohonan praperadilan.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

- Adapun materi yang dapat diajukan dalam praperadilan berdasarkan Pasal 1 angka 10 *juncto* Pasal 77 KUHAP, lembaga praperadilan berwenang memeriksa dan memutus tentang:
    a. Sah atau tidaknya suatu penangkapan dan atau penahanan atas permintaan tersangka atau keluarganya atau pihak lain atas kuasa tersangka;
    b. Sah atau tidaknya penghentian penyidikan atau penghentian penuntutan atas permintaan demi tegaknya hukum dan keadilan;
    c. Permintaan ganti kerugian atau rehabilitasi oleh tersangka atau keluarganya atau pihak lain atas kuasanya yang perkaranya tidak diajukan ke pengadilan.
- Keberadaan lembaga praperadilan kemudian diperkuat oleh Mahkamah Konstitusi sebagaimana dimaksud dalam Putusan Perkara Nomor 21/PUU-XII/2014 tanggal 28 April 2015 dengan adanya penambahan kewenangan praperadilan untuk memeriksa dan mengadili sah atau tidaknya penetapan tersangka, keabsahan tindakan penggeledahan dan tindakan penyitaan. Hak asasi seseorang yang diduga melakukan tindak pidana merupakan alasan penambahan kewenangan praperadilan dalam menguji keabsahan penetapan tersangka. Akan tetapi terdapat permasalahan yang dapat menjadi penghambat pemenuhan hak-hak asasi tersangka maupun pihak ketiga dalam menguji keabsahan tindakan hukum aparat penegak hukum melalui lembaga praperadilan. Permasalahan tersebut terdapat dalam ketentuan Pasal 82 ayat (1) huruf d KUHAP yang menentukan:

  "*dalam hal suatu perkara sudah mulai diperiksa oleh pengadilan negeri, sedangkan pemeriksaan mengenai permintaan kepada praperadilan belum selesai, maka permintaan tersebut gugur*"

- Ada beberapa permasalahan yang timbul karena ketentuan tersebut di atas antara lain :
    a. Adanya frasa "*sudah mulai diperiksa oleh pengadilan negeri*" telah menimbulkan penafsiran yang berbeda-beda sehingga menimbulkan ketidakpastian hukum bagi tersangka maupun pihak ketiga yang memiliki hak untuk mengajukan praperadilan. Dalam praktek penegakan hukum ada 3 (tiga) penafisran yang lahir dari frasa "*sudah mulai diperiksa oleh pengadilan negeri*" yakni **pertama** gugurnya permohonan praperadilan terhitung sejak berkas perkara dilimpahkan ke Pengadilan

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Negeri oleh penuntut umum. **Kedua**, praperadilan gugur sejak persidangan perdana atas perkara dimaksud telah dimulai dan **ketiga** adalah gugurnya praperadilan terhitung sejak penuntut umum membacakan surat dakwaannya dalam sidang yang terbuka untuk umum. Apabila mengacu kepada sistematisasi pengaturan dalam KUHAP dimana pelimpahan perkara oleh penuntut umum ke Pengadilan Negeri diatur dalam Bab XV tentang Penuntutan yakni dalam Pasal 143 KUHAP sedangkan pemeriksaan di sidang pengadilan diatur dalam Bab XVI mulai dari Pasal 145 sampai dengan Pasal 232 KUHAP maka frasa "*sudah mulai diperiksa oleh pengadilan negeri*" dalam Pasal 82 ayat (1) huruf d KUHAP tidak tepat apabila dimaknai sejak berkas perkara dilimpahkan ke Pengadilan Negeri.

Hal ini sesuai dengan ketentuan Pasal 143 ayat (1) KUHAP yang menentukan:

> "*Penuntut umum melimpahkan perkara ke pengadilan negeri* ***dengan permintaan agar segera mengadili perkara tersebut*** *dengan surat dakwaan*"

Frasa "*dengan permintaan agar segera mengadili perkara tersebut*" dalam Pasal 143 ayat (1) KUHAP tersebut merupakan penegasan bahwa pelimpahan perkara bukan merupakan ruang lingkup pemeriksaan di pengadilan karena pelimpahan perkara merupakan prosedur administrasi sebelum pemeriksaan di sidang pengadilan yang terbuka untuk umum dimulai. Pasal 153 ayat (2) huruf a KUHAP juga menentukan bahwa Hakim ketua sidang memimpin pemeriksaan di sidang pengadilan artinya bahwa pemeriksaan di sidang pengadilan dilaksanakan oleh Majelis Hakim yang ditunjuk oleh Ketua Pengadilan Negeri adapun dalam pelimpahan perkara belum terdapat Majelis Hakim pemeriksa perkara sehingga tidak apabila tepat pelimpahan perkara dianggap sebagai pemeriksaan di pengadilan sudah dimulai.

Frasa "*sudah mulai diperiksa oleh pengadilan negeri*" juga tidak tepat apabila dimaknai sejak persidangan perdana atas perkara dimaksud karena persidangan perdana akan menimbulkan penafsiran lain yakni apakah gugurnya praperadilan terhitung sejak tanggal sidang perdana yang ditetapkan Majelis Hakim pemeriksa perkara atau sejak pembacaan surat dakwaan sebagai awal dari pemeriksaan perkara di

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

pengadilan. Dengan demikian tidak tepat pula apabila frasa "*sudah mulai diperiksa oleh pengadilan negeri*" dimaknai sejak persidangan perdana. Frasa *"sudah mulai diperiksa oleh pengadilan negeri"* tepat apabila dimaknai sejak dilakukannya pembacaan surat dakwaan oleh penuntut umum. Pembacaan surat dakwaan merupakan tahap awal dalam pemeriksaan perkara di pengadilan dimana dakwaan penuntut umum merupakan dasar untuk dilaksanakannya pemeriksaan.

b. Keberadaan Pasal 82 ayat (1) huruf d dengan adanya frasa frasa "*sudah mulai diperiksa oleh pengadilan negeri*" apabila dimaknai sejak pelimpahan perkara ke Pengadilan Negeri akan cenderung disalahgunakan oleh penuntut umum khususnya apabila penyidikan dan penuntutan dilakukan oleh instansi yang sama. Dalam beberapa permohonan praperadilan belakangan ini seringkali terjadi putusan praperadilan dinyatakan gugur permohonan praperadilan atas dasar Pasal 82 ayat (1) huruf d KUHAP. Penuntut umum sengaja tidak menghadiri sidang pertama pemeriksaan praperadilan dengan berbagai macam alasan guna memberikan waktu yang cukup untuk mempersiapkan pelimpahan perkara meskipun beberapa proses penyidikan belum selesai termasuk dengan mengesampingkan hak-hak tersangka, contoh untuk mengajukan saksi yang meringankan. Jika frasa "*sudah mulai diperiksa oleh pengadilan negeri*" tersebut ditafsirkan " sudah dilimpahkan" , penuntut umum dalam membuat surat dakwaan akan "asal-asalan" dengan semata-mata bertujuan untuk menggugurkan permohonan praperadilan yang kemudian penuntut umum diberikan kewenangan oleh KUHAP dapat merubah atau memperbaiki surat dakwaan yang telah dilimpahkan tersebut (vide Pasal 144 KUHAP). Ini jelas-jelas melanggar asas keadilan dalam peradilan (*unfair trial*). Dengan adanya fakta bahwa keberadaan Pasal 82 ayat (1) huruf d KUHAP telah dimanfaatkan dengan itikad buruk dari aparat penegak hukum maka sudah seharusnya ketentuan Pasal 82 ayat (1) huruf d KUHAP tidak dapat diterapkan secara langsung. Jangka waktu antara diajukannya permohonan praperadilan dengan pelimpahan perkara harus dipertimbangkan yakni apabila permohonan praperadilan diajukan terlebih dahulu dari pelimpahan perkara ke pengadilan maka

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

pemeriksaan pokok perkaranya di pengadilan harus ditunda sampai dengan adanya putusan praperadilan. Lembaga Praperadilan diberikan kesempatan untuk melakukan pengujian terlebih dahulu apakah tindakan aparat penegak hukum sudah sesuai dengan kewenangan dan prosedurnya atau ketentuan dalam peraturan perundang-undangan. Putusan praperadilan sejatinya bermanfaat pula untuk kepentingan pemeriksaan pokok perkara, suatu misal apabila alat bukti diperoleh secara tidak sah dengan merugikan hak asasi orang lain maka dalam pemeriksaan pokok perkara, alat bukti tersebut tidak perlu diperiksa kembali karena alat bukti tersebut jelas-jelas diperoleh dengan cara melawan hukum (*illegally secured evidence*). Dalam tindak pidana korupsi hal tersebut ditegaskan dalam ketentuan Pasal 28 ayat (1) Undang-Undang Nomor 46 Tahun 2009 tentang Pengadilan Tindak Pidana Korupsi yang menentukan semua alat bukti yang diajukan dalam persidangan harus diperoleh secara sah berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan. Bagaimana dapat melakukan penilaian pemerolehan alat bukti tersebut secara melawan hukum atau tidak jika permohonan praperadilan gugur lebih dulu?

c. Disamping itu, tidak ada landasan yuridis yang kuat atas permohonan praperadilan menjadi gugur dengan adanya pemeriksaan pokok perkara . Permohonan praperadilan merupakan bentuk perlindungan hukum yang diberikan kepada tersangka maupun pihak ketiga sehingga tidak relevan apabila perlindungan hukum tersebut menjadi hilang dengan adanya pemeriksaan pokok perkara. Praperadilan hanya terbatas memeriksa dari sisi kewenangan dan proceduralnya, sedangkan pemeriksaan pokok perkara dari sisi substansinya, sehingga tidak beralasan hukum ketentuan sebagaimana Pasal 82 ayat (1) huruf d KUHAP. Praperadilan merupakan solusi dari pembentuk undang-undang untuk menguji apakah aparat penegak hukum melakukan tindakan yang tidak sesuai dengan kewewenanganya dan prosedurnya. Perlindungan hukum melalui praperadilan harus dilaksanakan sampai tindakan aparat penegak hukum terbukti benar atau salah karena praperadilan juga tidak akan menghentikan penuntutan atas pokok perkaranya. Hal ini sejalan dengan pendapat yang dikemukakan oleh

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Gustav Radbruch, bahwa jika hukum positif isinya tidak adil dan gagal untuk melindungi kepentingan rakyat, maka undang-undang seperti ini adalah cacat secara hukum dan tidak memiliki sifat hukum, sebab hukum itu pada prinsipnya untuk menegakkan keadilan. Keberadaan Pasal 82 ayat (1) huruf d KUHAP pada dasarnya hanya melindungi kepentingan aparat hukum dalam melaksanakan penegakan hukum atau bahkan dapat digunakan untuk menutupi kesewenang-wenangan aparat penegak hukum sehingga sudah seharusnya aturan tersebut diubah atau dihapuskan dan pemerintah harus melaksanakan kewajibannya untuk melindungi warga negaranya sesuai dengan Pasal 28I ayat (4) UUD NRI 1945 dengan mendukung perubahan atau penghapusan atas ketentuan tersebut.

Di samping itu, Pasal 82 ayat (1) huruf d KUHAP juga tidak mencerminkan tujuan hukum acara pidana untuk melindungi dan menegakkan hak-hak konstitusional tersangka/terdakwa maupun pihak ketiga dari tindakan-tindakan hukum aparat penegak hukum. **John Rawls** dalam bukunya *A Theory of Justice* mengemukakan bahwa suatu teori betapapun elegan dan ekonomisnya harus ditolak atau direvisi jika ia tidak benar, demikian juga hukum dan institusinya, tidak peduli betapapun efisien dan rapinya harus direformasi atau dihapuskan jika tidak adil. Pasal 82 ayat (1) huruf d KUHAP merupakan cerminan suatu aturan hukum yang tidak mencerminkan keadilan sehingga harus dilakukan perubahan guna memberikan perlindungan sekaligus kepastian hukum dalam rangka menjamin keadilan bagi tersangka maupun pihak ketiga. Ada 3 (tiga) prinsip keadilan yang dikemukakan oleh **John Rawls** antara lain:

a) Prinsip kebebasan yang sama (*equal liberty of principle*);
b) Prinsip perbedaan (*differences principle*);
c) Prinsip persamaan kesempatan (*equal opportunity principle*).

Dalam prinsip kebebasan yang sama mengandung makna bahwa setiap orang memiliki/mempunyai kebebasan-kebebasan dasar yang sama salah satunya adalah kebebasan dari tindakan sewenang-wenang. Apabila aparat penegak hukum maupun pemerintah melakukan tindakan sewenang-wenang maka sudah seharusnya

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

mendapatkan perlindungan dan pemulihan atas akibat dari tindakan sewenang-wenang tersebut sebagai bentuk keadilan bagi mereka yang menjadi korban kesewenang-wenangan. Pelanggaran terhadap kebebasan dari tindakan sewenang-wenang biasanya lahir karena adanya peraturan perundang-undangan yang tidak mencerminkan keadilan atau tidak adanya kepastian hukum untuk mendapatkan perlindungan bagi masyarakat. KUHAP memang memberikan perlindungan hukum dari tindakan sewenang-wenang aparat penegak hukum melalui praperadilan akan tetapi ketentuan Pasal 82 ayat (1) huruf d KUHAP justru telah menghilangkan roh praperadilan sebagai bentuk perlindungan hukum dalam rangka mewujudkan keadilan bagi mereka yang menjadi korban tindakan sewenang-wenang aparat penegak hukum.

Apabila gugurnya praperadilan ditujukan untuk mempercepat pemeriksaan pokok perkara maka hal tersebut tidak relevan dan tidak berdasar karena jangka waktu pemeriksaan perkara praperadilan hanya 7 hari dan putusannya langsung berkekuatan hukum tetap meskipun dimungkinkan upaya hukum peninjauan kembali. Selain itu, pada dasarnya pemeriksaan praperadilan bersamaan dengan pokok perkara tidak akan menghambat penegakan hukum pidana karena dalam praperadilan hanya akan menguji keabsahan tindakan hukum aparat penegak hukum sedangkan pokok perkara akan menguji mengenai terbukti atau tidaknya tindak pidana yang di dakwakan kepada terdakwa.

- Berdasarkan ketiga permasalahan tersebut di atas maka ketentuan Pasal 82 ayat (1) huruf d KUHAP bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1) UUD NRI 1945 yang menentukan bahwa setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum. Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 tersebut mengkehendaki adanya perlindungan dan kepastian hukum bagi setiap warga negaranya termasuk tersangka. Adapun ketentuan Pasal 82 ayat (1) huruf d KUHAP tidak mencerminkan perlindungan dan kepastian hukum karena permohonan praperadilan menjadi gugur hanya karena perkara sudah diperiksa oleh pengadilan.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

2. **Dr. Chairul Huda, S.H., M.H.,**

- Pasal 82 ayat (1) huruf d Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana atau Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 menentukan bahwa dalam hal suatu perkara mulai diperiksa oleh pengadilan negeri, sedangkan pemeriksaan mengenai permintaan kepada praperadilan belum selesai, maka permintaan tersebut gugur. Ketentuan ini menurut pendapat saya walaupun sederhana tampaknya tetapi menimbulkan banyak tafsiran di dalam praktik hukum. Terutama berkenaan dengan penggunaan frasa mulai diperiksa oleh pengadilan negeri. Paling tidak dari putusan-putusan praperadilan yang digugurkan ada tiga kelompok putusan yang menafsirkan berkenaan dengan istilah mulai diperiksa oleh pengadilan negeri. Ada putusan-putusan yang mengartikan bahwa gugurnya praperadilan karena setelah penuntut umum melimpahkan perkara tersebut atau pokok perkaranya ke pengadilan negeri. Ini tafsiran yang pertama.
- Tafsiran yang kedua adalah praperadilan digugurkan karena setelah ketua pengadilan negeri menetapkan majelis hakim untuk memeriksa, mengadili, dan memutus pokok perkara tersebut. Dan tafsiran yang ketiga, dalam beberapa putusan adalah bahwa praperadilan digugurkan karena setelah pembacaan surat dakwaan dilakukan di dalam sidang pokok perkaranya. Jadi, paling tidak, berdasarkan putusan-putusan praperadilan yang menggugurkan permohonan praperadilan, itu ada tiga penafsiran dari istilah mulai diperiksa oleh pengadilan negeri yang adalah di dalam ketentuan Pasal 82 ayat (1) huruf d KUHAP.
- Pembentuk undang-undang juga tidak menggunakan isitilah yang mungkin menurut saya lebih jelas maknanya. Misalnya, mulai diperiksa oleh hakim, atau ketika setelah penuntut umum melimpahkan perkaranya ke pengadilan negeri, atau istilah-istilah yang lain. Tetapi, pembentuk undang-undang menggunakan istilah mulai diperiksa oleh pengadilan negeri.
- Berangkat dari kenyataan praktik tersebut, juga dihubungkan dengan berbagai ketentuan KUHAP sendiri. Sebenarnya memang pada kenyataannya, istilah atau frasa mulai diperiksa oleh pengadilan negeri di dalam Pasal 82 ayat (1) huruf d KUHAP tersebut, memang menimbulkan banyak penafsiran-penafsiran dan menimbulkan banyak persoalan juga dalam praktik. Yang pertama, misalnya ketika dihubungkan dengan

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

ketentuan Pasal 77 KUHAP. Pasal 77 KUHAP yang mengatur tentang praperadilan, menentukan bahwa pengadilan negeri berwenang untuk memeriksa dan memutus sesuai dengan ketentuan yang diatur dalam undang-undang ini tentang:

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

- Dari ketentuan ini, praperadilan juga menjadi kewenangan pengadilan negeri. Lalu, kalau memang praperadilan juga menjadi kewenangan pengadilan negeri, mengapa permohonan praperadilan menjadi gugur ketika perkara mulai diperiksa di pengadilan negeri? Bukankah pemeriksaan praperadilan juga pemeriksaan di pengadilan negeri? Jadi karena menggunakan nomenklatur mulai diperiksa oleh pengadilan negeri ini, sebenarnya seolah-olah pemeriksaan di praperadilan itu bukan pemeriksaan di pengadilan negeri. Ini menyebabkan juga sistem peradilan pidana terfragmentasi, terpecah-pecah, tidak menjadi satu-kesatuan sistem yang integrated. Kita melihat, misalnya Mahkamah ini juga sudah mengabulkan permohonan pengujian undang-undang oleh Bachtiar Abdul Fatah. Bachtiar Abdul Fatah mengajukan permohonan ke Mahkamah Konstitusi berkenaan dengan pengujian berhubungan dengan kewenangan praperadilan setelah dia dinyatakan oleh hakim praperadilan, penetapan tersangkanya tidak sah. Tetapi sekalipun penetapan tersangkanya dinyatakan tidak sah oleh pengadilan negeri juga, tetapi pemeriksaan pokok perkaranya tetap dilanjutkan, tetap diperiksa oleh pengadilan tipikor dan dinyatakan bersalah oleh pengadilan. Jadi, seolah-olah, mengunakan frasa mulai diperiksa oleh pengadilan negeri menyebabkan pemeriksaan praperadilan itu bukan oleh pengadilan negeri. Padahal senyatanya, itu merupakan bagian dari kewenangan pengadilan negeri. Ini juga yang menyebabkan kemudian, seolah-olah putusan pengadilan negeri tentang praperadilan itu tidak berpengaruh terhadap putusan pokok perkaranya di pengadilan negeri yang sama. Ini menyebabkan penggunaan istilah frasa “mulai diperiksa di pengadilan negeri” itu menyebabkan kemudian bisa menimbulkan terfragmentasinya sistem peradilan pidana dan kemudian

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

tidak menempatkan bahwa antara pemeriksaan di praperadilan di pengadilan negeri dan pemeriksaan pokok perkaranya di pengadilan negeri adalah sebuah satu-kesatuan yang tidak bisa dipisahkan, saling mengait satu sama lain.

- Yang kedua, dihubungkan dengan ketentuan Pasal 147 KUHAP. Pasal 147 KUHAP menentukan bahwa setelah pengadilan negeri menerima surat pelimpahan perkara dari penuntut umum, ketua mempelajari, apakah perkara itu termasuk wewenang pengadilan yang dipimpinnya? Kata mempelajari dalam pasal ini, dalam pengertian yang lebih umum, juga termasuk dalam pengertian memeriksa. Karena ketika ketua pengadilan negeri mempelajari surat dakwaan, pada dasarnya dia memeriksa, apakah dakwaan tersebut termasuk kompetensi relatifnya atau tidak? Artinya, mulai memeriksa oleh ketua pengadilan negeri, juga boleh jadi menjadi makna mulai diperiksa di pengadilan negeri berkenaan dengan gugurnya praperadilan. Artinya di sini, apakah kemudian benar tafsiran bahwa mulai diperiksa oleh pengadilan negeri dalam hal menyebabkan gugurnya prapradilan itu adalah sama artinya dengan ketika ketua pengadilan negeri mempelajari surat dakwaan apakah hal itu termasuk wilayah hukumnya atau tidak? Namun demikian, ketika dikaitkan dengan berkenaan dengan mulai diperiksa oleh pengadilan negeri itu artinya adalah sama dengan ketika ketua pengadilan negeri mempelajari bahwa surat dakwaan itu termasuk wilayah hukumnya atau tidak, maka kemudian membuktikan bahwa mulai diperiksa oleh pengadilan negeri itu maknanya tidak tunggal, tidak seolah-olah sama artinya dalam setiap kesempatan. Lalu dihubungkan misalnya dengan ketentuan Pasal 143 ayat (2) huruf a KUHAP, pasal ini sebenarnya adalah menentukan syarat formil dari surat dakwaan, yaitu memuat nama lengkap, tempat lahir, umur, atau tanggal lahir, jenis kelamin, kebangsaan, tempat tinggal, agama, dan pekerjaan tersangka. Jadi artinya ketika surat dakwaan itu dilimpahkan oleh penuntut umum ke pengadilan negeri pada dasarnya posisi dari orang yang diduga melakukan tindak pidana itu masih dalam posisi sebagai tersangka. Ini juga berhubungan dengan ketentuan Pasal 143 ayat (4) yang mengatakan bahwa turunan dari surat pelimpahan perkara dan dakwaan diserahkan kepada tersangka. Tapi dalam praktik surat dakwaan, identitas yang tadi saya sebutkan di dalam

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Pasal 143 ayat (2) huruf a itu, bukan identitas tersangka tapi identitas terdakwa, menyebabkan seolah-olah ketika surat dakwaan dilimpahkan oleh penuntut umum ke pengadilan negeri, maka pada dasarnya pada saat itu juga berakhir status hukum seseorang dari tersangka menjadi seorang terdakwa. Ini juga yang menyebabkan praktik peradilan ada yang memutuskan menggugurkan praperadilan ketika perkara itu telah dilimpahkan oleh penuntut umum ke pengadilan negeri. Padahal sebenarnya kalau kita lihat ketentuan-ketentuan tersebut Pasal 143 ayat (2) huruf a dan ketentuan Pasal 143 KUHAP pada dasarnya masih statusnya adalah tersangka sampai ketua pengadilan negeri menyatakan bahwa memang perkara itu adalah termasuk wilayah hukumnya dan kemudian ketua pengadilan negeri menetapkan majelis hakim yang akan memeriksa dan memutus perkara tersebut.

- Dalam hal ini Mahkamah menurut saya bisa menegaskan bahwa frasa suatu perkara mulai diperiksa oleh pengadilan negeri sebagaimana dimaksud Pasal 82 ayat (1) huruf d KUHAP. Jika diartikan suatu perkara dilimpahkan ke pengadilan negeri adalah tafsiran yang inkonstitusional karena pada dasarnya pada saat perkara itu dilimpahkan ke pengadilan negeri status yang bersangkutan masih tersangka, sehingga kemudian dia masih berhak untuk diputus berkenaan dengan praperadilannya yang menjadi haknya sebagai seorang tersangka. Tetapi praktik seolah-olah mengatakan bahwa ketika perkaranya sudah dilimpah pengadilan pada saat itu juga beralih statusnya sebagai terdakwa dan karenanya praperadilannya digugurkan dalam hal ini.
- Dikaitkan dengan Pasal 152 ayat (2) KUHAP yang menentukan bahwa hakim dalam menetapkan hari sidang sebagaimana dimaksud ayat (1) memerintahkan kepada penuntut umum supaya memanggil terdakwa dan saksi untuk datang di sidang pengadilan. Jadi pada dasarnya orang pertama kali disebut sebagai terdakwa adalah ketika majelis hakim memanggil melalui penuntut umum yang bersangkutan sebagai terdakwa untuk hadir pada sidang pertama. Inilah pertama kali seseorang menyandang predikat sebagai terdakwa. Sedangkan untuk pertama kali itu pula masih ada jeda waktu antara pelimpahan perkara oleh penuntut umum ke pengadilan negeri, penetapan mejelis hakim oleh ketua pengadilan

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

masih ada jeda waktu yang waktunya boleh jadi cukup lama lebih dari pada tujuh hari dimana praperadilan bisa diputus. Tapi kenyataannya dalam praktik selalu saja ada beberapa kali saya lihat, saya perhatikan bahwa putusan praperadilan menggugurkan permohonan praperadilan adalah cuma semata-mata karena perkara tersebut sudah dilimpahkan ke pengadilan oleh penuntut umum.

- Kalau menurut pendapat saya, sekali lagi tentu tidak sama persis dengan apa yang disampaikan oleh Pemohon. Tafsiran yang paling tepat menurut saya adalah berkenaan dengan mulai diperiksa oleh pengadilan negeri adalah ketika telah adanya panggilan seseorang sebagai terdakwa setelah adanya penetapan hari sidang karena di sinilah seseorang beralih status dari tersangka atau terdakwa dan oleh karena itu sangat wajar, sangat logis kalau permohonannya sebagai tersangka untuk mengajukan praperadilan kemudian gugur setelah yang bersangkutan menyandang status sebagai terdakwa.
- Bahwa jika frasa mulai diperiksa oleh pengadilan negeri itu ditafsirkan sebagai *"setelah hakim menetapkan hari sidang dan memerintahkan penuntut umum memanggil terdakwa,"* maka benarlah pada saat itu seseorang telah menjadi terdakwa dan kemudian secara logis seharusnya permohonannya kemudian masuk menjadi bagian dari permohonan-permohonannya yang diajukan di pokok perkaranya, tidak lagi kemudian diputus oleh hakim praperadilan. Jika kita memandang praperadilan adalah satu sistem yang terintegrasi dengan pemeriksaan pokok perkaranya di pengadilan negeri.
- Pada dasarnya memang saya setuju jika masyarakat dan semua kita bisa membedakan proses di praperadilan itu merupakan satu hal yang berbeda dengan proses yang terjadi dipemeriksaan pokok perkaranya.
- Tapi memang pada kenyataannya pemeriksaan di praperadilan itu tidak hanya bisa sebatas untuk memeriksa hal-hal yang sifatnya formalitas belaka karena dalam banyak segi juga hal-hal yang substansial juga terpaksa harus diperiksa di dalam pemeriksaan praperadilan.
- Misalnya Mahkamah Konstitusi ini juga yang telah memperluas kewenangan praperadilan, sehingga bisa memeriksa tentang sah atau tidaknya penetapan tersangka.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

- Untuk bisa hakim hakim praperadilan sampai dengan memutuskan bahwa penetapan seorang tersangka itu sah atau tidak sah menurut saya tidak cukup hanya dengan melakukan pemeriksaan formalitas-formalitas belaka, tetapi hakim praperadilan harus juga melihat paling tidak memang bukti-bukti atau alat bukti sekurang-kurangnya ada dua alat bukti telah dimiliki oleh penyidik untuk menetapkan yang bersangkutan sebagai tersangka. Mungkin tidak memeriksa isi dari alat bukti itu, tetapi bahwa alat bukti itu juga harus ada, harus dipastikan ada. Tentu tidak sekedar memeriksa sah tidaknya penetapan tersangka dengan memeriksa formalitas berupa surat dari penyidik yang memanggil seseorang sebagai tersangka yang dengan itu dinyatakan yang bersangkutan sebagai tersangka.
- Jadi dalam pandangan saya pada satu sisi dengan diperluasnya kewenangan raperadilan, sehingga juga meliputi, menentukan sah tidaknya penetapan tersangka, maka tidak bisa dihindari hal-hal yang substansial harus diperiksa oleh hakim praperadilan yang tidak sekedar sampai dengan ke formalitasnya.
- Pada contoh lain ketika misalnya penghentian penyidikan. Ada tiga alasan penghentian penyidikan. Yang pertama adalah tidak cukup bukti sebagai tindak pidana. Yang kedua, bukan tindak pidana. Yang ketiga, dihentikan demi hukum.
- Ketika hakim praperadilan memeriksa permohonan praperadilan tentang sah tidaknya penghentian penyidikan yang didasarkan pada alasan bukan tindak pidana, apakah ini bisa hakim praperadilan mengambil keputusan tanpa memeriksa substansialnya, sedangkan di situ sudah melakukan judgement apakah ini pidana, atau ini perdata, atau ini tata usaha negara? Tidak bisa praperadilan hanya memeriksa hal-hal yang bersifat formalitas-formalitas belaka, justru praperadilan ketika memeriksa tentang sah tidaknya penghentian penyidikan dengan alasan bukan tindak pidana, dia harus mendalami perkara itu sampai ke dalam substansialnya.
- Menurut saya sekarang praperadilan itu tidak hanya sekedar memeriksa berkenaan dengan hal-hal yang sifatnya formalitas, hal-hal yang sifatnya adminsitratif, tetapi praperadilan adalah tempat untuk menguji apakah tindakan aparat penegak hukum itu didasarkan pada ketentuan hukum yang berlaku atau tidak, tempat mereka yang merasa diperlakukan sewenang-

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

wenang untuk mencari keadilan dari tindakan-tindakan aparat penegak hukum.

- Gugurnya praperadilan menurut saya tidak menjadi hilangnya hak dari tersangka untuk dilindungi dari kesewenang-wenangan, tidak menjadi hilang hak dia untuk diakhiri kesewenang-wenangan terhadap dia. Tetapi memang yang harus juga menjadi bagian dari hukum kita yang akan datang bahwa ketika Majelis Hakim pokok perkaranya itu melakukan pemeriksaan, maka sebenarnya harus menjadi bagian juga yang tak terpisahkan adalah putusan praperadilan terhadap perkara tersebut sebagai bagian yang tidak terpisahkan, ini yang tidak pernah terjadi dalam praktik. Jadi putusan praperadilan satu arah, pokok perkaranya di arah yang berbeda.
- Jadi kalau saya tetap harus ada pengaturan yang berkenaan dalam bahwa ketika perkara mulai diperiksa oleh majelis hakim, mungkin bahasanya tidak menimbulkan ambiguitas kalau di situ misalnya, atau tadi seperti yang saya tawarkan ketika majelis hakim sudah menetapkan hari sidang dan memerintahkan penuntut umum menghadirkan terdakwa, maka praperadilan gugur. Kalau itu tafsirannya maka sekali lagi saya ingin mengatakan bahwa itu adalah sudah hal yang maksimal yang bisa dilakukan, tetapi seluruh persoalannya itu menjadi diambil alih menjadi persoalan majelis pokok perkaranya. Jadi kalau yang gugur itu sebenarnya harus ada kewajiban hakim praperadilan untuk menyampaikan hasil pemeriksaannya yang digugurkan itu karena alasan sudah dimulai diperiksa kepada hakim pokok perkaranya, mungkin masa mendantang harus diatur seperti itu.

3. Saksi Pemohon Abdul Rahim Fabanyo, Isra Banani, dan Sofyan Baba

- Ketiga saksi menerangkan bahwa telah diajukan oleh Pemohon sebagai saksi meringankan Pemohon pada saat pemeriksaan tanggal 22 Juli 2015. Akan tetapi pada tanggal 23 Juli 2015 KPK telah melimpahkan berkas perkara ke Pengadilan Negeri, dan dalam hal ini ketiga saksi tidak pernah dipanggil sebagai saksi meringankan dari KPK.

[2.3] Menimbang bahwa Presiden menyampaikan keterangan secara lisan dalam persidangan tanggal 20 Oktober 2015, yang pada pokoknya menyatakan sebagai berikut:

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

I. Kedudukan Hukum (*Legal Standing*) Pemohon

Terhadap kedudukan hukum atau *legal standing* Pemohon, Pemerintah berpendapat bahwa sesungguhnya yang dipermasalahkan Pemohon terhadap ketentuan *a quo* lebih merupakan *constitutional complain* daripada *judicial review* atau *constitutional review*.

Sehingga berdasarkan ketentuan Pasal 51 UU Mahkamah Konstitusi, Pemerintah berpendapat Pemohon dalam Permohonan ini tidak memenuhi kualifikasi sebagai pihak yang memiliki kedudukan hukum *(legal standing)* dan adalah tepat jika Yang Mulia Ketua Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi secara bijaksana menyatakan permohonan Pemohon tidak dapat diterima *(niet ontvankelijk verklaard)*.

II. Keterangan Pemerintah terhadap materi yang dimohonkan oleh Pemohon

Sebelum Pemerintah menguraikan lebih lanjut mengenai materi yang dimohonkan oleh Pemohon, maka terlebih dahulu Pemerintah akan menyampaikan hal-hal sebagai berikut.

- Bahwa Negara Republik Indonesia adalah negara hukum berdasarkan Pancasila dan UUD 1945 yang menjunjung tinggi hak asasi manusia, serta yang menjamin segala warga negara bersama kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan, dan wajib menjunjung hukum, dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya;
- Bahwa pembangunan hukum nasional di bidang hukum acara pidana dimaksudkan agar masyarakat menghayati hak, dan kewajiban, dan untuk meningkatkan pembinaan sikap para penegak hukum sesuai dengan fungsi dan wewenangnya masing-masing ke arah tegaknya hukum, keadilan, dan perlindungan terhadap harkat, dan martabat manusia, ketertiban, dan serta kepastian hukum demi terselenggaranya negara hukum sesuai UUD 1945;
- Bahwa hukum acara pidana, sebagaimana yang termuat dalam *Het Herziene Indonesisch Reglement* (Staatsblad Tahun 1941 Nomor 44), dihubungkan dengan Undang-Undang Nomor 1 DRT Tahun 1951 (Lembaran Negara Tahun 1951 Nomor 9, Tambahan Lembaran Negara Nomor 81) berikut semua peraturan pelaksanaannya dan ketentuan yang diatur dalam peraturan perundang-undangan lainnya sepanjang hal itu

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

mengenai hukum acara pidana perlu dicabut karena sudah tidak sesuai dengan cita hukum nasional;

Bahwa oleh karena perlu mengadakan Undang-Undang tentang Hukum Acara Pidana untuk melaksanakan peradilan bagi pengadilan dalam lingkungan peradilan umum dan Mahkamah Agung, hingga mengatur hak serta kewajiban bagi mereka yang ada dalam proses pidana, sehingga dasar utama negara hukum dapat ditegakkan.

Sehubungan dengan dalil Pemohon dalam permohonannya, Pemerintah memberikan keterangan sebagai berikut.

1. Terhadap kata "segera dimajukan ke pengadilan" dalam Pasal 50 ayat (2) dan ayat (3) KUHAP, menurut Pemohon sering disalahartikan, dan digunakan alat oleh penyidik, dan penuntut umum untuk menyegerakan proses penyidikan, dan penuntutan dengan/atau tanpa memenuhi prosedur yang ada. Dengan tujuan untuk menghindari gugatan praperadilan, Pemerintah berpendapat:
   a. Bahwa dalam membaca suatu pasal yang di dalamnya dirumuskan dengan beberapa ayat, seharusnya dibaca dengan memahami makna yang terdapat dalam ayat tersebut sebagai suatu kesatuan, sehingga diperoleh satu pemaknaan yang utuh dari makna pasal tersebut.
   b. Bahwa frasa "berhak", sebagaimana ketentuan Pasal 50 ayat (2) dan ayat (3) KUHAP dimaksudkan atau ditujukan untuk menghindari kemungkinan praktik penyelesaian penanganan perkara tindak pidana yang berlarut-larut atau terkatung-katung yang pada akhirnya terhadap penanganan perkara tersebut menjadi tidak memiliki kepastian hukum. Hal ini sejalan dengan penjelasan Pasal 50 ayat (2) dan ayat (3) KUHAP yang menyatakan bahwa, *"Diberikan hak kepada tersangka atau terdakwa dalam pasal ini adalah untuk menjauhkan kemungkinan terkatung-katungnya nasib seseorang yang disangka melakukan tindak pidana, terutama mereka yang dikenakan penahanan dan sampai terlalu lama tidak mendapat pemeriksaan di pengadilan. Sehingga, dirasakan tidak adanya kepastian hukum adanya perlakuan sewenang-wenang dan tidak wajar. Selain itu, juga untuk mewujudkan peradilan yang dilakukan dengan sederhana, cepat, dan biaya ringan. Maka*

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

penanganan perkara tindak pidana perlu segera untuk dilimpahkan ke pengadilan guna secepatnya mendapatkan kepastian hukum."

c. Terkait Petitum Pemohon yang mendalilkan ketentuan Pasal 50 ayat (2) dan ayat (3) KUHAP dianggap bertentangan dengan UUD 1945 sepanjang tidak dimaknai, *"tersangka berhak perkaranya segera dimajukan ke pengadilan oleh penuntut umum, kecuali telah diajukan permohonan praperadilan menunggu sampai adanya putusan praperadilan*" dan ketentuan Pasal 50 ayat (3) KUHAP yang dimaknai oleh Pemohon, yaitu *"terdakwa berhak segera diadili oleh pengadilan, kecuali telah diajukan permohonan praperadilan menunggu sampai adanya putusan praperadilan*", menurut Pemerintah dengan adanya penambahan frasa tersebut, justru akan menimbulkan ketidakpastian hukum bagi hak tersangka atau terdakwa. Karena jika setiap tindak pidana harus terlebih dahulu menunggu putusan praperadilan. Penyelesaian atas tindak pidananya menjadi terhambat dan tidak segera mendapat kepastian hukum.

Berdasarkan petitum Pemohon tersebut, Pemerintah dapat memahami apa yang menjadi penafsiran Pemohon atas ketentuan ini yang menurut Pemohon dirasakan ketentuan *a quo* tidak dapat memberikan pilihan kepada terdakwa untuk segera mendapatkan pemeriksaan pengadilan. Oleh karenanya, Pemerintah berpendapat bahwa sebenarnya ketentuan *a quo* telah mengakomodir yang menjadi hak terdakwa dengan memberikan hak tersangka atau terdakwa untuk segera diajukan perkaranya melalui penuntut umum ke pengadilan agar segera diperiksa guna mendapatkan kepastian hukum. Namun demikian, dengan adanya ketentuan a quo bukan berarti bahwa jaminan, perlindungan, dan hak tersangka atau terdakwa telah terkurangi seperti yang dipahami Pemohon. Tetapi karena hak tersangka masih dimungkinkan mengajukan permohonan praperadilan sebelum berkas perkaranya dilimpahkan ke pengadilan, sebagaimana diatur dalam ketentuan Pasal 1 angka 10 huruf a dan b KUHAP *juncto* ketentuan Pasal 77 huruf a KUHAP yang menyebutkan, "Pengadilan negeri berwenang untuk memeriksa dan memutus sesuai ketentuan yang diatur dalam undang-undang ini tentang sah tidaknya penangkapan, penahanan, penghentian

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

penyidikan, atau penghentian penuntutan. Selain proses bagaimana diatur dalam Pasal 77 huruf a KUHAP, dengan adanya Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 21/PUU-XII/2014, proses yang dapat dilakukan oleh praperadilan menjadi luas dengan adanya penambahan proses penetapan pemeriksaan tersangka sebagai alasan pengajuannya.

Dengan demikian, berdasarkan ketentuan dan uraian di atas, Pemerintah berpendapat ketentuan Pasal 50 ayat (2) dan ayat (3) KUHAP tidak bertentangan dengan UUD 1945 dan prinsip peradilan yang dilakukan dengan sederhana, cepat, dan biaya ringan. Justru dengan adanya ketentuan *a quo* memberikan jaminan dan perlindungan hak-hak tersangka secara adil karena ketentuan ini memberikan pilihan bagi tersangka atau terdakwa untuk menggunakan haknya guna mendapatkan kepastian hukum.

Di sisi lain, penuntut umum yang melakukan tindakan penahanan terhadap tersangka mempunyai kewajiban untuk segera mengajukan atau melimpahkan berkas perkara ke pengadilan negeri untuk menghindari tersangka ke luar demi hukum.

Usul Pemohon untuk menambah frasa *"sepanjang tidak dialihkan sebelum adanya gugatan praperadilan"* sebagaimana dimaksud oleh Pemohon dalam ketentuan Pasal 50 ayat (2) dan ayat (3) KUHAP akan menjadi kontradiksi dengan ketentuan Pasal 139, Pasal 143 ayat (1) KUHAP yang berbunyi,

Pasal 139 KUHAP yang menyatakan:

"Setelah penuntut umum menerima atau menerima kembali hasil penyidikan yang lengkap dari penyidik, dia segera menentukan apakah berkas perkara itu sudah memenuhi persyaratan untuk dapat atau tidak dilimpahkan ke pengadilan." Dan

Pasal 143 ayat (1) KUHAP yang menyatakan,

"Penuntut umum melimpahkan perkara ke pengadilan negeri dengan permintaan agar segera mengadili perkara tersebut sesuai dengan surat surat dakwaan."

2. Terhadap anggapan Pemohon bahwa ketentuan Pasal 80 ayat (1) huruf d KUHAP yang menyatakan, *"Dalam hal suatu perkara sudah mulai diperiksa*

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

oleh pengadilan negeri, sedangkan pemeriksaan mengenai permintaan kepada praperadilan belum selesai, maka permintaan tersebut gugur," dianggap bertentangan dengan sepanjang tidak dimaknai, *"Dalam hal suatu perkara sudah mulai diperiksa oleh pengadilan dan dibacakan dakwaan oleh jaksa penuntut umum, sedangkan permintaan praperadilan belum diajukan maka permintaan tersebut gugur."*

Terhadap petitum Pemohon tersebut, Pemerintah dapat menjelaskan bahwa perkara di sidang pengadilan pada hakekatnya adalah perkara yang telah dilimpahkan oleh Penuntut Umum kepada Pengadilan Negeri untuk diperiksa dan diputus Pengadilan. Jika frasa "diperiksa" pada ketentuan Pasal 82 ayat (1) huruf d KUHAP harus dimaknai *"mulai diperiksa oleh pengadilan negeri harus diartikan setelah dibacakan surat dakwaan oleh jaksa penuntut umum*". Maka hal ini justur menimbulkan ketidakpastian hukum, karena dengan mendahulukan putusan praperadilan akan memperlambat penyelesaian tindak pidana tersebut untuk mendapatkan kepastian hukum atas perkara yang dihadapi tersangka atau terdakwa dalam penetapan atas dirinya.

3. Terhadap ketentuan Pasal 137 KUHAP yang menyatakan, *"Penuntut umum berwenang melakukan penuntutan terhadap siapapun yang didakwa melakukan suatu tindak pidana dalam daerah hukumnya dengan menyampaikan perkara ke pengadilan yang berwenang mengadili."* Menurut Pemohon, ketentuan a quo dianggap bertentangan dengan UUD 1945 sepanjang tidak dimaknai penuntut umum berwenang melakukan penuntutan terhadap siapapun yang didakwa melakukan suatu tindak pidana dalam daerah hukumnya dengan melimpahkan perkara ke pengadilan yang berwenang mengadili. Sepanjang dimaknai sebelum adanya proses peradilan dengan penambahan frasa tersebut, menurut Pemerintah justru akan menimbulkan ketidakpastian hukum atas perkaranya dan bertentangan dengan asas pradilan sederhana, cepat, dan biaya ringan *vide* ketentuan Pasal 2 ayat (4) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman. Selain itu petitum Pemohon terhadap ketentuan Pasal 137 KUHAP menimbulkan kontradiksi dengan ketentuan Pasal 50 ayat (2) dan ayat (3) KUHAP.

   Selanjutnya hal lain yang mesti dipertimbangkan adalah posisi penuntut umum juga harus segera mengajukan berkas perkara ke pengadilan negeri

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

karena dalam kondisi tertentu yang berkaitan dengan masa penahanan akan berakhir, maka dengan ditambahkan frasa *"sepanjang tidak diartikan sebelum adanya gugatan praperadilan"* dalam Pasal 50 ayat (2) dan ayat (3) KUHAP menimbulkan kontradiksi dengan ketentuan Pasal 139, Pasal 143 ayat (1) KUHAP.

4. Bahwa ketentuan Pasal 143 ayat (1) KUHAP yang menyatakan, *"Penuntut umum melimpahkan perkara ke pengadilan negeri dengan permintaan agar segera diadili perkara tersebut disertai dengan surat dakwaan."* Ketentuan a quo dianggap Pemohon bertentangan dengan UUD 1945 sepanjang tidak dimaknai *"Penuntut umum melimpahkan perkara ke pengadilan negeri dengan permintaan agar segera mengadili perkara tersebut disertai dengan surat dakwaan, kecuali telah diajukan permohonan peradilan menunggu sampai adanya putusan praperadilan*."

   Terkait petitum Pemohon tersebut menurut Pemerintah ketentuan a quo telah memberikan jaminan dan perlindungan kepada setiap orang yang disangka melakukan tindak pidana. Apabila penambahan frasa sebagaimana dimohonkan oleh Pemohon justru akan menimbulkan ketidakpastian hukum bagi tersangka/terdakwa.

5. Terhadap ketentuan Pasal 50 ayat (1) dan ayat (2) UU KPK dianggap bertentangan dengan UUD 1945 sepanjang tidak dimaknai ayat

   (1) "Penuntut umum setelah menerima berkas perkara dari penyidik paling lambat 14 hari terhitung sejak tanggal diterimanya berkas tesebut, wajib melimpahkan berkas perkara tersebut kepada pengadilan negeri, kecuali telah diajukan permohonan praperadilan menunggu sampai adanya putusan pengadilan."

   (2) *"Dalam hal sebagaimana dimaksud ayat (1) ketua pengadilan negeri wajib menerima pelimpahan berkas perkara dari Komisi Pemberantasan Korupsi untuk diperiksa dan diputus kecuali telah diajukan permohonan praperadilan menunggu sampai adanya putusan pengadilan."*

   Terhadap petitum Pemohon tersebut di atas, Pemerintah dapat menjelaskan sebagai berikut.

   1. Bahwa dalam Undang-Undang KPK telah mengatur hak seseorang yang merasa dirugikan akibat tindakan hukum yang bertentangan dengan

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Undang-Undang yang dilakukan KPK, baik pada tahap penyelidikan, penyidikan, maupun penuntutan dengan cara mengajukan gugatan dari rehabilitasi, administrasi, atau prapradilan, sebagaimana dimaksud dalam ketentuan Pasal 63 ayat (1) UU KPK.

2. Selanjutnya tehadap gugatan seseorang yang merasa dirugikan akibat penyelidikan, penyidikan, dan penuntutan yang dilakukan oleh Komisi Pemberantasan Korupsi tanpa mengurangi hak yang dirugikan dapat mengajukan gugatan praperadilan. Jika terdapat alasan pengajuan praperadilan sebagaimana ditentukan dalam Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana, vide Pasal 63 ayat (2) UU KPK)
3. Dari ketentuan Pasal 63 ayat (1) dan ayat (2) UU *a quo* dapat diketahui bahwa mekanisme pengajuan gugatan dan alasan-alasan yang menjadi dasar permohonan praperadilan pada Pasal 1 angka 10 huruf a dan b juncto Pasal 77 huruf a KUHAP dapat dipahami bahwa yang dapat dijadikan alasan mengajukan permohonan praperadilan telah diatur secara imitatif dalam KUHAP. Namun alasan tersebut juga diperluas dengan ditambahkannya terhadap penetapan tersangka sebagaimana dimaksud dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 21/PUU-XII/2014. Sehingga hal ini berlaku tidak hanya terbatas pada tindak pidana umum, tetapi juga berlaku terhadap tindak pidana korupsi. Oleh karenanya dengan mendasari ketentuan Pasal 63 ayat (1) dan ayat (2) UU KPK bahwa batasan waktu untuk mengajukan permohonan praperadilan Komisi Pemberantasan Korupsi tidak terbatas pada tahap ketika penuntut umum telah menerima berkas perkara penyidik, akan tetapi permohonan praperadilan dapat dilakukan sejak tahapan penyelidikan, tahap penyidikan, dan/atau tahap penuntutan.
4. Terkait petitum Pemohon atas ketentuan Pasal 52 ayat (1) dan ayat (2) yang dihubungkan dengan ketentuan Pasal 63 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang KPK yang pada intinya mengatur mengenai batasan waktu terhadap penuntut umum yang tidak diwajibkan lagi untuk melimpahkan berkas perkara tindak pidana korupsi kepada pengadilan negeri dalam jangka waktu 14 hari. Oleh Pemohon diusulkan penambahan frasa *"kecuali telah diajukan permohonan praperadilan*

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

menunggu sampai adanya putusan pengadilan". Pemerintah tidak sependapat karena penambahan frasa tersebut akan berimplikasi pada tidak terpenuhinya batas waktu 14 hari untuk melimpahkan berkas perkara kepada pengadilan negeri.

5. Sedangkan frasa "wajib" dalam ketentuan Pasal 52 ayat (2) UU KPK yang dikaitkan dengan Pasal 52 ayat (1) UU KPK dapat dipahami bahwa ketua pengadilan negeri tidak diwajibkan dan tidak terikat untuk menerima pelimpahan berkas perkara dari penuntut umum Komisi Pemberantasan Korupsi (KPK) apabila perkara tersebut telah diajukan praperadilan. Penerimaan pelimpahan berkas perkara dari KPK wajib di terima setelah adanya putusan pengadilan, sebagaimana telah diuraikan di atas, lihat penjelasan Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang KPK. Hal ini diperkuat dengan ketentuan Pasal 58 UU KPK yang menyatakan bahwa: *"segala kewenangan yang berkaitan dengan penyelidikan, penyidikan, dan penuntutan yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana berlaku juga bagi penyelidik, penyidik, dan penuntut umum pada Komisi Pemberantasan Korupsi."*

   Oleh karena itu, usul atas penambahan frasa pada Pasal 52 ayat (2) UU KPK adalah bertentangan dan tidak sejalan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan lainnya, yakni Pasal 10 ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 mengenai asas peradilan sederhana, cepat, dan biaya ringan. Karena penambahan frasa tersebut menjadikan proses penyelesaian penanganan perkara menjadi berlarut-larut atau terkatung-katung yang pada akhirnya menimbulkan ketidakpastian hukum.

   Berdasarkan uraian di atas ketentuan Pasal 52 ayat (1) dan ayat (2) undang-undang a quo yang memberikan batas waktu untuk mengajukan permohonan pra peradilan sampai dengan jangka waktu dilimpahkannya berkas perkara oleh penuntut umum kepada pengadilan negeri. Menurut Pemerintah justru telah memberikan jaminan perlindungan hak asasi manusia yang adil dan bermartabat kepada tersangka maupun terdakwa.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

IV. Petitum

Berdasarkan penjelasan dan argumentasi di atas, Pemerintah memohon kepada Yang Mulia Ketua Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, yang memeriksa, mengadili, dan memutus permohonan pengujian *(constitutional review)* ketentuan a quo Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana dan Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2002 tentang Komisi Pemberantasan Korupsi terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, dapat memberikan putusan sebagai berikut.

1. Menyatakan bahwa Pemohon tidak mempunyai kedudukan hukum *(legal standing).*
2. Menolak permohonan pengujian Pemohon untuk seluruhnya atau setidak-tidaknya menyatakan permohonan pengujian Pemohon tidak dapat diterima *(niet ontvankelijke verklaard)*.
3. Menerima keterangan Presiden secara keseluruhan.
4. Menyatakan Pasal 50 ayat (2) dan ayat (3), Pasal 82 ayat (1) huruf d, Pasal 137, Pasal 143 ayat (1) KUHAP, dan Pasal 52 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2002 tentang Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi tidak bertentangan dengan ketentuan Pasal 1 ayat (3), Pasal 27 ayat (1), Pasal 28D ayat (1), Pasal 28G ayat (1), dan Pasal 28I ayat (2) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

[2.4] Menimbang bahwa Pemohon telah menyampaikan kesimpulan tertulis bertanggal 12 November 2015 yang diterima di Kepaniteraan Mahkamah pada tanggal 13 November 2015, yang pada pokoknya tetap pada pendiriannya;

[2.5] Menimbang bahwa untuk mempersingkat uraian dalam putusan ini, segala sesuatu yang terjadi di persidangan cukup ditunjuk dalam berita acara persidangan, yang merupakan satu kesatuan yang tidak terpisahkan dengan putusan ini.

3. PERTIMBANGAN HUKUM

Kewenangan Mahkamah

[3.1] Menimbang bahwa berdasarkan Pasal 24C ayat (1) UUD 1945, Pasal 10 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Konstitusi sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 70, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5226, selanjutnya disebut UU MK), Pasal 29 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 8, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4358), Mahkamah berwenang, antara lain, mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji Undang-Undang terhadap UUD 1945;

[3.2] Menimbang bahwa oleh karena permohonan Pemohon adalah permohonan untuk menguji konstitusionalitas norma Undang-Undang, *in casu* Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1981 Nomor 76, Tambahan Lembaran Negara Nomor 3258, selanjutnya disebut UU 8/1981) dan Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2002 tentang Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2002 Nomor 137, Tambahan Lembaran Negara Nomor 4250, selanjutnya disebut UU 30/2002) terhadap UUD 1945, maka Mahkamah berwenang untuk mengadili permohonan *a quo*;

Kedudukan Hukum (*Legal Standing*) Pemohon

[3.3] Menimbang bahwa berdasarkan Pasal 51 ayat (1) UU MK beserta Penjelasannya, yang dapat mengajukan permohonan pengujian undang-undang terhadap UUD 1945 adalah mereka yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya yang diberikan oleh UUD 1945 dirugikan oleh berlakunya suatu Undang-Undang, yaitu:

a. perorangan warga negara Indonesia (termasuk kelompok orang yang mempunyai kepentingan sama);
b. kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam undang-undang;
c. badan hukum publik atau privat; atau
d. lembaga negara;

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Dengan demikian, Pemohon dalam pengujian Undang-Undang terhadap UUD 1945 harus menjelaskan terlebih dahulu:

a. kedudukannya sebagai Pemohon sebagaimana dimaksud dalam Pasal 51 ayat (1) UU MK;
b. ada tidaknya kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional yang diberikan oleh UUD 1945 yang diakibatkan oleh berlakunya Undang-Undang yang dimohonkan pengujian dalam kedudukan sebagaimana dimaksud pada huruf a;

[3.4] Menimbang bahwa Mahkamah sejak Putusan Nomor 006/PUU-III/2005, bertanggal 31 Mei 2005 dan Putusan Nomor 11/PUU-V/2007, bertanggal 20 September 2007 serta putusan-putusan selanjutnya, telah berpendirian bahwa kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional sebagaimana dimaksud dalam Pasal 51 ayat (1) UU MK harus memenuhi 5 (lima) syarat, yaitu:

a. adanya hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon yang diberikan oleh UUD 1945;
b. hak dan/atau kewenangan konstitusional tersebut oleh Pemohon dianggap dirugikan oleh berlakunya Undang-Undang yang dimohonkan pengujian;
c. kerugian konstitusional tersebut harus bersifat spesifik (khusus) dan aktual atau setidak-tidaknya potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi;
d. adanya hubungan sebab-akibat antara kerugian dimaksud dan berlakunya Undang-Undang yang dimohonkan pengujian;
e. adanya kemungkinan bahwa dengan dikabulkannya permohonan, maka kerugian konstitusional seperti yang didalilkan tidak akan atau tidak lagi terjadi;

[3.5] Menimbang bahwa berdasarkan uraian ketentuan Pasal 51 ayat (1) UU MK dan syarat-syarat kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional sebagaimana diuraikan di atas, selanjutnya Mahkamah akan mempertimbangkan kedudukan hukum (*legal standing*) Pemohon sebagai berikut:

(1) Bahwa Pemohon adalah perseorangan warga negara Indonesia yang telah ditetapkan sebagai tersangka oleh Komisi Pemberantasan Korupsi dalam dugaan tindak pidana suap pada tanggal 6 Juni 2015.
(2) Bahwa Pemohon telah mengajukan gugatan praperadilan pada Pengadilan Negeri Jakarta Selatan pada tanggal 6 Juli 2015, namun kemudian berdasarkan Putusan Praperadilan Nomor 69/Pid.Prap/2015/PN.JKT.SEL,

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

gugatan praperadilan tersebut dinyatakan gugur dengan alasan pokok perkara telah dilimpahkan ke Pengadilan Tindak Pidana Korupsi dengan mendasarkan pada Pasal 82 ayat (1) huruf d KUHAP.

(3) Bahwa Pemohon menganggap berlakunya Pasal 50 ayat (2) dan ayat (3), Pasal 82 ayat (1) huruf d, Pasal 137, Pasal 143 ayat (1) UU 8/1981 dan Pasal 52 ayat (1) dan ayat (2) UU 30/2002 membuat hak Pemohon sebagai Tersangka untuk menghadirkan saksi dan ahli dalam praperadilan menjadi terhambat.

[3.6] Menimbang bahwa berdasarkan uraian Pemohon di atas, terlepas dari terbukti tidaknya dalil Pemohon perihal inkonstitusionalnya norma *a quo* yang akan dipertimbangkan tersendiri dalam putusan ini, Mahkamah berpendapat bahwa Pemohon telah menguraikan adanya sebab akibat antara norma yang diajukan untuk diuji dengan kerugian konstitusional yang dialami oleh Pemohon, oleh karena itu Pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) untuk bertindak selaku Pemohon dalam permohonan *a quo*.

[3.7] Menimbang bahwa oleh karena Mahkamah berwenang untuk mengadili permohonan *a quo* dan Pemohon memiliki kedudukan hukum untuk bertindak selaku Pemohon dalam permohonan *a quo*, Mahkamah selanjutnya akan mempertimbangkan pokok permohonan.

Pokok Permohonan

[3.8] Menimbang bahwa Pemohon mendalilkan Pasal 50 ayat (2) dan ayat (3), Pasal 82 ayat (1) huruf d, Pasal 137, Pasal 143 ayat (1) UU 8/1981 serta Pasal 52 ayat (1) dan ayat (2) UU 30/2002 bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3), Pasal 27 ayat (1), Pasal 28D ayat (1), Pasal 28G ayat (1) dan Pasal 28I ayat (2) UUD 1945 dengan argumentasi yang pada pokoknya sebagai berikut:

1. Bahwa pada pokoknya Pasal 50 ayat (2) dan ayat (3) UU 8/1981 menyatakan, *"(2) Tersangka berhak perkaranya segera dimajukan ke pengadilan oleh penuntut umum"* serta, *"(3) Terdakwa berhak segera diadili oleh Pengadilan."* Menurut Pemohon, norma tersebut seharusnya dapat dikecualikan pada Tersangka yang sebelumnya telah mengajukan gugatan praperadilan agar mendapatkan kepastian hukum, pengakuan, jaminan,

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

perlindungan hukum, kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum terhadap upaya praperadilan tersebut. Frasa "*segera dimajukan ke pengadilan*" dalam norma tersebut seharusnya dinyatakan konstitusional bersyarat, sepanjang tidak diartikan sebelum adanya gugatan praperadilan, karena kata *"segera"* cenderung disalahartikan dan disalahgunakan oleh Penyidik maupun penuntut umum untuk menghambat hak Pemohon dalam proses praperadilan.

2. Berkenaan dengan Pasal 82 ayat (1) huruf d UU 8/1981, yang menyatakan, *"dalam hal suatu perkara sudah mulai diperiksa oleh pengadilan negeri sedangkan pemeriksaan mengenai permintaan kepada praperadilan belum selesai, maka permintaan tersebut gugur."* Menurut Pemohon, ketentuan *a quo* dapat menciptakan pengertian yang multitafsir, dimana frasa "*mulai diperiksa di pengadilan negeri*" menimbulkan berbagai tafsir, misalnya: sejak berkas perkara dilimpahkan dari jaksa penuntut umum ke Pengadilan Negeri, sejak diperiksa pada sidang perdana, atau sejak setelah pembacaan surat dakwaan. Adanya multitafsir tersebut menurut Pemohon melanggar asas *lex certa* dan *lex stricta*, dan dapat mengakibatkan ketidakpastian hukum;

3. Berkenaan dengan Pasal 137 UU 8/1981 yang menyatakan, "*Penuntut umum berwenang melakukan penuntutan terhadap siapapun yang didakwa melakukan suatu tindak pidana dalam daerah hukumnya dengan melimpahkan perkara ke pengadilan yang berwenang mengadili.*" menurut Pemohon frasa *"dengan melimpahkan perkara ke pengadilan"* dapat menyebabkan hilangnya atau gugurnya hak Pemohon untuk mengajukan praperadilan, karena dalam praktiknya penuntut umum dapat mempercepat pelimpahan ke pengadilan dengan tujuan menggugurkan permohonan praperadilan yang sedang berlangsung, atau malah menunda-nunda sidang praperadilan yang sedang berlangsung dengan tujuan menggugurkan proses praperadilan. Menurut Pemohon norma tersebut haruslah dimaknai sebelum adanya permohonan praperadilan.

4. Berkenaan dengan Pasal 143 ayat (1) UU 8/1981 yang menyatakan, "*Penuntut umum melimpahkan perkara ke pengadilan negeri dengan permintaan agar segera mengadii perkara tersebut disertai dengan surat dakwaan.*", menurut Pemohon norma ini juga seharusnya ditafsirkan

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

sepanjang tidak diartikan sebelum adanya gugatan praperadilan, demi melindungi hak Pemohon untuk mengajukan praperadilan.

5. Berkenaan dengan Pasal 52 ayat (1) dan ayat (2) UU KPK, yang masing-masing menyatakan, "(1) *Penuntut Umum, setelah menerima berkas perkara dari penyidik, paling lambat 14 (empat belas) hari kerja terhitung sejak tanggal diterimanya berkas tersebut,* ***wajib melimpahkan berkas perkara tersebut kepada Pengadilan Negeri. (2)*** *Dalam hal sebagaimana dimaksud ayat (1) Ketua Pengadilan Negeri* ***wajib menerima pelimpahan berkas perkara dari Komisi Pemberantasan Korupsi*** *untuk diperiksa dan diputus",* menurut Pemohon norma ini juga banyak disalahgunakan oleh Penyidik dan Penuntut Umum untuk mencari celah hukum agar segera menyerahkan tahapan penyidikan atau penuntutan dengan tujuan agar menggugurkan proses praperadilan yang sedang berlangsung, sehingga hak tersangka untuk mencari keadilan dan kepastian hukum mengenai prosedur substansi dan wewenang terhadap penetapan tersangka, penggeledahan, penangkapan dan penyitaan dapat tersalurkan dengan baik, sehingga mendapat putusan yang benar-benar adil, tidak mendasarkan pada semata-mata gugurnya praperadilan yang diajukan dikarenakan berkas perkaranya sudah atau telah dilimpahkan ke Pengadilan Negeri untuk memeriksa pokok perkara.

[3.9] Menimbang bahwa untuk memperkuat dalil-dalilnya, Pemohon telah mengajukan bukti surat/tulisan yang diberi tanda P-1 sampai dengan P-12, 2 (dua) orang ahli, yaitu Nur Basuki Minarno dan Chairul Huda, serta 3 (tiga) orang saksi yaitu Abdul Rahim Fabanyo, Isra Barani, dan Sofyan Baba yang masing-masing telah didengar keterangannya dalam persidangan (sebagaimana selengkapnya dimuat dalam bagian Duduk Perkara). Pemohon juga telah menyampaikan kesimpulan yang diterima di Kepaniteraan Mahkamah tanggal 13 November 2015.

[3.10] Menimbang bahwa Presiden telah memberikan keterangannya pada persidangan tanggal 20 Oktober 2015 sebagaimana selengkapnya dimuat dalam bagian Duduk Perkara.

[3.11] Menimbang bahwa DPR telah menyerahkan keterangan tertulis tanpa tanggal bulan November 2015 yang diterima di Kepaniteraan Mahkamah pada

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

tanggal 26 Februari 2016, namun karena telah melewati tenggat waktu penerimaan kesimpulan, yaitu tanggal 13 November 2015, keterangan DPR tersebut tidak dipertimbangkan Mahkamah.

[3.12] Menimbang bahwa setelah memeriksa dengan saksama dalil-dalil Pemohon, bukti tulisan/surat, keterangan saksi dan ahli Pemohon, serta keterangan Presiden Mahkamah berpendapat sebagai berikut:

[3.12.1] Bahwa dari serangkaian norma yang diajukan oleh Pemohon untuk diuji, isu konstitusional yang dipermasalahkan oleh Pemohon pada pokoknya adalah mengenai konstitusionalitas terhadap batas gugurnya gugatan praperadilan, di mana menurut Pemohon tidak jelasnya norma mengenai batas waktu tersebut menyebabkan multitafsir dalam pelaksanaan dan menghilangkan hak Pemohon dalam mendapatkan pemeriksaan substantif terhadap gugatan praperadilan.

Terhadap isu konstitusional tersebut, Mahkamah berpendapat bahwa pada prinsipnya dalam proses persidangan perkara pidana, pemeriksaan terhadap gugatan praperadilan dengan pemeriksaan pokok perkara tidak dapat dilaksanakan secara bersamaan. Pasal 77 UU 8/1981 menyatakan:

"Pengadilan negeri berwenang untuk memeriksa dan memutus, sesuai dengan ketentuan yang diatur dalam undang-undang ini tentang:

a. *sah atau tidaknya penangkapan, penahanan, penghentian penyidikan atau penghentian penuntutan*;
b. *ganti kerugian dan atau rehabilitasi bagi seorang yang perkara pidananya dihentikan pada tingkat penyidikan atau penuntutan."*

Namun demikian, hendaklah diingat bahwa terhadap Pasal 77 UU 8/1981, Mahkamah telah menyatakan pendiriannya berkenaan dengan ruang lingkup praperadilan sebagaimana tertuang dalam Putusan Mahkamah Nomor 21/PUU-XII/2014, bertanggal 28 April 2015, yang menyatakan bahwa praperadilan mencakup pula sah atau tidaknya penetapan tersangka, penggeledahan, dan penyitaan sebagai objeknya.

Bahwa karakteristik dari objek pemeriksaan sebagaimana dimaksud Pasal 77 tersebut merupakan persoalan yang seharusnya telah diselesaikan dan diputuskan sebelum masuk pada pemeriksaan terhadap pokok perkara, sehingga proses tersebut disebut sebagai proses pemeriksaan sebelum peradilan, atau pra-

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

peradilan. Hukum Acara Pidana menjamin hak setiap tersangka untuk mengajukan praperadilan sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 79 dan Pasal 80 UU 8/1981. Dengan demikian, adalah logis bahwa proses praperadilan sudah semestinya berakhir ketika pemeriksaan telah memasuki pokok perkara atau telah memasuki tahapan persidangan. Selain itu, ketentuan Pasal 82 ayat (1) huruf d UU 8/1981 *a quo* juga dimaksudkan untuk memberikan kepastian hukum agar tidak terjadi dualisme hasil pemeriksaan yaitu antara pemeriksaan yang sah yang dilakukan oleh penyidik dan penuntut umum dengan pemeriksaan yang diduga adanya tindak pidana yang dilakukan oleh pemohon sehingga diajukan praperadilan.

Menimbang bahwa, dalam praktik, ternyata ketentuan Pasal 82 ayat (1) huruf d UU 8/1981 tersebut seringkali menimbulkan perbedaan penafsiran dan implementasi oleh para hakim praperadilan. Menurut Mahkamah perbedaan penafsiran demikian bukanlah semata-mata masalah penerapan atau implementasi norma sebab perbedaan penafsiran itu lahir sebagai akibat dari ketidakjelasan pengertian yang terkandung dalam rumusan norma itu sendiri, dalam hal ini pengertian tentang "perkara mulai diperiksa" yang dapat menyebabkan gugurnya praperadilan. Tegasnya, penafsiran dan implementasi yang dimaksudkan adalah mengenai kapan batas waktu suatu perkara permohonan praperadilan dinyatakan gugur yang disebabkan adanya pemeriksaan terhadap pokok perkara di pengadilan negeri. Dalam praktik ternyata tidak ada keseragaman penafsiran di kalangan para hakim praperadilan mengenai hal tersebut. Ada hakim praperadilan yang berpendapat bahwa perkara permohonan praperadilan gugur setelah berkas pokok perkara dilimpahkan oleh Jaksa Penuntut Umum dan dilakukan registrasi di Pengadilan Negeri dengan alasan tanggung jawab yuridis telah beralih dari Jaksa Penuntut Umum ke Pengadilan Negeri. Sebaliknya, ada pula hakim praperadilan yang berpendapat bahwa batas waktu perkara permohonan praperadilan gugur adalah ketika pemeriksaan perkara pokok sudah mulai disidangkan.

Bahwa hakikat dari perkara permohonan praperadilan adalah untuk menguji apakah ada perbuatan penyalahgunaan wewenang yang dilakukan oleh penyidik atau penuntut umum sebagaimana yang diatur dalam Pasal 77 UU 8/1981 dan Putusan Mahkamah Nomor 21/PUU-XII/2014, bertanggal 28 April 2015 yang dalam pertimbangannya pada pokoknya menyatakan, *"...penetapan tersangka adalah bagian dari proses penyidikan yang merupakan perampasan terhadap hak*

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

asasi manusia maka seharusnya penetapan tersangka oleh penyidik merupakan objek yang dapat dimintakan perlindungan melalui ikhtiar hukum pranata praperadilan. Hal tersebut semata-mata untuk melindungi seseorang dari tindakan sewenang-wenang penyidik yang kemungkinan besar dapat terjadi ketika seseorang ditetapkan sebagai tersangka, padahal dalam prosesnya ternyata ada kekeliruan maka tidak ada pranata lain selain pranata praperadilan yang dapat memeriksa dan memutusnya....Dimasukkannya keabsahan penetapan tersangka sebagai objek pranata praperadilan adalah agar perlakuan terhadap seseorang dalam proses pidana memperhatikan tersangka sebagai manusia yang mempunyai harkat, martabat, dan kedudukan yang sama di hadapan hukum" [vide Putusan Mahkamah nomor 21/PUU-XII/2014, tanggal 28 April 2015, halaman 105-106]. Selanjutnya amar putusan Mahkamah tersebut kemudian menyatakan bahwa Pasal 77 huruf a UU 8/1981 bertentangan dengan UUD 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak dimaknai termasuk penetapan tersangka, penggeledahan, dan penyitaan, sehingga tidaklah adil apabila ada perkara permohonan praperadilan yang pemeriksaannya sudah dimulai atau sedang berlangsung menjadi gugur hanya karena berkas perkara pokok atas nama terdakwa/pemohon praperadilan telah dilimpahkan dan telah dilakukan registrasi oleh pengadilan negeri, padahal ketika perkara permohonan praperadilan sudah dimulai atau sedang berjalan, hanya diperlukan waktu paling lama 7 (tujuh) hari untuk dijatuhkan putusan terhadap perkara permohonan praperadilan tersebut [vide Pasal 82 ayat (1) huruf c UU 8/1981]. Oleh karena itu, Mahkamah berpendapat bahwa Pasal 82 ayat (1) huruf d UU 8/1981 telah nyata-nyata multitafsir sehingga menimbulkan ketidakpastian hukum.

Bahwa untuk menghindari adanya perbedaan penafsiran dan implementasi sebagaimana diuraikan di atas, Mahkamah berpendapat demi kepastian hukum dan keadilan, perkara praperadilan dinyatakan gugur pada saat telah digelar sidang pertama terhadap perkara pokok atas nama terdakwa/pemohon praperadilan. Menurut Mahkamah, penegasan inilah yang sebenarnya sesuai dengan hakikat praperadilan dan sesuai pula dengan semangat yang terkandung dalam Pasal 82 ayat (1) huruf d UU 8/1981.

Berdasarkan seluruh pertimbangan di atas Mahkamah berpendapat bahwa norma Pasal 82 ayat (1) huruf d UU 8/1981 yang berbunyi, "*dalam hal suatu perkara sudah mulai diperiksa oleh pengadilan negeri, sedangkan pemeriksaan*

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

mengenai permintaan kepada praperadilan belum selesai, maka permintaan tersebut gugur" adalah bertentangan dengan UUD 1945 sepanjang frasa "*perkara sudah mulai diperiksa*" tidak diartikan telah dimulainya sidang pertama terhadap pokok perkara yang dimohonkan praperadilan dimaksud.

Berdasarkan uraian pertimbangan tersebut di atas, demi terciptanya kepastian hukum, Mahkamah perlu memberikan penafsiran yang menegaskan mengenai batas waktu yang dimaksud pada norma *a quo,* yaitu *"permintaan praperadilan dinyatakan gugur ketika telah dimulainya sidang pertama terhadap pokok perkara yang dimohonkan praperadilan".* Dengan demikian, dalil permohonan Pemohon beralasan menurut hukum untuk sebagian sebagaimana akan dinyatakan dalam amar putusan ini.

[3.12.2] Bahwa mengenai argumentasi Pemohon tentang ketentuan dalam Undang-Undang *a quo* yang menyebutkan frasa "*segera*" atau yang pada pokoknya memerintahkan untuk mempercepat proses pelimpahan perkara dalam hal proses persidangan perkara Pidana, menurut Mahkamah hal tersebut pada pokoknya berkaitan dengan dua hal penting, yaitu:

Pertama, merupakan pelaksanaan dari prinsip peradilan sederhana, cepat, dan berbiaya ringan, yaitu salah satu prinsip peradilan yang diamanatkan oleh Pasal 2 ayat (4) Undang-Undang Nomor 48 tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman. Proses persidangan, terutama pada perkara pidana, sudah semestinya dilakukan dengan secepat mungkin untuk mencapai pelaksanaan asas kepastian hukum tanpa mengorbankan asas keadilan. Dengan demikian "kesegeraan" dalam proses penyelesaian perkara pidana merupakan kewajiban bagi negara, *casu quo* aparat penegak hukum.

Kedua, percepatan penyelesaian perkara merupakan salah satu hak tersangka dan bertujuan untuk melindungi tersangka dari kesewenang-wenangan penegak hukum yang menunda-nunda penyelesaian perkara. Lamanya penyelesaian perkara berdampak pada lamanya jangka waktu penahanan yang pada dasarnya merupakan perampasan kemerdekaan bagi tersangka. Pemeriksaan perkara yang dilakukan berlarut-larut akan menimbulkan berbagai akibat yang merugikan tersangka yang sedang diperiksa, hal ini sesuai dengan adagium umum dalam penegakan keadilan yaitu, *"Justice delayed, justice denied"*, atau *"keadilan yang tertunda adalah keadilan yang diingkari"*. Dengan perkataan

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

lain, penundaan pelaksanaan proses penegakan keadilan oleh penegak hukum justru berpotensi menimbulkan ketidakadilan sebagai dampaknya.

Bahwa Pasal 50 ayat (2) dan ayat (3) UU 8/1981 yang menyatakan, *"(2) Tersangka berhak perkaranya segera dimajukan ke pengadilan oleh penuntut umum"* serta, *"(3) Terdakwa berhak segera diadili oleh Pengadilan."* merupakan implementasi terhadap asas di atas, di mana Pasal *a quo* menekankan adanya hak bagi tersangka maupun terdakwa untuk segera dimajukan ke pengadilan dan segera diadili. Argumentasi Pemohon yang menginginkan adanya pengecualian terhadap kondisi dan syarat tertentu justru berpotensi memangkas hak tersebut, walaupun Pemohon menganggap hal tersebut demi mendapatkan proses yang ekstensif dalam persidangan praperadilan, namun justru berpotensi menimbulkan pelanggaran konstitusionalitas dengan munculnya ketidakpastian dan penundaan dalam proses peradilan terhadap tersangka/terdakwa. Dengan demikan dalil Pemohon tersebut tidak beralasan menurut hukum.

[3.12.3] Bahwa mengenai frasa *"dengan melimpahkan perkara ke pengadilan"* dalam Pasal 137 UU 8/1981 yang menyatakan, "*Penuntut umum berwenang melakukan penuntutan terhadap siapapun yang didakwa melakukan suatu tindak pidana dalam daerah hukumnya dengan melimpahkan perkara ke pengadilan yang berwenang mengadili.*" menurut Mahkamah, terdapat proses dan syarat yang harus dilalui penuntut umum sebelum dapat melaksanakan kewenangan tersebut, yaitu prapenuntutan, yaitu pengembalian berkas perkara dari penuntut umum kepada penyidik karena penuntut umum berpendapat bahwa hasil penyidikan tersebut ternyata kurang lengkap, disertai petunjuk untuk melengkapinya. Dalam pra-penuntutan dilakukan penyerahan berkas perkara dan penyerahan tanggung jawab yuridis tersangka serta barang bukti. Apabila penuntut umum sudah melaksanakan Pasal 137 UU 8/1981 maka perkara yang dilimpahkan oleh penyidik sudah lengkap dan sudah cukup alat buktinya sehingga praperadilan yang ingin diajukan oleh pemohon seharusnya diajukan pada saat pra penuntutan dilakukan, dalam hal ini Pasal 137 UU 8/1981 bukan merupakan halangan bagi Pemohon untuk melakukan praperadilan. Dengan demikian dalil Pemohon tersebut tidak beralasan menurut hukum.

[3.12.4] Bahwa mengenai dalil Pemohon terhadap Pasal 143 ayat (1) UU 8/1981 yang menyatakan, "*Penuntut umum melimpahkan perkara ke pengadilan negeri dengan permintaan agar segera mengadili perkara tersebut disertai dengan*

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

surat dakwaan", menurut Mahkamah, norma ini hanyalah merupakan syarat formal bagi kelengkapan berkas yang akan dilimpahkan ke pengadilan, di mana harus disertakan permintaan untuk mensegerakan mengadili perkara tersebut. Sebagaimana sifatnya yang berbentuk permintaan, maka merupakan kewenangan pengadilan yang menerima pelimpahan tersebut untuk mensegerakan atau tidak mensegerakan perkara tersebut, dengan demikian implikasi hukum terhadap pelaksanaan norma ini tidak berkaitan dengan alasan permohonan Pemohon. Selain itu, norma mengenai kewajiban aparat untuk mensegerakan suatu perkara telah dipertimbangkan Mahkamah pada paragraf di atas. Dengan demikan dalil Pemohon tersebut tidak beralasan menurut hukum.

Bahwa mengenai dalil Pemohon terhadap Pasal 52 ayat (1) dan ayat (2) UU KPK yang masing-masing menyatakan, "(1) *Penuntut Umum, setelah menerima berkas perkara dari penyidik, paling lambat 14 (empat belas) hari kerja terhitung sejak tanggal diterimanya berkas tersebut, wajib melimpahkan berkas perkara tersebut kepada Pengadilan Negeri. (2) Dalam hal sebagaimana dimaksud ayat (1) Ketua Pengadilan Negeri wajib menerima pelimpahan berkas perkara dari Komisi Pemberantasan Korupsi untuk diperiksa dan diputus",* menurut Mahkamah, norma ini pun merupakan implementasi terhadap asas peradilan sederhana, cepat, dan berbiaya ringan serta menghindari terjadinya pengabaian terhadap keadilan sebagaimana adagium *"justice delayed, justice denied"*. Selain itu, proses penuntutan dalam Pasal 52 UU KPK merupakan proses yang wajib dilalui oleh setiap perkara tindak pidana korupsi untuk mendapatkan keadilan di sidang pengadilan korupsi. Pasal tersebut tidak perlu menunggu ada atau tidaknya praperadilan terlebih dahulu karena penuntutan merupakan salah satu proses dari sistem peradilan pidana khususnya tindak pidana korupsi yang wajib dilalui dalam setiap persidangan tindak pidana korupsi.

Norma tersebut juga mengutamakan adanya kepastian hukum terhadap suatu perkara, di mana terdapat kewajiban bagi aparat untuk memenuhi jangka waktu tertentu untuk segera melimpahkan berkas perkara untuk kepastian tahapan perkara dan adanya kewajiban bagi pengadilan untuk menerima berkas perkara tersebut, sehingga hak tersangka/terdakwa untuk diadili tidak tertunda. Bahwa gugurnya permintaan praperadilan karena pokok perkara telah diperiksa oleh Pengadilan sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 82 ayat (1) huruf d UU 8/1981, yang normanya telah diubah sebagaimana dalam amar putusan ini, tidak

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

mengurangi hak-hak tersangka sebab semua permintaan praperadilan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 77 UU 8/1981 dan sebagaimana diperluas oleh Putusan Mahkamah Nomor 21/PUU-XII/2014 dapat diteruskan oleh Pengadilan Negeri dalam Pemeriksaan Pokok Perkara, dan Pengadilan Negeri-lah yang berwenang menilai dan memeriksanya.

Argumentasi Pemohon yang menginginkan adanya pengecualian terhadap perkara yang sedang dalam praperadilan justru dapat menimbulkan ketidakpastian hukum, di mana proses praperadilan justru dapat menimbulkan penundaan dan menghalangi proses peradilan, seperti halnya pertimbangan Mahkamah pada paragaraf **[3.12.2]** di atas, penundaan atau pengecualian tersebut justru berpotensi menimbulkan pelanggaran terhadap hak konstitusional tersangka/terdakwa untuk mendapatkan kepastian hukum terhadap pokok perkaranya. Dengan demikan dalil Pemohon tersebut tidak beralasan menurut hukum.

[3.13] Menimbang, berdasarkan seluruh pertimbangan hukum di atas, Mahkamah berpendapat permohonan Pemohon beralasan menurut hukum untuk sebagian.

4. KONKLUSI

Berdasarkan penilaian atas fakta dan hukum sebagaimana diuraikan di atas, Mahkamah berkesimpulan:

[4.1] Mahkamah berwenang mengadili permohonan *a quo;*

[4.2] Pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) untuk mengajukan permohonan *a quo*;

[4.3] Pokok permohonan beralasan menurut hukum untuk sebagian.

Berdasarkan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 70, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5226), dan Undang-

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 157, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5076);

5. AMAR PUTUSAN

Mengadili,

1. Mengabulkan permohonan Pemohon untuk sebagian;
2. Menyatakan Pasal 82 ayat (1) huruf d Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1981 Nomor 76, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3258) bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang frasa "*suatu perkara sudah mulai diperiksa*" tidak dimaknai *"permintaan praperadilan gugur ketika pokok perkara telah dilimpahkan dan telah dimulai sidang pertama terhadap pokok perkara atas nama terdakwa/pemohon praperadilan".*
3. Menolak permohonan Pemohon untuk selain dan selebihnya.
4. Memerintahkan pemuatan putusan ini dalam Berita Negara Republik Indonesia sebagaimana mestinya.

Demikian diputuskan dalam Rapat Permusyawaratan Hakim oleh sembilan Hakim Konstitusi, yaitu Arief Hidayat selaku Ketua merangkap Anggota, Anwar Usman, Manahan M.P Sitompul, I Dewa Gede Palguna, Patrialis Akbar, Suhartoyo, Wahiduddin Adams, Maria Farida Indrati, dan Aswanto, masing-masing sebagai Anggota, pada **hari Selasa, tanggal lima, bulan April, tahun dua ribu enam belas,** dan pada **hari Rabu, tanggal dua, bulan November, tahun dua ribu enam belas,** yang diucapkan dalam Sidang Pleno Mahkamah Konstitusi terbuka untuk umum pada **hari Rabu, tanggal sembilan, bulan November, tahun dua ribu enam belas**, selesai diucapkan **pukul 11.11 WIB**, oleh sembilan Hakim Konstitusi, yaitu Arief Hidayat selaku Ketua merangkap Anggota, Anwar Usman, Manahan M.P Sitompul, I Dewa Gede Palguna, Patrialis Akbar, Suhartoyo, Wahiduddin Adams, Maria Farida Indrati, dan Aswanto, masing-masing

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

sebagai Anggota, dengan didampingi oleh Ery Satria Pamungkas sebagai Panitera Pengganti, dihadiri oleh Pemohon/kuasanya, Presiden/yang mewakili, dan Dewan Perwakilan Rakyat/yang mewakili.

KETUA,

ttd.

Arief Hidayat

ANGGOTA-ANGGOTA,

ttd.	**ttd.**
Anwar Usman	**Manahan M.P Sitompul**
ttd.	**ttd.**
I Dewa Gede Palguna	**Patrialis Akbar**
ttd.	**ttd.**
Suhartoyo	**Wahiduddin Adams**
ttd.	**ttd.**
Maria Farida Indrati	**Aswanto**

PANITERA PENGGANTI,

ttd.

Ery Satria Pamungkas

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

SALINAN

PUTUSAN
Nomor 109/PUU-XIII/2015

DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA

MAHKAMAH KONSTITUSI REPUBLIK INDONESIA

[1.1] Yang mengadili perkara konstitusi pada tingkat pertama dan terakhir, menjatuhkan putusan dalam perkara Pengujian Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2002 tentang Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, diajukan oleh:

Nama	:	**Prof. Dr. Otto Cornelis Kaligis, S.H., M.H.**
Pekerjaan	:	Pengacara/Advokat
Alamat	:	Jalan Majapahit 18-20, Kompleks Majapahit Permai, Blok B122-123, Jakarta.

Dalam hal ini berdasarkan Surat Kuasa Khusus Nomor 219/SK.VIII/2015 bertanggal 14 Agustus 2015 memberi kuasa kepada Dr. Y.B. Purwaning M. Yanuar, S.H., M.CL., CN., Jonky Mailuhu, S.H., Desyana, S.H., M.H., Gabriel Mukuan, S.H. LL.M., Muhammad Rullyandi, S.H., M.H., Mety Rahmawati, S.H., M.H., Benedict Ageng Kartika, S.H., Stephanie Tassja Kaligis, S.H., David Sinaga, S.H., M.H., Tanika Eve Suparman, S.H., para penasihat hukum berkantor di Jalan Majapahit Nomor 18-20, Kompleks Majapahit Permai Blok B 122-123, Jakarta Pusat, baik secara sendiri-sendiri maupun bersama-sama bertindak untuk dan atas nama pemberi kuasa.

Selanjutnya disebut sebagai ---------- **Pemohon;**

[1.2] Membaca permohonan Pemohon;

Mendengar keterangan Pemohon;

Mendengar dan membaca Keterangan Presiden;

Membaca Keterangan Dewan Perwakilan Rakyat;

Mendengar dan membaca Keterangan Pihak Terkait Komisi Pemberantasan Korupsi;

Mendengar dan membaca keterangan ahli Pemohon, Presiden, dan Pihak Terkait;

Memeriksa bukti-bukti Pemohon;

Membaca kesimpulan Pemohon dan Pihak Terkait;

2. DUDUK PERKARA

[2.1] Menimbang bahwa para Pemohon telah mengajukan permohonan bertanggal 14 Agustus 2015 yang diterima di Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi (selanjutnya disebut Kepaniteraan Mahkamah) pada tanggal 25 Agustus 2015 berdasarkan Akta Penerimaan Berkas Permohonan Nomor 227/PAN.MK/2015 dan telah dicatat dalam Buku Registrasi Perkara Konstitusi dengan Nomor 109/PUU-XIII/2015 pada tanggal 3 September 2015, yang diperbaiki dengan perbaikan permohonan bertanggal 28 September 2015, pada pokoknya menguraikan hal-hal sebagai berikut:

I. PENDAHULUAN

UNDANG-UNDANG REPUBLIK INDONESIA NOMOR 30 TAHUN 2002 TENTANG KOMISI PEMBERANTASAN TINDAK PIDANA KORUPSI TERHADAP UNDANG-UNDANG DASAR NEGARA REPUBLIK INDONESIA TAHUN 1945 TERKANDUNG PRINSIP JAMINAN KEPASTIAN HUKUM YANG MEMUAT PRINSIP NEGARA HUKUM DAN PERLINDUNGAN HAK ASASI MANUSIA

A) PRINSIP NEGARA HUKUM

Negara hukum sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 1 ayat (3) UUD 1945 harus dianut dan dipraktekkan dengan adanya prinsip demokrasi atau kedaulatan rakyat yang diatur dalam Pasal 1 ayat (2) UUD 1945 yang menyatakan bahwa kedaulatan berada ditangan rakyat dan dilaksanakan menurut UUD 1945, di mana proses pengambilan keputusan tersebut memperhatikan prinsip hak-hak konstitusional sebagaimana diatur di dalam UUD 1945, yaitu kepastian hukum dalam setiap Peraturan Perundang-Undangan yang ditetapkan agar dapat ditegakkan dengan harapan benar-benar mencerminkan perasaan keadilan, kepastian hukum dan kemanfaatan yang hidup di tengah masyarakat.

Hukum dan Peraturan Perundang-Undangan yang berlaku tidak boleh bertentangan dengan prinsip-prinsip jaminan Hak Konstitusional dalam kerangka demokrasi. Hukum harus menjamin kepentingan akan rasa adil bagi

semua orang tanpa kecuali. Artinya, Negara hukum *(rechtsstaat)* yang dikembangkan merupakan *democratische rechtsstaat* atau Negara hukum yang demokratis. Dengan perkataan lain, dalam setiap Negara hukum yang bersifat nomokratis harus dijamin adanya pemenuhan dan kepastian hukum jaminan Hak-Hak Konstitusional setiap orang.

UUD 1945 menyatakan bahwa untuk menetapkan dan membentuk peraturan perundang-undangan juga tunduk pada undang-undang yang berguna untuk memastikan bahwa setiap perundang-undangan dibuat untuk kepentingan akan rasa adil bagi semua orang. Berdasarkan hal tersebut, rujukan utama dalam setiap proses pembentukan peraturan perundang-undangan adalah UU Nomor 12 Tahun 2011 tentang Tata Cara Pembentukan Peraturan Peraturan Perundang-Undangan. Dalam UU tersebut juga dinyatakan bahwa materi muatan Undang-Undang harus mengacu pada asas kepastian hukum sebagaimana diatur dalam Pasal 6 ayat 1 huruf I UU Nomor 12 Tahun 2011 tentang Tata Cara Pembentukan Peraturan Peraturan Perundang-Undangan. Dengan demikian Undang-Undang yang tercipta hams berisi nilai-nilai kepastian hukum bagi semua orang.

Negara hukum didasarkan pada suatu keinginan bahwa kekuasaan Negara harus dijalankan atas dasar hukum yang baik dan adil. Alasan utama untuk menuntut agar negara diselenggarakan dan menjalankan tugasnya berdasarkan hukum diantaranya adalah kepastian hukum dan perlakuan yang sama.

Para penyusun konstitusi dari dulu maupun saat ini (hingga dengan amandemen UUD 1945 keempat) mengakui bahwa Negara Indonesia adalah Negara yang berdasarkan atas hukum *(rechtstaat)* dan bukan atas dasar kekuasaan *(machtsstaat).* Artinya Negara indonesia dibangun atas dasar prinsip-prinsip yang terkandung dalam Negara hukum. Konsep Negara hukum diantaranya adalah sebagai berikut:

1. Perlindungan HAM
2. Pembagian kekuasaan
3. Pemerintahan berdasarkan atas undang-undang
4. Adanya peradilan tata usaha Negara.

Sementara prinsip-prinsip negara hukum yang esensial diantaranya Negara harus tunduk pada hukum serta negara menghormati hak-hak individu.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Pengertian dan prinsip-prinsip umum dalam suatu negara hukum tidak dapat dilepaskan dengan berfungsinya perlindungan hak asasi manusia. Dengan kata lain, wawasan *rechtstaat* dan wawasan demokrasi berada dalam satu keterkaitan. Oleh karenanya, pencederaan terhadap hak asasi manusia merupakan pelanggaran terhadap prinsip-prinsip negara hukum. Dalam Negara hukum yang demokratis, salah satu pilar yang sangat penting adalah perlindungan dan penghormatan terhadap hak-hak asasi manusia.

B) JAMINAN TERHADAP HAK ASASI MANUSIA

Bahwa perlindungan hak asasi manusia sebagai bagian penting dari konsep Negara hukum yang dianut di Indonesia telah dinyatakan secara tegas dalam Bab XA (Pasal 28A sampai Pasal 28 J) UUD 1945 tentang Hak Asasi Manusia. Jaminan terhadap perlindungan hak asasi manusia tersebut melekat kepada setiap warga negara Indonesia, termasuk jaminan hak atas perlindungan dan kepastian hukum yang adil.

Keberadaan Undang-Undang *a quo* khususnya Undang-Undang Komisi Pemberantasan Korupsi justru seharusnya adalah bagian dalam memberikan jaminan perlindungan hak asasi manusia yakni berwujud perlindungan atas kesejahteraan rakyat melalui pemberantasan tindak pidana korupsi khususnya dalam upaya meningkatkan daya guna dan hasil guna terhadap upaya pemberantasan tindak pidana korupsi, sehingga dengan adanya peran dan fungsi yang dihadirkan oleh pembentuk Undang-Undang terhadap Komisi Pemberantasan Korupsi, dengan mengedapankan prinsip kepastian hukum.

Due process of law sebagai wujud pengakuan hak-hak asasi manusia dalam proses peradilan pidana menjadi asas yang harus dijunjung tinggi oleh semua pihak, terutama bagi lembaga-lembaga penegak hukum. Perwujudan penghargaan hak asasi tersebut terlaksana dengan memberikan posisi yang sama termasuk dalam proses peradilan pidana, khususnya bagi tersangka, terdakwa maupun terpidana dalam mempertahankan hak-haknya secara seimbang.

Negara hukum yang telah diadopsi dalam UUD 1945 meletakan suatu prinsip bahwa setiap orang memiliki hak asasi (HAM) yang dengan demikian mewajibkan orang lain termasuk didalamnya negara untuk menghormatinya, bahkan secara konstitusional, ketentuan tentang HAM tersebut dalam perspektif historis-filosofis dalam pembentukan Negara dimaksudkan untuk melindungi

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

segenap bangsa Indonesia dan berdasarkan kemanusian yang adil dan beradab. Oleh karena itu negara berkewajiban untuk memberikan perlindungan, pemajuan, penegakan, dan pemenuhan terhadap HAM. Prinsip sebagaimana diuraikan di atas melahirkan suatu prinsip yang lain yaitu bahwa proses peradilan dalam perkara pidana harus sampai pada kebenaran materil, suatu kebenaran yang didalamnya tidak terdapat lagi keraguan. Dari prinsip yang demikian lahir pula prinsip dalam proses peradilan pidana yaitu: “lebih baik membebaskan orang yang bersalah daripada menjatuhkan pidana kepada seseorang yang tidak bersalah”. Di dalam ungkapan tersebut terdapat makna yang dalam bahwa ketika pengadilan menjatuhkan putusan yang menyatakan seseorang bersalah dan karena itu dijatuhi pidana haruslah benar-benar didasarkan pada suatu fakta hukum yang diyakini sebagai suatu kebenaran. Kalau tidak demikian maka akan terjadi bahwa negara melalui pengadilan pidana telah melanggar HAM, padahal secara konstitusional negara melalui proses peradilan justru harus melindungi HAM (vide Pertimbangan hukum Mahkamah Konstitusi perkara Nomor 21/PUU-XII/2014). Mengingat ruang lingkup *due process of law* dalam kaitannya perlindungan HAM dalam konteks penegakan hukum pidana haruslah diawali dengan suatu legalitas formal yang substansial atas *subjectum* yang diberi kewenangan dalam rangka menjalankan proses penyidikan adalah penyidik yang secara formal merupakan ketentuan yang digariskan oleh UU, sebab tanpa legalitas yang jelas maka berakibat dianggap tidak memiliki kewenangan untuk penyidikan dan rangkaian hukumnya batal demi hukum. Oleh karena itu *wet matighet van bestuur* atau asas legalitas merupakan prinsip utama yang harus dijamin oleh Undang-Undang.

II. KEWENANGAN MAHKAMAH KONSTITUSI REPUBLIK INDONESIA

Bahwa ketentuan yang mengatur mengenai kewenangan Mahkamah Konstitusi untuk menguji sebuah Undang-Undang adalah sebagai berikut:

1. Pasal 24 ayat (2) UUD 1945 yang menyatakan, *"kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah mahkamah agung dan badan peradilan yang dibawahnya dan oleh sebuah mahkamah konstitusi".*
2. Pasal 24C ayat (1) UUD 1945 yang menyatakan, *"Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar,*

memutus sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh undang-undang dasar, memutus pembubaran partai politik, dan memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum".

3. Pasal 10 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 Tentang Mahkamah Konstitusi dan Pasal 29 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman yang pada pokoknya menyatakan bahwa salah satu kewenangan konstitusional Mahkamah Konstitusi adalah menguji Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Bahwa oleh karena objek permohonan hak uji ini adalah **Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2002 tentang Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi,** maka berdasarkan ketentuan di atas Mahkamah Konstitusi berwenang untuk memeriksa dan mengadili permohonan ini.

III. KEDUDUKAN DAN HAK KONSTITUSIONAL PEMOHON

1. Bahwa Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang Mahkamah Konstitusi menyatakan Pemohon adalah pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya undang-undang, sebagaimana dinyatakan sebagai berikut:

   "Perorangan warga negara Indonesia; kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam undang-undang; badan hukum publik atau privat, atau; lembaga negara."
2. Bahwa dalam penjelasan Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang Mahkamah Konstitusi dinyatakan yang dimaksud dengan "hak konstitusional" adalah hak-hak yang diatur dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
3. Bahwa Pemohon adalah perseorangan warga Indonesia yang berprofesi advokat yang merasa dirugikan dan/atau berpotensi dirugikan hak-hak konstitusionalnya;
4. Bahwa Pemohon memiliki kedudukan hukum *(legal standing)* sebagai Pemohon pengujian Undang-Undang karena terdapat keterkaitan sebab akibat *(causal*

verband) atas berlakunya Pasal 45 ayat (1) Undang-Undang *a quo* yang menyebabkan hak konstitusional Pemohon dirugikan;

5. Bahwa Pemohon adalah perorangan warga Negara Indonesia, sehingga dalam kaitan sebagaimana dimaksud dalam perspektif kedudukan hukum, memiliki entitas hukum berupa hak dan kewajiban. Sebagai perorangan dimaksud memiliki hak konstitusional yang dijamin dalam konstitusi UUD 1945. Oleh karena itu perorangan memiliki hak yang dijamin dan harus dipenuhi dalam UUD 1945;
6. Bahwa Mahkamah Konstitusi sejak putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 006/PUU-III/2005, bertanggal 31 Mei 2005 dan putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 11/PUU-V/2007, bertanggal 20 September 2007 serta putusan-putusan selanjutnya berpendirian bahwa kerugian hak dan /atau kewenangan konstitusional sebagaimana dimaksud Pasal 51 ayat (1) UU MK harus memenuhi lima syarat, yaitu:
   a. adanya hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon yang diberikan oleh UUD 1945;
   b. hak dan/atau kewenangan konstitusional tersebut oleh Pemohon dianggap dirugikan oleh berlakunya Undang-Undang yang dimohonkan pengujian;
   c. hak dan/atau kewenangan konstitusional tersebut harus bersifat spesifik (khusus) dan aktual atau setidak-tidaknya potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi;
   d. adanya hubungan sebab-akibat (*causal verband*) antara kerugian dimaksud dan berlakunya Undang-Undang yang dimohonkan pengujian;
   e. adanya kemungkinan bahwa dengan dikabulkannya permohonan, maka kerugian konstitusional seperti yang didalilkan tidak akan atau tidak lagi terjadi;
7. Bahwa hak konstitusional Pemohon sebagaimana terkandung dalam Undang-Undang Dasar 1945 diantaranya meliputi;

   Pasal 28D ayat (1) : *"Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama dihadapan hukum".* Hak konstitusional Pemohon tersebut sebagai jaminan kepastian dan perlakuan yang sama dihadapan hukum sebagai warga Negara Indonesia yang dijamin oleh Undang-Undang *a quo*;

8. Bahwa hak konstitusional tersebut telah dirugikan akibat berlakunya ketentuan Pasal 45 ayat (1) sepanjang frase yang berbunyi: ***Penyidik adalah Penyidik*** pada ***Komisi Pemberantasan Korupsi yang diangkat dan diberhentikan oleh Komisi Pemberantasan Korupsi".*** Dalam artian Sepanjang tidak dimaknai dalam arti **hanya penyidik yang diatur didalam Pasal 6 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana** maka terjadi potensi kerugian hak konstitusional Pemohon.
9. Bahwa atas ketentuan di atas, maka terdapat dua syarat yang harus dipenuhi untuk menguji apakah Pemohon memiliki *legal standing* (dikualifikasi sebagai Pemohon) dalam permohonan pengujian Undang-Undang tersebut. Adapun syarat yang pertama adalah kualifikasi bertindak sebagai Pemohon sebagaimana diatur dalam Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang Mahkamah Konstitusi. Syarat kedua adalah adanya kerugian Pemohon atas terbitnya Undang-Undang tersebut (vide Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 133/PUU-VII/2009);

IV. FAKTA-FAKTA HUKUM

1. Bahwa Pemohon telah ditetapkan sebagai tersangka oleh KPK pada tanggal 14 Juli 2015 berdasarkan Surat Perintah Penahanan Nomor: Sprin. Han-33/01/07/2015 tertanggal 14 Juli 2015 terkait dengan Dugaan Tindak Pidana Korupsi bersama-sama atau turut serta memberi atau menjanjikan sesuatu berupa uang kepada Majelis Hakim dan Panitera Pengadilan Tata Usaha Negara (PTUN) Medan Sumatera Utara, sebagaimana dimaksud dalam Pasal 6 ayat (1) huruf a dan Pasal 5 ayat (1) huruf a atau huruf b dan/atau Pasal 13 Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi *juncto* Pasal 64 ayat (1) Kitab Undang-Undang Hukum Pidana ("KUHP") *juncto* Pasal 55 ayat (1) ke-1 KUHP
2. Bahwa KPK telah melakukan serangkaian tindakan hukum terhadap Pemohon yakni:
   1) Pencekalan: sebagaimana dilakukan oleh Penyidik terhadap Pemohon untuk berpergian ke luar negeri.
   2) Penyitaan: sebagaimana dilakukan oleh Penyidik dalam Berita Acara Penyitaan tertanggal 14 Juli 2015;

3) Penangkapan: sebagaimana dilakukan oleh sejumlah Oknum yang mengatasnamakan diri mereka sebagai Petugas KPK;
4) Penahanan: sebagaimana dilakukan oleh Termohon berdasar pada Surat Perintah Penahanan Nomor Sprin. Han-33/01/07/2015 tertanggal 14 Juli 2015;
5) Perpanjangan Penahanan :sebagaimana dilakukan oleh Penyidik berdasar pada Surat Perpanjangan Penahanan Nomor Sprin.Han-30/PPJ/24/07/2015 tanggal 29 Juli 2015;

3. Dalam perkara *a quo* diketahui bahwa yang menerima perintah sebagai penyidik KPK untuk melakukan penyidikan dugaan tindak pidana yang dilakukan oleh nama tersangka Pemohon adalah A. Damanik dkk. sebagaimana Surat Perintah Penyidikan Nomor Sprin. Dik-25/ 01 / 01 / 2015, tanggal 13 Juli 2015. Dengan demikian, berdasarkan Sprindik tersebut, penyidik KPK melakukan serangkaian tindakan untuk mengumpulkan bukti yang dapat membuat terang tindak pidana dan guna menemukan tersangka.
4. Bahwa penyidikan Dugaan Tindak Pidana oleh Sdr. A. Damanik dan Sdr Rizka Anungnata yang mengatasnamakan diri mereka sebagai Penyidik, didasarkan pada Surat Perintah Penyidikan Nomor Sprindik.Dik-25/01/07/2015, tanggal 13 Juli 2015 dan tindakan hukum lainnya berupa Penangkapan berdasarkan Surat Perintah Penangkapan Nomor Sprin. Kap-02/01/07/2015 tertanggal 13 Juli 2015 yang ditandatangani oleh Taufiqurachman Ruki selaku Plt Pimpinan KPK dan A. Damanik selaku Penerima Perintah yang diketahui setelah Pemohon selesai diperiksa oleh KPK selaku Tersangka pada tanggal 14 Juli 2015 di Kantor KPK.
5. Bahwa mencermati uraian ketentuan hukum di atas, penyidikan yang dilakukan oleh Sdr. A. Damanik dan Sdr. Rizka Anungnata yang bukan penyidik sebagaimana yang ditentukan dalam Pasal 6 ayat (1) KUHAP jelas melanggar hak konstitusional Pemohon yaitu sebagaimana diatur dalam Pasal 28D ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945.
6. Adapun bukti bahwa penyidikan yang dilakukan terhadap Pemohon oleh penyidik yang tidak sah secara hukum adalah sebagai berikut:

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

NAMA	KETERANGAN	DASAR
Ambarita Damanik	Diberhentikan dari Dinas Polri terhitung sejak tanggal 30 November 2014	Keputusan Kepala Kepolisian Negara Republik Indonesia Nomor Kep/948/XI/2014, tanggal 25 November 2014 tentang Pemberhentian Dengan Hormat dari Dinas Polri atas nama Ambarita Damanik
Rizka Anungnata	Diberhentikan dari Dinas Polri terhitung sejak tanggal 31 Desember 2014	Keputusan Kepala Kepolisian Negara Republik Indonesia Nomor: Kep/943/XI/2014, tanggal 25 November 2014 tentang Pemberhentian Dengan Hormat dari Dinas Polri atas nama Rizka Anungnata

V. ALASAN-ALASAN PENGAJUAN PERMOHONAN UJI MATERIIL

Bahwa Pasal 45 ayat (1) Undang-Undang *a quo* sepanjang frase *"Penyidik adalah Penyidik pada Komisi Pemberantasan Korupsi yang diangkat dan diberhentikan oleh Komisi Pemberantasan Korupsi".* Tidak Memenuhi Jaminan kepastian hukum sepanjang tidak dimaknai hanya penyidik yang diatur didalam Pasal 6 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana sebagai refleksi prinsip negara hukum sebagaimana diatur dalam Pasal 28D ayat (1);

1. **"Negara Indonesia adalah negara hukum"**. Bahwa sebagai konsekuensi negara hukum maka karakteristik yang melekat adalah adanya jaminan kepastian hukum dan jaminan hak asasi manusia. Kedua hal tersebut selalu sinergi dalam tataran implementasinya. Dalam perkembangannya Hak Asasi Manusia khususnya hak seseorang atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum diatur dalam Pasal 28D ayat (1) UUD 1945, selain itu Indonesia melalui Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2005 telah meratifikasi dan mengadopsi *International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR).* Sehingga Pemerintah melalui usulan Presiden dengan didukung oleh DPR dalam

membentuk suatu peraturan perundang-undangan harus menjunjung tinggi Hak Asasi Manusia.

Bahwa rumusan kaidah norma hukum tersebut dalam penegakan hukum perlu diutamakan legalitas dari seorang penyidik sebagai *subjectum* yang diberikan kekuasaan oleh negara dengan kewenangan atributifnya sebelum memulai rangkaian proses penyidikannya sebagaimana diatur dalam ketentuan peraturan perundang-undangan yang merupakan jaminan hak konstitusioanl atas kewajiban Negara untuk memberikan perlindungan hukum, kepastian hukum dan perlakuan yang sama dihadapan hukum.

2. Bahwa Pasal 45 ayat (1) Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2002 tentang KPK menyebutkan bahwa *"Penyidik adalah penyidik pada KPK yang diangkat dan diberhentikan oleh KPK". Yang berarti pula penyidik pada KPK sebelumnya harus berstatus sebagai penyidik baik dari Polri atau institusi lainnya".* pada Pasal 45 ayat (1) Undang-Undang *a quo* tidak mengandung kepastian hukum yang dapat dikategorikan sebagai Penyidik KPK, sebab dalam terminologi bahasa hukum dalam pasal *a quo* setidaknya harus bisa mewakili sebuah argumentasi filosofis, yuridis, agar terciptanya kepastian hukum, kebenaran dan dalam penerapan hukumnya;

3. Bahwa sehubungan Pasal 45 ayat (1) Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2002 tentang Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi yang sepatutnya dapat memberikan jaminan perlindungan terhadap hak-hak tersangka, tidak terdapat penegasan yang spesifik yang dimaksud dengan penyidik KPK, apakah dimaknai dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana pada Pasal 6 ayat (1) yang secara spesifik memberikan parameter limitatif terkait dengan jabatan penyidik tersebut, namun untuk itu sebagai Negara hukum prinsip asas kepastian dan perlindungan terhadap seseoran yang dalam hal ini Pemohon berstatus sebagai tersangka harus mendapatkan jaminan hak konstitusional sebab kemungkinan dapat terjadi potensi pengabaian hak tersangka dan kerugian hak konstitusional terhadap Pemohon yakni telah ditetapkannya sebagai tersangka namun tidak jelas oleh siapa yang melakukan penyidikan, apakah penyidik yang dimaksudkan merupakan sebagaimana Pasal 6 ayat (1) KUHAP.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Bahwa karenanya asas legalitas tidak dapat diabaikan dalam prinsip negara hukum, terlebih dalam rangka penegakan norma hukum pidana baik secara formil maupun materiil, karena sejatinya sebagai warga negara wajib mendapatkan perlindungan hak konstitusional untuk mendapatkan kepastian hukum dalam *due process of law* yang dijamin UUD 1945 sebagai norma hukum tertinggi dalam tataran perundang-undangan yang berlaku, dengan maksud mempertegas hak-hak tersangka dalam penegakan hukum atas perkara tindak pidana korupsi. Dengan demikian negara wajib memberikan perlindungan yang *equal* secara hukum dan itikad baik dalam menjalankan rangkaian proses hukum yang ada sesuai dengan asas kepastian hukum;

4. Ketentuan pasal *a quo* sebagaimana dimaksud menurut hemat Pemohon merupakan multi tafsir yang Pemohon uraikan sebagai berikut dengan mengutip terlebih dahulu pendangan Paul Scholten yang mengatakan: *"het recht is eer, doch het moet worden gevonden, in de vondst zit het nieuwe"* artinya: hukum itu ada, tetapi is harus ditemukan, dalam penemuan itulah terdapat yang baru. Dalam konteks tersebut Pemohon menggali dari sudut pendekatan interpretasi guna menemukan makna yang sesungguhnya. Dalam metode interpretasi bila dikaitkan dengan prinsip *contextualism* terdapat asas *ejusdem generis* yakni satu kata dibatasi makna secara khusus dalam kelompoknya, mengingat filosofis yuridis lahirnya KPK sebagai komisi negara yang merupakan lembaga penunjang memiliki keterkaitan dalam pemaknaan yang sesungguhnya sebagaimana ratio legis dari Undang-Undang *a quo* dan ketentuan yang terdapat UU tersebut masih tunduk terhadap pembatasan KUHAP sebagai *genus* formilnya.

5. Bahwa berdasarkan asas pembentukan peraturan perundang-undangan yang baik menurut Van Der Vlies didalam bukunya yang berjudul *"het wetsbegrip en beginsel van behorlyke regelgeving"* terdapat asas material yakni beberapa diantaranya: asas tentang terminologi dan sistematika yang benar *(het beginsel van duidelijke terminologi en duidelijke systematiek)* dan asas kepastian hukum *(het rechtszekerheid beginsel).* Apabila dikaitkan dalam konteks system penegakan tindak pidana korupsi, maka hadirnya lembaga KPK merupakan bagian dari suatu system yang melekat dengan lembaga utama yakni kepolisian. Merujuk pada Pendapat Hugo F. Reading, bahwa suatu sistem dapat digambarkan sebagai: *a set of interrelated elements dan a set of interdepent*

variables. Dalam terminologi bahasa belanda suatu system diartikan sebagai *stelsel* yang berarti *is gerangschickt gehel* atau keseluruhan yang terangkai (maksudnya saling tergantung yang mencakup unsur, bagian, konsistensi dan pengertian dasarnya. Artinya sepanjang ketentuan UU 30/2002 yang bersifat *lex spesialis* tidak secara mutlak dan kehadirannya tetapi juga ketergantung sumber daya manusia dan landasan hukum formil terhadap KUHAP merupakam bagian dari penafsiran secara sistemik dalam rangka penemuan pengertian dasarnya berdasarkan pendekatan filosofos yuridis. Hal tersebut dikuatkan dengan ruanglingkup perspektif hukum tata negara sebagaimana dikutip dari Prof. logeman dalam bukunya yang berjudul *het staats recht van indonesie - het formale system* dan prof. WLG. Lemaire dalam bukunya yang berjudul *het recht in indonesie* merumuskan hukum tata Negara sebagai system dari norma hukum yang mengatur pembentukan organ *(instelling),* wewenang *(bevoegdheid)* dan hubungan organ satu sama lain *(onderling).* Dalam kaitan hubungan dengan organ lain maka KPK merupakan organ pembantu atas lembaga kepolisian sebagai *main state's organ,* sehingga konsekuesni yuridisnya bergantung terhadap penyidik sebagai sumber daya manusia yang utama dalam menjalankan kewenangan penyidikan

6. Abeer Bashier Dababneh dan Eid Ahmad Al Husband juga mengungkapkan bahwa suatu UU dianggap baik jika proses pembentukanya memperhatikan prinsip salah satunya sbb :

   "the law must be characterized with harmony and compatibility, there should be harmony, compatibility and integration between the different parts of the law so that there is no conflict that may be congruent with other enacted laws in the legal system. This in turn will have direct effect on the efficiency of the legal system in the state, thus resulting in the in ability to implement and carry out the law".

   (UU harus ditandai dengan harmoni, kompatibilitas dan integrasi antara berbagai bagian Undang-Undang sehingga tidak ada konflik yang dapat mempengaruhi efisiensi Undang-Undang. Disisi lain, Undang-Undang harus sinergi dengan Undang-Undang yang berlaku lainnya dalam sistem hukum. Hal ini pada gilirannya akan berpengaruh langsung terhadap efisiensi dari sistem hukum di negara sehingga mengakibatkan kemampuan untuk menerapkan dan melaksanakan Undang-Undang).

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Dalam pertimbangan hukum putusan praperadilan yang dimohonkan oleh Hadi Poernomo melawan KPK (Nomor 36/Pid.Prap/2015/PN.JKT.SEL.) Bahwa menimbang Pasal 6 KUHAP yang menyatakan bahwa penyidik adalah pejabat polisi Negara Republik Indonesia dan pegawai negeri tertentu yang diberi wewenang khusus oleh Undang-Undang maka dengan demikian anggota polri yang telah pensiun atau berhenti dari Polri yang telah pensiun atau berhenti dari Polri dan bekerja pada KPK tidak melekat status penyelidik dan status penyidiknya.

Bahwa menimbang surat keputusan KAPOLRI tertanggal 25 November 2014 terhadap 11 orang anggota Polri di KPK yang mengajukan pemberhentian, maka sejak terhitung tanggal 30 November 2014 diberhentikan dengan hormat dari dinas polri sehingga sejak tanggal tersebut yang bersangkutan demi hukum juga berhenti sebagai penyelidik dan penyidik. Hal ini sejalan dengn ketentuan Pasal 43 ayat (1) dan Pasal 45 ayat (1) UU 30/2002, dengan demikian segala tindakan penyelidikan dan penyidikan yang dilakukan oleh anggota Polri yang telah pensiun atau berhenti dengan hormat tersebut setelah tanggal 30 November 2014 adalah batal demi hukum.

Bahwa penerobosan hukum yang dilakukan oleh hakim praperadilan yang memutus perkara *a quo* merupakan koreksi yang didasarkan atas penafsiran dalam rangka penegakan hukum demi terwujudnya keadilan dan menjunjung tinggi hak asasi manusia dengan perlindungan hukum *due process of law* atas kewenang-wenangan, yang selama ini istilah yang sangat popular bahwa Hakim tidak hanya corong Undang-Undang *(spreekbuis van de wet)* tetapi bahkan juga interpreter atau *(vertolker)*

7. Bahwa Pasal 45 ayat (1) UU *a quo* sebagaimana dimaksud perlu di tafsirkan secara harfiah terlebih dahulu dengan metode penafsiran gramatikal atau *Letterlijke vertaling* yakni ***"Penyidik adalah penyidik pada KPK yang diangkat dan diberhentikan oleh KPK".*** Apakah dapat menimbulkan berbagai interpretasi lain selain sesuai dengan ketentuan Pasal 6 ayat (1) KUHAP, dengan demikian tidak terdapat kejelasan makna yang secara jelas mengandung muatan multi tafsir, sebab tujuan dari makna hukum tersebut haruslah merupakan penjabaran filosofis historis dan yuridis, namun sebuah Undang-Undang haruslah dibentuk dalam kerangka hukum yang materi muatannya tidak boleh mengandung berbagai macam penafsiran dalam arti

harus ada jaminan kepastian hukum terlebih penafsiran-penafsiran yang dapat ditafsirkan dalam keadaan subjektif oleh subjek hukum tertentu misalnya aparat penegak hukum itu sendiri yakni KPK atau lainnya yang berkaitan langsung atas eksistensi norma hukum tersebut, karena tidak terdapat kejelasan rumusan norma hukum yang mengatur tentang siapa yang dimaksud dengan jabatan penyidik KPK, namun gambaran norma hukum tersebut dapat juga ditafsirkan berupa hanyalah memuat kejelasan formil terkait surat keputusan administratif surat pengangkatan yang tidak menjelaskan asal usul atau kriteria formal penyidik KPK, tentu hal ini dapat diartikan subjektivitas. Maka sesungguhnya perlu adanya penjabaran yang sesuai dengan kaidah-kaidah norma hukum, dalam hal ini mengingat Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2002 tentang Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi dibentuk berdasarkan kaidah hukum asas *lex specialis* tidak mengurangi landasan hukum formil yang bersumber pada Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana yang bersifat universal, dengan demikian terciptanya harmonisasi norma-norma hukum sebagaimana dimaksud dalam pasal *a quo* merupakan satu kesatuan yang tidak terpisahkan sebagaimana yang diatur dalam KUHAP khususnya Pasal 6 ayat (1);

Bahwa adapun pemenuhan hak konstitusional Pemohon tersebut guna mewujudkan kepastian hukum dalam kerangka negara hukum yang demokratis. Di samping itu penerapan hukum atas hak-hak tersangka dapat ditafsirkan sebagai pemenuhan hak konstitusional secara khusus yang berlaku bagi seorang warga Negara Indonesia yang dirugikan dengan ditetapkan sebagai tersangka adalah bentuk kerugian konstitusional sebagai kesewenang-wenangan dalam suatu proses dari sistem penegakan hukum pidana sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana, adalah keterkaitan causal *verband* sebagai bentuknya kerugian kontitusional, dalam implementasi norma sebagaimana juga Pimpinan KPK non aktif Bibit S. Rianto dan Chandra M. Hamzah sebagai Pemohon dalam pengujuan UU di Mahkamah Konstitusi dengan perkara Nomor 133/PUU-VII/2009 dengan memperdengarkan transkip rekaman yang merupakan kualifikasi implementasi hukum dalam rangka penjelmaan prinsip *equality before the law* dan *presumption of innocence* mengingat **"Tidak boleh seorangpun diuntungkan oleh penyimpangan dan pelanggaran yang dilakukan sendiri**

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

dan tidak seorangpun boleh dirugikan oleh penyimpangan dan pelanggaran orang lain" (*nomo commedum copere potest de injuria sua propria*).

8. Bahwa hak konstitusional sebagaimana dimaksud dalam kerangka negara hukum merupakan hak yang tidak dapat pisahkan sebagaimana dijamin dalam Pasal 28D ayat (1) UUD 1945.
9. Bahwa ketentuan Pasal 45 ayat (1) Undang-Undang *a quo* menyatakan sepanjang frase
   "Penyidik adalah penyidik pada KPK yang diangkat dan diberhentikan oleh KPK". bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 **sepanjang tidak dimaknai penyidik yang diatur didalam Pasal 6 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana, karena** tidak menjamin kepastian hukum;

Komisi Pemberantasan Korupsi selaku Lembaga Negara Penunjang

Lembaga Negara pada tiga puluh tahun terakhir ini mengalami perkembangan yang pesat. Hal ini disebabkan beberapa hal, antara lain:

a. Negara mengalami perkembangan di mana kehidupan ekonomi dan sosial menjadi sangat kompleks yang mengakibatkan badan eksekutif mengatur hampir seluruh kehidupan masyarakat;
b. Hampir semua negara modern mempunyai tujuan untuk mencapai kesejahteraan bagi seluruh rakyatnya yang berkonsep negara kesejahteraan (*Welfare State*). Untuk mencapai tujuan tersebut negara dituntut menjalankan fungsi secara tepat, cepat dan komprehensip dari semua lembaga negara yang ada;
c. Adanya keadaan dan kebutuhan yang nyata, baik karena faktor-faktor sosial, ekonomi, politik dan budaya di tengah dinamika gelombang pengaruh globalisme versus lokalisme yang semakin komplek mengakibatkan variasi struktur dan fungsi organisasi dan institusiinstitusi kenegaraan semakin berkembang;
d. Terjadinya transisi demokrasi, yang mengakibatkan terjadinya berbagai kesulitan ekonomi, dikarenakan terjadinya aneka perubahan sosial dan ekonomi. Negara yang mengalami perubahan sosial dan ekonomi memaksa banyak negara melakukan eksperimentasi kelembagaan *(institutional experimentation).*

Dalam perkembangannya sebagian besar lembaga yang dibentuk tersebut adalah lembaga-lembaga yang mempunyai fungsi pembantu bukan yang berfungsi utama. Lembaga tersebut disebut *Auxiliary State's institutions*, atau *Auxiliary State's Organ* yang apabila diterjemahkan dalam bahasa Indonesia berarti institusi negara penunjang atau organ negara penunjang. Para ahli hukum tata negara Indonesia tidak memiliki padanan kata yang sama untuk menyebut lembaga ini. ada yang menyebut lembaga negara pembantu, lembaga negara penunjang, lembaga negara melayani, lembaga negara independen maupun lembaga negara mandiri.

Auxiliary State's Organ tersebut diatas ada yang bersifat independen dan ada yang bersifat tidak independen.

Menurut John Alder, beberapa lembaga disebut *public corporations* atau nationalised industries, beberapa disebut Quangos (*quasi-autonomous non-government bodies*). Akan tetapi secara umum, menurut Alder disebut sebagai *Non-departement bodies, public agencies, commissions, board* dan *authorities*. Oleh karena itu, lembaga-lembaga tersebut pada umumnya berfungsi sebagai *a quasi governmental world of appointed bodies* dan bersifat *non departmental agencies, single purpose authorities,* dan *mixed public private institutions.* Sifatnya quasi atau semi pemerintahan, dan diberi fungsi tunggal ataupun kadang-kadang fungsi campuran seperti di satu pihak sebagai pengatur, tetapi juga menghukum seperti yudikatif yang dicampur dengan legislatif. Oleh karena itu, lembaga-lembaga tersebut selain disebut *auxiliary state's* organ juga disebut sebagai *self regulatory agencies, independent supervisory bodies* atau lembaga-lembaga yang menjalankan fungsi campuran *(mix function).*

Terhadap fungsi tersebut, sebagian ahli ada yang tetap mengelompokkan dalam lingkup kekuasaan eksekutif atau dalam kelompok kekuasaan baru, yakni kekuasaan keempat *(the fourth branch of the government)* seperti yang dinyatakan oleh Yves Meny dan Andrew Knapp sebagai berikut:

"Regulatory and monitoring bodies are a new type of autonomous administration wihich has been most widely developed in the United States (where it is sometimes referred to as the `headless fourth branch' of the governement). It take the form of what are generally known as Independent Regulatory Commissions".

Berdasarkan pendapat Yves Meny dan Andrew Knapp, terdapat kekuasaan keempat yakni lembaga-lembaga Independen. Lembaga ini menurut Yves Meny dan Andrew Knapp ada karena kecenderungan dalam teori administrasi untuk

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

mengalihkan tugas-tugas yang bersifat regulatif dan administrasi menjadi bagian tugas lembaga independen.

Sebagaimana dikutip oleh Alder, menurut Jennings terdapat beberapa alasan yang melatarbelakangi dibentuknya lembaga negara pembantu, alasan-alasan tersebut yakni:

1) *The need to provide cultural or personal service supposedly free from the risk of political interference.*
2) ***The desirability of non-political regulation of markets.***
3) *The regulation of independent professions such as medicine and the law.*
4) *The provision of technical service*
5) *The creations of informal judicial machinery for setting disputes*

Selain itu, menurut Alder berdasarkan kedudukan hukumnya lembaga tersebut dapat dibagi ke dalam 5 (lima) klasifikasi, yakni:

1) *Most are statutory and have separate legal identity. Their powers and duties depend entirely on the particular statute.*
2) *Some are created by administrative actions.*
3) *Some are created by contract agreement within an organisation.*
4) *Some are entirely voluantary creations whose members have non special legal status and who depend upon either consent or back government.*
5) *Some are ordinary companies in which the government has acquired substantial shareholdings.*

Menurut Muchlis Hamdi, hampir semua negara memiliki lembaga yang dapat disebut sebagai *"auxiliary state's bodies".* Menurutnya, lembaga ini umumnya berfungsi untuk **mendukung lembaga negara utama.** *Auxiliary state's organ* dapat dibentuk dari fungsi lembaga negara utama yang secara teori menjalankan tiga fungsi, yakni legislatif, eksekutif, dan yudikatif. Pembentukan organisasi pendukung ini, menurut Muchlis Hamdi, dalam rangka efektivitas pelaksanaan kekuasaan yang menjadi tanggung jawabnya. Selain itu, juga terdapat lembaga independen, yang kewenangannya dapat bersumber dari arahan konstitusi negara atau kebutuhan penyelenggaraan pemerintahan dan umumnya dibentuk berdasarkan Undang-Undang.

Salah satu Lembaga Negara di Indonesia yang masuk ke dalam kategori *Auxiliary State's* atau Lembaga Negara Penunjang dalam hal pemberantasan korupsi adalah Komisi Pemberantasan Korupsi (KPK). KPK sebagai *Auxiliary State's* tentu memiliki

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Lembaga Negara Utama yang ditunjangnya, dan jika dilihat dari tugas dan fungsinya, maka Lembaga Negara Utama yang ditunjangnya adalah Kepolisian Negara Republik Indonesia.

Sebagai Lembaga Negara Republik Indonesia, Kepolisian tunduk pada Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 **dalam hal menjalankan tugas dan fungsinya namun dalam hal ini, masih tidak ada kepastian hukum apakah KPK sepenuhnya tunduk kepada Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 ataukah hanya kepada Undang-Undang tentang Komisi Pemberantasan Korupsi saja? Yang terjadi saat ini sebagaimana dalam praperadilan (Nomor 36/Pid.Prap/ 2015/PN.JKT.SEL.) dan termasuk juga terjadi pada Pemohon dengan telah ditetapkannya sebagai tersangka adalah bukti pelanggaran hak konstitusional perlindungan hukum oleh oknum-oknum yang mengaku dirinya adalah penyidik KPK padahal faktanya oknum-oknum tersebut bukanlah penyidik yang diatur di dalam Pasal 6 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981. Hal tersebut terbukti dengan permohonan praperadilan yang diajukan terhadap KPK yang merasa proses penyidikan yang dilakukan terhadap dirinya dilakukan oleh penyidik yang tidak sah secara hukum.**

Berdasarkan Pasal 45 ayat (1) UU KPK menegaskan penyidik adalah penyidik pada KPK yang diangkat dan diberhentikan oleh KPK. Maka yang jadi persoalan apakah KPK dapat mengangkat penyidik sendiri yang sebelumnya belum ada status penyidik?

"Pasal 45 ayat (1) Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2002 tentang KPK menyebutkan bahwa *"Penyidik adalah penyidik pada KPK yang diangkat dan diberhentikan oleh KPK."*

Menimbang oleh karena rumusan Pasal 45 ayat (1) UU KPK adalah mengangkat dan memberhentikan penyidik dan UU KPK tidak spesifik mengatur tentang siapa penyidik yang dimaksud, maka pengangkatan penyidik yang belum ber-status sebagai penyidik menurut Pasal 6 ayat (1) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 oleh KPK menimbulkan ketidakpastian hukum.

Penyidikan Dilakukan oleh Penyidik Yang Tidak Memenuhi Persyaratan Hukum Sebagai Penyidik

Bahwa setiap tahapan dalam pemeriksaan terhadap dugaan tindak pidana baik dalam tahap penyelidikan, penyidikan, penuntutan hingga pemidanaan sudah sepatutnya dilakukan oleh Penegak Hukum dengan berdasar dan memegang teguh

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

ketentuan perundang-undangan yang berlaku, hal tersebut dimaksudkan untuk melindungi hak asasi setiap orang yang disangkakan melakukan tindak pidana, begitu pula terhadap proses pemeriksaan Perkara Dugaan Tindak Pidana yang dilakukan oleh Penyidik.

Pasal 1 angka 1 KUHAP, menyatakan:

"*Penyidik adalah pejabat polisi negara Republik Indonesia atau pejabat pegawai negeri sipil tertentu yang diberi wewenang khusus oleh undang-undang untuk melakukan penyidikan*"

Pasal 6 ayat (1) KUHAP, menyatakan:

"*Penyidik adalah:*

a. *pejabat polisi negara Republik Indonesia;*
b. *pejabat pegawai negeri sipil tertentu yang diberi wewenang khusus oleh undang-undang*."

Dalam Peraturan Pemerintah Nomor 58 Tahun 2010 tentang Perubahan Atas Peraturan Pemerintah Nomor 27 Tahun 1983 tentang Pelaksanaan Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana ("PP 58 Tahun 2010"), ditentukan antara lain:

Pasal 2 PP 58 Tahun 2010, menyatakan:

"*Penyidik adalah:*

a. *pejabat Kepolisian Negara Republik Indonesia; dan*
b. *pejabat pegawai negeri sipil*."

Perlu terlebih dahulu Pemohon uraikan beberapa ketentuan yang antara lain adalah sebagai berikut:

Pasal 39 ayat (1) UU KPK, menyatakan:

"*Penyelidikan, penyidikan, dan penuntutan tindak pidana korupsi dilakukan berdasarkan hukum acara pidana yang berlaku dan berdasarkan Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, kecuali ditentukan lain dalam Undang-Undang ini*."

Pasal 2A ayat (1) PP 58 Tahun 2010, menyatakan:

"*Untuk dapat diangkat sebagai pejabat penyidik Kepolisian Negara Republik Indonesia sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 huruf a, calon harus memenuhi persyaratan:*

a. *berpangkat paling rendah Inspektur Dua Polisi dan berpendidikan paling rendah*

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

sarjana strata satu atau yang setara;

b. *bertugas di bidang fungsi penyidikan paling singkat 2 (dua) tahun;*

c. *mengikuti dan lulus pendidikan pengembangan spesialisasi fungsi reserse kriminal;*

d. *sehat jasmani dan rohani yang dibuktikan dengan surat keterangan dokter; dan*

e. *memiliki kemampuan dan integritas moral yang tinggi.*"

Selanjutnya, Pasal 39 ayat (3) UU KPK, menentukan sebagai berikut: "*Penyelidik, penyidik, dan penuntut umum yang menjadi pegawai pada Komisi Pemberantasan Korupsi, diberhentikan sementara dari instansi kepolisian dan kejaksaan selama menjadi pegawai pada Komisi Pemberantasan Korupsi*".

Bahwa mencermati uraian ketentuan hukum di atas, penyidikan yang dilakukan oleh Sdr. A. Damanik dan Sdr. Rizka Anungnata yang bukan penyidik sebagaimana yang ditentukan dalam Pasal 6 ayat (1) KUHAP jelas melanggar hak konstitusional Pemohon yaitu sebagaimana diatur dalam Pasal 28D ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945.

Adapun bukti bahwa penyidikan yang dilakukan terhadap Pemohon oleh penyidik yang tidak sah secara hukum adalah sebagai berikut:

NAMA	KETERANGAN	DASAR
Ambarita Damanik	Diberhentikan dari Dinas Polri terhitung sejak tanggal 30 November 2014	Keputusan Kepala Kepolisian Negara Republik Indonesia Nomor Kep/948/XI/2014, tanggal 25 November 2014 tentang Pemberhentian Dengan Hormat dari Dinas Polri atas nama Ambarita Damanik
Rizka Anungnata	Diberhentikan dari Dinas Polri terhitung sejak tanggal 31 Desember 2014	Keputusan Kepala Kepolisian Negara Republik Indonesia Nomor Kep/943/XI/2014, tanggal 25 November 2014 tentang Pemberhentian Dengan Hormat dari Dinas Polri atas nama Rizka Anungnata

Ketentuan Pasal 45 ayat (1) dan ayat (2) UU KPK di atas sangatlah jelas bukan merupakan kewenangan yang diberikan oleh UU KPK kepada Pimpinan KPK untuk mengangkat "Penyidik Independen".

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Lebih lanjut ditentukan bahwa terhadap penyidikan tindak pidana korupsi yang dilakukan oleh KPK hanyalah dapat dilakukan oleh Penyidik yang diberhentikan sementara dari instansi Kepolisian RI dan tidak dapat dilakukan oleh Penyidik dari Pejabat Pegawai Negeri Sipil. Hal tersebut didasarkan pada Pasal 38 ayat (2) UU KPK, dimana menyatakan:

"*Ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7 ayat (2) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana tidak berlaku bagi penyidik tindak pidana korupsi sebagaimana ditentukan dalam Undang-Undang ini*"

Pasal 7 ayat (2) KUHAP, menyatakan:

"*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 di bawah koordinasi dan pengawasan penyidik tersebut dalam Pasal 6 ayat (1) huruf a*."

Pasal 6 ayat (1) huruf b KUHAP, menyatakan:

"*Penyidik adalah:*

b. pejabat pegawai negeri sipil tertentu yang diberi wewenang khusus oleh undang-undang."

Dengan landasan pijak ketentuan sebagaimana Pemohon uraikan di atas, oleh karena penyidikan yang dilakukan oleh KPK dalam Dugaan Tindak Pidana yang disangkakan oleh Penyidik adalah tidak sah dan dilakukan secara melawan hukum karena tidak dilakukan oleh Penyidik yang ditentukan dalam Peraturan Perundang-Undangan, maka cukup dasar dan sangat beralasan untuk menyatakan bahwa seluruh rangkaian tindakan yang telah dilakukan sehubungan dengan Penyidikan Perkara Tindak Pidana tersebut adalah merupakan rangkaian tindakan yang tidak sah dan dilakukan secara berlaku bagi penyidik tindak pidana korupsi sebagaimana ditentukan dalam Undang-Undang ini"

Pasal 7 ayat (2) KUHAP, menyatakan:

"*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 di bawah koordinasi dan pengawasan penyidik tersebut dalam Pasal 6 ayat (1) huruf a*."

Pasal 6 ayat (1) huruf b KUHAP, menyatakan:

"*Penyidik adalah:*

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

b. *pejabat pegawai negeri sipil tertentu yang diberi wewenang khusus oleh undang-undang*."

Dengan landasan pijak ketentuan sebagaimana Pemohon uraikan di atas, oleh karena penyidikan yang dilakukan oleh KPK dalam Dugaan Tindak Pidana yang disangkakan oleh Penyidik adalah tidak sah dan dilakukan secara melawan hukum karena tidak dilakukan oleh Penyidik yang ditentukan dalam Peraturan Perundang-Undangan, maka cukup dasar dan sangat beralasan untuk menyatakan bahwa seluruh rangkaian tindakan yang telah dilakukan sehubungan dengan Penyidikan Perkara Tindak Pidana tersebut adalah merupakan rangkaian tindakan yang tidak sah dan dilakukan secara melawan hukum karena tidak dilakukan oleh pihak yang memiliki kewenangan.

Bahwa oleh karena Sdr. A. Damanik dan Sdr. Rizka Anungnata bukan penyidik sebagaimana ditentukan dalam Peraturan Perundang-undangan, maka penyidikan yang dilakukan terhadap Pemohon cacat hukum dan tidak sah menurut hukum, karena tidak dilakukan oleh Penyidik Pejabat Kepolisian Republik Indonesia, sehingga seluruh tindakan yang dilakukan oleh KPK terhadap Pemohon tersebut tidak memiliki kekuatan mengikat.

VI. PERMOHONAN

Bahwa berdasarkan hal-hal yang telah Pemohon uraikan di atas, Pemohon dengan ini memohon kiranya Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi RI berkenan memeriksa, mengadili dan memutus permohonan Pemohon dengan Amar Putusan sebagai berikut:

1. Mengabulkan permohonan dari Pemohon untuk seluruhnya;
2. Menyatakan Bahwa Pasal 45 ayat (1) Undang-Undang *a quo* sepanjang frase *"Penyidik adalah Penyidik pada Komisi Pemberantasan Korupsi yang diangkat dan diberhentikan oleh Komisi Pemberantasan Korupsi"* Bertentangan dengan Undang-Undang Dasar 1945 sepanjang tidak dimaknai hanya penyidik yang diatur di dalam Pasal 6 ayat (1) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana;
3. Menyatakan Bahwa Pasal 45 ayat (1) Undang-Undang *a quo* Sepanjang Frase *"Penyidik adalah Penyidik pada Komisi Pemberantasan Korupsi yang diangkat dan diberhentikan oleh Komisi Pemberantasan Korupsi"* tidak mempunyai kekuatan hukum yang mengikat sepanjang tidak dimaknai hanya penyidik yang diatur didalam Pasal 6 ayat (1) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang

Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana;

4. Memerintahkan pemuatan putusan ini dalam Berita Negara Republik Indonesia sebagaimana mestinya;
5. Apabila Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi berpendapat lain, maka mohon putusan yang seadil-adilnya *(ex aequo et bono).*

[2.2] Menimbang bahwa untuk membuktikan dalil-dalil permohonannya, Pemohon mengajukan bukti-bukti surat atau tertulis, yang disahkan di persidangan pada tanggal 8 Juli 2015, dan diberi tanda bukti P-1 sampai dengan bukti P-2 sebagai berikut:

1. Bukti P-1 : Fotokopi Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
2. Bukti P-2 : Fotokopi Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2002 tentang Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi;

Selain itu, Pemohon juga mengajukan dua orang ahli bernama Prof. Dr. Romli Atmasasmita S.H., LL.M., dan Prof. Dr. I Gde Pantja Astawa, S.H., M.H., yang keterangannya didengarkan pada persidangan Mahkamah tanggal 3 September 2015, yang pada pokoknya memberikan keterangan sebagai berikut

AHLI PEMOHON

1. Prof. Dr. Romli Atmasasmita S.H., LL.M.,

Pendahuluan

Pemberlakuan Undang-Undang *a quo* diawali dengan payung hukum Ketetapan MPR RI Nomor XI Tahun 1998 yang memberikan mandat kepada Presiden untuk menciptakan pemerintahan yang bersih dan korupsi, kolusi dan nepotisme.

Pemerintah telah melakukan penggantian/pencabutan UU Nomor 3 Tahun 1971 dengan UU Tahun 1999 tentang Pemberantasan Korupsi (KPK) dalam tenggat waktu 2 (dua) tahun setelah diundangkannya Undang-Undang tersebut. Pada tahun 2002 melalui UU RI Nomor 30 Tahun 2002 telah diberlakukan Undang-Undang *a quo* yang mengatur baik mengenai tugas dan wewenang, asas-asas kepemimpinan dalam organisasi KPK, struktur organisasi KPK dan *risk management* KPK serta kekhususan tugas dan wewenang KPK yang merupakan karakteristik khas berbeda dengan Kepolisian dan Kejaksaan.

Pemberlakuan Undang-Undang *a quo* yang bersifat luar biasa - tidak ditujukan terhadap status hukum pimpinan dan pegawai KPK melainkan ditujukan terhadap kewenangan pimpinan KPK sehingga; pelanggaran hukum oleh pimpinan KPK tetap dapat dipidana sesuai ketentuan perundang-undangan yang berlaku ditambah sepertiga dari ancaman pidana pokok (Pasal 66 dan Pasal 67 UU KPK). Berdasarkan hal tersebut maka pemberian kewenangan yang luar biasa kepada Pimpinan KPK tidak serta merta memberikan kebebasan tanpa batas tanggung jawab sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku dan konstitusi UUD 1945. Atas dasar hal tersebut kepada pimpinan KPK ditegaskan kembali, asas-asas kepemimpinan sebagaimana tercantum di dalam Pasal 5 Undang-Undang *a quo* yaitu: asas kepastian hukum, asas keterbukaan, asas akuntabilitas, asas kepentingan umum, dan asas proporsionalitas. Selain asas-asas kepemimpinan KPK, kepada pimpinan KPK telah ditegaskan kewajiban sebagaimana dimaksud dalam Pasal 15 huruf d dan huruf e. Pasal 15 huruf d, "menegakkan sumpah jabatan", dan Pasal 15 huruf e: "menjalankan tugas, tanggung jawab, dan wewenangnya berdasarkan asas-asas sebagaimana dimaksud dalam Pasal 5". Selain pembatasan yang bersifat manajerial kepemimpinan dalam ketentuan tersebut, UU KPK 2002 juga telah mengatur pembatasan yang bersifat operasional dalam menjalankan kewajiban sebagaimana tercantum dalam Pasal 6 sampai dengan Pasal 14.

Ketentuan yang merupakan perintah dan larangan serta kewajiban di dalam UU KPK sesungguhnya jelas akan tetapi dalam praktik sering menimbulkan multi-tafsir yang disebabkan antara lain perumusan norma-norma belum sejalan dengan asas *lex certa* yang merupakan karakter hukum pidana dan telah diakui secara universal. Penerapan asas dimaksud sangat penting karena jangkauan norma hukum pidana dapat melampaui batas wilayah memasuki/melanggar kehidupan pribadi seseorang yang diduga telah melakukan tindak pidana dan berdampak terhadap keluarganya sebagai konsekuensi lanjutan dari penetapan sebagai tersangka.

Salah satu kewenangan KPK yang bersifat luar biasa di dalam UU KPK tercantum dalam Pasal 46 dalam Bab VI khusus tentang Penyidikan, sebagai berikut:

Ayat (1) " *terhitung tanggal penetapan tersangka, prosedur khusus yang berlaku dalam rangka pemeriksaan tersangka yang diatur dalam perundang-*

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

undangan lain, tidak berlaku berdasarkan Undang-Undang ini". Penjelasan pasal *a quo* menerangkan bahwa yang dimaksud dengan "prosedur khusus" *adalah kewajiban memperoleh izin bagi tersangka pejabat negara tertentu untuk dapat dilakukan pemeriksaan*". Namun demikian dalam Pasal 46 ayat (2) diperingatkan kepada KPK agar selalu menjaga, melindungi dan tidak mengurangi hak-hak tersangka. Ketentuan ayat (2) UU KPK seharusnya serta merta dipahami sebagai bentuk pembatasan sekaligus tanggung jawab dan kewajiban KPK yang harus dilaksanakan terkait hak-hak tersangka.

Analisis Hukum Ketentuan Pasal 46 UU KPK 2002

Doktrin hukum pidana modern telah menganut paham, selain bahwa hukum pidana berfungsi sebagai *ultimum remedium*, juga menganut paham "*due process of law*" dan "perlindungan hak asasi manusia" seseorang yang diduga telah melakukan tindak pidana. Perlindungan dimaksud antara lain, penerapan prinsip "praduga tak bersalah" sebagaimana juga telah dicantumkan di dalam Pasal 8 ayat (1) UU Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman: "*setiap orang yang disangka, ditangkap, ditahan, dituntut, atau dihadapkan di depan pengadilan wajib dianggap tidak bersalah sebelum ada putusan pengadilan yang menyatakan kesalahannya dan telah memperoleh kekuatan hukum tetap*".

Ketentuan dalam Undang-Undang *a quo* merupakan penerapan fungsi hukum acara pidana oleh karena efektif tidaknya penerapan hukum pidana materil termasuk sanksi di dalamnya sangat tergantung dari efektif tidaknya penerapan hukum pidana formil (hukum acara) yang mengatur tata cara pemeriksaan dalam proses penyelidikan, penyidikan sampai pada proses pemeriksaan di sidang pengadilan, sekalipun objek yang diatur dalam hukum pidana materil, bersifat luar biasa dan mendesak, akan tetapi asas legalitas dan prinsip-prinsip yang telah menjadi doktrin hukum pidana tidak sepatutnya diabaikan dan bahkan dilanggar oleh aparatur hukum termasuk penyidik pada KPK. Parameter kepatuhan KPK dalam melaksanakan tugas, wewenang dan kewajibannya telah diatur di dalam ketentuan Pasal 5 mengenai asas-asas kepemimpinan KPK, dan tugas dan wewenang KPK sebagaimana telah diatur dalam Pasal 6 sampai dengan Pasal 14 UU KPK. Tanggung jawab pimpinan/pegawai KPK juga ditegaskan kembali dalam Pasal 15 UU KPK 2002 khususnya huruf d, menegakkan sumpah jabatan, dan huruf e, "menjalankan tugas, tanggung jawab, dan wewenangnya berdasarkan asas-asas sebagaimana dalam Pasal 5". Penegasan mengenai rambu-rambu

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

pembatas pelaksanaan tugas dan wewenang pimpinan/pegawai KPK sebagaimana dimaksud dalam Pasal 15 merupakan "peringatan dini" (*early warning system*) yang seharusnya ditaati sehingga dapat dicegah tindakan yang melampaui batas kewenangan dan/atau tindakan yang sewenang-wenang sebagaimana tercantum dalam Pasal 17 UU Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan. Selain pencegahan atas pelanggaran yang bersifat administratif, ketentuan ayat (2) Pasal 46 UU KPK 2002 juga bertujuan agar tidak terjadi tindakan pimpinan/pegawai KPK yang melanggar ketentuan Konstitusi sebagaimana tercantum dalam Bab XA UUD 1945 Hak Asasi Manusia dan Kovenan Internasional tentang Hak-Hak Sipil dan Hak Politik Tahun 1996 yang telah diratifikasi dengan UU RI Nomor 12 Tahun 2005.

Ketentuan Pasal 46 UU KPK telah memberikan kekhususan penyimpangan terhadap ketentuan hukum acara pidana yang berlaku umum sebagaimana telah dimuat di dalam Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (UU Nomor 8 Tahun 1981) dan ketentuan mengenai prosedur khusus yang terdapat dalam peraturan perundang-undangan lainnya. Ketentuan pasal *a quo* harus dibaca dan dipahami dalam konteks ketentuan mengenai penyalahgunaan wewenang dan ketentuan Hak Asasi Manusia sebagaimana telah disebutkan di atas dan telah ditegaskan pula di dalam ketentuan lain UU KPK 2002. Ketentuan pasal *a quo* harus secara komprehensif dipahami dalam satu kesatuan dengan ketentuan lainnya dan termasuk ketentuan-ketentuan lain di luar UU KPK 2002 berkaitan dengan hak asasi tersangka/terdakwa. Secara *a contrario* ketentuan pasal *a quo* harus dibaca dan diartikan dalam konteks pembatasan hak asasi setiap orang sebagaimana dicantumkan dalam Pasal 28J UUD 1945, artinya jika pembatasan hak asasi setiap orang hanya dibolehkan dengan Undang-Undang, maka perlindungan atas hak asasinya-pun harus dalam bentuk Undang-Undang terhadap siapapun terlepas dari status sosial dan ekonomi setiap orang yang sepatutnya dan seharusnya dilindungi di bawah payung konstitusi UUD 1945.

Analisis tersebut di atas sejalan dengan kehendak pembentuk Undang--Undang sebagaimana telah dicantumkan dalam Pasal 46 ayat (2) UU KPK 2002 sebagai berikut:

"*pemeriksaan tersangka sebagaimana dimaksud pada ayat (1), dilakukan dengan tidak mengurangi hak-hak tersangka*".

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Ketentuan *a quo* menegaskan dan memerintahkan kepada aparatur hukum khusus penyidik KPK bahwa, penyimpangan ketentuan mengenai prosedur khusus dalam proses penyidikan tetap harus tidak melanggar perlindungan hak asasi tersangka. Hak asasi tersangka baik yang diatur di dalam KUHAP maupun di dalam UU *a quo* termasuk tidak terbatas pada pemberitahuan status tersangka kepada setiap orang dan keluarganya atau hak untuk meminta penangguhan penahanan sebagaimana telah dicantumkan di dalam Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana.

Penegasan kalimat "tidak mengurangi hak-hak tersangka" dalam pasal *a quo*, harus dimaknai, "*zero sum-game*" terhadap sekecil apapun bentuk pelanggaran hak asasi termasuk prinsip praduga tak bersalah yang telah diakui secara universal. Ketentuan ayat (2) UU KPK harus diartikan bahwa, penyimpangan tersebut hanya berlaku terhadap prosedur khusus dalam penetapan tersangka, yang berlaku di dalam ketentuan hukum acara pidana umum, namun mandat yang diberikan ayat (1) Pasal 46 UU KPK 2002 untuk melakukan penyimpangan prosedur khusus, tidak *mutatis mutandis* boleh melanggar batas-batas hak asasi tersangka yang dilindungi oleh Pasal 28D ayat (1) Konstitusi UUD 1945: "*setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di depan hukum*"; dan ketentuan Pasal 8 ayat (1) UU Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman yang intinya memperkuat asas praduga tak bersalah.

Ahli mengakui bahwa ketentuan dua ayat dari pasal *a quo* UU KPK 2002 yang terhadapnya dimohonkan uji materiil belum memenuhi asas *lex certa* karena merupakan "*contradictio in terminis*", saling bertentangan satu sama lain; dan dalam praktik sering menimbulkan multi-tafsir yang rentan terhadap penyalahgunaan wewenang dan pelanggaran hak asasi tersangka.

Kerentanan tersebut merupakan konsekuensi logis dari bunyi ayat (1) dan ayat (2) yang hanya dibatasi oleh subjektivitas dan kemampuan nalar penyidik untuk menangani perkara secara objektif dalam batas-batas yang telah dicantumkan di dalam ketentuan Bab XA UUD 1945 dan peraturan perundang-undangan lainnya. Pemberian kewenangan yang bersifat terbuka (non limitatif) kepada pimpinan/pegawai KPK sebagaimana tercantum dalam Pasal 46 UU KPK 2002, telah tidak mempertimbangkan secara hati-hati sifat dan karakter manusia

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

yang digambarkan oleh Jeremy Bentham dalam "*Principles of Morals and Legislation*" (Prometheus Book, 1998)

"*The nature has placed mankind under the governance of two sovereign masters, pain and pleasure. It is for alone to point out what we ought to do, as well as to determine what we shall do. ...They govern us in all we do, in all we say, in all we think: every effort we can make to throw off our subjection, will serve but to demonstrate and confirm it. In words a man may pretend to abjure their empire; but in reality he will remain subject to it all the while*".

Pernyataan Bentham dalam karyanya tersebut meyakinkan ahli karena ditegaskan bahwa seketika manusia dikuasai oleh dua "*sovereign masters*: *pains and pleasure"*, maka seketika itu manusia dalam ucapannya selalu menolaknya akan tetapi dalam kenyataannya, egonya tetap kukuh ada pendiriannya yang subjektif.

Merujuk analisis hukum ahli yang ditutup dengan pernyataan J. Bentham di atas, kiranya ketentuan Pasal 46 UU KPK 2002, perlu diuji kembali dengan parameter hukum dasar Indonesia yaitu konstitusi UUD 1945.

2. Prof. Dr. I Gde Pantja Astawa, S.H., M.H.,

Dari 2 (dua) permohonan yang diajukan Pemohon dalam perkara Pengujian Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2002 tentang Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi (UU KPK), ahli akan fokus pada salah satu permohonan saja yaitu terkait dengan pengujian atas ketentuan Pasal 45 ayat (1) UU KPK terhadap UUD 1945, yang selengkapnya berbunyi: "penyidik adalah penyidik pada Komisi Pemberantasan Korupsi yang diangkat dan diberhentikan oleh Komisi Pemberantasan Korupsi". Ketentuan *a quo*, dalam pelaksanaanya dimaknai dan dipahami berbeda di antara penegak hukum. Bagi KPK sendiri, ketentuan *a quo* dimaknai dan dipahami bahwa KPK secara atributif diberikan kewenangan oleh UU (KPK) untuk mengangkat dan memberhentikan Penyidik Independen (penyidik di luar Kepolisian). Sejalan dengan pendirian dan pendapat KPK tersebut, Pengadilan Negeri Jakarta Selatan, telah mengeluarkan putusan praperadilan atas nama Pemohon Suroso Atmomartoyo melawan Termohon KPK dalam perkara Nomor 18/Pid.Prap/2015/PN.Jkt.Sel. Perkara tersebut mempermasalahkan mengenai keabsahan penyelidik dan/atau penyidik independen KPK F. Riyadi Sunindyo, Hakim yang mengadili perkara tersebut, dalam putusannya menyatakan bahwa penyidik independen adalah sah menurut hukum, sehingga seluruh proses

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

hukum yang dilakukan juga adalah sah menurut hukum. Hakim F. Riyadi mendasarkan putusannya pda Pasal 43 ayat (1) dan Pasal 45 ayat (1) UU 30/2002 yang masing-masing berbunyi:

Pasal 43 ayat (1) : Penyelidik adalah penyelidik pada Komisi Pemberantasan Korupsi yang diangkat dan diberhentikan oleh Komisi Pemberantasan Korupsi

Pasal 45 ayat (1) : Penyidik adalah penyidik pada Komisi Pemberantasan Korupsi yang diangkat dan diberhentikan oleh Komisi Pemberantasan Korupsi

Berdasarkan 2 (dua) ketentuan tersebut di atas, Hakim F. Riyadi dalam putusannya menyatakan bahwa KPK berwenang mengangkat penyelidik dan penyidik independen. Sementara itu, ketentuan Pasal 39 ayat (3) UU 30/2002 adalah ketentuan yang hanya berlaku bagi penyelidik, penyidik dan penuntut umum dari instansi Kepolisian dan Kejaksaan, tidak ada hubungannya dengan penyelidik dan penyidik independen. Dalam putusannya, Hakim F. Riyadi menyatakan sebagai berikut:

"Menimbang bahwa ketentuan dalam Pasal 39 ayat (3) UU 30/2002 yang berbunyi: "penyelidik, penyidik dan penuntut umum yang menjadi pegawai pada KPK diberhentikan sementara dari instansi Kepolisian dan Kejaksaan selama menjadi pegawai pada KPK", merupakan ketentuan yang mensyaratkan jika penyelidik, penyidik dan penuntut umum yang berasal dari instansi Kepolisian dan Kejaksaan akan menjadi penyelidik KPK maka penyidik tersebut harus diberhentikan sementara dari instansi Kepolisian dan Kejaksaan."

Uniknya, sebulan kemudian, di pengadilan yang sama, yaitu Pengadilan Negeri Jakarta Selatan, telah mengeluarkan putusan Praperadilan atas nama Pemohon Hadi Pernomo. Hakim Haswandi (Hakim Tunggal) dalam putusan atas perkara Nomor 36 Pid.Prap/2015/PN.Jkt.Sel., yaitu perkara permohonan Praperadilan Hasi Poernomo (sebagai Pemohon) melawan KPK (sebagai Termohon) antara lain menyatakan bahwa: "...Penyelidik dan Penyidik independen KPK adalah tidak sah keberadaannya sehingga seluruh proses hukum yang dilakukan oleh penyelidik dan penyidik independen juga harus dianggap tidak sah". Hakim Haswandi mendasarkan Putusannya pada ketentuan Pasal 39 ayat (3) UU KPK yang berbunyi: "penyelidik, penyidik, dan penuntut umum yang menjadi pegawai pada Komisi Pemberantasan Korupsi, diberhentikan sementara dari

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

instansi Kepolisian dan Kejaksaan selama menjadi pegawai pada Komisi Pemberantasan Korupsi". Hakim Haswandi memaknai ketentuan Pasal 39 ayat (3) UU KPK tersebut sebagai Penyelidik, Penyidik dan Penuntut Umum yang berhak melakukan proses hukum atas nama KPK hanya terbatas pada Penyelidik, Penyidik dan Penuntut Umum yang berasal dari Kepolisian dan Kejaksaan yang diberhentikan sementara dari instansi asalnya; tidak termasuk penyelidik, penyidik, dan penunutut umum independen yang diangkat dan diberhentikan oleh KPK. Pendapat kedua pihak yang berbeda itu, masing-masing ada benarnya. KPK berpedapat bahwa dia mempunyai kewenangan untuk mengangkat dan memberhentikan penyidik independen adalah benar kalau hanya bersandar pada ketentuan Pasal 45 ayat (1) *an sich.* Begitu pula dengan Hakim F. Riyadi Sunindyo yang mendasarkan putusannya pada ketentuan Pasal 43 ayat (1) dan Pasal 45 ayat (1) UU 30/2002. Hakim Haswandi pun benar yang mendasarkan putusannya tidak hanya pada ketentuan Pasal 45 ayat (1) melainkan ketentuan pasal *a quo* berkorelasi dengan ketentuan Pasal 39 ayat (3) UU KPK. Namun pendapat masing-masing pihak yang bertahan dengan pemaknaan dan pemahamannya yang berbeda, tentu tidak boleh dibiarkan berlarut-larut karena akan menimbulkan ketidakpastian hukum dalam penegakkan norma Undang-Undang *a quo* yang pada gilirannya akan merugikan tidak hanya penegak hukum itu sendiri. Termasuk yang dialami oleh Pemohon *a quo*. Untuk itulah sudah menjadi kewenangan mahkamah Konstitusi memutus perkara *a quo* dengan seadil-adilnya agar ketentuan Pasal 45 ayat (1) UU KPK menjadi *clear* dan tidak lagi menimbulkan pemaknaan dan pemahaman yang berbeda sehingga ada jaminan kepastian hukum dalam penegakan norma hukum yang bersangkutan terhadap tindak pidana korupsi.

Menghadapi dan menyikapi norma yang terkandung dalam ketentuan Pasal 45 ayat (1) UU KPK yang menimbulkan pemaknaan dan pemahaman yang berbeda di antara penegak hukum, maka tanpa bermaksud menggurui Majelis Hakim, ahli menawarkan penyelesaian dengan menggunakan metode penerapan ataupun penemuan hukum secara tepat, yaitu penafsiran atau interpretasi. Penafsiran itu sendiri adalah usaha memberi makna suatu atau sejumlah kaidah hukum agar dapat diterapkan secara wajar dalam memecahkan suatu persoalan hukum (*rechtsvagen*), perbedaan antar norma, atau suatu sengketa hukum.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Mengikuti sistematika J.A. Pntier dalam "*rechtvinding*" didapati bermacam-macam metode penafsiran, namun dalam konteks perkara *a quo*, paling tidak ada 3 (tiga) macam penafsiran yang dapat digunakan, yaitu: penafsiran sistematik (*sistematische interpretatie*), penafsiran berdasarkan sejarah pembentukan peraturan perundang-undangan yang bersangkutan (*wethistorie interpretatie*), dan penafsiran teleologis (*teleologische interpretatie*).

- **Penafsiran Sistematik (*sistematische interpretatie*)**

Penafsiran sistematik bertolak dari prinsip, hukum adalah sebuah sistem. Untuk menemukan arti atau pengertian suatu norma atau istilah, dilakukan dengan cara menghubungkan suatu ketentuan dengan ketentuan-ketentuan lain, baik dalam peraturan perundang-undangan yang sama maupun dengan peraturan perundang-undangan atau kaidah hukum lain.

Atas dasar itu, dalam Undang-Undang yang sama (yaitu UU KPK), ketentuan Pasal 45 ayat (1) UU KPK tidak berdiri sendiri, akan tetapi berkorelasi dengan ketentuan Pasal 38, Pasal 39 ayat (3), dan ketentuan Pasal 43 UU KPK; sedangkan dalam kaitannya dengan Undang-Undang yang lain (sebagai sebuah sistem) berkorelasi dengan ketentuan Pasal 1 angka 1, 2, 4, 5, dan angka 6 dan ketentuan Pasal 7 Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP).

Penafsiran Sistematik dalam Undang-Undang yang sama (yaitu UU KPK), memperlihatkan keterhubungan ataupun korelasi ketentuan Pasal 45 ayat (1) dengan ketentuan Pasal 38, Pasal 39 ayat (3) dan ketentuan Pasal 43 yang masing-masing berbunyi sebagai berikut:

Pasal 38 ayat (1): Segala kewenangan yang berkaitn dengan penyelidikan, penyidikan dan penuntutan yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana berlaku juga bagi penyelidik, penyidik, dan penuntut umum pada Komisi Pemberantasan Korupsi.

Pasal 38 ayat (2) : Ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7 ayat (2) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana tidak berlaku bagi penyidik tindak pidana korupsi sebagaimana ditentukan dalam Undang-Undang ini

Pasal 39 ayat (3) : Penyelidik, penyidik, dan penuntut umum yang menjadi pegawai pada Komisi Pemberantasan Korupsi, diberhentikan

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

sementara dari instansi Kepolisian dan Kejaksaan selama menjadi pegawai pada Komisi Pemberantasan Korupsi

Pasal 43 ayat (1) : Penyelidik adalah penyelidik pada Komisi Pemberantasan Korupsi yang diangkat dan diberhentikan oleh Komisi Pemberantasan Korupsi

Penafsiran sistematik beberapa ketentuan dalam UU KPK (sebagaimana tersebut di atas) dengan UU yang lain, yaitu KUHAP, terutama beberapa ketentuan terkait yang ada di dalamnya, di antaranya sebagai berikut:

Pasal 1 angka 1: Penyidik adalah Pejabat Polisi Negara Republik Indonesia atau Pejabat Pegawai Negeri Sipil tertentu yang diberi wewenang khusus oleh Undang-Undang untuk melakukan penyidikan

Pasal 1 angka 2 : 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 pidana yang terjadi dan guna menemukan tersangkanya

Pasal 1 angka 4 : Penyelidik adalah Pejabat Polisi Negara Republik Indonesia yang diberi wewenang oleh Undang-Undang ini untuk melakukan penyelidikan

Pasal 1 angka 5 : Penyelidikan adalah serangkaian tindakan penyelidik untuk mencari dan menemukan suatu peristiwa yang diduga sebagai tidak pidana guna menentukan dapat atau tidaknya dilakukan penyidikan menurut cara yang diatur dalam Undang-Undang ini

Pasal 1 angka 6 : a. Jaksa adalah pejabat yang diberi wewenang oleh Undang-Undang ini untuk bertindak sebagai penutut umum serta melaksanakan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap

Pasal 1 angka 6 : b. Penuntut umum adalah Jaksa yang diberi wewenang oleh Undang-Undang ini untuk melakukan penuntutan dan melaksanakan penetapan hakim

Pasal 4: Penyelidik adalah setiap Pejabat Polisi Negara Republik Indonesia

Pasal 5 ayat (1): Penyelidik sebagaimana dimaksud dalam Pasal 4:

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

a. Karena kewajibannya mempunyai wewenang:
   1. Menerima laporan atau pengaduan dari seorang tentang adanya tindak pidana;
   2. Mencari keterangan dan barang bukti;
   3. Menyuruh berhenti seorang yang dicurigai dan menanyakan serta memeriksa tanda pengenal diri;
   4. Mengadakan tindakan lain menurut hukum yang bertanggung jawab.
b. Atas perintah penyidik dapat melakukan tindakan berupa:
   1. Penangkapan, larangan meninggalkan tempat penggeledahan dan penahanan;
   2. Pemeriksaan dan penyitaan surat;
   3. Mengambil sidik jari dan memotret seseorang;
   4. Membawa dan menghadapkan seorang pada penyidik

Pasal 5 ayat (2) : Penyelidik membuat dan menyampaikan laporan hasil pelaksanaan tindakan sebagaimana tersebut pada ayat (1) huruf a dan huruf b kepada penyidik

Pasal 6 ayat (1) : Penyidik adalah:
a. Pejabat Polisi Negara Republik Indonesia;
b. Pejabat Pegawai Negeri Sipil tertentu yang diberi wewenang oleh Undang-Undang

Pasal 7 ayat (1) : Penyidik sebagaimana dimaksud dalam Pasal 6 ayat (1) hruuf 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 diri tersangka;
d. Melakukan penangkaan, 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;

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

h. Mendatangkan orang ahli yang diperlukan dalam hubungannya dengan pemeriksaan perkara;
i. Mengadakan penghentian penyidikan;
j. Mengadakan tindakan lain menurut hukum yang bertanggung jawab.

Pasal 7 ayat (2) : 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 di bawah koordinasi dan pengawasan penyidik tersebut dalam Pasal 6 ayat (1) huruf a.

Pasal 7 ayat (3) : Dalam melakukan tugasnya sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dan ayat (2), penyidik wajib menjunjung tinggi hukum yang berlaku.

Berdasarkan penafsiran sistematik terhadap beberapa ketentuan dalam UU yang sama (yaitu UU KPK) dan kaitannya dengan beberapa ketentuan dalam KUHAP, tampak satu hak yang jelas dan pasti bahwa: penyelidik dan penyidik yang dimaksud dan yang bekerja sebagai pegawai di KPK selaku penyelidik dan penyidik adalah hanya Pejabat Polisi Negara Republik Indonesia (dan tidak atau bukan Pejabat Pegawai Negeri Sipil), sedangkan penuntut umum adalah Jaksa.

- **Penafsiran berdasarkan sejarah pembentukan peraturan perundang-undangan yang bersangkutan (*wethistorie interpretatie*)**

Penafsiran berdasarkan wethistorie dilakukan dengan meneliti bahan-bahan penyudunan rancangan, dan menelusuri pembicaraan di DPR dan lain-lain bahwan yang bertalian dengan pembentukan suatu Undang-Undang atau peraturan perundang-undangan. Tidak kurang penting untuk diperhatikan yaitu hasil berbagai kajian atau naskah akademik yang disusun dalam rangka pembuatan Undang-Undang tersebut.

Dari penelusuran risalah pembentukan dan Naskah Akademik (*academic draft*) UU Nomor 30 Tahun 2002 tentang KPK sangat sulit mengakses ataupun memperolehnya, karena UU yang terbit sebelum ditetapkannya UU Nomor 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan, tidak wajib disertai dengan Naskah Akademik. Karena itu, pilihan terakhir yang dapat dilakukan untuk mengungkap maksud ketentuan Pasal 45 ayat (1) UU KPK adalah

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

dengan menggunakan metode Penafsiran Teleologis sebagaimana diuraikan di bawah ini.

- **Penafsiran teleologis (*teleologische interpretatie*)**

Penafsiran teleologis adalah metode menemukan arti atau pengertian suatu norma dengan cara menemukan tujuan atau maksud suatu norma atau tujuan yang hendak dicapai suatu Undang-Undang. Paling kurang menemukan maksudnya dari pembentuk Undang-Undang itu sendiri.

Adalah Prof. Dr. Romli Atmasasmita, S.H., L.LM sebagai inisiator, bahkan arsiteknya UU KPK, tahu dan paham betul tentang seluk beluk perumusan setiap norma ketentuan pasal yang ada dalam UU KPK, termasuk maksud rumusan pasal *a quo* (Pasal 45 ayat (1) yang berkorelasi dengan Pasal 39 ayat (3)) beserta suasana kebatinan yang melatarbelakangi rumusan pasal-pasal dalam UU KPK. Dari hasil kunjungannya melakukan studi banding ke beberapa negara yang memiliki lembaga pemberantasan korupsi semacam KPK, dalam pembahasan RUU KPK dengan *stake holders* yang terkait (di antaranya melibatkan Kepolisian), Prof. Romli mengutarakan ide/gagasan agar KPK (yang akan dibentuk) mempunyai penyelidik dan penyidik independen dengan memberikan kewenangan (secara atributif) kepada KPK untuk mengangkat dan memberhentikan penyelidik dan penyidik independen. Gagasan dan keinginan Prof. Romli itu direspon oleh Irjen Pol. (Purn) Drs. Taufiequrachman Ruki S.H., (mewakili Kepoliisan) yang mengajukan keberatan dengan alasan bahwa tidak ada institusi atau pihak mana pun di Negara Republik Indonesia yang punya pengalaman sebagai penyelidik dan penyidik selain Kepolisian Negara Republik Indonesia, bahkan sejak Indonesia merdeka hanya Polisi yang memiliki kewenangan dan pengalaman sebagai penyelidik dan penyidik. Atas dasar alasan keberatan dari Taufiequrachman Ruki yang sesungguhnya mencerminkan kenyataan sosiologis itu, gagasan dan keinginan Prof. Romli agar KPK mempunyai penyelidik dan penyidik independen serta kewenangan untuk mengangkat dan memberhentikan penyelidik dan penyidik independen, secara realistik sulit diwujudkan. Latar belakang teleologis inilah yang kemudian melahirkan rumusan Pasal 38, Pasal 39 ayat (3), Pasal 43, dan Pasal 45 ayat (1) UU KPK. Terutama ketentuan Pasal 39 ayat (3) UU KPK yang berbunyi: “penyelidik, penyidik, dan penuntut umum yang menjadi pegawai pada Komisi Pemberantasan Korupsi diberhentikan sementara dari instansi Kepolisian dan Kejaksaan selama menjadi pegawai pada Komisi Pemberantasan

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Krupsi", apa makna dari ketentuan pasal *a quo,* khususnya frasa "diberhentikan sementara dari instansi Kepoliisian dan Kejaksaan"? Maknanya adalah agar Polisi sebagai Penyelidik dan Penyidik serta Jaksa sebagai penuntut umum yang ditempatkan dan menjadi pegawai pada Komisi Pemberantasan Korupsi sepenuhnya mengabdi dan berkiprah untuk kepentingan KPK dengan menunjukkan loyalitas tunggal ataupun mono loyalitasnya hanya kepada KPK. Karena itulah, baik Polisi maupun Jaksa diberhentikan sementara dari instansi asalanya, yaitu Kepolisian Negara Republik Indonesia dan Kejaksaan. Makna "diberhentikan sementara" itu selain mengandung arti dan maksud untuk menjamin loyalitas tunggal/mono loyalitas, juga sekaligus terkait dengan persoalan "status kepegawaian" yang sepenuhnya bersifat administratif. Karena Polisi (sebagai penyelidik dan penyidik) serta Jaksa (sebagai Penuntut Umum) pada waktu ditempatkan untuk menjadi pegawai pada KPK mereka diberhentikan sementara dari instansi asalnya, maka dokumen kepegawaian dan hak keuangannya sementara dihentikan (di instansi asalnya) untuk kemudian dialihkan ke KPK. Di KPK kemudian mereka diangkat sebagai pegawai KPK, baik sebagai penyeldiik dan penyidim (dari Polri) maupun sebagai Penuntut Umum (dari Jaksa) dengan konsekuensi yang menyangkut hak keuangan mereka selama menjadi pegawai KPK. Bilama kemudian mereka yang dari Kepolisian dan Kejaksaan ditarik kembali oleh instansi asalnya, maka KPK secara administratif akan memberhentikannya sebagai pegawai KPK, dan Kepolisian serta di Kejaksaan mereka akan diangkat kembali (juga) secara administratif sebagai wujud dari Keputusan konstitutif KPK sebagai Pejabat Administrasi Negara, dan bukan sebagai wujud dari kewenangan KPK untuk mengangkat dan memberhentikan penyidik independen.

[2.3] Menimbang bahwa terhadap permohonan Pemohon, Presiden menyampaikan keterangan lisan pada persidangan tanggal 13 Oktober 2015 dan keterangan tertulis pada tanggal 5 November 2015, yang pada pokoknya menerangkan sebagai berikut:

I. POKOK PERMOHONAN PEMOHON

Bahwa Pemohon register perkara Nomor 109/PUU-XIII/2015 berprofesi sebagai advokat dan telah ditetapkan sebagai tersangka oleh KPK, merasa dirugikan hak konstitusionalnya karena keberlakuan ketentuan Pasal 45 ayat (1) Undang-Undang *a quo,* yakni sebagai berikut:

a. Bahwa yang bertindak sebagai penyidik KPK yakni A. Damanik, dkk, yang didasarkan pada surat perintah yang ditandatangani oleh Plt. Pimpinan KPK yang menetapkan Pemohon sebagai tersangka adalah melanggar hak konstitusional Pemohon karena penetapan penyidik tersebut tidak sesuai dengan ketentuan Pasal 6 ayat (1) KUHAP dan ketentuan Pasal 39 ayat (3) UU KPK.

b. Bahwa ketentuan Pasal 45 ayat (1) UU KPK tidak mengandung kepastian hukum karena pengertian penyidik sebagaimana dimaksud dalam ketentuan pasal *a quo* mengandung pengertian yang multitafsir sehingga menimbulkan interpretasi lain selain dari ketentuan Pasal 6 ayat (1) KUHAP.

c. Bahwa kedudukan KPK sebagai lembaga negara tidak mencerminkan adanya kepastian hukum karena ketidakjelasan KPK dalam melaksanakan tugas dan wewenangnya apakah tunduk kepada KUHAP ataukah hanya tunduk kepada UU KPK saja, karena faktanya penyidik KPK dalam perkara *a quo* tidak memenuhi kualifikasi sebagai penyidik yang diatur dalam ketentuan Pasal 6 ayat (1) KUHAP. Sehingga menurut Pemohon, penyidikan yang dilakukan oleh KPK tersebut tidak sah, cacat hukum dan dilakukan secara melawan hukum.

II. KEDUDUKAN HUKUM (*LEGAL STANDING*) PEMOHON

Terhadap kedudukan hukum (*legal standing*) Pemohon, Pemerintah berpendapat bahwa sesungguhnya yang dipermasalahkan Pemohon lebih merupakan *constitutional complaint* daripada *constitutional review*. Namun, oleh Pemohon permasalahan tersebut diajukan sebagai permohonan pengujian Undang-Undang terhadap UUD 1945 dengan dalil bahwa ketentuan Pasal UU KPK yang dimohonkan pengujian itu bertentangan dengan pasal-pasal UUD 1945.

Bahwa terhadap keberatan Pemohon yang mendalilkan penyidik dalam perkara *a quo* tidak sah secara hukum karena penyidik tersebut telah diberhentikan secara tetap dari Dinas Polri, sehingga penyidik tersebut tidak memenuhi kualifikasi sebagai penyidik sebagaimana ditentukan dalam ketentuan Pasal 39 ayat (3) UU KPK, menurut Pemerintah hal ini terkait dengan penerapan norma sehingga bukan merupakan kewenangan Mahkamah Konstitusi untuk mengujinya.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Oleh karena itu, menurut Pemerintah Pemohon dalam permohonan ini **tidak memenuhi kualifikasi** sebagai pihak yang memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) sehingga adalah tepat jika Yang Mulia Ketua/Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi secara bijaksana **menyatakan permohonan Pemohon tidak dapat diterima *(niet ontvankelijk verklaard)***.

Namun demikian, Pemerintah menyerahkan sepenuhnya kepada Yang Mulia Ketua/Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi untuk mempertimbangkan dan menilainya apakah Pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) atau tidak dalam permohonan Pengujian Undang-Undang *a quo*, sebagaimana ditentukan dalam ketentuan Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 dan putusan-putusan Mahkamah Konstitusi terdahulu.

III. KETERANGAN PRESIDEN ATAS MATERI PERMOHONAN YANG DIMOHONKAN UNTUK DIUJI

Sebelum Pemerintah menyampaikan keterangan terkait norma materi muatan yang dimohonkan untuk diuji oleh Pemohon, Pemerintah terlebih dahulu menyampaikan landasan filosofis mengenai UU KPK yakni sebagai berikut:

Bahwa tindak pidana korupsi merupakan pelanggaran terhadap hak-hak sosial dan hak-hak ekonomi masyarakat, dan karena itu tindak pidana korupsi tidak dapat digolongkan sebagai kejahatan biasa melainkan telah dikategorisasikan sebagai suatu **kejahatan luar biasa** sehingga upaya pemberantasannya pun tidak lagi dilakukan secara biasa melainkan harus dilakukan dengan cara-cara yang luar biasa pula.

Sejalan dengan hal tersebut, Ketetapan MPR Nomor VIII/MPR/2001 tentang Rekomendasi Arah Kebijakan Pemberantasan dan Pencegahan Korupsi, Kolusi, dan Nepotisme, juga telah mengualifikasikan bahwa korupsi, kolusi, dan nepotisme yang melanda Indonesia sudah sangat serius, dan merupakan kejahatan yang luar biasa *(extra ordinary crime)* sehingga penanganannya harus pula dilakukan dengan cara-cara yang luar biasa pula.

Menindaklanjuti TAP MPR tersebut, dalam ketentuan Pasal 43 Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001, mengamanatkan pembentukan lembaga khusus tersebut yang selanjutnya diberi nama Komisi Pemberantasan Korupsi, yang dibentuk dengan Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2002 yang kewenangannya meliputi koordinasi dan supervisi, termasuk melakukan penyelidikan, penyidikan, dan penuntutan, sedangkan mengenai pembentukan, susunan organisasi, tata kerja dan pertanggungjawaban, tugas dan wewenang serta keanggotaannya diatur dengan Undang-Undang.

Sehubungan dengan dalil Pemohon dalam permohonan *a quo*, Pemerintah memberikan keterangan sebagai berikut:

a. Bahwa terhadap dalil Pemohon yang menganggap penyidik KPK dalam perkara *a quo* tidak memenuhi kualifikasi penyidik sebgaimana dimaksud dalam ketentuan Pasal 6 ayat (1) KUHAP dan tidak sesuai dengan Pasal 39 ayat (3) UU KPK, Pemerintah berpendapat:

   Bahwa keberatan Pemohon tersebut tidak didukung dengan argumentasi yang kuat. Pemerintah berpendapat bahwa ketentuan Pasal 6 ayat (1) KUHAP telah menentukan pengertian penyidik, yakni terdiri atas Penyidik Polri dan Penyidik Pejabat Pegawai Negeri Sipil tertentu yang diberi wewenang khusus oleh undang-undang yang karena keahliannya dapat diangkat sebagai pegawai KPK [vide Pasal 24 ayat (2) UU KPK]. Oleh karena itu, pegawai KPK yang dipersiapkan untuk menjadi penyidik KPK (diangkat dan diberhentikan oleh KPK sebagai penyidik) telah sejalan dengan pengertian "pejabat pegawai negeri sipil tertentu" sebagaimana dimaksud dalam ketentuan Pasal 6 ayat (1) huruf b KUHAP.

b. Terhadap dalil Pemohon yang menganggap ketentuan Pasal 45 ayat (1) UU KPK tidak mengandung kepastian hukum karena pengertian penyidik sebagaimana dimaksud dalam ketentuan Pasal *a quo* mengandung pengertian yang multitafsir sehingga menimbulkan interpretasi lain selain dari ketentuan Pasal 6 ayat (1) KUHAP, Pemerintah memberikan keterangan sebagai berikut:

   Bahwa dalam ketentuan Pasal 45 Undang-Undang *a quo* yang menyatakan:

   (1) Penyidik adalah Penyidik pada Komisi Pemberantasan Korupsi yang diangkat dan diberhentikan oleh Komisi Pemberantasan Korupsi.

(2) Penyidik sebagaimana dimaksud pada ayat (1) melaksanakan fungsi penyidikan tindak pidana korupsi.

Ketentuan di atas menjelaskan mengenai batasan pengertian kata "Penyidik" menurut UU KPK. Batasan pengertian dalam sebuah Undang-Undang dapat dirumuskan dengan lengkap dan jelas agar tidak menimbulkan pengertian ganda (vide butir 107 Lampiran II Teknik Penyusunan Peraturan Perundang-undangan).

Oleh karena itu, pengertian kata "Penyidik" dalam UU KPK dimaksudkan adalah memberi penjelasan bagi seseorang yang melakukan penyidikan disebut sebagai "penyidik" yang pengangkatan dan pemberhentiannya dilakukan oleh KPK. Penyidik tindak pidana korupsi ini bersifat khusus karena fungsinya melaksanakan penyidikan tindak pidana korupsi yang digolongkan sebagai kejahatan luar biasa.Sehingga upaya pemberantasan terhadap tindak pidana tersebut tidak lagi dapat dilakukan secara biasa melainkan dilakukan dengan cara-cara luar biasa.

Bahwa berdasarkan Pasal 6 ayat (1) KUHAP, pengertian tentang penyidik adalah pejabat polisi negara Republik Indonesia dan/atau pejabat pegawai negeri sipil tertentu yang diberi wewenang khusus oleh Undang-Undang.

Selain pihak Polri dan Kejaksaan, kewenangan melakukan penyidikan tindak pidana korupsi juga dimiliki oleh KPK. Tugas KPK menurut ketentuan Pasal 6 UU UU KPK meliputi:

a. koordinasi dengan instansi yang berwenang melakukan pemberantasan tindak pidana korupsi;
b. supervisi terhadap instansi yang berwenang melakukan pemberantasan tindak pidana korupsi;
c. melakukan penyelidikan, penyidikan, dan penuntutan terhadap tidak pidana korupsi;
d. melakukan tindakan-tindakan pencegahan tindak pidana korupsi; dan
e. melakukan monitor terhadap penyelenggaraan pemerintahan negara.

Adapun kewenangan KPK yang berkaitan dengan tugas melakukan penyelidikan, penyidikan, dan penuntutan tindak pidana korupsi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 11 UU KPK dilakukan terhadap tindak pidana korupsi yang:

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

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. 1.000.000.000,00 (satu milyar rupiah).

Dengan demikian penanganan terhadap pencegahan dan pemberantasan tindak pidana korupsi dapat dilakukan secara sinergi dan tidak terjadi dan tumpah tindih kewenangan antara ketentuan Polri, Kejaksaan dan KPK.

c. Terhadap dalil Pemohon yang menganggap bahwa kedudukan KPK sebagai lembaga negara tidak mencerminkan adanya kepastian hukum karena ketidakjelasan KPK dalam melaksanakan tugas dan wewenangnya apakah tunduk pada KUHAP ataukah hanya tunduk pada UU KPK saja, karena faktanya Pemohon menganggap bahwa penyidik KPK dalam perkara a quo tidak memenuhi kualifikasi sebagai penyidik yang diatur dalam ketentuan Pasal 6 ayat (1) KUHAP, sehingga penyidikan yang dilakukan oleh KPK tersebut cacat hukum dan tidak sah karena dilakukan secara melawan hukum.

Terhadap anggapan Pemohon tersebut, Pemerintah berpendapat bahwa berdasarkan asas *"lex specialis derogate legi generalis"* yang menyatakan bahwa hukum yang bersifat khusus (*lex specialis*) mengesampingkan hukum yang bersifat umum (*lex generalis*), sehingga ketentuan yang bersifat umum dalam KUHAP dapat dikesampingkan oleh ketentuan yang bersifat khusus karena tindak pidana korupsi digolongkan sebagai kejahatan luar biasa sehingga penanganannya perlu dilakukan dengan carayang luar biasa.

Selanjutnya KUHAP merupakan ketentuan umum yang mengatur mengenai hukum formil sedangkan UU KPK selain berkedudukan sebagai hukum materiil yang bersifat *lex specialis,* di dalamnya juga mengatur hukum acara yang bersifat spesialis.

Bahwa materi muatan ketentuan Pasal 45 UU KPK yang mengatur mengenai pengertian Penyidik KPK merupakan materi muatan yang bersifat formil yang merupakan *lex specialis* dari pengertian Penyidik KPK, sehingga sifatnya dapat melengkapi pengertian Penyidik sebagaimana dimaksud

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

dalam ketentuan Pasal 6 ayat (1) KUHAP, sehingga tidakperlu dipertentangkan antara satu dengan yang lainnya.

Adapun UU KPK selain berkedudukan sebagai hukum materiil namun juga berkedudukan sebagai hukum formil sehingga UU KPK sepanjang mengatur hukum acara penyidikan dan penuntutan tindak pidana korupsi maka dapat menyimpangi hukum acara sebagaimana diatur dalam KUHAP.

IV. PETITUM

Berdasarkan penjelasan dan argumentasi tersebut di atas, Pemerintah memohon kepada Yang Mulia Ketua/Majelis Hakim Konstitusi yang memeriksa, mengadili, dan memutus permohonan pengujian *(constitusional review)* ketentuan Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2002 tentang Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, dapat memberikan putusan sebagai berikut:

1. Menyatakan bahwa Pemohon tidak mempunyai kedudukan hukum (*legal standing*);
2. Menolak permohonan pengujian Pemohon untuk seluruhnya atau setidak-tidaknya menyatakan permohonan pengujian Pemohon tidak dapat diterima (*niet onvankelijk verklaard*);
3. Menerima Keterangan Presiden secara keseluruhan;
4. Menyatakan ketentuan Pasal 45 ayat (1) dan Pasal 46 ayat (2) Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2002 tentang Komisi Pemberantasan tindak Pidana Korupsi tidak bertentangan dengan ketentuan Pasal 28D ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Presiden mengajukan dua orang ahli bernama A.A. Oka Mahendra S.H., dan Dr. Zainal Arifin Mochtar S.H., LL.M., yang keterangannya didengarkan pada persidangan Mahkamah tanggal 12 November 2015, yang pada pokoknya memberikan keterangan sebagai berikut

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

AHLI PRESIDEN

1. A.A. Oka Mahendra S.H.

Pengantar

Ketua Dewan Direktur *Transparency International*, Dr. Peter Eigen menyatakan, "Korupsi adalah salah satu tantangan terbesar dalam abad kita dan harus kita hadapi.

"Akibat langsung dari korupsi bukan saja memperparah kemiskinan rakyat, melainkan juga kian memperlemah lembaga-lembaga demokrasi", seperti dikemukakan oleh Dr. Oscar Arias Sanchez, Penerima Hadiah Nobel.

Korupsi memang merusak perkembangan demokrasi, menghambat prestasi lembaga-lembaga masyarakat, menghambat penggunaan sumber daya nasional secara optimal, memperparah patologi birokrasi, dan menghalangi pertumbuhan pasar yang sehat dan pada gilirannya menghambat pembangunan kesejahteraan rakyat.

Bangsa Indonesia, sejak era reformasi telah memperkuat komitmennya dalam memberantas korupsi untuk menciptakan pemerintahan yang lebih adil, efektif dan efisien guna mewujudkan kesejahteraan bagi seluruh rakyat Indonesia.

Pemberantasan korupsi memang bukan hal yang mudah.

Diperlukan pendekatan yang bersifat holistik yang melibatkan semua pelaku utama untuk menggalang potensi anti korupsi dalam masyarakat guna memangkas korupsi sampai keakar-akarnya.

Selain itu, pembentukan badan anti korupsi yang independen, kepemimpinan politik yang memiliki visi, strategi dan program aksi yang jelas dan tegas untuk pemberantasan korupsi dengan dukungan masyarakat dan sektor swasta yang termotivasi untuk bersinergi dalam upaya pemberantasan korupsi sangat penting peranannya dalam memberantas korupsi yang semakin meluas dan meningkat .

Dengan Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2002 dibentuk Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi yang untuk selanjutnya disebut Komisi Pemberantasan Korupsi (KPK).

Pembentukan Komisi Pemberantasan Korupsi dilatarbelakangi oleh tekad kuat bangsa Indonesia untuk meningkatkan pemberantasan korupsi secara profesional, intensif, dan berkesinambungan.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Menurut Pasal 3 UU KPK, KPK adalah lembaga negara yang dalam melaksanakan tugas dan wewenangnya bersifat independen dan bebas dari pengaruh kekuasaan manapun.

KPK secara spesifik diamanatkan oleh UU KPK untuk menjalankan fungsi dalam mandat antikorupsi yang memiliki kewenangan melakukan koordinasi dan supervisi, termasuk melakukan penyelidikan, penyidikan dan penuntutan perkara tindak pidana korupsi.

Dalam Penjelasan Umum alinea ke 2 UU KPK, antara lain dikemukakan, "Meningkatnya tindak pidana korupsi yang tidak terkendali akan membawa bencana tidak saja pada kehidupan perekonomian nasional, tapi juga pada kehidupan berbangsa dan bernegara pada umumnya. Tindak pidana korupsi yang meluas dan sistematis juga merupakan pelanggaran terhadap hak ekonomi masyarakat, dan karena itu semua maka tindak pidana korupsi tidak lagi dapat digolongkan sebagai kejahatan biasa, melainkan telah menjadi suatu kejahatan luar biasa. Begitu pun dalam upaya pemberantasannya tidak lagi dapat dilakukan secara biasa, tetapi dituntut cara-cara yang luar biasa. Penegakan hukum untuk memberantas tindak pidana korupsi yang dilakukan secara konvensional selama ini terbukti mengalami berbagai hambatan. Untuk itu, diperlukan metode penegakan hukum secara luar biasa melalui pembentukan suatu badan khusus yang mempunyai kewenangan luas, independen, serta bebas dari kekuasaan manapun dalam upaya pemberantasan tindak pidana korupsi, yang pelaksanaannya dilakukan secara optimal, intensif, efektif, profesional serta berkesinambungan."

Badan anti korupsi dalam hal ini KPK akan berhasil mengemban mandat antikorupsi yang ditentukkan dalam UU jika memiliki':

- dukungan politik pada tingkat tertinggi dalam pemerintahan;
- kemandirian politik dan operasional untuk menyelidiki,bahkan di tingkat tertinggi dalam pemerintahan;
- kekuasaan yang memadai untuk mengakses dokumentasi dan untuk menanyai para saksi; dan
- kepemimpinan yang dilihat memiliki integritas tertinggi.

Independensi KPK, dan kemandirian KPK harus kita kawal, khususnya kemandirian politik dan operasional untuk melakukan penyelidikan, penyidikan dan penuntutan perkara tindak pidana korupsi. Khususnya tindak pidana korupsi yang

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

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, mendapat perhatian yang meresahkan masyarakat, dan/atau menyangkut kerugian negara paling sedikit Rp.1.000.000.000,- (satu milyar rupiah).

Tindak pidana korupsi yang menjadi fokus kewenangan KPK adalah tindak pidana korupsi yang dilakukan oleh *white collar criminal establishment* yaitu kelompok penjahat priyayi yang cukup cerdik untuk tidak ditangkap dengan memadukan kejahatan dan usaha yang bersih, sebagaimana dikemukakan oleh SH Alatas ketika mengulas pendapat Merton mengenai peranan integratif sang pemimpin dalam melakukan tindak pidana korupsi di Amerika.

Sejalan dengan semangat "revolusi mental" yang dicanangkan Presiden Joko Widodo, seruan Sanchez perlu kita simak dan laksanakan, "Waktunya telah tiba bagi kita untuk menghidupkan potensi kita dan melenyapkan godaan korupsi. Marilah kita jujur kepada sejarah kita dan mulai mempersiapkan masa depan.

Sekaranglah momentum yang tepat untuk melenyapkan godaan korupsi, untuk meningkatkan upaya pemberantasan korupsi.

Bukan untuk melakukan upaya sistematis, terencana dan masif untuk "memberantas" KPK yang diberikan tugas oleh Undang-Undang untuk melakukan koordinasi, supervisi, penyelidikan, penyidikan, penuntutan, tindakan pencegahan tindak pidana korupsi dan melakukan monitor terhadap penyelenggaraan pemerintahan negara.

Jika tidak ramalan Jayabaya berikut akan menjadi kenyataan. Bait 66 "Wong dora ura-ura, durjana saya sempurna" yang artinya "Pengkhianat bernyanyi, durjana semakin sempurna".

Dalam bait 95 diungkapkan, "Tunggak jarak mrajak,tunggak jati mati "yang artinya" Benih kejahatan merajalela, benih kebaikan mati."

Tanda-tandanya terlihat dari perkembangan pemberantasan korupsi di Indonesia dalam 10 tahun terakhir ini yang tidak terlalu menggembirakan. Pada tahun 2005 Indeks Persepsi Korupsi (IPK) Indonesia berada pada skor 2,2 dari skala 10. Sepuluh tahun kemudian (2014), IPK Indonesia hanya mengalami kenaikan skor 1,2 menjadi 3,4 (atau 34 dari skala 100). Dalam RPJMN 2010-2014 IPK Indonesia ditargetkan menjadi 5 (atau 50 dari skala 100).

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Kami yakin bahwa Ketua, Wakil Ketua dan Hakim Konstitusi yang mulia dan seluruh hadirin tidak ingin membiarkan wong dora ura-ura, durjana soya sempurna.

Selanjutnya izinkan saya menyampaikan pandangan terhadap Pasal 45 UU KPK yang dikaitkan dengan beberapa pasal lainnya .

Pasal 39 ayat(1) , Pasal 39 ayat (3), Pasal 43 dan Pasal 45 UU Nomor 30 Tahun 2002 tentang KPK.

Pasal 39 ayat (1) UU Nomor 30 Tahun 2002 tentang KPK selengkapnya menentukan, "Penyelidikan, penyidikan, dan penuntutan tindak pidana korupsi dilakukan berdasarkan hukum acara pidana yang berlaku dan berdasarkan UU Nomor 32 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi sebagaimana telah diubah dengan UU Nomor 20 Tahun 2001 tentang Perubahan Atas UU Nomor 32 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, kecuali ditentukan lain dalam UU ini."

Frasa "kecuali ditentukan lain dalam UU ini", menunjukkan bahwa UU Nomor 30 Tahun 2002 merupakan *lex specialis*, sehingga berlaku asas *lex specialis derogat legi generalis*.

Menurut Bagir Manan, ada beberapa prinsip yang harus diperhatikan asas *lex specialis derogat legi generalis*:

a. Ketentuan-ketentuan yang didapati dalam aturan hukum umum tetap berlaku, kecuali yang diatur khusus dalam aturan hukum khusus tersebut Karena aturan hukum khusus merupakan pengekecualian dari aturan hukum umum.
b. Ketentuan-ketentuan *lex specialis* harus sederajat dengan ketentuan-ketentuan *lex generalis*.
c. Ketentuan-ketentuan *lex specialis* harus berada dalam lingkungan hukum (regim) yang sama dengan *lex generalis*.

Ketentuan-ketentuan yang dikecualikan dari aturan hukum umum dalam hal ini UU Nomor 8 Tahun 1981 tentang KUHAP, yang akan dibahas pada kesempatan ini antara lain tentang:

1. Penyelidik

Pasal 43 ayat (1) UU Nomor 32 Tahun 2002 tentang KPK menentukan, "Penyelidik adalah Penyelidik pada KPK yang diangkat dan diberhentikan oleh KPK."

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Pasal 43 ayat (1) tersebut, memuat kaidah kewenangan. Menurut Bruggink kaidah kewenangan menetapkan antara lain oleh siapa dengan melalui prosedur yang mana kaidah perilaku ditetapkan.

Pasal tersebut menentukan perbuatan mengangkat dan memberhentikan penyelidik pada KPK dilakukan oleh KPK. Dengan kata lain KPK diberi kewenangan untuk mengangkat dan memberhentikan penyelidik pada KPK.
Dasar legitimasi seseorang sah menjadi penyelidik pada KPK adalah adanya Keputusan pengangkatan dari KPK.

Pada ayat (2) ditentukan "Penyelidik sebagaimana dimaksud pada ayat (1) melaksanakan fungsi penyelidikan tindak pidana korupsi.
Ketentuan ini, menegaskan bahwa penyelidik pada KPK mempunyai fungsi khusus yaitu melaksanakan penyelidikan tindak pidana korupsi.

Pasal 39 ayat (3) UU KPK menentukan, "Penyelidik, penyidik dan penuntut umum yang menjadi pegawai pada KPK, diberhentikan sementara dari instansi kepolisian dan kejaksaan selama menjadi pagawai pada KPK."

Pasal 39 ayat (3) UU KPK dalam kategori Bruggink 11 memuat kaidah-kualifikasi memberikan persyaratan yang harus dipenuhi orang untuk dapat melukan perbuatan tertentu."

Artinya, dalam hal penyelidik, penyidik, penuntut umum pada KPK berasal dari instansi kepolisian dan kejaksaan, maka yang bersangkutan harus diberhentikan sementara dari instansi kepolisian dan kejaksaan selama menjadi pegawai pada KPK.

Ketentuan tersebut tidak mengharuskan bahwa penyelidik dan penyidik pada KPK dari pejabat Polisi Negara RI. Tetapi mengharuskan "diberhentikan sementara", agar tidak terjadi konflik kepentingan dan penyelidik dan penyidik KPK tersebut sepenuhnya dapat melaksanakan tugas berdasarkan perintah serta bertindak untuk dan atas nama KPK, sebagaimana ditentukan dalam Pasal 39 ayat (2) UU KPK.

2. Penyidik

Pasal 45 ayat (1) UU KPK menentukan, "Penyidik adalah Penyidik pada KPK yang diangkat dan diberhentikan oleh KPK.

Pasal 45 ayat (1) seperti halnya Pasal 43 ayat (1) UU KPK, memuat kaidah kewenangan. Menurut Bruggink kaidah kewenangan menetapkan antara lain oleh siapa dengan melalui prosedur yang mana kaidah perilaku ditetapkan.12

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Pasal 45 ayat (1) ini menentukan perbuatan mengangkat dan memberhentikan penyidik pada KPK dilakukan oleh KPK.

Dengan kata lain KPK diberi kewenangan untuk mengangkat dan memberhentikan penyidik pada KPK.

Dasar legitimasi seseorang sah menjadi penyidik pada KPK adalah adanya Keputusan pengangkatan dari KPK.

Pada Pasal 45 ayat (2) ditentukan, "Penyidik sebagaimana dimaksud pada ayat (1) melaksanakan fungsi penyidikan tindak pidana korupsi."

Ketentuan ini, menegaskan bahwa penyidik pada KPK mempunyai fungsi khusus yaitu melaksanakan penyidikan tindak pidana korupsi yang menjadi kewenangan KPK.

Ketua Mahkamah Konstitusi, Wakil Ketua Mahkamah Konstitusi dan Hakim Konstitusi serta hadirin yang saya hormati.

Untuk memahami konteks penafsiran Pasal 45 UU KPK mengenai pengangkatan Penyidik maka perlu juga membandingkan dengan pasal-pasal yang sejenis, yakni mengenai pengangkatan Penyelidik, dan Penuntut Umum yang diatur dalam Pasal 43 dan Pasal 51 UU KPK.

Apabila kita cermati maka terlihat jelas bunyi ketentuan Pasal 43 ayat (1) dan ayat (2) sama persis dengan bunyi Pasal 45 ayat (1) dan ayat (2) maupun Pasal 51 ayat (1) dan ayat (2), kecuali untuk frase jabatan dan fungsinya, Pasal 43 untuk penyelidik, Pasal 45 untuk penyidik sedangkan pasal 51 untuk Penuntut Umum. Namun demikian secara khusus Pasal 51 UU KPK menambahkan 1 ayat yaitu ayat (3) yang secara tegas menyebutkan "penuntut sebagaimana dimaksud pada ayat (1) adalah Jaksa Penuntut Umum"

Ayat	Pasal 43	Pasal 45	Pasal 51
(1)	Penyelidik adalah Penyelidik pada Komisi Pemberantasan Korupsi yang diangkat dan diberhentikan oleh Komisi Pemberantasan Korupsi	Penyidik adalah Penyidik pada Komisi Pemberantasan Korupsi yang diangkat Dan diberhentikan oleh Komisi Pemberantasan Korupsi	Penuntut adalah Penuntut Umum pada Komisi Pemberantasan Korupsi yang diangkat dan diberhentikan oleh Komisi Pemberantasan Korupsi
(2)	Penyelidik sebagaimana dimaksud pada ayat	Penyidik sebagaimana dimaksud pada ayat (1) melaksanakan fungsi	Penuntut Umum Sebagaimana dimaksud

	(1) melaksanakan fungsi penyelidikan tindak pidana korupsi	penyidikan tindak pidana korupsi	pada ayat (1) Melaksanakan fungsi penuntutan tindak pidana korupsi
(3)	-	-	Penuntut sebagaimana Dimaksud pada ayat (1) adalah Jaksa Penuntut Umum

Apabila dikomparasikan dengan rumusan Pasal 51 ayat (3) UU KPK, bahwa penuntut umum pada KPK adalah jaksa penuntut umum, maka tergambar jelas maksud penyusun UU. Rumusan "penuntut umum pada KPK adalah jaksa penuntut umum" harus dimaknai secara jelas terbatas, yang berarti merujuk pada Pasal 1 butir 1 UU Nomor 16 Tahun 2004 tentang Perubahan Atas UU Nomor 5 Tahun 1991 tentang Kejaksaan Republik Indonesia adalah "pejabat fungsional yang diberi wewenang oleh Undang-Undang untuk bertindak terutama sebagai penuntut umum dan pelaksana putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap dalam perkara pidana.

Dengan demikian apabila penyusun undang-undang hendak mengkonstruksikan rumusan bahwa penyidik KPK adalah Penyidik pada instansi Kepolisian RI, maka perumusan Pasal tentang Penyidik akan identik dengan rumusan Pasal 51 ayat (3) UU KPK sehingga seharunya Pasal 45 juga memuat ayat (3) yang menyatakan "Penyidik sebagaiman dimaksud pada ayat (1) adalah Penyidik Kepolisian", namun kenyataannya tidaklah demikian dalam Pasal 45 hanyat terdapat 2 ayat dan tidak terdapat tambahan ayat (3) sebagaimana dalam Pasal 51 ayat (3).

Sebaliknya apabila ketentuan Pasal 39 ayat (3) UU KPK dijadikan dasar penafsiran bahwa penyidik KPK haruslah dari instansi Kepolisian yang diberhentikan sementara, maka tafsiran tersebut dengan sendirinya telah kehilangan logika sitematis, karena ketentuan ayat tersebut juga berlaku terhadap Penuntut pada KPK, artinya apabila ketentuan Pasal 39 ayat (3) ditafsirkan sebagai aturan limitatif terhadap pengangkatan penyelidik, penyidik dan penuntut yang harus berasal dari Kepolisian dan Kejaksaan maka sudah pasti pembuat undang-undang tidak perlu lagi mencantumkan ketentuan Pasal 51 ayat (3) karena sudah cukup terakomodasi dengan Pasal 39 ayat (3). Oleh karenanya ketentuan Pasal 39 ayat (3) haruslah ditafsirkan secara otentik tanpa kehilangan logika

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

sistematis, dengan demikian Pasal 39 ayat (3) dihubungkan dengan Pasal 43, Pasal 45 dan Pasal 51 memiliki pengertian bahwa KPK berwenang mengangkat penyelidik dan penyidik dari sumber manapun sepanjang memenuhi syarat yang ditentukan oleh KPK, namun dalam hal KPK hendak mengangkat penyelidik, penyidik dari Kepolisian maka sebelum diangkat terlebih dahulu haruslah diberhentikan sementara, sedangkan terkait Pasal 51, karena terdapat pembatasan (limitatif) pada ayat (3), maka KPK hanya dapat mengangkat penuntut umum dari kejaksaan dan sebelum diangkat terlebih dahulu harus diberhentikan sementara sebagaimana dimaksud dalam Pasal 39 ayat (3). Tidak ada satupun pasal dalam Undang-Undang yang dapat dimaknai bahwa Penyidik pada KPK harus berasal dari Instansi Kepolisian.

Pasal 24 ayat (2) UU KPK menentukan, "Pegawai KPK sebagaimana dimaksud dalam Pasal 21 ayat (1) huruf c adalah WNI yang karena keahliannya diangkat sebagai pegawai KPK."

Pegawai KPK dalam Pasal 21 ayat (1) huruf c UU KPK adalah sebagai pelaksana tugas KPK, termasuk tugas melakukan penyelidikan, penyidikan dan penuntutan terhadap tindak pidana korupsi.

Syarat untuk diangkat sebagai pegawai KPK adalah:

a. WNI; dan

b. memiliki keahlian (yang diperlukan sebagai pelaksana tugas KPK).

Ketentuan mengenai syarat dan tata cara pengangkatan pegawai KPK diatur lebih lanjut dengan Keputusan KPK [Pasal 24 ayat (3) UU KPK].

Perlu ditambahkan, Sistem Manajemen Sumber Daya Manusia KPK diatur dalam Peraturan Pemerintah Nomor 63 Tahun 2005.

Sistem Manajemen SDM KPK adalah sistem yang digunakan untuk mengorganisasikan fungsi-fungsi manajemen SDM yang berbasis kompetensi dan kinerja guna mendukung pencapaian tujuan KPK.

Sistem Manajemen SDM KPK meliputi fungsi-fungsi:

a. perencanaan SDM;
b. rekrutmen dan seleksi;
c. pendidikan dan pelatihan;
d. pengembangan SDM;
e. manajemen kinerja;
f. kompensasi;

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

g. hubungan kepegawaian;
h. pemberhentian dan pemutusan hubungan kerja; dan
i. audit SDM.

Melalui Sistem Manajemen SDM KPK tersebut diharapkan dapat dihasilkan pegawai KPK yang memiliki kompetensi yang tinggi sebagai pelaksana tugas KPK antara lain dalam melakukan penyelidikan, penyidikan, dan penuntutan terhadap tindak pidana korupsi.

Kewenangan KPK untuk mengangkat pegawai KPK, untuk mengangkat penyelidik, dan penyidik, dapat dipahami dengan menggunakan metode penafsiran sistematis atau *logic* dan teleologis atau sosiologis.13

Pembentukan KPK sebagai badan khusus untuk memberantas korupsi harus dilihat sebagai bagian tak terpisahkan dari landasan kebijakan yang kuat dalam usaha memerangi tindak pidana korupsi sebagaimana tertuang dalam:

a. Ketetapan MPR Nomor XI/MPRRI/1998 tentang Penyelenggaraan Negara yang Bersih dan bebas Dari KKN;
b. Undang-Undang Nomor 28 Tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Negara Yang Bersih dan Bebas Dari KKN; dan
c. Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi sebagimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001.

KPK dimaksudkan sebagai badan khusus yang mempunyai kewenangan luas, independen serta bebas dari kekuasaan manapun dalam upaya pemberantasan tindak pidana korupsi mengemban tujuan kemasyarakatan untuk mewujudkan penyelenggaraan negara yang bersih dan bebas dari KKN.

Dalam konteks ini adalah logis jika KPK diberikan kewenangan untuk mengangkat sendiri penyelidik, penyidik KPK, agar KPK dapat memerangi korupsi secara optimal, intensif, efektif, profesional dan berkesinambungan.

Penyelidik dan penyidik sebagai pegawai KPK merupakan ujung tombak dalam pengungkapan tindak pidana korupsi, terutama tindak pidana korupsi yang melibatkan aparat penegak hukum dan penyelenggara negara.

Independensi dan kebebasan KPK dalam melaksanakan tugasnya memberantas korupsi akan terpasung tanpa diberi kewenangan sendiri untuk mengangkat penyelidik dan penyidik KPK.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

KPK menjadi tergantung atau tidak bebas dari kekuasaan lembaga lain yang dapat mempengaruhi independensi KPK.

Perlu ditambahkan bahwa pegawai KPK mempunyai kedudukan khusus yang berbeda dari pegawai lainnya, karena mereka menjadi bagian dari KPK sebagaimana ditentukan dalam Pasal 21 ayat (1) UUKPK yang menentukan, "KPK sebagaimana dimaksud dalam Pasal 3 terdiri atas:

a. Pimpinan KPK yang terdiri atas 5 (lima) anggota KPK;
b. Tim Penasihat yang terdiri atas 4 (empat) orang anggota; dan
c. Pegawai KPK sebagai pelaksana tugas."

Pada era globalisasi sekarang ini, kita perlu mempertimbangkan *best practice* yang dianut di negara lain dalam soal ini. Singapura, Malaysia, Hongkong, Timor Leste, Sierra memberikan kewenangan kepada badan anti korupsi di negara tersebut untuk mengangkat sendiri penyidik yang bukan berasal dari kepolisian.14 Alasan yang mengemuka dalam internatinal *best practice* tentang kewenagan badan anti korupsi untuk mengangkat sendiri penyidik ialah tingkat dan modus operandi tindak pidana korupsi yang semakin canggih dan mengalami proses internasionalisasi perlu diimbangi dengan tingkat kompetensi dan latar belakang keahlian penyidik yang beragam sejalan dengan perkembangan tindak pidana korupsi.

Salah satu klausul dalam *Principles on Anti Corruption Agencies* yang diprakarsai oleh UNDP dan UNDOC yang disetujuai oleh lebih dari 100 lembaga anti korupsi sedunia menyatakan, "*Authority over human resources: Anti Corruption Agencies shall have the power to recruit and dismiss their own staff according to internal clear and transpararent procedures.."*

Indonesia yang telah meratifikasi *United Nation Convention Against Corruption* (UNCAC) dengan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2006 wajib melaksanakan konvensi tersebut secara bertnggung jawab, termasuk melaksanakan ketentuan Pasal 6 *junc*to Pasal 36 yang menentukan: a.I "*The necesarry material resources and specialized staff, as well as the training that such staff may requaire to carry out their functions,should be provided."*

Selanjutnya perkenankan saya menyampaikan pandangan mengenai Pasal 46 UU KPK yang juga dimohonkan pengujian kehadapam Mahkamah Konstitusi. Pasal 46 ayat (1) UU KPK menentukan, "Dalam hal seseorang ditetapkan sebagai tersangka oleh KPK, terhitung sejak tanggal penetapan tersebut prosedur khusus

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

yang berlaku dalam rangka pemeriksaan tersangka yang diatur dalam peraturan perundang-undangan lain, tidak berlaku berdasarkan Undang-Undang ini."

Dalam penjelasannya dikemukakan, "Yang dimaksud dengan "prosedur khusus" adalah kewajiban memperoleh izin bagi tersangka pejabat negara tertentu untuk dapat dilakukan pemerikasaan."

Ketentuan tersebut merupakan *lex specialis,* karena itu untuk melakukan pemeriksaan pejabat negara tertentu yang telah ditetapkan sebagai tersangka oleh KPK tidak memerlukan izin sesuai ketentuan peraturan perundang-undangan lain.
Ketentuan tersebut merupakan salah satu upaya strategis untuk optimalisasi dan efektifitas pemberantasan korupsi yang tersangkanya pejabat negara, dengan menghilangkan hambatan prosedur karena statusnya selaku pejabat negara.

Ketentuan tersebut sejalan dengan prinsip persamaan di depan hukum sebagaimana diamanatkan dalam Pasal 27 ayat (1) UUD 1945.
Ketentuan tersebut sesuai juga dengan Pasal 36 UNCAC yang telah diratikasi Indonesia dengan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2008 yang a.l. mementukan, "Badan atau badan¬badan atau orang-orang tersebut wajib diberi kebebasan yang diperlukan, sesuai dengan prinsip-prinsip dasar sistem hukum negara Peserta itu, agar supaya dapat melaksanakan fungsi mereka secara efektif dan tanpa pengaruh/tekanan yang tidak seharusnya."

Lagi pula Pasal 46 ayat (2) UU KPK menjamin bahwa pemeriksaan tersangka tidak mengurangi hak-hak tersangka.

Pasal 46 UU KPK tidak berpotensi apalagi nyata-nyata merugikan hak konstitusional seseorang. Karena itu, perlu dicermati dengan seksama *legal standing* Pemohon untuk melakukan permohonan pengujian terhadap Pasal tersebut karena adanya kerugian konstitusional yang nyata dan faktual.

Sebelum menyerahkan keterangan ahli ini kepada yang mulia Ketua Mahkamah Konstitusi, dalam rangka memperingati Hari Pahlawan 10 November dua hari yang lalu, izinkan saya mengajak hadirin untuk hening sejenak. Marilah kita transformasikan semangat para pahlawan yang telah berhasil mengusir penjajah demi kemerdekaan bangsa dan negara Indonesia, menjadi bentuk perjuangan baru memerangi korupsi yang sudah menjadi musuh bersama bangsa Indonesia dan mengancam kehidupan bangsa di segala bidang.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

2. Dr. Zainal Arifin Mochtar S.H., LL.M

Pada dasarnya, permohonan ini didasarkan atas dalil bahwa terjadi pelanggaran atas Undang-Undang Dasar 1945 dengan adanya ketentuan yang mengatakan bahwa penyelidik, penyidik, dan penuntut umum yang menjadi pegawai pada KPK diberhentikan sementara dari instansi kepolisian dan kejaksaan selama menjadi pegawai pada KPK. Sehingga Pemohon mendalilkan bahwa terjadi pelanggaran atas dirinya yang telah dilakukan melalui penegakan hukum oleh aparat KPK yang tidak sah oleh karena tidak berasal dari kepolisian dan kejaksaan. Ahli hanya berfokus pada kapasitas ahli yakni, pada persoalan mengenai penyidik, penyelidik, dan penuntut umum independen tersebut.

Dalam hal membedah dan merumuskan argumen konstitusional sebuah aturan, kembali ahli menggunakan pandangan Philip Bobbitt Tahun 1991 yang dikenal dengan teori *six modalities of constitutional argument*. Yakni *historical*, yakni berbasis pada keinginan pembentuk undang-undang. Yang kedua adalah tekstual, melihat kepada bunyi teks secara langsung, struktural. Yang ketiga, berbasis kepada integrasi peraturan dengan aturan yang di bawahnya dan struktur ketatanegaraan. Doktrinal, berbasis pada doktrin teoritik maupun praktik yang ada. Yang kelima, etikal merujuk pada komitmen moral dan etos konstitusi, dan yang keenam, yakni *prudencial* atau menghitung pada *cost and benefits* pada fungsi sosial melalui aturan tersebut.

Pertama, kita membahas dari sudut pandang historical. Jika dilacak secara historic, paling tidak melalui risalah, sesungguhnya tidak ditemukan dengan detail apa sebenarnya yang menjadi kehendak para pembentuk undang-undang ketika merumuskan aturan tersebut sehingga berbunyi menjadi seperti sekarang, yang ada hanyalah orang-orang yang dulunya menjadi ahli, aloman atau mantan anggota DPR yang kemudian merasa tahu dan menjelaskan posisi tentang klausula dari Undang-Undang tersebut. Tentu saja ini sangat sulit untuk disebutkan tafsiran paling otentik atau yang sering disebut dengan teori original intens karena lagi-lagi sulit untuk menemukan dengan detail maksud pembentuk Undang--Undang melalui penelusuran risalah.

Sepanjang penelusuran ahli melalui risalah yang sangat tidak rapi, memang terdapat adanya usulan-usulan yang menyatakan bahwa KPK isinya adalah jaksa dan polisi pilihan, semisal melalui rapat panja dan tim perumus di sekitar bulan November dan Desember. Akan tetapi pada saat yang sama, juga terdapat usulan

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

bahwa sesungguhnya harusnya KPK berisi orang-orang yang jauh lebih independen termasuk untuk penyidiknya. Akan tetapi, satu hal yang pasti dan tanpa perdebatan berarti adalah kesepakatan untuk menyemaikan nilai-nilai status *extraordinary* pada KPK, sehingga secara tafsiran historik sangat mungkin untuk dimaknai dalam kerangka tersebut, yakni bahwa KPK adalah dimaksudkan untuk melakukan langkah-langkah luar biasa dalam penegakan hukum anti korupsi, dan langkah luar biasa itu disemaikan kewenangan-kewenangan yang luar biasa yang di luar dari kebiasaan-kebiasaan yang ada dan selama ini sudah gagal.

Hal ini dilihat dari penjelasan Undang-Undang KPK yang mengatakan bahwa untuk itu diperlukan metode penegakan hukum secara luar biasa melalui suatu badan khusus yang mempunyai kewenangan luas, independen, serta bebas dari kekuasaan manapun dalam upaya pemberantasan tindak pidana korupsi yang pelaksanaannya dilakukan secara optimal, intensif, efektif, profesional, serta berkesinambungan.

Yang kedua, ahli menyampaikan secara tekstual. Secara tekstual sederhananya dijaminkan oleh Pasal 45 Undang-Undang KPK bahwa penyidik adalah penyidik pada KPK yang diangkat dan diberhentikan oleh KPK. Ayat (2)-nya menyatakan "Penyidik sebagaimana dimaksud pada ayat (1) melaksanakan fungsi dan penyidikan tindak pidana korupsi." Bunyi pasal yang sama disematkan pada penyelidik maupun penuntut umum dan seperti yang dikatakan oleh Ahli sebelumnya, khusus penuntut umum ada tambahan pada ayat (3)-nya yang menyatakan itu adalah penuntut sebagai jaksa.

Berdasarkan ketentuan tersebut, maka diperoleh setidaknya empat unsur.

1. Penyidik dan penyelidik adalah penyidik dan penyelidik dari KPK, bukan penyidik dan penyelidik dari lembaga lain.
2. Penyidik dan penyelidik tersebut diangkat oleh KPK.
3. Sebagai konsekuensi dari diangkat oleh KPK, maka juga diberhentikan oleh KPK
4. Mereka tersebut melaksanakan fungsi-fungsi yang disemaikan di dalam Undang-Undang KPK dalam hal tindak pidana korupsi.

Adapun ketentuan pada Pasal 39 ayat (2) Undang-Undang KPK yang menegaskan bahwa penyelidik, penyidik, dan penuntut umum yang menjadi pegawai pada KPK diberhentikan sementara dari instansi kepolisian dan kejaksaan selama menjadi pegawai KPK, sangat mudah dipahami bahwa ini

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

bagian dari transisi awal, yakni ketika KPK dari baru dibentuk dan belum memiliki penyidik, penyelidik, dan penuntut umum sendiri sebagaimana yang dimaksudkan oleh pasal-pasal yang ahli maksudkan di atas.

Tidak hanya itu, akan ada komplikasi administrasi bagi para komisioner tatkala penerjemahan pasal tersebut diterjemahkan secara lurus melalui Pasal 39 ayat (2). Misalnya, jika pegawai KPK yang menyelenggarakan tugas dan fungsi para komisioner selaku penyidik, penyelidik, dan penuntut umum sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang harus dari kepolisian dan kejaksaan, maka bagaimana dengan komisioner KPK yang menjadi pemegang wewenang utama dalam penyelidikan, penyidikan, dan penuntutan umum tetapi bukan berasal dari kejaksaan dan kepolisian, apakah dengan menerima logika itu ingin mengatakan bahwa komisioner KPK juga harus hanya terdiri dari kepolisian dan kejaksaan.

Ini juga bisa dilihat dari relasi antara komisioner dan pegawai KPK. Komisioner KPK adalah pemegang utama dari tugas Undang-Undang sedangkan pegawai adalah pelaksana tugas dari wewenang para komisioner tersebut. Tentu ketentuan ini menunjukkan bahwa pegawai yang diangkat oleh KPK merupakan pelaksana tugas-tugas KPK yang diberikan oleh Pasal 6 Undang-Undang KPK, namun pegawai yang dimaksud hanya melaksanakan tugas yang berarti tidak menimbulkan wewenang seperti yang ditegaskan pada Pasal 7 sampai Pasal 14 Undang-Undang KPK. Pasal-pasal tersebut merupakan penjabaran pelaksanaan tugas KPK sebagaimana ditentukan di dalam Pasal 6 Undang-Undang KPK yang di dalam pelaksanaannya melahirkan suatu wewenang yang tidak diberikan kepada pegawai KPK. Apakah mungkin status penyidik yang seakan-akan wajib dari kejaksaan dan kepolisian. Sedangkan komisionernya yang notabene adalah pemegang utama kewenangan penyidik, malah bukan dari kejaksaan dan kepolisian. Hal yang tentu saja tidak mungkin dan oleh karena menjadi komisioner KPK sangat terbuka kesempatan bagi siapa pun tanpa harus dari kejaksaan dan kepolisian sebagaimana yang dimaksudkan di dalam Undang-Undang KPK.

Yang ketiga, ahli menggunakan logika struktural. KPK adalah lembaga negara independen yang masuk dalam kerangka cabang kekuasaan keempat, misalnya menggunakan corak pandang tahun 2003.

Pada titik ini penolakan terhadap KPK seringkali diinisiasi dengan cara berpikir bahwa KPK adalah lembaga *ad hoc*. Yang karena lembaga *ad hoc* dan sangat mungkin dibubarkan, secara administrasi tidak perlu mengangkat penyidik

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

sendiri. Ini adalah pandangan yang banyak digunakan, sayangnya dengan cara yang sangat serampangan.

Jika membaca detail yang mengatakan bahwa Undang-Undang KPK bahwa KPK itu sementara adalah penafsiran atas Undang-Undang KPK yang menyatakan bahwa KPK adalah *trigger mechanism* bagi kejaksaan dan kepolisian. Padahal tentu hal ini tidak dapat dibenarkan oleh karena beberapa alasan.

Pertama, di antara penjelasan juga terdapat penggunaan frasa bahwa KPK adalah lembaga yang bekerja secara berkesinambungan. Hal ini dapat dilihat pada bagian penjelasan Undang-Undang KPK yang menekankan bahwa untuk itu diperlukan metode penegakan hukum secara luar biasa melalui pembentukan suatu badan khusus yang mempunyai kewenangan luas, independen, serta bebas dari kekuasaan manapun dalam upaya pemberantasan tindak pidana korupsi. Yang pelaksanaannya dilakukan secara optimal, intensif, efektif, profesional, serta berkesinambungan, yang kemudian ahli beri tanda tebal. Makna kata berkesinambungan rasanya sudah sangat cukup untuk menjelaskan bahwa KPK adalah lembaga mandiri sebagaimana lembaga negara independen lainnya di republik ini.

Kedua, persoalan *ad hoc* atau tidaknya, bukan lagi yang utama karena pada hakikatnya semua lembaga di republik ini bisa jadi bersifat sementara tatkala dasar hukumnya kemudian dilakukan perubahan. Dahulu kala Dewan Pertimbangan Agung adalah lembaga permanen yang ada di Undang-Undang. Akan tetapi seiring Amandemen Undang-Undang Dasar, lembaga ini kemudian menghilang dan digantikan oleh Dewan Pertimbangan Agung. Karenanya tidak ada jaminan bagi lembaga apa pun dapat dipandang sebagai sangat permanen. Sehingga dapat dijadikan alasan untuk tidak melakukan rekrutmen penyidik, penyelidik, sendiri karena bersifat kesementaraannya.

Haruslah diingat, sebagai negara indepenen, KPK mempunyai self *regulatory body*, mempunyai sifat *self regulatory body* untuk menjamin keberadaan dan pola kerjanya. Makanya tatkala undang-undang menyatakan bahwa penyidik adalah penyidik yang diangkat dan diberhentikan oleh KPK sendiri dan diatur menurut peraturan KPK, hal inilah yang dapat menjadi dasar bagi doktrin *self regulatory body* untuk menjelaskan secara detail mengenai keabsahan dan pengangkatan penyidik tersebut.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Keempat, secara doktrinal. Semisal melalui teori ataupun putusan hakim yang terdahulu. Secara doktrin, harus dipahami bahwa lembaga negara independen memiliki independensi dalam beragam tingkatan. Tidak hanya dalam hal kelembagaan, tetapi juga seharusnya secara fungsional. Karenanya penyidik haruslah secara personal maupun fungsional adalah independen. Membiarkan penyidik berasal dari kejaksaan dan kepolisian semata, tentu akan sangat mungkin mengurangi kadar independensi tersebut.

Menenurskan pola itu juga akan memberikan atau melanjutkan kesetiaan ganda karena pada saat yang sama, penyidik dan penyelidik tersebut juga tetap memiliki karir yang harus kembali ke lembaga asalnya sehingga terjadi kesetiaan ganda, setidaknya ini terjadi dalam beberapa kasus yang melibatkan KPK dan lembaga penegak hukum lainnya.

Kelima, dari sudut pandang etikal. Secara etis, kita berbicara tentang bagaimana menguatkan lembaga anti korupsi dengan mengurangi ketergantungan pada lembaga-lembaga yang selama ini gagal melaksanakan penegakan hukum anti korupsi sehingga menjadi alasan dibentuknya KPK. Tentu kita sedang mendorong ke arah konflik kepentingan tatkala penyidik dari kepolisian dan kejaksaan inilah yang menjadi salah satu target dari pembersihan gejala koruptif.

Sudahlah cukup praktik koordinasi supervisi di KPK yang menjadi gambaran betapa tidak berjalan efektifnya oleh karena problem orang KPK yang berasal dari kepolisian dan kejaksaan yang mensupervisi atasannya di kejaksaan dan kepolisian. Seperti yang dilakukan riset yang kami lakukan pada beberapa waktu lalu bersama dengan ICW, terdapat fakta bahwa koordinasi dan supervisi di KPK tidak dapat berjalan optimal salah satunya oleh karena pengkoordinasi dan supervisi juga adalah bawahan di kejaksaan dan kepolisian. Ketika mereka harus berhadapan dengan atasannya atau kandidat atasannya di kejaksaan dan kepolisian, itu membuat mereka tidak bisa melaksanakan tugas koordinasi dan supervisi secara optimum.

Dan keenam dan terakhir, sudut pandang prudensial. Sederhananya, kita sedang berbicara tentang *cost and benefit* dari suatu hal. Pada tingkatan ini, jika kemudian KPK harus dari kejaksaan dan kepolisian dengan menggunakan logika (suara tidak terdengar jelas), maka tentu saja pemborosan anggaran yang luar biasa jika kemudian harus mengadakan suatu lembaga baru di luar kejaksaan dan kepolisian untuk mengurus hal yang juga penyidiknya, penyelidiknya dari

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

kejaksaan dan kepolisian. Karenanya pada hakikatnya, menjadi lembaga yang sama saja dengan kejaksaan dan kepolisian yang kemudian karena gagal, diubah, dan kemudian dibuat menjadi lembaga baru, yakni KPK. Makanya, harus diingatkan kembali bahwa KPK adalah ikhtiar bangsa dalam melawan korupsi. Kejaksaan dan kepolisian yang telah gagal selama ini, sehingga itulah menjadi alasan dilahirkannya KPK. Ada kekuatan hukum di sana oleh karena perintah Tap MPR, ada juga perintah UNCIC yang telah diratifikasi oleh Indonesia.

Nah, jika semua itu konsepnya disamakan saja, maka tentu saja lagi-lagi dapat dikatakan, "Percuma membentuk KPK dengan pembiayaan yang luar biasa, tatkala kewenangan-kewenangan yang disematkan cenderung sama dengan kejaksaan dan kepolisian."

Kesimpulan. Dengan teori *six modalities of constitutional argument* yang ahli sampaikan tadi, kita tidak dapat menampikkan pentingnya bahwa harusnya penyidik, penyelidik KPK adalah independen. Apalagi untuk lembaga yang di dalam putusan MK terdahulu telah dinyatakan *constitutionally important*. KPK adalah ikhtiar bangsa dalam mengurangi korupsi. Pembentuknya haruslah dalam form yang luar biasa agar dapat dipakai melawan korupsi secara optimum.

[2.4] Menimbang bahwa terhadap permohonan Pemohon, Dewan Perwakilan Rakyat menyampaikan keterangan pada persidangan Mahkamah pada tanggal 2 Desember 2015, yang pada pokoknya menerangkan sebagai berikut:

A. KETENTUAN UU KPK YANG DIMOHONKAN PENGUJIAN TERHADAP UUD 1945

Pemohon dalam permohonannya mengajukan pengujian atas ketentuan dalam UU KPK yang berbunyi sebagai berikut:

1. Dalam Perkara Nomor **109/PUU-XIII/**2015, menguji ketentuan **Pasal 45 ayat (1)**

   "Penyidik adalah Penyidik pada Komisi Pemberantasan Korupsi yang diangkat dan diberhentikan oleh Komisi Pemberantasan Korupsi".

terhadap ketentuan UUD 1945 sebagai berikut:

1. **Pasal 1 ayat (3)**

   "Negara Indonesia adalah negara hukum."

2. **Pasal 28D ayat (1)**

   "Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian
   hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum."

B. HAK DAN/ATAU KEWENANGAN KONSTITUSIONAL YANG DIANGGAP PARA PEMOHON TELAH DIRUGIKAN OLEH BERLAKUNYA UU KPK

Pemohon dalam permohonan *a quo* mengemukakan bahwa hak konstitusionalnya telah dirugikan dan dilanggar atau setidak-tidaknya potensial yang menurut penalaran wajar dapat dipastikan terjadi kerugian oleh berlakunya atas UU KPK pada pokoknya sebagai berikut:

1. Dalam Perkara Nomor **109/PUU-XIII/2015**, Pemohon menyatakan frasa "*Penyidik adalah penyidik pada KPK yang diangkat dan diberhentikan oleh KPK*" dalam Pasal 45 (1) Undang-Undang *a quo*, apabila menggunakan metode penafsiran ekstensif dengan memperluas makna dalam teks undang–undang, maka frasa tersebut berpotensi memiliki ruang determinan politis yang secara tidak langsung kepada Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi baik penanganan proses hukum itu sendiri di tingkat penyidikan dan penuntutan yang berpotensi penyalahgunaan wewenang dalam memperlakukan seorang tersangka dengan tindakan-tindakan hukumnya.
2. Pemohon beranggapan ketentuan dalam pasal *a quo* menimbulkan pertanyaan yaitu apakah KPK dapat mengangkat penyidik sendiri yang sebelumnya belum ada status penyidik. Ketentuan Pasal 45 ayat (1) dan (2) Undang-Undang *a quo* bukanlah kewenangan yang diberikan kepada Pimpinan KPK untuk mengangkat "Penyidik Independen". Namun sebaliknya, ketentuan tersebut merupakan penegasan bahwa Penyidik KPK adalah Penyidik pada Instansi Kepolisian RI yang diangkat dan diberhentikan oleh KPK khusus untuk melakukan fungsi penyidikan terhadap tindak pidana korupsi, dimana statusnya berhenti sementara dari Kepolisian selama menjadi Penyidik KPK.

C. KETERANGAN DPR RI

Terhadap dalil para Pemohon sebagaimana diuraikan dalam Permohonan *a quo*, DPR RI dalam penyampaian pandangannya terlebih dahulu

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

menguraikan mengenai kedudukan hukum (*legal standing*) dapat dijelaskan sebagai berikut:

1. **Kedudukan Hukum (*Legal Standing*) Para Pemohon**

   Menanggapi permohonan para Pemohon *a quo,* DPR RI berpandangan bahwa para Pemohon harus dapat membuktikan terlebih dahulu apakah benar para Pemohon sebagai pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan atas berlakunya ketentuan yang dimohonkan untuk diuji, khususnya dalam mengkonstruksikan adanya kerugian terhadap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya sebagai dampak dari diberlakukannya ketentuan yang dimohonkan untuk diuji. Juga apakah kerugian konstitusional Pemohon yang dimaksud bersifat spesifik (khusus) dan aktual atau setidaknya bersifat potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi, dan apakah ada hubungan sebab akibat *(causal verband)* antara kerugian dan berlakunya Undang-Undang yang dimohonkan untuk diuji.

   Terhadap kedudukan hukum (*legal standing*) para Pemohon, DPR menyerahkan sepenuhnya kepada Majelis Hakim Konstitusi untuk mempertimbangkan dan menilai apakah para Pemohon memenuhi persyaratan *legal standing* sebagaimana diatur dalam ketentuan Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang tentang Mahkamah Konstitusi dan berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 006/PUU-III/2005 dan Nomor 011/PUU-V/2007.

2. **Pengujian atas UU KPK**

   Terhadap permohonan pengujian **Pasal 45 ayat (1) UU KPK** dalam Perkara Nomor **109/PUU-XIII/2015**, DPR RI menyampaikan keterangan sebagai berikut:

   a. Bahwa proses pembangunan dapat menimbulkan kemajuan dalam kehidupan masyarakat, selain itu dapat juga mengakibatkan perubahan kondisi sosial masyarakat yang memiliki dampak sosial negatif, terutama menyangkut masalah peningkatan tindak pidana yang meresahkan masyarakat. Salah satu tindak pidana yang meresahkan masyarakat dan cukup fenomenal adalah tindak pidana korupsi. Tindak pidana korupsi tidak hanya merugikan keuangan negara serta

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

perekonomian negara, tetapi juga merupakan pelanggaran terhadap hak-hak sosial dan ekonomi masyarakat. Diberbagai belahan dunia, tidak pidana korupsi selalu mendapatkan perhatian yang serius dibandingkan tindak pidana yang lainnya.

b. Bahwa hukum dan aparat penegak hukum adalah faktor yang tidak dapat dipisahkan antara satu dengan yang lain, apabila dipisahkan akan mengakibatkan tidak tercapainya tujuan hukum yang diharapkan. Oleh karena, keberadaan Penyidik Komisi Pemberantasan Korupsi (KPK) sebagai institusi penegak hukum dalam tindak pidana korupsi, mempunyai peranan sentral dan strategis dalam penegakan hukum diIndonesia sebab, penyidik KPK merupakan *filter* antara proses penyidikan dan penuntutan disuatu persidangan dalam tindak pidana korupsi.

c. Bahwa Penegakan supermasi hukum dimulai dengan melakukan pembenahan baik dari segi material (substantif) dan formal sebuah produk peraturan perundang-undangan yang harus singkron dan relevan dengan nilai-nilai hidup dalam masyarakat maupun peningkatan kualitas sumber daya aparat penegak hukum dimana harus ada kerjasama dan koordinasi yang terarah antara aparat hukum itu sendiri yang dikenal dengan istilah "*catur wangsa*" baik itu instansi kepolisian, kejaksaan, kehakiman, pengacara, maupun KPK. Di era administrasi modern menuntut adanya suatu dasar pembagian tugas dalam kerangka kerja suatu sistem yang saling berkait dan menunjang satu sama lain. Kerja sama demikianlah bukanlah berarti intervensi yang mengharuskan setiap pihak memelihara identitas, wewenang dan tugas masing-masing. Namun seharusnya masing-masing pihak harus menjamin kerja sama positif yang serasi, seimbang, konsisten dan kordinatif serta integratif.

d. Bahwa Penyidik KPK adalah penyidik pada KPK yang diangkat dan diberhentikan oleh KPK [Pasal 45 ayat (1) Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2002]. Penyidik melaksanakan fungsi penyidikan tindak pidana korupsi. Atas dasar dugaan yang kuat adanya bukti permulaan yang cukup, penyidik dapat melakukan penyitaan tanpa izin Ketua Pengadilan Negeri berkaitan dengan tugas penyidikannya. Penyidik

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

wajib membuat berita acara penyitaan pada hari penyitaan yang memuat: a) Nama, jenis, dan jumlah barang atau benda berharga lain yang disita; b) Keterangan tempat, waktu, hari, tanggal, bulan dan tahun dilakukan penyitaan; c) Keterangan mengenai pemilik atau yang menguasai barang atau benda berharga lain; d) Tanda tangan dan identitas penyidik yang melakukan penyitaan; dan e) Tanda tangan dan identitas dari pemilik atau orang yang menguasai barang tersebut.

Salinan berita acara penyitaan disampaikan kepada tersangka atau keluarganya. Untuk kepentingan penyidikan, tersangka tindak pidana korupsi wajib memberikan keterangan kepada penyidik tentang seluruh harta bendanya dan harta benda istri atau suami, anak, dan harta benda setiap orang atau korporasi yang diketahui dan/atau yang diduga mempunyai hubungan dengan tindak pidana korupsi yang dilakukan oleh tersangka. Setelah penyidikan dinyatakan cukup, penyidik membuat berita acara dan disampaikan kepada Pimpinan Komisi Pemberantasan Korupsi untuk ditindak lanjuti. Apabila suatu tindak pidana korupsi terjadi dan Komisi Pemberantasan Korupsi belum melakukan penyidikan, sedangkan perkara telah dilakukan penyidikan oleh kepolisian atau kejaksaan, instansi tersebut wajib memberitahukan kepada Komisi Pemberantasan Korupsi paling lambat 14 (empat belas) hari kerja terhitung sejak tanggal dimulainya penyidikan. Jika Komisi Pemberantasan Korupsi sudah mulai melakukan penyidikan, maka kepolisian atau kejaksaan tidak berwenang lagi melakukan penyidikan yang dilakukan oleh kepolisian atau kejaksaan segera dihentikan.

e. Bahwa KPK adalah lembaga anti korupsi yang dibentuk tersendiri dengan Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2002 tentang KPK (UU KPK). Tugas utamanya yaitu melakukan penyidikan dan penuntutan perkara tipikor. Merujuk pada Pasal 45 UU KPK yang menyebutkan penyidik pada KPK diangkat dan diberhentikan oleh KPK. Ketentuan ini tidak berdiri sendiri, kita harus memahami Pasal 21 ayat (1) UU KPK yang mengatur tentang komposisi KPK terdiri dari pimpinan, tim penasihat dan pegawai KPK. Kemudian Pasal 21 ayat (4) UU KPK menegaskan bahwa pimpinan KPK adalah penyidik dan penuntut umum. Berdasarkan ketentuan ini, penyidik dan penuntut umum di KPK adalah

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

pimpinan, kemudian dalam pelaksanaannya pimpinan mendistribusikan tugas dan wewenang tersebut kepada penyidik dan penuntut umum yang diangkat oleh KPK sebagaimana dimaksud Pasal 45 UU KPK.

f. Bahwa Pasal 21 itu menentukan bahwa seluruh pimpinan KPK dari mana pun asal institusinya dapat menjadi penyidik dan penuntut umum dalam perkara-perkara korupsi yang ditangani KPK. Artinya, penyidik KPK dapat berasal dari institusi/jabatan profesional apa pun karena sifat kekhususan lembaganya.

g. Bahwa pengajuan permohonan pemohon atas asumsinya yang menyatakan bahwa penyidik KPK (yang bernama Ambarita Damanik, Riska Anungnata, dan Yudi Kristiana) adalah penyidik yang tidak sah secara hukum merupakan bukan muatan materi dari Pasal 45 UU KPK, seharusnya pemohon dapat mengajukan permohonan ke praperadilan untuk mendapatkan keadilan, sedangkan Pasal 45 ayat (1) UU KPK merupakan *lex spesialis* dari KUHAP (Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana) dalam penanganan tidak pidana korupsi, sesuai dengan ketentuan dalam Pasal 39 ayat (1) UU KPK yang menyatakan bahwa;

"Penyelidikan, penyidikan, dan penuntutan tindak pidana korupsi dilakukan berdasarkan hukum acara pidana yang berlaku dan berdasarkan Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, kecuali ditentukan lain dalam Undang-Undang ini".

h. Bahwa Pasal 39 ayat (3) UU KPK yang menyatakan bahwa:

"Penyelidik, penyidik, dan penuntut umum yang menjadi pegawai pada Komisi Pemberantasan Korupsi, diberhentikan sementara dari instansi kepolisian dan kejaksaan selama menjadi pegawai pada Komisi Pemberantasan Korupsi".

Makna dari ketentuan diatas adalah profesionalisme bagi penyidik KPK sehingga tidak boleh rangkap jabatan dengan penyidik dari instansi lainnya. Pasal 39 ayat (3) UU KPK merupakan cerminan dari 10 prinsip

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Good Governance yaitu *Profesionalisme*: Meningkatkan kemampuan dan moral penyelenggaraan pemerintahan agar mampu memberi pelayanan yang mudah, cepat, tepat dengan biaya terjangkau.

i. Bahwa pemberhentian itu memiliki logika filosofis bahwa institusi asal para penyidik kepolisian dan/atau kejaksaan berpotensi disidik oleh KPK sehingga, tanpa diberhentikan dari keterkaitan administrasi kepangkatan, penyidik KPK yang berasal dari institusi kepolisian dan/atau kejaksaan tidak akan maksimal menyidik korupsi di institusi asalnya. Berdasarkan ketentuan itu, jelaslah ditubuh KPK tidak terdapat satu pun penyidik kepolisian dan kejaksaan karena bagi mereka yang berasal dari institusi tersebut akan diberhentikan sementara.

   Jadi asumsi pemohon bahwa penyidik KPK dari Kepolisian Republik Indonesia itu berstatus diberhentikan dengan hormat oleh Keputusan Kepala Kepolisian Republik Indonesia itu tidak sah sebagai Penyidik KPK bertentangan dengan makna dari Pasal 39 ayat (3) UU KPK

j. Bahwa ketentuan Pasal 45 ayat (1) UU KPK menyatakan lembaga antikorupsi tersebut dapat mengangkat dan memberhentikan penyidik tanpa memerlukan prasyarat harus berasal dari institusi kepolisian atau kejaksaan. Harus dipahami bahwa penyidik KPK adalah penyidik khusus karena sifat *extraordinary* kelembagaannya. Artinya, seluruh instrumen yang dimiliki KPK diatur dengan mengabaikan ketentuan umum yang berlaku dalam hukum acara peradilan umum. Karena kekhususan itu, penyidik yang berasal dari institusi kepolisian dan/atau kejaksaan harus diberhentikan terlebih dulu dari ikatan institusi lamanya [Pasal 39 ayat (3) UU KPK].

k. Bahwa penyidik yang diatur oleh KUHAP (UU Nomor 8 Tahun 1981) dengan penyidik KPK dalam UU KPK itu adalah sama kedudukannya. Sama derajatnya karena diatur dalam satu level Peraturan Perundang-Undangan yang berbentuk Undang-Undang. Hirarki Peraturan Perundang-Undangan menurut UU Nomor 12 Tahun 2011 terdiri atas: 1) UUD Negara Republik Indonesia 1945; 2) Ketetapan MPR;Undang-Undang/PERPU; 3) Peraturan Pemerintah; 4) Peraturan Presiden; 5) Peraturan Daerah Provinsi; dan 6) Peraturan Daerah Kabupaten Kota

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

l. Bahwa konsideran dalam UU KPK di beberapa poinnya menyatakan bahwa:

"(a)…Pemberantasan tindak pidana korupsi perlu ditingkatkan secara profesional, intensif, dan berkesinambungan karena korupsi telah merugikan keuangan Negara;

(b) Bahwa lembaga pemerintah yang menangani perkara tindak pidana korupsi belum berfungsi secara efektif dan efisien dalam memberantas tindak pidana korupsi;

(c)…Perlu dibentuk Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi yang independen dengan tugas dan wewenang melakukan pemberantasan tindak pidana korupsi."

Maka berdasarkan tiga konsideran tersebut, terdapat "kesepahaman" hadirnya lembaga KPK adalah lembaga independen yang dituntut untuk bekerja secara profesional, intensif, dan berkesinambungan. Ada terbersit harapan agar KPK menangani perkara tindak pidana korupsi secara efektif, sebab lembaga yang ada pada saat itu (Kepolisian dan Kejaksaan) "terkesan" tidak efektif menangani perkara tindak pidana korupsi. Dalam konteks demikian, secara tujuan tersingkap sebuah makna "KPK dibentuk karena ada ketidakpercayaan terhadap Kepolisian dan Kejaksaan." Sehingga alur (tafsir) futuristiknya (ke depannya) KPK harus bersifat independen. Termasuk, dalam perekrutan Penyelidik dan Penyidik KPK sebenarnya tidak boleh dari unsur Kepolisian (Polri), sebab institusi Kepolisian dari awal tidak dapat efektif menangani perkara tindak pidana korupsi. Belum lagi, gugurnya "independensi" KPK tatkala akan melakukan penyidikan dugaan Perkara korupsi di institusi Kepolisian jika Penyidiknya dari Kepolisan. Maka mengapa KPK merekrut Penyelidik dan Penyidik dari Polri pada hal lembaga ini tidak bisa efektif dalam penanganan tindak pidana korupsi? Jawabannya, tak ada alasan selain KPK yang sudah harus cepat bekerja pada waktu itu, agar dapat menjalankan fungsi-fungsinya, akhirnya penyelidik/penyidik Polri diperbantukanlah ke KPK.

Berdasarkan uraian di atas, DPR berpendapat bahwa ketentuan Pasal 45 ayat (1) adalah sudah tepat dan tidak bertentangan dengan ketentuan UUD 1945.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

[2.5] Menimbang bahwa terhadap permohonan para Pemohon, Komisi Pemberantasan Korupsi yang telah ditetapkan sebagai Pihak Terkait oleh Mahkamah untuk perkara *a quo* menyampaikan keterangan lisan pada persidangan tanggal 13 Oktober 2015 dan tambahan keterangan pada persidangan tanggal 23 November 2015, yang pada pokoknya menerangkan sebagai berikut:

Perkara Nomor 109/PUU-XIII/2015

Ketentuan Pasal 45 ayat (1) UU KPK yang menyebutkan "Penyidik adalah penyidik pada Komisi Pemberantasan korupsi yang diangkat dan diberhentikan oleh Komisi Pemberantasan Korupsi", merupakan penegasan bahwa penyidik KPK adalah Penyidik pada instansi Kepolisian RI yang diangkat dan diberhentikan oleh KPK khusus untuk melakukan fungsi penyidikan terhadap tindak pidana korupsi, dimana statusnya berhenti sementara dari Kepolisian menjadi penyidik KPK. Ketentuan ini bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945.

Berkenaan dengan permohonan dari Pemohon maka KPK dalam kapasitas sebagai Pihak Terkait memberikan keterangan dan penjelasan sebagai berikut:

I. KPK bukan sebagai lembaga penunjang Kepolisian dan Kejaksaan. KPK dinyatakan oleh Mahkamah Konstitusi sebagai lembaga yang penting secara konstitusional (*Constitutionally Important).*

1. Mahkamah Konstitusi dalam Putusannya Nomor 012-016-019/PUU-IV/2006 menyatakan bahwa KPK dianggap penting secara konstitusional (*constitutionally important*) dan termasuk lembaga yang fungsinya berkaitan dengan kekuasaan kehakiman sebagaimana dimaksud dalam Pasal 24 ayat (3) UUD 1945.
2. Pertimbangan Mahkamah Konstitusi tersebut dapat didukung dengan beberapa alasan lainnya, yaitu:
   a. Pada bagian menimbang UU KPK disebutkan bahwa KPK dibentuk dalam rangka mewujudkan masyarakat yang adil, makmur, dan sejahtera berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 karena pemberantasan tindak pidana korupsi yang terjadi sampai sekarang belum dapat dilaksanakan secara optimal. Salah satu penyebabnya adalah lembaga yang menangani perkara tindak pidana korupsi lainnya belum sepenuhnya berfungsi secara efektif dan efisien padahal korupsi telah merugikan

keuangan negara, perekonomian negara, dan menghambat pembangunan nasional. Oleh karena itu pemberantasan tindak pidana korupsi perlu ditingkatkan secara profesional, intensif, dan berkesinambungan.

b. Efektifitas dan efisiensi lembaga KPK dibandingkan dengan lembaga penegak hukum lainnya adalah terintegrasinya penyelidikan, penyidikan dan penuntutan, tujuan pemidanaan adalah *premium remedium* serta penggabungan tindak pidana korupsi dengan tindak pidana pencucian uang.

c. Tugas pokok, kewajiban, fungsi dan kewenangan KPK dalam melakukan pemberantasan korupsi tidak hanya dilakukan dengan pendekatan penindakan atau *represive treatment policy* semata tetapi juga pendekatan pencegahan serta pelibatan partisipasi publik (vide Pasal 1 angka 3 UU KPK). Kesemuanya itulah yang membedakan KPK dengan lembaga penegakan hukum lainnya karena pemberantasan korupsi dilakukan secara holistik (vide Pasal 6 hingga Pasal 15 UU KPK).

d. Kejahatan korupsi sudah sedemikian masif, sistematis, dan terstruktur di hampir seluruh sendi kehidupan masyarakat. Oleh karena itu, Pasal 6 *United Convention Against Corruption* 2003 (UNCAC) dimana Indonesia telah meratifikasinya dengan UU Nomor 7 Tahun 2006 tentang Pengesahan UNCAC 2003 menegaskan bahwa setiap Negara diwajibkan mempunyai suatu lembaga yang khusus didedikasikan untuk pemberantasan korupsi. Pasal 6 konvensi dimaksud menyebutkan:

1. *Negara pihak wajib sesuai dengan prinsip-prinsip dasar sistem hukumnya, mengusahakan adanya badan atau badan-badan, jika dipandang perlu mencegah korupsi…dst;*
2. *Negara Pihak wajib memberikan kepada badan atau badan-badan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) Pasal ini kemandirian yang diperlukan sesuai dengan prinsip-prinsip dasar sistem hukumnya guna memungkinkan badan atau badan-badan tersebut melaksanakan fungsi- fungsinya secara efektif dan bebas dari pengaruh yang tidak semestinya…dst.*

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

e. Selain itu, Pasal 36 UNCAC juga secara tegas mengatur kepada Negara anggota untuk memastikan dibentukanya badan khusus untuk memerangi korupsi melalui penegakan hukum. Pasal 36 tersebut berbunyi:

"Setiap Negara Peserta ***wajib, sesuai hukumnya, memastikan keberadaan suatu badan atau badan-badan atau orang-orang yang memiliki kekhususan untuk memerangi korupsi melalui penegakan hukum****. Badan atau badan-badan atau orang-orang tersebut* ***wajib diberi kebebasan yang diperlukan****, sesuai dengan prinsip-prinsip dasar system hukum Negara peserta itu, agar supaya dapat* ***melaksanakan fungsi-fungsi mereka secara efektif dan tanpa pengaruh/tekanan*** *yang tidak seharusnya. Orang-orang itu atau staff badan atau badan-badan tersebut harus memiliki pelatihan dan sumber daya yang memadai untuk melaksanakan tugas-tugas mereka."*

Dengan demikian, KPK bukan sebagai lembaga penunjang Kepolisian dan Kejaksaan tetapi sebagai lembaga yang penting secara konstitusional (*Constitutionally Important)* yang mempunyai tugas untuk memicu (*trigger*) dan mengoptimalkan pemberdayaan tugas-tugas Kepolisian dan Kejaksaan dalam pemberantasan korupsi.

II. Permohonan Pemohon Bukan Objek Permasalahan Yang Diperiksa Oleh Mahkamah Konstitusi

1. KPK berpendapat bahwa materi permohonan yang diajukan oleh Pemohon merupakan permasalahan yang berkaitan dengan penerapan Undang--Undang *(constitutional complaint),* sehingga permohonan *a quo* bukanlah objek permasalahan yang menjadi ranah kewenangan Mahkamah Konstitusi untuk memeriksa dan memutus perkara *a quo*. Dengan demikian Permohonan Pemohon harus dinyatakan ditolak atau tidak dapat diterima.
2. Berdasarkan Pasal 24C ayat (1) UUD 1945 *juncto* Pasal 10 ayat (1) huruf a UU MK *juncto* Pasal 9 ayat (1) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan (selanjutnya disebut "UU P3"), Pemohon mendalilkan bahwa Mahkamah Konstitusi

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

berwenang untuk melakukan pengujian terhadap undang-undang yang dianggap bertentangan dengan UUD 1945 (*constitutional review*).

3. Adapun dalam permohonan *a quo halaman 38,* Pemohon mendalilkan bahwa ketentuan Pasal 45 ayat (1) dan ayat (2) UU KPK bertentangan dengan ketentuan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 dengan mendasarkan dalil-dalilnya pada ketentuan Pasal 6 ayat (1) KUHAP.
4. Mahkamah Konstitusi dibentuk untuk menjamin agar konstitusi sebagai hukum tertinggi dapat ditegakkan sebagaimana mestinya. Karena itu Mahkamah Konstitusi biasa disebut sebagai *the guardian of the constitution* (vide Prof. Dr. Jimly Asshiddiqie, S.H., Perkembangan dan Konsolidasi Lembaga Negara Pasca Reformasi, Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi RI, Jakarta, 2006, hal. 152), yang memiliki arti bahwa Mahkamah Konstitusi harus melaksanakan apa saja yang ada di dalam konstitusi (vide Prof. Dr. Jimly Asshiddiqie, S.H., Setengah Abad Jimly Asshiddiqie, Konstitusi dan Semangat Kebangsaan, hal. 39).
5. Bahwa perlu dibedakan antara pengujian konstitusionalitas norma Undang-Undang (*constitutional review*) dan persoalan yang timbul sebagai akibat dari penerapan suatu norma Undang-Undang yang di sejumlah negara dimasukkan ke dalam ruang lingkup persoalan gugatan atau pengaduan konstitusional (*constitutional complaint*). Dalam *constitutional review*, yang dipersoalkan adalah apakah suatu norma undang-undang bertentangan dengan konstitusi, sedangkan dalam *constitutional complaint* yang dipersoalkan adalah suatu perbuatan pejabat publik (atau tidak berbuat sesuatunya pejabat publik) telah melanggar suatu hak dasar (*basic rights*) seseorang.

   Berdasarkan Pasal 24C ayat (1) UUD 1945, secara tegas dinyatakan Mahkamah Konstitusi berwenang untuk memeriksa, mengadili, dan memutus terhadap suatu norma Undang-Undang bertentangan dengan konstitusi (*constitutional review*), sementara terhadap *constitutional complaint* UUD 1945 tidak mengaturnya".
6. Bahwa *constitusional complaint* bukan ranah kewenangan yang diperiksa dan diputus oleh Mahkamah Konstitusi juga tercermin dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 069/PUU-II/2004 sebagai berikut

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

"***Menimbang bahwa sekiranya pun tindakan yang dilakukan oleh KPK terhadap tindak pidana yang disangkakan kepada Pemohon (Bram H.D. Manoppo) sebagaimana termuat dalam Surat Panggilan Nomor Spgl-145/X/2004/P.KPK bertanggal 8 Oktober 2004, dapat dinilai sebagai tindakan yang retroaktif, maka hal tersebut tidak berkaitan dengan masalah konstitusionalitas materi undang-undang a quo, melainkan merupakan masalah penerapan undang-undang yang bukan merupakan kewenangan Mahkamah Konstitusi***".

7. Permohonan yang diajukan oleh Pemohon sebagaimana telah dikemukakan di atas adalah permohonan yang bersifat *constitutional complaint*, sehingga bukan merupakan kewenangan Mahkamah Konstitusi.

III. Kedudukan Hukum (*Legal Standing)* Pemohon

1. Bahwa terkait Pemohon apakah memiliki *legal standing* atau tidak untuk mengajukan permohonan uji Undang-Undang ini, KPK menyerahkan penilaian sepenuhnya kepada Majelis Mahkamah Konstitusi.
2. Bahwa sebagaimana dalil Pemohon yang menyatakan memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) selaku perorangan warga negara Indonesia, dalam permohonan uji materiil *a quo* sebagaimana dimaksud dalam Pasal 51 ayat (1) UU MK, dengan alasan bahwa hak konstitusional Pemohon telah dirugikan dengan berlakunya ketentuan Pasal 2 ayat (2), Pasal 3, Pasal 4, Pasal 5 ayat (1), Pasal 69, Pasal 76 ayat (1), Pasal 77, Pasal 78 ayat (1), dan Pasal 95 UU TPPU.
3. Bahwa ketentuan Pasal 51 ayat (1) UU MK menyebutkan bahwa Pemohon adalah pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya undang-undang, yaitu:
   a. perorangan warga negara Indonesia;
   b. kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam undang-undang;
   c. badan hukum publik atau privat; atau
   d. lembaga negara.
4. Penjelasan Pasal 51 ayat (1) UU MK menyebutkan bahwa yang dimaksud dengan "hak konstitusional" adalah hak-hak yang diatur dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945." Untuk menguji

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

apakah hak konstitusional Pemohon dirugikan dengan berlakunya ketentuan Pasal 45 dan Pasal 46 UU KPK sebagaimana permohonan *a quo,* maka perlu mempertimbangkan putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 006/PUU-111/2005, yang menjelaskan lebih rinci mengenai persyaratan kerugian konstitusional yang timbul karena berlakunya satu Undang-Undang menurut Pasal 51 ayat (1) UU MK, yaitu:

a. adanya hak konstitusional Pemohon yang diberikan oleh UUD 1945;
b. bahwa hak konstitusional Pemohon tersebut dianggap oleh Pemohon telah dirugikan oleh suatu Undang-Undang yang diuji;
c. bahwa kerugian konstitusional Pemohon yang dimaksud bersifat spesifik (khusus) dan aktual atau setidaknya bersifat potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi;
d. adanya hubungan sebab-akibat (*causal verband*) antara kerugian dan berlakunya Undang-Undang yang dimohonkan untuk diuji; dan
e. adanya kemungkinan bahwa dengan dikabulkannya permohonan maka kerugian konstitusional yang didalikan tidak akan atau tidak lagi terjadi.

5. Oleh karena permohonan *a quo* bukan merupakan *constitutional review* tetapi merupakan *constitutional complaint*, maka KPK berpendapat bahwa tidak terdapat kerugian konstitusional yang dialami oleh Pemohon.
6. Dengan demikian, KPK menolak kedudukan hukum (*legal standing*) Pemohon dalam permohonan Pengujian Undang-Undang *a quo*, atau tidak memiliki kedudukan hukum (*legal* standing) sebagai Pemohon sebagaimana yang ditentukan dalam Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 maupun putusan-putusan Mahkamah Konstitusi terdahulu.

IV. Berkaitan Dengan Perkara Nomor 109/PUU-XIII/2015.

A. Latar Belakang Masalah "Penyidik" di KPK

KPK dibentuk berdasarkan Undang-Undang 30 Tahun 2002 tentang Komisi Pemberantasan Korupsi dengan kesadaran bahwa korupsi adalah kejahatan luar biasa (*extra ordinary crime*). Dalam Penjelasan Umum Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2002 tentang Komisi Pemberantasan Korupsi, disebutkan bahwa penegakan hukum yang dilakukan secara konvensional

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

selama ini terbukti mengalami berbagai hambatan. Untuk itu diperlukan suatu metode penegakan hukum yang luar biasa pula sehingga dibentuklah lembaga yang bernama Komisi Pemberantasan Korupsi, dimana lembaga ini bersifat independen yang dalam menjalankan tugas dan wewenangnya bebas dari pengaruh kekuasaan manapun.

Sekalipun Undang-Undang telah menyatakan KPK sebagai lembaga independen dengan kewenangan yang relatif luas dan bebas dari pengaruh kekuasaan manapun, namun dalam pelaksanaannya masih ditemui kendala yang secara langsung maupun tidak langsung telah menghambat upaya pemberantasan korupsi yang menjadi tugas KPK terutama pada bidang penindakan.

Bersamaan dengan dibentuknya KPK sebagai lembaga baru telah melahirkan harapan masyarakat yang begitu besar terhadap KPK untuk segera mewujudkan Indonesia yang bebas dari korupsi, dilain sisi KPK sebagai lembaga yang baru terbentuk belum memiliki struktur maupun infrastrutur yang memadai terutama terkait sumber daya manusia yang juga menjadi salah satu *concern* KPK.

Menghadapi kondisi tersebut, maka KPK dalam waktu singkat dituntut untuk menciptakan sistem kerja yang memadai dengan dukungan sumber daya manusia yang profesional dan berintegritas. Untuk mensiasati keadaan tersebut maka jalan pintas yang paling mungkin dilakukan adalah dengan me-*recruit* tenaga-tenaga profesional yang telah siap pakai.

Untuk bidang pencegahan, pengawasan internal dan pengaduan masyarakat, maupun sekretariat jenderal, *recruitment* dilaksanakan dengan menjaring tenaga profesional dan berintegritas, baik dari instansi pemerintah maupun swasta. Tidak banyak persoalan yang muncul terkait *recrutment* pada unit-unit kerja tersebut, hal ini lebih disebabkan karena sifat pekerjaan pada bidang-bidang tersebut lebih bersifat umum dan tidak menimbulkan implikasi hukum yang berat terhadap pihak eksternal seperti halnya pada bidang penindakan khususnya penyidikan dan penuntutan yang melaksanakan tindakan *projusticia*.

Pada bidang penindakan terbagi menjadi 3 (tiga) direktorat yaitu penyelidikan, penyidikan dan penuntutan, maka tenaga profesional yang paling relevan adalah tenaga penyelidik dan penyidik yang diambil dari Kepolisian

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

sedangkan penuntutan adalah Jaksa Penuntut Umum yang hanya terdapat di Kejaksaan.

Sekali lagi, ide awal *recruitment* tenaga profesional tersebut dapat dibilang satu-satunya jalan, untuk menyikapi kondisi masyarakat saat itu yang menuntut KPK langsung bekerja melakukan pemberantasan korupsi.

Seiring dengan eksistensi KPK yang telah 11 (sebelas) tahun berdiri, KPK dihadapkan pada dinamika kelembagaan, termasuk kebutuhan Penyidik KPK yang direkrut dari luar Kepolisian mengingat kompleksitas perkara korupsi yang ditangani KPK. Rekrutmen Penyidik KPK juga akan melepaskan tali ketergantungan KPK terhadap Kepolisian dan secara khusus menghilangkan beban Kepolisian untuk selalu memenuhi permintaan personil Penyidik di KPK yang notabene Kepolisian sendiri masih membutuhkan dukungan personil yang banyak untuk melaksanakan tupoksinya.

Pada saat ini tantangan pemberantasan korupsi juga semakin berat, baik dari sisi beban pekerjaan maupun kompleksitas pekerjaan, pola tindak pidana korupsi di berbagai sektor semakin rumit dan membutuhkan spesialisasi penyidik yang handal dan kompeten di sektor tersebut, beberapa variable yang mempengaruhi antara lain:

- Jumlah pengaduan TPK yang besar
- Pola TPK yang semakin kompleks dan canggih
- Jenis/bidang terjadinya TPK yang semakin meluas
- Jumlah personel (SDM) KPK khususnya Penyidik yang sedikit bila dibandingkan dengan jumlah kasus yang harus ditanganinya. Padahal agar dapat menjalankan tugas dengan efektif, badan anti-korupsi seharusnya memiliki dukungan sumber daya yang memadai untuk menjalankan misinya.
- Bahwa modus tindak pidak pidana korupsi sudah terjadi diberbagai sektor sehingga dibutuhkan penyidik yang memiliki spesialisasi/keahlian dibidang tertentu dan tidak terbatas pada satu bidang keilmuan saja dalam hal ini bidang hukum.

B. Dasar Hukum Penyidik KPK

Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2002 tentang Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi (UU-KPK) memberikan kewenangan kepada KPK untuk mengangkat “Penyidik” KPK sendiri. Pentingnya memiliki Penyidik KPK

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

(*independent*) pada hakikatnya dimungkinkan menurut Pasal 45 UU-KPK, disebutkan:

(1) *Penyidik adalah penyidik pada Komisi Pemberantasan Korupsi yang diangkat dan diberhentikan oleh KPK.*

(2) *Penyidik sebagaimana dimaksud pada ayat (1) melaksanakan fungsi penyidikan tindak pidana korupsi.*

Berdasarkan ketentuan tersebut, maka diperoleh empat unsur Penyidik, yaitu:

(1) Penyidik adalah penyidik pada KPK, bukan penyidik pada lembaga lain,

(2) Penyidik tersebut diangkat oleh KPK,

(3) Sebagai konsekuensi dari diangkat oleh KPK, Penyidik juga diberhentikan oleh KPK,

(4) Penyidik tersebut melaksanakan fungsi penyidikan terhadap tindak pidana korupsi.

Memang dalam Pasal 39 ayat (2) UU KPK menegaskan: "Penyelidik, penyidik, dan penuntut umum yang menjadi pegawai pada KPK, diberhentikan sementara dari instansi kepolisian dan kejaksaan selama menjadi pegawai pada KPK". Namun, ketentuan ini dibuat pembuat UU KPK saat itu karena tidak mungkin KPK yang baru dibentuk boleh saja memiliki Penyidik Internal atau Penyidik sendiri. Oleh karena itu, secara tersirat pembuat UU KPK memberi ruang bagi KPK melalui Pasal 45 ayat (1) UU KPK untuk merekrut penyidik sendiri. Ketentuan ini dapat menjadi dasar bagi KPK untuk merekrut penyidik sendiri, dan pelaksanaannya dapat didasarkan pada Peraturan Pimpinan KPK.

Mengacu pada analisis dan ketentuan tentang keberadaan penyelidik dan penyidik KPK, ternyata tidak terdapat ketentuan boleh-tidaknya KPK merekrut tenaga penyelidik dan penyidik dari unsur di luar Kepolisian dan di luar Kejaksaan. Dalam rangka mendukung pandangan tersebut, diuraikan hal-hal sebagai berikut:

***Pertama*,** Konsideran Menimbang huruf a dan huruf b UU-KPK secara tegas menekankan:

a. *bahwa pemberantasan tindak pidana korupsi yang terjadi sampai sekarang belum dapat dilaksanakan secara optimal. Oleh karena itu, pemberantasan tindak pidana korupsi perlu ditingkatkan secara profesional, intensif, dan*

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

berkesinambungan karena korupsi telah merugikan keuangan negara, perekonomian negara, dan menghambat pembangunan nasional;

b. *bahwa lembaga pemerintah yang menangani tindak pidana korupsi* ***belum berfungsi secara efektif dan efisien*** *dalam memberantas tindak pidana korupsi*.

Kedua, pegawai KPK merupakan pelaksana tugas, hal ini ditegaskan dalam Pasal 21 ayat (1) huruf-c UU KPK, sebagai berikut:

*Komisi Pemberantasan Korupsi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 3 (**KPK**) sebagai Lembaga Negara yang dalam melaksanakan tugas dan wewenangnya bersifat independen dan bebas dari pengaruh kekuasaan mana pun) terdiri atas: "Pegawai Komisi Pemberantasan Korupsi sebagai pelaksana tugas".*

Ketentuan ini menunjukkan bahwa "pegawai" yang diangkat oleh KPK merupakan "pelaksana tugas-tugas KPK" yang diberikan oleh Pasal 6 UU-KPK. Namun, pegawai dimaksud hanya melaksanakan tugas-tugas KPK yang tidak menimbulkan "wewenang" seperti ditegaskan pada Pasal 7 sampai dengan Pasal 14 UU-KPK. Pasal-pasal tersebut merupakan penjabaran pelaksanaan tugas KPK sebagaimana ditentukan di dalam Pasal 6 UU-KPK yang dalam pelaksanaannya melahirkan suatu "wewenang" yang tidak diberikan kepada pegawai KPK.

Kemudian Pasal 24 ayat (2) UU KPK menegaskan:

Pegawai Komisi Pemberantasan Korupsi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 21 ayat (1) huruf c adalah warga negara Indonesia yang ***karena keahliannya*** *diangkat sebagai pegawai pada Komisi Pemberantasan Korupsi.*

Ketentuan di atas merupakan "persyaratan" yang disebutkan secara eksplisit dalam UU KPK, bahwa seseorang yang diangkat menjadi pegawai KPK harus memiliki "keahlian" di bidangnya yang dibutuhkan KPK dalam pelaksanaan tugas-tugasnya. Mengenai syarat dan tata cara pengangkatan pegawai KPK diatur dengan Keputusan KPK [Pasal 24 ayat (3) UU KPK]. Salah satu pegawai yang dimaksud "pegawai KPK" adalah "penyelidik, penyidik, dan penuntut umum" dari kepolisian dan kejaksaan, sebagaimana dimaksud Pasal 39 ayat (3) UU-KPK, bahwa:

"*Penyelidik, penyidik, dan penuntut umum yang menjadi pegawai pada Komisi Pemberantasan Korupsi, diberhentikan sementara dari instansi kepolisian dan kejaksaan selama menjadi pegawai pada Komisi Pemberantasan Korupsi*. "

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Menjadi pertanyaan, apakah hanya dari kepolisian dan kejaksaan yang diangkat sebagai penyelidik, penyidik, dan penuntut umum (sebagai pegawai KPK), sehingga menutup kemungkinan dari luar kepolisian dan kejaksaan diangkat sebagai penyelidik, penyidik, dan penuntut umum ?

Ketiga, konstruksi hukum (analogi) terhadap prasyarat pimpinan KPK.Dalam ketentuan Bab V UU KPK yang mengatur tentang Pimpinan Komisi Pemberantasan Korupsi, yang diatur dalam Pasal 29 sampai dengan Pasal 34, pada dasarnya dapat dijadikan alasan untuk melihat keberadaan penyelidik dan penyidik serta penuntut umum. Pasal 29 huruf d UU KPK menentukan, bahwa untuk dapat diangkat sebagai pimpinan Komisi Pemberantasan Korupsi harus memenuhi persyaratan "*berijazah sarjana hukum atau sarjana lain yang memiliki keahlian dan pengalaman sekurang-kurangnya 15 (lima belas) tahun dalam bidang hukum, ekonomi, keuangan, atau perbankan".*

Berdasarkan ketentuan di atas, karena Pimpinan KPK juga merupakan penyelidik, penyidik, dan penuntut umum yang terdiri dari berbagai unsur dalam masyarakat, maka dalam pengisian pegawai yang melaksanakan tugas KPK di bidang penyelidikan dan penyidikan dimungkinkan ada yang berasal dari unsur non-polisi dan non-jaksa. Kalau kemudian dipaksakan hanya berasal dari polisi dan jaksa tidak sejalan keberadaan pimpinan KPK yang juga merupakan penyelidik dan penyidik.

Untuk lebih menjelaskan apa yang menjadi masalah di atas, perlu menafsirkan konsiderans dan substansi pasal-pasal yang mengatur pengangkatan pelaksana tugas KPK khususnya penyidik KPK sebagai berikut:

- **Interpretasi Sosiologis atau Teologis**

  Menurut Sudiko Mertokusumo (1996), interpretasi sosiologis atau teologis ini terjadi apabila makna Undang-Undang itu ditetapkan berdasarkan tujuan kemasyarakatan. Peraturan perundang-undangan disesuaikan dengan hubungan dan situasi sosial yang baru. Ketentuan Undang-Undang yang sudah usang dugunakan sebagai sarana untuk memecahkan atau menyelesaikan sengketa yang terjadi sekarang. Metode ini baru digunakan apabila kata-kata dalam undang-undang dapat ditafsirkan dengan pelbagai cara.

  Korupsi sudah menjadi akar dari segala kejahatan (*root of all evil*) di negeri ini. Hampir semua proses hukum diwarnai praktik korupsi, mulai pada

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

tahap penyidikan, penuntutan, sampai pada proses pengadilan. Hasil riset yang dilakukan *Partnership for Governance Reform* (*Suara Pembaruan*, 26/9/2004) menyimpulkan bahwa institusi penegak hukum merupakan salah satu sektor yang terkorup di Indonesia sehingga menimbulkan lemahnya penegakan hukum yang berdampak negatif terhadap pencapaian tujuan pembangunan nasional. Hampir seluruh sektor (publik dan swasta) terancam oleh cengkeraman korupsi.

Terkait dengan sejumlah kebocoran Anggaran Pendapatan Belanja Negara/Daerah (APBN/D) setiap tahun yang diduga dilakukan oleh eksekutif dan legislatif, menunjukkan korupsi sudah begitu membahayakan kelangsungan pembangunan nasional. Apabila pembangunan tidak jalan, sudah barang tentu para koruptor yang tidak terjangkau hukum telah merampas hak-hak sosial dan ekonomi rakyat untuk menikmati hasil pembangunan. Oleh sebab itu, pencegahan dan pemberantasan korupsi hendaknya memiliki paradigma baru, yaitu paradigma hak asasi manusia (HAM) sekaligus memotivasi rakyat melakukan jihad antikorupsi. Paradigma HAM terhadap pemberantasan korupsi hendaknya terus digelorakan dengan pemahaman, bahwa perilaku korupsi merupakan pelanggaran HAM karena hak-hak rakyat terhadap anggaran negara yang akan digunakan untuk meningkatkan kesejahteraan hidup rakyat dikorupsi oleh para koruptor.

Hal tersebut ditegaskan di dalam pertimbangan pembentukan Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi (UU Korupsi Tahun 2001), bahwa korupsi termasuk pelanggaran hak-hak ekonomi sosial rakyat. Filosofi digolongkannya korupsi sebagai pelanggaran HAM di dalam pertimbangan UU Korupsi Tahun 2001, karena dana pembangunan yang dikorupsi dapat digunakan membangun lapangan kerja dan fasilitas umum untuk memenuhi hak ekonomi dan hak sosial rakyat, tetapi karena dikorupsi sehingga hak-hak tersebut tidak dinikmati rakyat. Hak ekonomi dan hak sosial rakyat merupakan generasi kedua HAM, sehingga para pelaksana hukum tidak boleh setengah hati memproses para koruptor.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Fenomena yang berkembang dalam masyarakat di atas menjadi salah satu rujukan konsideran “menimbang” dalam UU KPK, bahwa “lembaga pemerintah yang menangani tindak pidana korupsi belum berfungsi secara efektif dan efisien dalam memberantas tindak pidana korupsi”. Karena aparat penegak hukum belum berfungsi sebagaimana yang diharapkan, harapan dan keinginan masyarakat untuk membentuk KPK yang independen dan bebas dari kekuasaan mana pun perlu dijadikan pertimbangan sosiologis dalam merekrut pegawai pelaksana tugas KPK untuk melakukan penyidikan.

Berdasarkan asumsi di atas, secara filosofis dan sosiologis pegawai pelaksana tugas penyidikan semestinya tidak terbatas dari aparat kepolisian, tetapi dari warga masyarakat yang memiliki keahlian di bidang tertentu sebagaimana telah diatur dalam Pasal 39 ayat (3) UU KPK yang menyebutkan bahwa “penyelidik, penyidik, dan penuntut umum yang menjadi pegawai pada KPK diberhentikan sementara dari instansi kepolisian dan kejaksaan selama menjadi pegawai pada Komisi Pemberantasan Korupsi”.

- **Interpretasi Sistematis**

Dalam penafsiran sistematis, Bahwa hukum dilihat sebagai satu kesatuan, tidak sebagai sistem peraturan yang berdiri sendiri, tetapi sebagai bagian dari satu sistem. Menafsirkan peraturan perundang-undangan dengan menghubungkan dengan peraturan hukum atau Undang-Undang lain atau dengan keseluruhan sistem hukum. Menafsirkan undang-undang tidak boleh menyimpang atau keluar dari sistem perundang-undangan atau sistem hukum.

Menafsirkan ketentuan UU KPK yang mengatur keberadaan penyidik pada KPK yang dikaji secara sistematis, harus melihatnya sebagai bagian dari keseluruhan sistem peraturan perundang-undangan yang berlaku. Interpretasi sistematis harus memaknai semua ketentuan secara utuh, tidak terpisah, dan antara satu dengan yang lainnya terangkum dalam satu kesatuan sistem.Kewajiban utama pembuat Undang-Undang harus memberi makna atas peraturan perundang-undangan agar memenuhi tuntutan praktik dalam kehidupan hukum.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Keberadaan penyelidik dan penyidik ternyata tidak diatur secara tegas bahwa harus berasal dari kepolisian dan kejaksaan. Misalnya, Pasal 43 ayat (1) UU KPK hanya menegaskan pengangkatan dan pemberhentian penyelidik yang dilakukan oleh KPK. Begitu pula, Pasal 45 ayat (1) UU-KPK mengenai penyidik juga tidak menegaskan bahwa penyidik berasal dari kepolisian dan kejaksaan. Dasar hukum penunjukan polisi sebagai pegawai yang melaksanakan tugas-tugas KPK di bidang penyelidikan dan penyidikan memang terdapat pada Pasal 39 ayat (3) UU KPK, tetapi hanya menunjuk pada pemberhentian sementara dari instansinya (kepolisian). Hal ini dapat diinterpretasikan bahwa penyelidik dan penyidik bukan hanya berasal dari kepolisian, karena Pasal 43 dan Pasal 45 UU KPK tidak secara tegas menunjuk penyelidik dan penyidik berasal dari kepolisian.

Berbeda dengan keberadaan penuntut umum, yang secara tegas diatur dalam Pasal 51 ayat (3) UU KPK, bahwa penuntut umum pada KPK adalah jaksa penuntut umum. Jaksa menurut Pasal 1 butir 1 UU Nomor 16 Tahun 2004 tentang Perubahan Atas UU Nomor 5 Tahun 1991 tentang Kejaksaan Republik Indonesia adalah "*Pejabat fungsional yang diberi wewenang oleh UU untuk bertindak terutama sebagai penuntut umum dan pelaksana putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap dalam perkara pidana*".

- **Interpretasi Ekstensif** -

Suatu metode penafsiran dengan melakukan perluasan pengertian sebagaimana yang diatur dalam suatu undang-undang secara gramatikal. Secara eksplisit ketentuan Pasal 39 ayat (3) UU-KPK menunjuk kepolisian dan kejaksaan, tetapi secara implisit (tersirat) tidak menutup peluang kalangan masyarakat atau unsur di luar kejaksaan dan kepolisian menjadi pegawai yang melaksanakan tugas penyelidikan dan penyidikan pada KPK. Dikaji secara luas, substansi pasal tersebut hanya menunjuk bagaimana memberhentikan sementara para penyelidik, penyidik, dan penuntut umum dari instansi kepolisian dan kejaksaan selama menjadi pegawai pada KPK. Bukan menutup kemungkinan merekrut warga masyarakat untuk menjadi penyelidik dan penyidik KPK. Maksud Pasal 39 ayat (3) UU-KPK dalam kata "yang menjadi pegawai KPK" dapat diperluas, bahwa "khusus" pegawai KPK diberhentikan sementara dari instansi kepolisian dan kejaksaan.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Dengan demikian, dapat diperluas (penafsiran ekstensif) maknanya bahwa kalangan masyarakat yang kapabel dalam melakukan penyelidikan dan penyidikan dapat pula diangkat menjadi pegawai pelaksana tugas-tugas KPK.

Ketentuan Pasal 24 ayat (2) UU-KPK menyatakan bahwa pegawai KPK adalah warga negara Indonesia yang **karena keahliannya** diangkat sebagai pegawai pada KPK. Kata "karena keahliannya" berarti harus sudah ahli terlebih dahulu melakukan penyelidikan, penyidikan, dan penuntutan tindak pidana korupsi yang diangkat sebagai pegawai pelaksana tugas KPK di bidang penyelidikan, penyidikan, dan penuntutan. Untuk mengantisipasinya, warga masyarakat yang akan diangkat menjadi pegawai pelaksana tugas KPK di bidang penyelidikan dan penyidikan tidak langsung dilantik, tetapi dibina dan dididik terlebih dahulu agar profesi penyelidikan dan penyidikan dikuasai dengan baik. Calon penyelidik dan penyidik dari kalangan masyarakat tidak disamakan proses pengangkatannya dengan calon dari kepolisian yang langsung diangkat karena dianggap telah ahli atau profesional di bidangnya.

Berdasarkan penjelasan dan analisis di atas, dapat disimpulkan bahwa Penyelidik dan Penyidik KPK tidak hanya direkrut dari kepolisian dan kejaksaan, melainkan juga dari profesi lain yang ada dalam masyarakat. Artinya, KPK dapat merekrut penyidik sendiri yang bukan berasal dari kepolisian dan kejaksaan.

Bahwa selain intepretasi tersebut di atas, kewenangan KPK mengangkat penyidik baik yang berasal dari kepolisian dan kejaksaan maupun yang bukan berasal dari kepolisan dan kejaksaan telah diterima oleh Peradilan Umum yang dimohonkan melalui praperadilan maupun perkara pokok sebagaimana putusan-putusan Pengadilan Negeri dan Pengadilan Tindak Pidana Korupsi sebagai berikut:

No	Putusan	Isi Pertimbangan	Keterangan
1	Nomor 18/Pid.Prap/2015/ PN.Jkt. Sel. An. Suroso Atmomartoyo tanggal 14 April 2015	Menimbang bahwa karena jelas di dalam Pasal 45 UU KPK dinyatakan: penyidik adalah penyidik pada KPK yang diangkat dan diberhentikan oleh KPK. Sehingga penyidik di KPK tidak harus pejabat dari POLRI	Halaman 115-116

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

		sehingga KPK sebagai Lembaga Negara sebagaimana disebutkan dalam Pasal 3 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2002 diberi wewenang untuk mengangkat penyidik independen untuk melaksanakan tugas dan wewenangnya yang bersifat independen dan bebas dari pengaruh kekuasaan manapun; Menimbang, bahwa ketentuan dalam Pasal 39 ayat (3) UU KPK yang berbunyi: "*Penyelidik, penyidik dan penuntut umum yang menjadi pegawai pada KPK diberhentikan sementara dari instansi Kepolisian dan Kejaksaan selama menjadi pegawai KPK*", merupakan ketentuan yang mensyaratkan jika penyelidik, penyidik dan penuntut umum yang berasal dari instansi Kepolisian dan kejaksaan akan menjadi penyelidik KPK maka penyidiik tersebut harus diberhentikan sementara dari instansi Kepolisian dan Kejaksaan; Menimbang bahwa ketentuan Pasal 38 ayat (2) UU KPK menyebutkan: "ketentuan sebagaimana dimaksud Pasal 7 ayat (2) UU Nomor 8 Tahun 1981 tentang KUHAP tidak berlaku bagi penyidik tindak pidana korupsi sebagaimana ditentukan dalam UU ini" sehingga penyidik KPK dalam pelaksanaan tugasnya tidak perlu dibawah koordinasi dan pengawasan penyidik Polri.	
2.	Nomor 55/Pid.Prap/2015/ PN.Jkt.Sel. an. Dr. Ilham Arief Sirajudin,MM. tanggal 9 Juli 2015	Menimbang, bahwa berkaitan dengan masalah ini Hakim Praperadilan mempertimbangkan menunjuk Pasal 21 ayat (4) UU Nomor 30 Tahun 2002 tentang KPK menyatakan: "Pimpinan Komisi Pemberantasan Korupsi" sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf a adalah "penyidik dan penuntut umum" selanjutnya pada Pasal 24 ayat (2) UU Nomor 30	Halaman 78 s/d 80

		Tahun tentang KPK yang menyatakan:"*Pegawai Komisi Pemberantasan Korupsi sebagaimana dimaksud Pasal 21 ayat (1) huruf c adalah warga negara Indonesia yang karena keahliannya diangkat sebagai pegawai pada Komisi Pemberantasan Korupsi";* Menimbang, bahwa dalam Pasal 38 ayat (2) UU Nomor 30 Tahun 2002 tentang KPK menyatakan: "*ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7 ayat (2) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana tidak berlaku bagi penyidik tindak pidana korupsi sebagaimana ditentukan dalam undang-undang ini*" Bahwa ketentuan Pasal 7 ayat (2) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana yang dinyatakan tidak berlaku yaitu: "penyidik ….dalam melaksanakan tugasnya berada di bawah koordinasi dan pengawasan Penyidik tersebut dalam Pasal 6 ayat (1) huruf a (Penyidikan adalah Pejabat Polisi Negara Republik Indonesia) maka selanjutnya diatur dalam Pasal 39 ayat (3) UU Nomor 30 tahun 2002 tentang KPK yang menyatakan: "*Penyelidik, penyidik, dan penuntut umum yang menjadi pegawai pada Komisi Pemberantasan Korupsi, diberhentikan sementara dari instansi kepolisian dan kejasaksaan selama menjadi pegawai padan Komisi Pemberantasan Korupsi*" Hal ini dimaksudkan penyelidik atau penyidik dan penuntut umum hanya fokus untuk melaksanakan tugas pada Komisi Pemberantasan Korupsi tidak lagi berada di bawah koordinasi dan pengawasan Penyidik POLRI; Menimbang, bahwa ketentuan	

		Pasal 26 Bab IV UU Tipikor selengkapnya berbunyi "*penyidikan, penuntutan dan pemeriksaan disidang Pengadilan terhadap tindak pidana korupsi, dilakukan berdasarkan Hukum Acara Pidana yang berlaku kecuali ditentukan lain dalam UU ini* ". **Hal ini menegaskan bahwa UU Tipikor merupakan lex spesialis dari KUHAP**, sehingga ketentuan yang mengatur tentang proses penyidikan dan penuntutan serta pemeriksaan di sidang pengadilan dalam hukum acara pidana yang berlaku yaitu KUHAP **dapat disimpangi** berdasarkan ketentuan Pasal 26 UU Tipikor tersebut. Menimbang, bahwa dengan diaturnya ketentuan khusus tentang penyelidik, penyidik dan penuntut umum dalam Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2002, maka kententuan penyelidik dalam Pasal 4 KUHAP, penyidik dalam Pasal 6 KUHAP, dan penuntut umum dalam Pasal 13 KUHAP dikesampingkan berdasarkan penerapan asas "*Lex Spesialis Derogat Legi Generalis*"; Menimbang, bahwa berkenaan dengan ketentuan khusus dalam Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2002 terkait dengan penyelidik, penyidik, dan penuntut umum diatur dalam ketentuan Pasal 43 ayat (1) dan (2), Pasal 45 ayat (1) dan (2) serta Pasal 51 ayat (1), (2), dan (3) Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2002; Menimbang, bahwa karena telah jelas di dalam Pasal 43 ayat (1) UU Nomor 30 Tahun 2002 tentang KPK. "Penyelidik adalah Penyelidik pada Komisi Pemberantasan Korupsi yang diangkat dan diberhentikan oleh Komisi Pemberantasan Korupsi", dan Pasal 45 ayat (1) Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2002	

		tentang KPK: penyidik adalah penyidik pada KPK yang diangkat dan diberhentikan oleh KPK, sehingga penyidik di KPK tidak harus pejabat dari POLRI sehingga KPK sebagai Lembaga Negara sebagaimana disebutkan dalam Pasal 3 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2002 **diberi wewenang untuk mengangkat Penyelidi, Penyidik dan Penuntut Umum** untuk melaksanakan tugas dan wewenangnya yang bersifat independen dan bebas dari pengaruh kekuasaan manapun.	
3.	Putusan Sela Nomor 17 PID.SUS/TPK/2015/PN.DPS an. H. Zaini Arony Tanggal 15 Juni 2015	Menimbang, bahwa terhadap keberatan penyelidik penyidik dan penuntut umum pada KPK diberhentikan sementara dari Kepolisian dan Kejaksaan, dan KPK tidak berwenang untuk mengangkat penyelidik, penyidik dan penuntut umum, dalam hal ini Majelis Hakim sependapat dengan JPU yang mendalilkan bahwa KPK sebagai lembaga independen dan sebagai *state regulatory agency* secara atributif diberi wewenang oleh UU untuk mengangkat dan memberhentikan Penyelidik dan Penyidik sendiri sebagaimana diatur dalam Pasal 43 ayat (1) dan Pasal 45 ayat (1) UU KPK yang menegaskan bahwa Penyelidik dan Penyidik adalah Penyelidik dan Penyidik pada KPK yang diangkat dan diberhentikan oleh KPK. Sedangkan bagian penjelasan Pasal 43 ayat (1) dan Pasal 45 ayat (1) UU KPK pun hanya mentebutkan “cukup jelas”; Bahwa kewenangan KPK mengangkat Penyelidik dan Penyidik sendiri, pendapatnya tersebut didasarkan hanya dengan mengaitkan Pasal 43 ayat (1) dan Pasal 45 ayat (1) UU KPK jika dikaitkan dengan Pasal 39 ayat (3) UU KPK yang berbunyi bahwa “*penyelidik, penyidik dan*	Halaman 42-43

		penununut umum yang menjadi pegawai pada KPK, diberhentikan sementara dari instansi Kepolisian dan Kejaksaan selama menjadi pegawai pada KPK", seharusnya ketentuan Pasal 39 ayat (3) Undang-Undang *a quo* diletakkan dalam konteks kelahiran dan tujuan dibentuknya KPK. Yakni antara lain untuk menjaga independensi dan mencegah terjadinya konflik kepentingan (*conflict on intersest*) serta dikhawatirkan adanya loyalitas ganda (*double loyality*), sehingga bagi penyelidik, penyidik dan penuntut umum yang berasal dari Kepolisian dan Kejaksaan perlu diberhentikan sementara dari instansi asalnya, yang selanjutnya untuk dapat menajdi penyelidik, penyidik dan penuntut umum di KPK maka mereka harus diangkat oleh KPK, penafsiran bahwa penyelidik dan penyidik KPK harus dari Kepolisian adalah pendapat yang sepenuhnya tidak tepat; mengingat Pasal 43 ayat (1) dan Pasal 45 ayat (1) UU KPK yang sudah secara tegas memberikan kewenangan KPK untuk mengangkat dan memberhentikan penyelidik dan penyidiknya sendiri; Bahwa terhadap dalil yang mempersoalkan otoritas KPK untuk mengangkat penyelidik dan penyidik sendiri dengan alasan bertentangan dengan Pasal 1 ayat (1), Pasal 4 dan Pasal 6 ayat (1) huruf a KUHAP yang mengatur bahwa penyelidik dan penyidik adalah polisi. Satu hal yang perlu diingat bahwa KUHAP bukanlah satu-satunya rujukan di dalam penegakan hukum pidana formal, apa yang belum atau tidak diatur KUHAP tidak dapat dimaknai sebagai suatu yang dilarang. Sebagai perbandingan, kewenangan jaksa sebagai	

		penyidik dalam perkara tindak pidana tertentu dapat dijumpai pada Pasal 30 huruf d UU Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan, namun kewenangan yang sama tidak ditemukan dalam ketentuan KUHAP. Hal demikian tentu saja dapat diartikan Jaksa tidak berwenang melakukan penyidikan karena tidak sesuai dengan KUHAP. Dengan demikian membaca UU seyogyanya tidak saja terhadap teks gramatikal semata, namun juga perlu difahami orisinil (*original intent*) dari pembuat UU tersebut.	

Dengan demikian berdasarkan hal-hal tersebut di atas, KPK berwenang mengangkat dan memberhentikan penyidik baik yang berasal dari kepolisian maupun non kepolisian.

C. Urgensi Penyidik KPK

Paling tidak ada lima hal yang menjadikan urgensi pengangkatan penyidik KPK baik yang berasal dari kepolisian maupun non kepolisian:

Pertama, ketentuan Pasal 45 Undang-Undang KPK memberi kewenangan kepada KPK untuk mengangkat penyidik.

Kedua, untuk meminimalisir adanya benturan kepentingan apabila KPK menangani perkara yang melibatkan aparat penegak hukum dalam kasus tindak pidana korupsi.

Ketiga, efektivitas dan efisiensi dalam pelaksanaan tugas jika fungsi ***penyidikan*** yang berada dalam satu tangan dilakukan oleh sumber daya yang benar-benar independen sehingga bebas intervensi dari pihak manapun.

Keempat, terkait dengan beban perkara. Jika beban perkara yang ***begitu*** banyak di KPK, sedangkan keberadaan penyidik masih tergantung pada institusi lain (dalam hal ini kepolisian dan kejaksaan) akan mengganggu efektivitas pelaksanaan tugas karena pembatasan masa tugas, sehingga mereka harus kembali ke institusi masing-masing padahal sedang menangani perkara korupsi yang tengah berjalan, maka pergantian personil penyidik akan menghambat kelancaran penanganan perkara.

Kelima, Pemerintah dan DPR telah meratifikasi United Nations Covention Against Corruption (*UNCAC*) dengan Undang-Undang Nomor 7

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Tahun 2006. Ratifikasi terhadap konvensi tersebut tanpa syarat *(reservasi).* Artinya, semua kewajiban yang diatur dalam konvensi tersebut harus ditaati oleh *state party* (negara peserta) termasuk Indonesia. Pasal 6 dan Pasal 36 UNCAC mengatur adanya badan khusus di bidang pencegahan dan penegakan hukum yang independen dan terlepas dari pengaruh institusi lainnya untuk menangani korupsi. Dalam konteks Indonesia, KPK adalah lembaga yang tepat.

KESIMPULAN

1. Berdasarkan Putusan MK Nomor 012-016-019/PUU-IV/2006, KPK adalah lembaga yang penting secara konstitusional (*constitutionally Important).*
2. Permohonan Pemohon bukan objek permasalahan yang diperiksa oleh Mahkamah Konstitusi karena materi permohonan merupakan permasalahan yang berkaitan dengan penerapan Undang-Undang *(constitutional complaint).*
3. Pemohon tidak memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) dalam mengajukan permohonan Undang-Undang *a quo*.
4. KPK berwenang untuk mengangkat Penyidik Tindak Pidana Korupsi yang berasal dari Kepolisian maupun *non*-Kepolisian karena sejak awal pembentuk undang-undang mendesain KPK sebagai lembaga yang mandiri sehingga dapat melaksanakan tugas dan fungsinya bebas dari pengaruh kekuasaan manapun. Sehingga ketentuan Pasal 45 ayat (1) UU KPK terkait Penyidik tidak bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945.
5. Ketentuan Pasal 46 ayat (2) UU KPK memberikan kepastian hukum dan tidak bertentangan dengan hak konstitusional Pemohon, KUHAP, dan sesuai dengan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945.

KETERANGAN TAMBAHAN PIHAK TERKAIT

Sebagaimana persidangan pada tanggal 13 Oktober 2015, Majelis Hakim Konstitusi mengajukan pertanyaan baik kepada Pemerintah maupun kepada Pihak Terkait KPK. Terhadap Pihak Terkait KPK pada pokoknya terdapat 4 pertanyaan yang disampaikan sebagai berikut:

1. Berdasarkan ketentuan Pasal 45 UU KPK "*brevet*" penyidik sebagaimana ketentuan Pasal 6 KUHAP harus tetap melekat pada penyidik KPK. Disatu sisi KPK merekrut penyidik dari Kepolisian, disisi lain KPK merekrut penyidik sendiri. Hal ini menjadi tumpang tindih. KPK harus tegas dalam merekrut

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Penyidiknya, dari Kepolisian atau Non Kepolisian, bagaimana KPK menjelaskan mengenai hal ini?

2. Apa latar belakang kebijakan KPK yang tidak memberikan penangguhan penahanan padahal dalam ketentuan Pasal 31 KUHAP dapat dimungkinkan untuk diberikan, sehingga kebijakan tidak memberikan penangguhan penahanan dapat diartikan sebagai juga sebagai bentuk pelanggaran HAM?
3. Apa dasar alasan KPK yang menangguhkan penahanan itu karena alasan telah mengganggu kepentingan umum?
4. Bagaimana tindakan KPK jika ada tahanan yg sakit, ada pernikahan anak, atau keluarga yang meninggal?

Sebelum menyampaikan tanggapan atas pertanyaan Majelis Hakim tersebut di atas, perkenankan kami terlebih dahulu menyampaikan perubahan atas tanggapan yang telah kami sampaikan dan bacakan pada tanggal 13 Oktober 2015, yaitu pada Bagian III angka 2 Tanggapan yang berbunyi:

"2. Bahwa sebagaimana dalil PEMOHON yang menyatakan memiliki kedudukan hukum (legal standing) selaku perorangan warga negara Indonesia, dalam permohonan uji materiil a quo sebagaimana dimaksud dalam Pasal 51 ayat (1) UU MK, dengan alasan bahwa hak konstitusional PEMOHON telah dirugikan dengan berlakunya ketentuan Pasal 2 ayat (2), Pasal 3, Pasal 4, Pasal 5 ayat (1), Pasal 69, Pasal 76 ayat (1), Pasal 77, Pasal 78 ayat (1), dan Pasal 95 UU TPPU."

Menjadi:

"2. Bahwa sebagaimana dalil PEMOHON yang menyatakan memiliki kedudukan hukum (legal standing) selaku perorangan warga negara Indonesia, dalam permohonan uji materiil a quo sebagaimana dimaksud dalam Pasal 51 Ayat (1) UU MK, dengan alasan bahwa hak konstitusional PEMOHON telah dirugikan dengan berlakunya ketentuan Pasal 45 ayat (1) dan Pasal 46 ayat (2) UU KPK."

Tterhadap ke-4 (empat) pertanyaan yang disampaikan Majelis Hakim dapat kami tanggapi sebagai berikut:

I. KPK Berwenang Mengangkat Penyidik Baik Dari Kepolisian Maupun Non-Kepolisian

Sebagaimana yang telah kami sampaikan pada keterangan KPK tanggal 13 Oktober 2015 yang lalu, bahwa bersamaan dengan dibentuknya KPK sebagai lembaga baru telah melahirkan harapan masyarakat yang begitu besar terhadap KPK untuk segera melaksanakan fungsinya melakukan

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

pemberantasan korupsi. Disisi lain KPK sebagai lembaga baru, belum memiliki struktur maupun infrastrutur yang memadai terutama terkait sumber daya manusia. Menghadapi kondisi tersebut, maka KPK dalam waktu singkat dituntut untuk menciptakan sistem kerja yang memadai dengan dukungan sumber daya manusia yang profesional dan berintegritas. Menghadapi keadaan tersebut maka jalan pintas yang paling mungkin dilakukan adalah dengan merekrut tenaga-tenaga profesional yang telah siap pakai. Terkait dengan bidang penindakan, maka rekrutmen diambil dari tenaga penyelidik Kepolisian sedangkan penuntutan adalah Jaksa Penuntut Umum yang hanya terdapat di Kejaksaan.

Seiring dengan eksistensi KPK yang telah 11 (sebelas) tahun berdiri, KPK dihadapkan pada dinamika kelembagaan, termasuk kebutuhan Penyidik KPK yang direkrut dari luar Kepolisian mengingat kompleksitas perkara korupsi yang ditangani KPK. Pola tindak pidana korupsi di berbagai sektor semakin rumit dan membutuhkan spesialisasi penyidik yang handal dan kompeten di sektor tersebut, jumlah perkara yang makin meningkat serta modus tindak pidak pidana korupsi sudah terjadi diberbagai sektor sehingga dibutuhkan penyidik yang memiliki spesialisasi/keahlian dibidang tertentu dan tidak terbatas pada satu bidang keilmuan saja dalam hal ini bidang hukum.

Berdasarkan kondisi tersebut maka sejak tahun 2013, KPK mulai melakukan rekrutmen penyidik dari Non-Kepolisian, adapun yang menjadi alasan dan dasar hukum dilaksanakan rekrutmen tersebut adalah:

1. Untuk kepentingan managemen organisasi yang ideal, maka setiap organisasi harus memiliki kemampuan sendiri untuk mengembangkan struktur dan infrastrukturnya, termasuk melakukan perencanaan pegawai. Artinya KPK sebagai sebagai organisasi sudah seharusnya mempunyai kewenangan untuk merekrut pegawainya secara bebas tanpa tergantung dengan institusi lain, hal ini penting agar KPK dapat melakukan perencanaan organisasi/perencanaan kepegawaian (*forecasting*) yang baik. Dapat dibayangkan apabila KPK harus bergantung kepada instansi tertentu, misalnya Kepolisian untuk memenuhi pegawainya, maka perencanaan pegawai untuk jangka menengah atau jangka panjang tentu akan sulit tercapai karena instansi lain tentu tidak tunduk pada perencanaan yang dibuat oleh KPK.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

2. Pasal 3 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2002 tentang Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi (UU KPK) sangat tegas menyatakan bahwa KPK adalah lembaga negara yang dalam melaksanakan tugas dan wewenangnya bersifat independen dan bebas dari pengaruh kekuasaan manapun. Dengan demikian seluruh upaya, strategi dan pengembangan organisasi KPK haruslah diarahkan untuk mendorong independensi KPK. Melaksanakan rekrutmen pegawai Penyidik dari Non-Kepolisian adalah salah satu bentuk strategi dan pengembangan organisasi dalam meningkatkan kemandirian dan independensi KPK.
3. Dasar kewenangan pengangkatan penyidik KPK diatur dalam Pasal 45 UU KPK, dalam ketentuan tersebut dinyatakan secara tegas bahwa KPK berwenang mengangkat dan memberhentikan penyidiknya, tidak ada batasan darimana KPK dapat merekrut penyidik, kalau kita bandingkan hal ini sangat berbeda dengan Penuntut yang diatur dalam Pasal 51 UU KPK. Pasal 51 ayat (3) UU KPK menyatakan secara tegas bahwa Penuntut adalah Jaksa Penuntut Umum, dengan demikian adalah tidak mungkin bagi KPK untuk merekrut Penuntut Umum yang bukan Jaksa. Hal ini sangat berbeda dengan ketentuan pengangkatan Penyidik yang tidak memberikan batasan tertentu, bahkan lebih jauh Pasal 38 ayat (2) UU KPK menegaskan bahwa penyidik KPK tidak perlu berkoordinasi dengan penyidik dari Kepolisian dengan demikian Penyidik KPK tidak termasuk lingkup Penyidik Pegawai Negeri Sipil (PPNS). Berbagai ketentuan ini memberikan gambaran bahwa pembuat Undang-Undang memang bermaksud mendorong KPK menjadi lembaga yang benar-benar mandiri dan independen sehingga dapat melaksanakan tugasnya secara efektif. Pedoman utama dalam melakukan rekrutmen pegawai termasuk Penyidik KPK diatur dalam Pasal 24 UU KPK, dalam ketentuan tersebut dinyatakan jelas bahwa Pegawai KPK harus merupakan warga negara Indonesia (WNI) dan memiliki keahlian pada bidangnya, sedangkan mengenai syarat dan tatacaranya Undang-undang mendelegasikan pengaturannya pada keputusan KPK.
4. Bahwa rekrutmen Penyidik yang berasal dari Kepolisian, tidak secara otomatis dapat langsung bertugas sebagai Penyidik. Untuk menjadi

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Penyidik di KPK diperlukan Surat Keputusan Pimpinan KPK karena KPK sebagai Lembaga Negara yang dalam melaksanakan tugas dan wewenangnya bersifat independen dan bebas dari pengaruh kekuasaan manapun (vide Pasal 3 UU KPK) yang mempunyai hukum acara tersendiri dan aturan kepegawaian tersendiri (*Self regulatory body*) sehingga dapat menetapkan kebijakan dan tata kerja organisasi mengenai pelaksanaan tugas dan wewenangnya (vide Pasal 25 UU KPK).

5. Sebagai tindak lanjut dari UU KPK Pemerintah telah mengeluarkan PP 63 Tahun 2005 tentang Sistem Manajemen Sumber Daya Manusia KPK (PP SDM KPK) yang salah satunya mengatur mengenai Pegawai Negeri yang Dipekerjakan di KPK setelah diberhentikan sementara dari instansi asalnya sebagaimana yang diamanatkan oleh Pasal 39 ayat (3) UU KPK. Dalam PP SDM KPK diatur mengenai:
   - Pegawai negeri yang dipekerjakan di KPK (vide Pasal 3 huruf b)
   - Syarat untuk dipekerjakan di KPK [vide Pasal 5 ayat (1)].
   - Pegawai Negeri yang Dipekerjakan tidak kehilangan statusnya sebagai pegawai negeri [Pasal 5 ayat (2)].
   - Masa penugasan Pegawai Negeri yang Dipekerjakan [Pasal 5 ayat (3)].
   - Pembinaan kepangkatan (Pasal 6).
   - Termasuk mengatur mengenai alih status Pegawai Negeri yang Dipekerjakan menjadi pegawai tetap (vide Pasal 7 PP SDM KPK):

     (1) Pegawai Negeri yang Dipekerjakan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 3 huruf b ***dapat beralih status kepegawaiannya menjadi pegawai tetap sesuai dengan persyaratan dan tata cara yang ditetapkan dalam Peraturan Komisi.***

     (2) **Pegawai** Negeri yang telah diangkat menjadi Pegawai Tetap pada Komisi ***diberhentikan dengan hormat sebagai Pegawai Negeri.***

   Berdasarkan ketentuan Pasal 7 PP SDM, KPK menetapkan Peraturan Komisi Nomor 05 Tahun 2012 tentang Tata Cara Alih Status Kepegawaian Pegawai Negeri Yang Dipekerjakan pada KPK Menjadi Pegawai Tetap. ***Ketentuan inilah yang menjadi dasar bagi KPK untuk mengangkat penyidik yang berasal dari Pegawai Negeri yang akan beralih status menjadi pegawai tetap KPK.***

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

6. Berdasarkan Rencana Strategis (Renstra) dan Roadmap KPK tahun 2012-2015, KPK berencana mengangkat Penyidik dengan status Pegawai Tetap dan Pegawai Negeri yang dipekerjakan (vide Pasal 3 PP MSDM KPK).
7. Rekrutmen penyidik KPK dari Non-Kepolisian telah dilaksanakan sejak tahun 2013. Penyidik-penyidik tersebut direkrut dari internal KPK atau mereka yang sebelumnya telah menjadi pegawai KPK. Rekrutmen internal dibuka dengan seleksi yang ketat dan menggunakan tim seleksi dari konsultan independen. Pegawai KPK yang mengikuti seleksi umumnya juga telah bekerja pada bidang yang relevan seperti unit pengaduan masyarakat, penyelidikan, pelacakan aset, background auditor pada unit LHKPN, dll. Pegawai KPK yang saat ini telah menjadi penyidik dari Non-Kepolisian tersebut juga pernah mejalani pelatihan (induksi) di AKPOL, telah mengikuti berbagai pelatihan khusus antara lain, audit invenstigasi, investigasi, pelacakan aset, administrasi penyidikan, *anti-money laudering*, induksi penyidik di Mega Mendung, bahkan beberapa telah mengikuti pelatihan khusus di FBI maupun ICAC Hongkong.

Perbandingan Rekruitmen Penyidik di Lembaga/Kementerian lain

Bahwa ketentuan yang berbeda mengenai Penyidik selain terdapat dalam UU KPK, juga terdapat dalam beberapa ketentuan perundang-undangan sebagai berikut:

a. **Penyidik BNN** sesuai **Pasal 90 ayat (1) UU Nomor 35 Tahun 2009 tentang Narkotika** yang menyatakan "*Untuk keperluan penyidikan, penuntutan dan pemeriksaan di sidang pengadilan, penyidik Kepolisian Negara RI,* ***penyidik BNN****, dan penyidik pegawai negeri sipil, … dst*
b. **Penyidik Pelayaran TNI-AL sesuai Pasal 282 ayat (1) UU Nomor 17 Tahun 2008 tentang Pelayaran** yang menyatakan "*Selain penyidik pejabat polisi Negara RI dan penyidik lainnya, pejabat pegawai negeri sipil tertentu di lingkungan instansi yang lingkup tugas dan tanggung jawabnya di bidang pelayaran diberi wewenang khusus sebagai penyidik", dalam penjelasan pasal tersebut yang dimaksud dengan* ***penyidik lainnya adalah penyidik sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan antara lain Perwira Tentara Nasional Indonesia Angkatan Laut.***

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

c. **Perwira TNI AL sebagai Penyidik,** berdasar pada ketentuan Pasal 73 ayat (1) UU Nomor 31 Tahun 2004 menyebutkan: Penyidikan tindak pidana di bidang perikanan dilakukan oleh Penyidik Pegawai Negeri Sipil Perikanan, Perwira TNI AL, dan Pejabat Polisi Negara Republik Indonesia.

d. **Penyidik PNS Kehutanan sesuai** Pasal 77 UU Nomor 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan menyatakan:

   (1) Selain Penyidik Pejabat Kepolisian Negara Republik Indonesia, juga Pejabat Pegawai Negeri Sipil tertentu yang ruang lingkup tugas dan tanggung jawabnya meliputi pengurusan hutan diberi wewenang khusus sebagai Penyidik sebagaimana dimaksud dalam kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana

e. **Penyidik PNS di Bidang Lingkungan Hidup sesuai** Pasal 40 UU Nomor 23 Tahun 1997 tentang Pengelolaan Lingkungan Hidup menyatakan:

   (1) *Selain Penyidik Pejabat Polisi Negara Republik Indonesia, juga Pejabat Pegawai Negeri Sipil tertentu di lingkungan instansi pemerintah yang lingkup tugas dan tanggung jawabnya di bidang pengelolaan lingkungan hidup, diberi wewenang khusus sebagai penyidik sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Hukum Acara Pidana yang berlaku*.

f. **Penyidik PNS HAKI (Hak Kekayaan Intelektual) sesuai** Pasal 71 UU Nomor 19 Tahun 2002 tentang Hak Cipta menyatakan:

   (1) Selain Penyidik Pejabat Polisi Negara Republik Indonesia, Pejabat Pegawai Negeri Sipil tertentu di lingkungan departemen yang lingkup tugas dan tanggung jawabnya meliputi pembinaan Hak Kekayaan Intelektual diberi wewenang khusus sebagai Penyidik sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana untuk melakukan penyidikan tindak pidana di bidang Hak Cipta.

g. **Penyidik PNS di lingkungan Direktorat Jenderal Bea dan Cukai** diatur dalam UU Nomor 10 Tahun 1995 tentang Kepabeanan Bab XV Pasal 112 yang menyatakan:

   (1) Pejabat Pegawai Negeri Sipil tertentu di lingkungan Direktorat Jenderal Bea dan Cukai diberi wewenang khusus sebagai penyidik sebagaimana dimaksud dalam UU No. 8 Tahun 1981 tentang Hukum

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Acara Pidana untuk melakukan penyidikan tindak pidana di bidang kepabeanan

h. **Penyidik PNS di Bidang Pasar Modal** sesuai dengan UU Nomor 8 Tahun 1995 tentang Pasar Modal Bab XIII Pasal 101 ayat (2), Pejabat PNS tertentu di lingkungan Badan Pengelola Pasar Modal (BAPEPAM) diberi wewenang khusus sebagai penyidik untuk melakukan penyidikan tindak pidana di bidang pasar modal berdasarkan ketentuan dalam KUHAP.

i. **Penjelasan Pasal 74 UU Nomor 8 Tahun 2010 tentang Pencegahan dan Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang** yang menjelaskan: *"yang dimaksud dengan penyidik tindak pidana asal adalah pejabat dari instansi yang oleh UU diberi kewenangan untuk melakukan penyidikan yaitu Kepolisian RI, Kejaksaan,* ***Komisi Pemberantasan Korupsi (KPK)****, Badan Narkotika Nasional (BNN) serta Direktorat Jenderal Pajak dan Direktorat Jenderal Bea Cukai, Kementerian Keuangan RI". Penyidik tindak pidana asal dapat melakukan penyidikan tindak pidana pencucian uang apabila menemukan bukti permulaan yang cukup terjadinya tindak pidana pencucian uang saat melakukan penyidikan tindak pidana asal sesuai kewenangannya*.

j. **Penyidik Tindak Pidana Khusus**

Dalam KUHAP, pada Pasal 6, ditentukan bahwa **Pejabat Penyidik** adalah **Pejabat Polisi Negara Indonesia (POLRI)** dan **Pejabat Pegawai Negeri Sipil tertentu yang diberi wewenang khusus oleh undang-undang**, namun dalam BAB XXI Pasal 284 ayat (2) KUHAP tentang Ketentuan Peralihan yang berbunyi sebagai berikut:

"*Dalam waktu dua tahun setelah Undang-Undang ini diundangkan, maka terhadap semua perkara diberlakukan ketentuan Undang-Undang ini dengan pengecualian untuk sementara mengenai ketentuan khusus acara pidana sebagaimana tersebut pada Undang-Undang tertentu sampai ada perubahan dan atau dinyatakan tidak berlaku lagi"*

Pasal 284 ayat (2) KUHAP memberikan wewenang kepada **Jaksa**, **Perwira TNI-AL** dan **pejabat penyidik lainnya yang ditunjuk berdasarkan peraturan perundang-undangan untuk melakukan penyidikan,** yang dijabarkan dalam Pasal 17 PP Nomor 27 Tahun 1983 tentang pelaksanaan KUHAP yang berbunyi sebagai berikut:

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Penyidikan menurut ketentuan khusus acara pidana sebagaimana tersebut pada Undang- undang tertentu sebagaimana dimaksud dalam Pasal 284 ayat (2) KUHAP dilaksanakan oleh Penyidik, Jaksa dan pejabat penyidik yang berwenang lainnya berdasarkan peraturan perundang-undangan.

Penjelasan yang lebih terperinci dapat dilihat pada Penjelasan Pasal 17 PP Nomor 27 Tahun 1983 yang berbunyi sebagai berikut:

"*Wewenang penyidikan dalam tindak pidana tertentu yang diatur secara khusus oleh undang-undang tertentu dilakukan oleh penyidik, jaksa dan pejabat penyidik yang berwenang lainnya yang ditunjuk berdasarkan peraturan perundang-undangan*."

"Bagi penyidik dalam perairan Indonesia, Landasan Kontinen dan Zona Ekonomi Eksklusif Indonesia, penyidikan dilakukan oleh perwira TNI-AL dan pejabat penyidik lainnya yang ditentukan oleh UU yang mengaturnya."

k. **Penyidik Kejaksaan, b**erdasarkan UU Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia, ditentukan bahwa Kejaksaan adalah lembaga pemerintahan yang melaksanakan kekuasaan negara di bidang penuntutan. Sesuai dengan ketentuan Undang-Undang Kejaksaan tersebut, maka tugas pokok Kejaksaan melalui para jaksanya adalah bertindak untuk dan atas nama negara selaku Penuntut Umum di depan sidang Pengadilan Negeri. Akan tetapi, menurut Pasal 284 ayat (2) KUHAP *juncto* PP Nomor 27 Tahun 1983 Pasal 17, untuk melakukan penyidikan terhadap tindak pidana tertentu yang mempunyai ketentuan khusus acara pidana, selain ditugaskan kepada penyidik yang diatur dalam KUHAP, ditugaskan pula kepada Jaksa, sehingga di lingkungan Kejaksaan, baik di lingkungan Kejaksaan Negeri, Kejaksaan Tinggi, dan Kejaksaan Agung terdapat jaksa-jaksa yang ditugaskan sebagai Penyidik yang dikenal sebagai **Jaksa Penyidik** yang berwenang melakukan penyidikan terhadap tindak pidana khusus (tertentu). Ketentuan tersebut sebenarnya bersifat sementara, namun sampai saat ini belum ada ketentuan yang mencabutnya sehingga ketentuan tersebut diatas sampai saat ini masih berlaku.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Dengan demikian pengertian Penyidik dalam Pasal 6 KUHAP berbeda dengan pengertian Penyidik pada UU KPK dan Undang-Undang lainnya sebagaimana disampaikan di atas.

Perbandingan Penyidik Tindak Pidana Korupsi di Negara Lain.

No.	Nama Negara	Asal Negara	Peringkat Negara	Status Penyidik	Dasar Hukum	Kewenangan	Keterangan
1.	**Corrupt Practices Investigation Bureau**	Singapura	Peringkat IPK: 7 (2014)	Berwenang meng-angkat penyidik non-kepolisian	• Section 15 Prevention Corruption Act • Section 17 Prevention Corruption Act	Penyidik memiliki kewenangan yang sama sebagaimana penyidik pada kepolisian sesuai KUHAP Singapura. Bahkan memilki beberapa kewenangan khusus	Proses pelatihan untuk menjadi penyidik melalui pendidikan khusus selama 4 (empat) bulan dan adanya masa percobaan. Kualifikasi minimal untuk menjadi penyidik adalah Sarjana.
2.	**Independent Commission Against Corruption**	Hong - Kong China	Peringkat IPK : 17 (2014)	Berwenang meng-angkat penyidik non-kepolisian	Basic Law of Hong Kong	Penyidik memiliki kewenangan untuk melakukan penyidikan	Kualifikasi minimal untuk menjadi penyidik adalah Sarjana dan memiliki pengalaman
3.	**Malaysia Anti-Corruption Commission**	Malaysia	Peringkat IPK : 50 (2014)	Berwenang meng-angkat penyidik non-kepolisian	Section 3 Malaysian Anti-Corruption Commission Act 2009	Melakukan penyidikan dengan beberapa kewenangan khusus. Bahkan memiliki imunitas sebagaimana yang dimiliki polisi.	Kualifikasi minimal Sarjana dan setiap pegawai baru harus bekerja di bagian Investigasi selama 3 (tiga) tahun sebelum menempati posisi lain.
4.	**Anti-Corruption Comission**	Timor Leste	Peringkat IPK: 133 (2014)	Berwenang meng-angkat penyidik non-kepolisian	Article 13 Law No. 8/2009 Law On The Anti-Corruption Commission	Melakukan penyidikan kasus korupsi	
5.	**Sierra Lone**	Sierra Lone	Peringkat IPK: 119 (2014)	Berwenang mengang-kat penyidik non-kepolisian	Article 15 The Anti-Corruption Act, 2008	Melakukan penyidikan kasus korupsi	

II. Tidak Diberikannya Penangguhan Penahanan oleh KPK Bukanlah Pelanggaran HAM

Penangguhan penahanan diatur dalam Pasal 31 KUHAP. Berdasar pada ketentuan Pasal 31 KUHAP, pengertian penangguhan tahanan tersangka atau terdakwa dari penahanan yaitu mengeluarkan tersangka atau terdakwa dari penahanan sebelum habis masa atau waktu penahanannya berakhir. Dengan adanya penangguhan penahanan, tersangka atau terdakwa akan dikeluarkan dari tahanan pada saat masa tahanan yang sah dan resmi tengah berjalan. Penangguhan penahanan tidak sama dengan pembebasan dari tahanan, baik ditinjau dari segi hukum maupun alasan dan persyaratan yang mengikuti tindakan pelaksanaan penangguhan dengan pembebasan dari tahanan. Salah satu perbedaan antara penangguhan penahanan dan pembebasan tahanan terletak pada **syarat.** Pada penangguhan penahanan, seorang tahanan masih sah dan resmi serta masih berada dalam batas waktu penahanan yang dibenarkan undang-undang. Namun pelaksanaan penahanan dihentikan dengan jalan mengeluarkan tahanan setelah instansi yang menahan menetapkan syarat-syarat penangguhan yang harus dipenuhi. Sedangkan pembebasan dari tahanan harus berdasar ketentuan Undang--Undang. Tanpa dipenuhi unsur-unsur yang ditetapkan oleh Undang-Undang maka pembebasan dari tahanan tidak dapat dilakukan. Misalnya, pemeriksaan telah selesai sehingga tidak diperlukan penahanan, atau dikarenakan proses penahanan yang idak sah bertentangan dengan ketentuan perundang-undangan atau oleh karena batas waktu penahanan yang telah habis, sehingga tahanan harus dibebaskan.

Dalam beberapa kasus, bisa juga karena lamanya penahanan yang dijalani sudah sesuai dengan hukuman pidana yang dijatuhkan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap. Pembebasan tahanan pun dilakukan tanpa syarat jaminan.

Dengan demikian dapat dikatakan bahwa faktor **syarat** ini merupakan “dasar” pemberian penangguhan penahanan, sedang dalam tindakan pembebasan tahanan dilakukan tanpa syarat.

Pasal 31 KUHAP menyatakan bahwa tersangka atau terdakwa **dapat** memohon suatu penangguhan penahanan kepada penyidik, penuntut umum atau hakim sesuai dengan tingkat kewenangannya masing-masing.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Permohonan penangguhan penahanan tersebut **dapat** dikabulkan dengan menetapkan ada atau tidaknya jaminan uang atau orang berdasarkan syarat-syarat tertentu. Dalam hal tersangka atau terdakwa melanggar syarat-syarat tersebut, maka penangguhan penahanan dapat dicabut dan tersangka atau terdakwa tersebut dapat kembali ditahan. Dengan demikian, berdasar pada ketentuan Pasal 31 ayat (1) KUHAP, penangguhan penahanan terjadi: (a) Karena adanya permintaan Tersangka atau Terdakwa; dan (b) Permintaan itu disetujui oleh pejabat/instansi yang menahan atau yang bertanggung jawab secara yuridis atas penahanan dengan syarat dan jaminan yang ditetapkan.

Ketentuan dalam KUHAP tidak menjelaskan mengenai besarnya jumlah uang jaminan tersebut apabila penangguhan tersebut dilaksanakan dengan adanya jaminan uang. Demikian pula apabila penangguhan dilaksanakan dengan jaminan orang. Selain itu, Pasal 31 KUHAP tidak pula menjelaskan mengenai **akibat hukum** dari si penjamin apabila tersangka yang ia jamin melarikan diri. Maka dari itu dalam hal penangguhan penahanan ini pejabat yang berwenang menahan tersangka atau terdakwa **tidak diwajibkan** untuk mengabulkan setiap adanya permohonan penangguhan penahanan serta **dapat menolak** permohonan penangguhan penahanan tersebut dengan suatu alasan tertentu dan tetap menempatkan tersangka atau terdakwa dalam tahanan.

Penahanan sebagai upaya paksa, tidak dengan sendirinya menghilangkan harkat dan martabat tersangka atau terdakwa, tidak pula dapat melenyapkan hak-hak asasi yang melekat pada dirinya secara keseluruhan. Namun demikian sepanjang yang berkenaan dengan beberapa hak asasi yang berhubungan dengan harkat dan martabatnya serta hak yang perlu untuk melindungi kepentingan pribadinya, tidak boleh dikurangi dan harus dijamin oleh hukum sekalipun dia berada dalam penahanan.

Keadaan nyata yang terjadi saat ini, penangguhan penahanan seolah-olah didasarkan pada bentuk kontrak atau perjanjian dalam hubungan perdata. Terjadinya penangguhan penahanan seolah-olah berdasarkan perikatan yang lahir karena adanya perjanjian antara seorang tahanan atau orang yang menjamin dengan pihak pejabat/instansi yang menahan. Seorang tahanan melaksanakan prestasinya dengan berjanji untuk melaksanakan dan memenuhi syarat dan jaminan yang ditetapkan pejabat/instansi yang

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

menahan dan di sisi yang lain, prestasi pejabat/instansi yang menahan diwujudkan dalam bentuk mengeluarkan tahanan dari tahanan dengan menangguhkan penahanannya. Dengan kata lain, dalam proses terjadinya penangguhan penahanan, masing-masing pihak melakukan prestasi dan tegen prestasi. Prestasi yang dilakukan seorang tahanan atau orang yang menjamin mematuhi syarat yang ditetapkan tadi, pihak yang menahan memberi imbalan sebagai tegen prestasi berupa penangguhan penahanan.

III. Tidak Diberikannya Penangguhan Penahanan Oleh KPK Untuk Menjaga Kepentingan Hukum Dan Negara

Hukum pidana memiliki beberapa karakteristik diantaranya untuk melindungi kepentingan umum. Dalam hukum kedudukan para pihak yang berperkara adalah sama ditinjau dari hak dan kewajiban. Namun dari segi kewenangan, penegak hukum diberikan kewenangan tertentu berdasarkan undang-undang sebagai dasar legitimasi untuk melakukan tindakan hukum yang melanggar hak asasi manusia meskipun hal tersebut adalah perintah Undang-Undang. Untuk itu, hukum acara pidana telah mengatur sedemikian rupa tentang apa yang dapat dilakukan negara dan bagaimana cara negara mempertahankan kepentingan hukum yang dilindungi oleh hukum pidana (hukum materiil). Misalnya bagaimana cara negara melakukan tindakan-tindakan hukum terhadap terjadinya tindak pidana seperti melakukan penangkapan, penahanan, penuntutan, pemeriksaan, vonis, dll.

Dihubungkan dengan karakteristik hukum pidana (hukum materiil) yang menggambarkan bahwa pihak yang mempertahankan kepentingan atas terjadinya pelanggaran hukum adalah negara, maka negara merupakan satu-satunya pihak yang berhak menentukan perbuatan pelanggaran tersebut. Ketika terjadi sebuah pelanggaran, maka negara sudah menyediakan cara penyelesaian terhadap pelanggaran tersebut, misalnya pelaku dijatuhi hukuman ketika terbukti bersalah dan hukuman yang dijatuhkan pun sesuai dengan ketentuan yang diatur oleh hukum Negara. Begitu pun, dalam hal terjadinya tindak pidana korupsi, hanya Negara melalui aparaturnya (KPK, Kepolisian dan Kejaksaan) yang berhak melakukan penyelidikan, penyidikan, dan penuntutan yang selanjutnya diperiska dalam persidangan pengadilan maka hanya Hakim yang berhak memutus bersalah atau tidak bersalah.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Konsep inilah yang kemudian harus dipahami bahwa kehadiran Negara adalah dalam rangka melindungi ketertiban masyarakat, termasuk di dalamnya adalah korban yang telah dirugikan secara langsung akibat perbuatan pelaku.

Dengan demikian, hukum pidana baik formil maupun materiil harus didudukkan dalam konteks memberi dasar legitimasi bagi Negara dalam rangka negara menjalankan fungsi menegakkan dan melindungi kepentingan hukum dengan sebaik-baiknya.

Demikian pula dengan apa yang dilakukan oleh KPK dalam menangani perkara tindak pidana korupsi, hal ini semata-mata menjalankan fungsi mempertahankan kepentingan hukum yang dilindungi dengan sebaik-baiknya. Walaupun pada dasarnya adanya hukum pidana untuk melindungi kepentingan hukum yang dlindungi. Pengaturan hak dan kewajiban negara dengan sebaik-baiknya dalam rangka negara menjalankan fungsi mempertahankan kepentingan hukum yang dilindungi yang secara umum dapat disebut mempertahankan dan menyelenggarakan ketertiban hukum masyarakat itu, menjadi wajib. Adanya KUHP dan KUHAP, termasuk UU KPK dan UU Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi sebagai hukum pidana materiil dan formil dalam rangka mempertahankan kepentingan hukum masyarakat yang dilindungi sebagai alat untuk melakukan tindakan hukum oleh negara apabila terjadi pelanggaran hukum pidana, dan pada sisi lain sebagai alat pembatasan negara dalam setiap melakukan tindakan hukum. Jika akibat suatu tindakan negara justru merugikan masyarakat, maka tujuan dan fungsi hukum pidana tersebut tidak tercapai.

IV. Data Dan Fakta Perlakuan KPK Terhadap Tahanan

Sebagaimana keterangan yang kami sampaikan pada tanggal 13 Oktober 2015, bahwa KPK tidak menggunakan kewenangan Pasal 31 KUHAP untuk melakukan penangguhan penahanan terhadap para tahanan dengan alasan bahwa ditinjau dari segi sosiologis dan psikologis penangguhan penahanan terhadap **pelaku tindak pidana korupsi secara umum bertentangan dengan kepentingan dan ketertiban umum** sebagaimana pendapat Yahya Harahap dalam bukunya Pembahasan Permasalahan dan Penerapan KUHAP (Penyidikan dan Penuntutan), cetakan kedelapan, Sinar Grafika, Jakarta, 2006, hal. 215. Penangguhan penahanan atas kejahatan tindak pidana semacam itu bertentangan dengan tujuan preventif dan korektif serta tidak

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

mencerminkan upaya edukatif bagi anggota masyarakat, karena berdasarkan pengalaman praktek yang terjadi selama penanganan beberapa perkara korupsi di KPK banyak pihak baik tersangka, saksi, maupun pihak-pihak lain yang berkepentingan "merekayasa" bukti atau keterangan saksi-saksi sehingga dapat merintangi atau menggagalkan secara langsung atau tidak langsung penyidikan, penuntutan dan pemeriksaan di sidang pengadilan terhadap tersangka/terdakwa/para saksi dalam perkara korupsi.

Sehingga, untuk menghindari atau mencegah terjadinya hal-hal tesebut maka KPK mengambil kebijakan untuk tidak memberikan/mengabulkan permintaan penangguhan penahanan terhadap tersangka. Namun, KPK tetap memberikan hak-hak tersangka berupa pembataran atau izin keluar tahanan untuk sementara waktu dan untuk kepentingan tertentu misalnya tersangka sakit, terdapat anggota keluarga tersangka yang menikah, atau mengalami musibah.

Di bawah ini data terkait dengan penahanan yang dilakukan oleh KPK selama 5 (lima) tahun terakhir:

Data Tahanan	**Tahap Penyidikan**		**Keterangan**	**Tahap Penuntutan**		**Keterangan**
	Jumlah Tahanan	**Tahanan yang di Bantar**		**Jumlah Tahanan**	**Tahanan yang di Bantar**	
2010	45	1	Sakit	27		
2011	60	3	Sakit	29		
2012	35	3	Sakit	38	5	Sakit
2013	67	-		36		
2014	31	1	Sakit	80		
2015	48	2	Sakit	41	3	Sakit
Total	**286**	**10**		**251**	**8**	

Berdasarkan data tersebut di atas, maka apabila terdapat keluarga tersangka/terdakwa yang mengalami sakit/meninggal dunia maka yang bersangkutan diberikan ijin sementara waktu untuk menjenguk/berkabung. Apabila tersangka/terdakwa sakit maka tahanan dibantarkan, namun demikian pembantaran tidak menghentikan masa tahanan artinya penghitungan masa penahanan berhenti sementara sejak dibantarkan dan penghitungan akan lanjutan sejak dilakukan penahanan kembali. Hal ini sesuai dengan Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 1989 tentang

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Pembantaran (Stuiting) Tenggang Waktu Penahanan bagi Terdakwa yang dirawat Nginap di Rumah Sakit di Luar Rumah Tahanan Negara atas izin Instansi yang berwenang menahan.

Bahwa tentang kewenangan penahanan telah diatur dalam Pasal 21 KUHAP, demikian pula dengan lama/jenis penahanan juga telah ditentukan secara limitatif mulai dari Pasal 22 sampai dengan Pasal 29 KUHAP. Sepanjang alasan-alasan untuk melakukan penahanan telah terpenuhi dan jenis serta lama penahanan telah memenuhi syarat sebagaimana diatur dalam undang-undang maka tidak ada pelanggaran terhadap hak asasi manusia. Begitu pun terhadap kewenangan untuk tidak mengabulkan penangguhan penahanan juga bukan merupakan pelanggaran hak asasi manusia sepanjang syarat dan tata cara yang ditentukan dalam undang-undang telah terpenuhi.

PENUTUP

Demikian tambahan keterangan Komisi Pemberantasan Korupsi yang kami bacakan dan serahkan dalam sidang pada hari Selasa tanggal 3 November 2015 yang merupakan satu kesatuan dan tidak terpisahkan dengan keterangan yang telah kami bacakan dan serahkan pada tanggal 13 Oktober 2015.

Selain itu, Pihak Terkait mengajukan seorang ahli Dr. Bambang Widjojanto, S.H., M.H. yang didengarkan keterangannya pada persidangan tanggal 23 November 2015 yang pada pokoknya menerangkan sebagai berikut:

Dr. Bambang Widjojanto, S.H., M.H.

A. Pendahuluan

Kita, sebagian besar masyarakat dan pemerintahan diduga tidak begitu menyadari. Kini, hari ini, sesungguhnya, banyak negara termnasuk Indonesia tengah dikepung dan diserbu masifitas kejahatan transnasional yang terorganisir. Setidaknya ada 8 (delapan) jenis kejahatan lainnya selain tindak pidana korupsi dan pencucian uang yang merusak dan merasuk dalam "sendi kehidupan masyarakat dan sistem kekuasaan", yaitu: kesatu, trafficking atau perdagangan orang untuk eksploitasi seks; kedua, *smuggling* atau penyelundupan orang; ketiga, *cocaine and heorin* atau *drugs;* keempat, *firearms* atau perdagangan senjata; kelima, *enviromental resources* berupa perusakan dan perampasan SDA; keenam, *counterfeit products* atau produk palsu untuk konsumen; ketujuh, bajak taut atau maritime *piracy* dan

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

juga kedelapan, *cybercrime* yang menyerang infrastruktur dan keamanan negara, menggelapkan identitas.

Yang paling menarik dan sangat menguatirkan, kejahatan korupsi menjadi centre of meeting atau "titik temu" dan bahkan perekat dari dan dengan kejahatan lainnya seperti: *trafficking, smuggling, heroine* & *drugs, firearms, enviromental resources and counterfeit drugs*. Bahkan, *trend and intention* atas situasi kejahatan transnasional yang terorganisir dan terkonsolidasi seperti tersebut di atas sudah ditulis, misalnya, sejak lima tahunan yang lalu oleh Scott Stewart and Fred Burton dalam Security Weekly melalui tulisan yang berjudul "*A Counterintelligence Approach to Controlling Cartel Corruption*". Lebih lanjut dikemukakan di dalam tulisan tersebut antara lain:

"In fact, the sophistication of these groups means they use methods more akin to the intelligence recruitment processes used by foreign intelligence services than those normally associated with a criminal organization. The cartels are known to conduct extensive surveillance and background checks on potential targets to determine how to best pitch to them. Like the spotting methods used by intelligence agencies, the surveillance conducted by the cartels on potential targets is designed to glean as many details about the target as possible, including where they live, what vehicles they drive, who their family members are, their financial needs and their peccadilloes....".

Siapa yang menjadi "target" dari operasi kejahatan, tidak terbatas pada kompetitor para pelaku kejahatan saja tetapi, penyelenggara negara yang tidak mau diajak "bekerja sama", termasuk di dalamnya para penegak hukum. Kita juga mahfum, ada banyak cara untuk menggarap "penyelenggara negara termasuk penegak hukum", misalnya: "menyebak dan menyandera" mereka sehingga kelak "terasosiasi atau *infected*" untuk menjadi bagian dari kepentingan "kejahatan".

Kejahatan korupsi di perbatasan Mexico dan Texas telah bersekutu dan bersatu dengan kejahatan lainnya seperti: perdagangan dan penyelundupan orang, perdagangan senjata, narkotika dan heroin serta pencucian uang. Lebih dari itu, kejahatan transnasional yang terorganisir itu mengalami proses globalisasi dan memberikan dampak secara serius pada 3 (tiga) kelompok masyarakat dari suatu bangsa, yaitu mereka yang masuk di dalam klasifikasi: "*young, poor & urban*". Ada sekitar 85% orang yang akan berkembang menjadi 89,5% dari ketiga kelompok masyarakat dimaksud bersentuhan langsung atau tidak langsung dengan

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

kejahatan transnasional terorganisir tersebut; dan 5 (lima) tahun yang lalu sudah ada sekitar 60%o penduduk kota menjadi korban dari berbagai jenis kejahatan serta kini dperkirakan sudah meningkat menjadi 75%. Lebih dari itu, pada kejahatan terorganisir selalu ada "supporting" group yang telibat dan menjadi bagian dari pelaku kejahatan; serta sebagian penyelenggara dan kalangan profesional bisa saja terlibat yang kemudian biasa disebut sebagai "*gate keeper*".

Pertanyaan reflektif yang perlu diajukan, apakah situasi seperti diuraikan di atas sudah terjadi di Indonesia? Apakah persoalan "asap" hanya sekedar masalah cuaca karena hujan yang tidak turun tepat pada waktunya karena soal perubahan iklim; ataukah, masalah asap berkaitan dengan mafia kayu yang terlibat dalam *illegal logging*, tidakkan ini berkaitan dengan fakta *political corruption* serta berhubungan dengan sebagian sistem birokrasi masih belum sepenuhnya bebas dari perilaku koruptif dan kolusif, selain sebagian penegak hukum yang tidak amanah?.

Ada juga pertanyaan lain yang pernah secara kritis kepada KPK untuk menjelaskan, mengapa UU Nomor 30 Tahun 2012 tentang Komisi Pemberantasan Korupsi menjadi salah satu Undang-Undang yang paling banyak direviu oleh pihak-pihak yang terkena kasus korupsi dibandingkan dengan Undang-Undang dari lembaga penegak hukum lainnya?. Atau, bagaimana menjelaskan suatu pertanyaan yang diajukan oleh salah seorang Menteri Kehakiman dari sebuah negara di Afrika yang meminta salah satu lembaga penegakan hukum di Indonesia untuk membantu negara tersebut untuk menangani suatu kasus korupsi di negara tersebut yang diindikasikan, pencucian uangnya dilakukan di Indonesia?.

Situasi kritikal di atas perlu mendapatkan perhatian dari kita semua karena bila Indonesia tidak mampu membangun suatu lembaga penegakan hukum yang independen dengan ditopang oleh sumber daya penegak hukum yang memiliki integritas, mempunyai monoloyalitas hanya pada lembaga dimana is bekerja serta memiliki profesionalitas dengan standar yang tinggi maka dapat dipastikan Indonesia tidak akan dapat mengantisipasi dampak korupsi.

Kita tentu juga sudah mahfum bahwa dampak korupsi bukan sekedar persoalan adanya kerugian negara saja tetapi korupsi yang dilakukan penyelenggara Negara mengakibatkan dampak pada proses delegitimasi kekuasaan, merusak sistem politik dan proses demokratisasi, menghancurkan kredibilitas penegakan hukum, men distrust legalitas pemerintahan serta meruntuhkan struktur dan pertumbuhan

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

ekonomi, selain memperparah kerusakan lingkungan serta pembangunan berkelanjutan.

B. Perkembangan Modus Operandi Kejahatan Korupsi & Dampaknya

Ada perkembangan yang bersifat teknis dari modus operandi korupsi. Perkembangan kejahatan ini terus bermetamorpose tiada henti. Bila suatu lembaga penegakan hukum tidak independen dan tidak mendedikasikan secara paripurna untuk terus menerus meningkatkan kompetensinya serta menjaga izzahnya agar dapat terus amanah dalam menjalankan kewenangannya sehingga integritasnya dapat terjaga dengan baik maka dapat dipastikan "kuasa kegelapan & rezim kezaliman" akan terus bertahta di singasana kekuasaannya.

Tony Kwok mantan *Operation Director of ICAC* dalam Investigations of Corruptions Cases telah menyatakan secara tegas *"... in this modern age. The sophiscated corrupt offender will take full advantages of the loopholes in cross jurisdictions and acquire assistance of other professional, such as: lawyer, accountants, computers experts in their clandestine operations and to help them lounder their corrupt proceeds ... ".*

Itu sebabnya, sinyalemen soal "*sophiscated*" kejahatan dapat mengakibatkan 3 (tiga) hal, yaitu antara lain sebagai berikut:

Pertama, aparatur penegak hukum yang tidak terus menerus ditingkatkan kompetensinya, tidak akan mampu melacak dan membuktikan suatu kejahatan korupsi yang kian canggih teknik, modus, pola dan konsolidasi jaringan kejahatannya;

Kedua, aparatur penegak hukum hanya tidak dapat menangkap pihak-pihak yang dikualifikasi dalam kapasitas sebagai "*intelectual dader*" atau "*master mind who engineer cases*" dan juga tidak akan memiliki kemampuan membongkar jaringan kejahatan korupsi yang terorganisir maupun "*gate keeper*" yang biasanya berasal dari kalangan profesional tetapi berfungsi mendukung atau menjadi bagian tak terpisahkan dari kejahatan yang bekerja secara terselubung;

Ketiga, rumusan aturan yang mengatur definisi kejahatan, kewenangan penegak hukum, maupun tata cara penanganan suatu kejahatan akan terus menerus "dipersoalkan dan dicari-cari kelemahannya" agar lembaga penegakan hukum tidak mampu mengelola dan mengatasi kecanggihan kejahatan dengan berkelindannya para aktor kejahatan bersama seluruh sistem dan mekanisme pendukungnya.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Untuk sekedar diketahui, Lembaga Kebijakan dan Pengadaan Barang/ Jasa Pemerintah (LKPP) adalah suatu lembaga yang bertugas merumuskan dan mengembangkan kebijakan pengadaan barang dan jasa sebagaimana tersebut di dalam Peraturan Presiden. Di dalam peraturan dimaksud diatur tentang tata cara melakukan *procurement* yang tujuannya adalah Pengadaan Barang/Jasa secara Elektronik bertujuan untuk meningkatkan transparansi dan akuntabilitas, meningkatkan akses pasar dan persaingan usaha yang sehat, memperbaiki tingkat efisiensi proses pengadaan, mendukung proses monitoring dan audit; dan memenuhi kebutuhan akses informasi yang *real time*.

Di salah satu provinsi di Indonesia dan terletak di dekat Jakarta, mekanisme pengadaan barangnya sudah menggunakan *E-Procurement*. Dari fakta ini maka diasumsikan, proses pengadaan barang dan jasa yang menggunakan *E-Procurement* akan dapat mengatasi potensi korupsi. Faktanya, korupsi justru terjadi di daerah tersebut kendati pelaksanaan tender sudah menggunakan sistem *E-Procurement*. Setelah dipelajari dengan seksama, ternyata, *E-Procurement* dalam pengadaan barang alat kesehatan di wilayah tersebut dapat "dijebol" dengan cara "mengatur *band with*" sehingga hanya pihak tertentu saja yang dapat mengakses proses tender dengan menggunakan sistem dimaksud.

Selain itu, dalam kasus di atas, di depan pengadilan dapat dibuktikan, adanya komunikasi langsung antara tersangka dengan pihak saksi yang terlibat dalam pengurusan serta pengaturan proyek pengadaan di daerah tersebut untuk memberikan kesaksian yang tidak benar yang sebagian keterangan itu diatur melalui ponsel pintar merek Blackberry. Dalam ponsel tersebut terdapat percakapan ketika saksi diperintahkan agar tidak mengakui perbuatan dan menyatakan tidak kenal dengan saksi-saksi lainnya. Dengan demikian, kasus korupsi di atas tersebut bukan sekedar masalah penggelembungan harga atau mark up saja.

Dalam tindak penyuapan kejahatan korupsi dimana pelaku kejahatan memberikan dana tertentu kepada penyelenggara negara atau pihak yang disuap ada berbagai teknik pemberian uang yang sudah sangat jauh berkembang dari sekedar memberikan uang melalui kantung kertas kresek atau plastik seperti yang sering diungkap oleh para penegak hukum. Salah satu teknik yang paling canggih yang pernah ditemukan KPK dalam proses penyuapan adalah dengan menggunakan

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

metode *sudden death* yang untuk menyamarkannya digunakan lokasi di "*public meeting area*".

Ada beberapa teknik lainnya seperti the *Sweetheart Deal*. Ini adalah teknik transaksi yang sebenarnya sudah klasik tetapi selalu bisa diberikan konteks sesuai dengan keperluan pihak yang mau disuap. Si penerima suap selalu bisa mendapatkan invoice tanda terima atas transaksinya dan bisanya ada kerjasama dengan konter penjualan tertentu. Adapun teknik lainnya seperti antara lain: *transfer pricing*, *pocker ploy, picking up the bill, gift cards and selective subcontracts* (lihat juga Alexandra *Wrages* di dalam *Five Schemes of Creative Corruptions*).

Teknik-teknik di atas kian berkembang bila pelaku kejahatan makin bertambah akrab dan melakukannya di luar yurisdiksi hukum Indonesia dengan menggunakan transaksi jasa dan keuangan di luar Indonesia dengan menggunakan tangan *fund manager* atau pihak ketiga lainnya yang biasanya sudah diketahui oleh para pihak, baik dalam kapasitas sebagai "*gate keeper*" maupun "*interest parties*" lainnya.

Sistem kekuasaan yang tidak kondusif di suatu pemerintahan memberikan kontribusi yang sangat signifikan atas peningkatan kejahatan korupsi sehingga berkembang politik kartel maupun karakter oligarki dalam sistem kekuasaan. Kesemua itu dapat menjadi penyebab utama yang mempengaruhi berkembangnya sifat kolusif dan nepotistik yang menjadi saudara kembar dari sifat koruptif dalam sendi kehidupan masyarakat maupun sistem kekuasaan. Dalam situasi seperti ini, kehadiran lembaga negara dan institusi penegakan hukum yang independen menjadi sulit sekali berkembang karena secara kodrati dia menjadi tidak kompatibel dengan sistem kekuasaan yang koruptif dan kolusif.

Ada suatu sinyalemen yang perlu mendapatkan perhatian yang dikemukakan oleh Komite Pemantauan Pelaksanaan Otonomi Daerah (KPPOD). Lembaga ini menyebut dan mencatat bahwa ada politik dinasti yang terjadi di sekitar 57 daerah di Indonensia, misalnya di Lampung, Jawa Tengah, Jawa Barat, Sulawesi Selatan, Sulawesi Tengah, Kalimantan Barat dan Maluku. Direktur Eksekutif KPPOD, mengatakan, ke-57 daerah ini memiliki posisi kekuasaan yang beragam, mulai dari tingkat kabupaten hingga provinsi. Kata dia, setidaknya ada tiga pola dinasti yang berkembang, yaitu:

1. "Pertama adalah pola yang berbeda kamar. Kalau bapaknya bupati, maka anaknya Ketua DPRD, seperti yang terjadi di Pasuruan.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

2. Pola kedua adalah berbeda jenjang pemerintahan. Di Lampung bapaknya gubernur, anaknya bupati di daerah tertentu.
3. Pola ketiga adalah pola yang regenerasi. Jadi hari ini, misalnya bapaknya yang berkuasa, maka besoknya anaknya atau istrinya yang berkuasa, seperti yang terjadi di Bangkalan dan Bantul".

Korupsi dapat hidup bersama dengan dan di dalam politik dinasti, itu sebabnya, politik dinasti biasanya tidak akan lepas dari praktek kolusi dan nepotisme. Bila politik dinasti bertemu dengan politik kartel dan karakter oligarki maka akan terjadi simbiosis kekuasaan yang mutualistik yang potensial menegasikan hak-hak rakyat dan merugikan kepentingan kemaslahatan publik.

Bila situasi terjadi seperti diuraikan di atas maka kekuatiran Julio Bacio-Terracino mengenai akibat korupsi dalam kaitannya dengan hak asasi dan kemiskinan menjadi tak terbantahkan karena disimpulkan, yaitu: "...*corruption creates fundamental inequalities in the poor's access to justice and to development services*...". Lebih jauh dari itu, ada juga hasil studi lain yang menyatakan "... *the negative impact of corruption on development is no longer questioned. Corruption hinders economic development, reduces social services, and diverts investments in infrastructure, institutions and social services... ".*

Kesimpulan di atas memperkuat hasil penelitian yang dilakukan terhadap sekitar 100 negara "*developing countries*" oleh UNDP. Penelitian dimaksud menyatakan antara lain sebagai berikut "... korupsi terjadi pada sektor "*the allocation of public expenditure*", khususnya di sektor "*education, health and social protection*" dan mengakibatkan kian rendahnya kualitas pelayanan publik pada bidang itu ...".

Kajian tersebut menjelaskan 2 (dua) hal, yaitu: kesatu, fakta kemisikinan, ternyata, mempunyai pengaruh terhadap Human Development Indexs (HDI). Indonesia kini berada pada ranking 124 dari 145 yang diukur HDI nya pada tahun 2012; kedua, pada negara yg dilakukan survei korupsi dan terbukti dikualifikasi sebagai negera korup ternyata berakibat pada kualitas human development, seperti kesehatan dan pendidikan. Oleh karena itu, dinyatakan, korupsi pada sektor tertentu juga dapat mengakibatkan meningkatnya angka *infant mortality and school drop-out* dan juga mereduksi "*life expectancy and literacy*". Berdasarkan uraian itu dapat ditarik suatu kenyataan bahwa ada hubungan erat yang langsung antara *Human Development Index* dengan *Corruption Perception Index*.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

C. Konvenan Dan *Anti Corruption Agencies* Di Fora Internasional

Tidak ada yang dapat membantah bahwa tindak pidana korupsi juga dikualifikasi sebagai transnational crime yang berifat terorganisir. Lebih jauh dari itu, ada 3 (tiga) hal lainnya yang berkembang dalam perspektif internasional dalam kaitannya dengan tindak pidana korupsi, yaitu:

1. Adanya konvenan dan atau treaties yang dirumuskan oleh *International Communities* sebagai wujud dari suatu kesadaran bahwa sifat dan karakter serta modus operandi kejahatan korupsi sudah melintas batas suatu negara dan bisa saja terjadi diberbagai negera, tidak jarang dilakukan dalam bentuk konspirasi dan kerjasama antar pelaku kejahatan yang bisa saja memiliki kewarganegaraan berbeda-beda tetapi dipastikan akan merugikan kepentingan dari berbagai negara tersebut;
2. Ada kesadaran lainnya, upaya pemberantasan korupsi tidak bisa lagi dilakukan secara sendiri-sendiri diantara negara dan masyarakat bangsa tetapi perlu dilakukan kerjasama yang instensif, sistematis dan terus menerus untuk menghadapi kejahatan terorganisir korupsi. Itu sebabnya, KPK medorong terbentuknya *Anti Corruption Transparent Networking* (ACT NET) yang sudah disetujui dalam Pertemuan APEC Tahun 2015;
3. Diperlukannya pertukaran pengetahuan dan pengalaman berupa *best practices from international communities* selain kerjasama bilateral maupun multilateral yang bersifat faktual dan kongkrit dalam melakukan pemberantasan korupsi. Selain itu juga perlu diidorong kerjasama yang bersifat *people to people linkage* selain antara NGOs dan *state institutions*.

Bila mengkaji upaya-upaya pemberantasan korupsi yang dilakukan di dalam fora internasional dalam kaitannya dengan *best practices*, maka dapat dilihat dari pengembangan sistem hukum dan pembangunan struktur lembaga penegakan hukum yang khusus menangani pemberantasan korupsi, yaitu sebagai berikut:

1. Kini berkembang suatu kecendrungan yang kian menguat, lembaga anti korupsi di dunia semacam KPK yang bersifat independen tidak lagi diatur di dalam Undang-Undang undang yang bersifat khusus tetapi secara khusus justru diatur di dalam konstitusi. Setidaknya ada 3 (tiga) isu penting yang secara spesifik kelembagaannya diatur di dalam konstitusi selain *primary state organ*. Komisi yang biasanya diatur di dalam konstitusi, yaitu: Komisi Hak Asasi Manusia, Komisi Pemilihan Umum dan Komisi Anti Korupsi.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Pada saat ini, setidaknya, ada sekitar 30 (tiga puluh) negara yang dasar hukum pembentukan lembaga anti korupsinya diatur di dalam konstitusi Negara, yaitu antara lain: Timor Leste, Vietnam, Hongkong, Filipina, Malaysia, Brasil, Albania, Argentina, Laos, Madagaskar, Bangladesh, Afganistan, Bulgaria, Kamerun, Nigeria, Macedonia, Montenegro, Moldova, Kroatia, Tanzania, Swasiland, Romania, Rwanda, Brunei Darusalam, Guatemala, Siera Leone, Kenya, Afganistan, Bosnia & Herzegovina, serta Madagaskar (Profil Lembaga Anti Korupsi di Dunia, Kajian KPK 2014 yang belum dipublilkasikan).

Angin perubahan konstitusi yang mengakomodasi lembaga anti korupsi dimulai pada akhir tahun 1980 an paska krisis finansial dunia yang dilanjutkan dengan penggulingan rezim otoritarian. Begitupun dengan paska krisis kekuasaan di Arab Spring dan Semanjung Afrika tahun 2013 yang sebagiannya disebabkan oleh masifitas korupsi, khususnya di negara yang tergabung dalam *the Group of Eight* (G8), other *Key Middle East and North African Countries*, perubahan konstitusi yang mengakomodasi masuk lembaga anti korupsi dalam konstitusi terus berlanjut.

2. Perkembangan menarik lainnya berkaitan dengan lingkup kewenangan yang dimiliki oleh lembaga anti korupsi. Ada kecendrungan yang Makin menguat bahwa lembaga *Anti Corruption Agencies* yang mempunyai kewenangan penyidikan, selain pencegahan, kian bertambah banyak. Salah satu alasan utamanya adalah agar upaya pemberantasan korupsi terintegrasi, holistik dan powerful/dapat dioptimalkan. Kewenangan yang bersifat law enforcement dalam kebijakan yang bersifat represif sebagai salah satu prasyarat untuk dapat mencapai *out put* dan *out come* yang lebih maksimal di dalam pemberantasan korupsi yang kejahatannya bersifat *extra ordinary*.

   Sebagian negara ini mendapatkan inspirasinya dari Indonesia. Adapun berbagai negara yang mengintegrasikan kewenangan pencegahan dengan penindakan tersebut, seperti misalnya antara lain: Argentina, Bangladesh, Barbados, Burina Faso, Ethopia, Fiji, Filipina, Jamaica, Lesotho, Malawi, Malaysia, Mauritus, Mexico, Nepal, Nigeria, Pakistan, Romania, Rwanda, Srilanka, Tanzania, Kroasia, Estonia, Uganda dan Zambia. Kewenangan penindakan itu dilakukan sendiri oleh lembaga anti korupsi tersebut di atas dan bahkan ada kecendrungan untuk memberikan secara "penuh" kewenangan

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

penyidikan pada *Anti Corruption Agencies* agar dapat diwujudkan proses penanganan pemberantasan korupsi secara lebih "spesifik, utuh dan cepat".

3. Yang paling menarik, hampir di seluruh institusi *Anti Corruption Agencies* di dunia, status kepegawaian di bidang penyidikannya adalah pegawai tetap; dan hanya ada beberapa negara saja, seperti: Brazil, Nigeria, Srilangka saja yang penyidiknya, adalah pegawai tidak tetap. Jadi di sebagaian besar lembaga anti korupsi seperti tersebut di atas, seluruh investigator yang menjadi penyelidik dan penyidik diangkat sendiri oleh lembaga anti korupsi tersebut. Di Indonesia, invevstigator yang menjadi penyidik menggabungkan antara pegawai yang berasal dari instansi asal seperti Kepolisian dan juga pegawai tetap KPK.

   Tony Kwok mantan Operation Director of ICAC dalam *Investigations of Corruptions Cases* telah menyatakan secara tegas bahwa ada prasyarat untuk dapat melakukan investigasi yang efektif dalam penanganan kasus korupsi, yaitu antara lain "... *the investigations can only be effective if it is trully independent and free from undue interference. The other important issue is depends very much on whether there is top political will to fight corruption in the country and whether the heads of anti corruption agency has the moral courage to stand against any interference* ... ";

   Salah satu prinsip penting yang juga harus dijalankan untuk menjaga independensi Lembaga Anti Korupsi seperti tersebut didalam salah satu klausul *Principles on Anti Corruption Agencies* yang diprakarsai oleh UNDP dan UNODC yang disetujui lebih dari 100 lembaga Anti Korupsi sedunia menyatakan sebagai berikut "*Authority Over Human Resources: Anti Corruption Agencies shall have the power to recruit and dismiss their own staff according to internal clear and transparent procedures* ...".

   Pada section 15 dan 16 *Prevention Corruption Act, Corrupt Practices Investigation Bureau (CPIB) Singapore* disebutkan secara jelas bahwa lembaga dimaksud mempunyai kewenangan mengangkat sendiri penyidiknya yang non kepolisian. Hal serupa juga diatur di dalam *Basic Law of Hongkong* yang menyatakan "ICAC berwenang mengangkat penyidik yang non kepolisian". Beberapa rumusan pasal yang terdapat di dalam: Section 3 Malaysian Anti *Corruption Commission*, Articel 13 Law No. 8/2009 East Timor, dan Articel 15 Anti Corruption Act. 2008 Sierra Leon, kesemua lembaga anti korupsi yang ada di Malaysia, Timor Timur dan Sierra Leon, juga secara tegas menyebutkan

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

bahwa mereka mempunyai kewenangan untuk mengangkat penyidik sendiri yang bukan berasal instansi Kepolisian.

Salah satu alasan penting yang juga mengemuka sesuai *International Best Practices*, perkembangan tingkat kecanggihan kejahatan korupsi sudah diluar jangkauan dari yang pernah dibayangkan bila dibandingkan dengan kriminalitas yang bersifat konvensional dalam suatu tindak pidana umum. Itu sebabnya, diperlukan penyidik dengan *multi disciplinary expertise* atau latarbelakang keahlian yang berbeda-beda sesuai dengan perkembangan modus operandi kejahatan. Hal inilah yang menyebabkan, latar belakang keahlian dari para penyidiknya menjadi sangat beragam sekali, mulai dari akuntan, audit forensik, ahli perbankan, pasar modal, perpajakan hingga ahli komputer dan komputer forensik, ahli teknik bangunan dan kelistrikan serta ahli lainnya agar dapat menangani tindak pidana korupsi secara lebih baik. Mereka kemudian diberikan pendidikan dan pelatihan intensif sebelum akhirnya menjadi penyidik. Kesemua keahlian yang disebutkan di atas itu bukan penyidik dari kalangan kepolisian. Tingkat dan modus kejahatan yang kian sophisticated dan mengalami proses internasionalisasi harus dihadapi dengan tingkat kompetensi dan latar belakang keahlian penyidik yang beragam yang sesuai dengan perkembangan kejahatan itu sendiri, menjadi salah satu alasan utamanya. Selain itu, proses di atas juga dilakukan agar lembaga anti korupsi tersebut dapat lebih efektif membangun "monoloyalitas" dan sekaligus "mengontrol" integritas para penyidiknya.

Dengan demikian, penyidik yang diangkat sendiri oleh *Anti Corrptions Agencies* adalah merupakan International *Best Practices* dan para penyidik itu berasal dari multi disciplinary expertise. Jika demikian, upaya yang dilakukan oleh Indonesia, melalui KPK yang mengangkat sendiri penyidiknya yang tidak harus berasal dari kepolisian saja serta merekrut ahli dari berbagai latar belakang keahlian untuk dijadikan penyidik sudah sesuai dan kompatibel dengan praktek terbaik yang ada di dunia internasional dalam kaitannya dengan pembangunan *Anti Corruption Agencies*.

Uraian seperti tersebut di dalam butir 3 di atas sesuai dengan Pasal 6 *juncto* Pasal 36 *United Nation Against Corruption* (UNCAC) yang pada pokoknya menegaskan dengan sangat jelas sekali, yaitu: pertama, setiap negara peserta wajib mengusahakan dan memastikan adanya suatu badan dan orang yang memiliki kekhususan untuk melakukan pemberantasan korupsi melalui penegakan hukum;

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

kedua, badan dan orang dimaksud wajib memiliki kemandirian dan diberikan kebebasan serta perlindungan yang diperlukan agar dapat melaksanakan fungsinya secara efekktif dan tanpa tekanan suatu apapun; dan ketiga, badan harus mempunyai sumber daya yang memadai dengan latar belakang keahlian yang beragam dan orang harus memiliki dan ditingkatkan kompetensinya untuk dapat menjalankan kewenangannya secara baik. Indonesia sudah meratifikasi UNCAC tersebut menjadi Undang Undang Nomor 7 Tahun 2006 sehingga Indonesia wajib melaksanakan konvensi tersebut secara bertanggung jawab.

Berdasarkan seluruh uraian di atas maka seyogianya Indonesia memikirkan untuk memasukkan lembaga anti korupsi menjadi salah satu komisi yang tersebut di dalam UUD 1945. Mahkamah Konstitusi harus diapresiasi karena sesuai Putusannya Nomor 012-016-019/PUU-IV/2006 menyatakan dengan sangat tegas bahwa KPK dianggap penting secara konstitusional (*constitutional important*) dan termasuk lembaga yang fungsinya berkaitan dengan kekuasaan kehakiman sebagaimana dimaksud dalam Pasal 24 ayat (3) UUD 1945.

Selain itu, ada pernyataan yang dikemukakan mantan Ketua Mahkamah Konstitusi dan Ketua Mahkamah Konstitusi dalam suatu diskusi informal, menyatakan dan menyiratkan dengan sangat tegas bahwa Mahkamah Konstitusi dan Komisi Pemberantasan Korupsi adalah lembaga yang dilahirkan sebagai jawaban atas tuntutan perubahan yang dilahirkan pada Era Reformasi. Keduanya menjadi menjadi penting dan tak terpisahkan sesuai mandat dan kewenangannya masing-masing karena Mahkamah Konstitusi menjadi *the interperter and the guardian of constitution* untuk menjaga nilai-nilai konstitusionalitas; dan

Ketika nilai-nilai tersebut ditransformasikan menjadi rumusan kewenangan dari lembaga tinggi dan lembaga negara yang kemudian dijalankan oleh pimpinan lembaga dimaksud untuk mewujudkan kepentingan daulat rakyat dan kemaslahatan publik maka KPK Iah salah satu lembaga negara independen yang menjaga agar tidak terjadi potensi penyalahgunaan kewenangan yang kelak akan merugikan kepentingan rakyat. Itulah sebab, justifikasi lembaga KPK sebagai lembaga yang constitutional important menjadi relevan dan mendapatkan dasar legitimasinya.

Seluruh basil kerja para penyidik KPK yang dirumuskan oleh para Jaksa Penuntut Umum pada akhirnya akan diuji dalam proses persidangan yang dibuka dan terbuka untuk umum. Pada titik inilah terjadi proses *check and balances* karena

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

putusan atau basil persidangan atas kasus yang dibawa ke pengdilan tersebut sangat tergantung dari proses persidangan yang juga menghadirkan pihak lain yang tidak berada dalam kendali kontrol KPK, yaitu Majelis Hakim dan para *lawyer* dari terdakwa kasus korupsi. Dengan demikian terjadilah proses akuntabilitas dalam penegakan hukum karena secara obyektif dakwaan yang dirumuskan dalam proses penyidikan akan diuji di dalam persidangan yang terbuka untuk umum.

Kewenangan lembaga Anti Korupsi yang mencakup *three in one strategy* berupa: pencegahan, penyidikan dan penuntutan menjadi satu kesatuan yang terintegrasi adalah juga *best practices* yang dikenal, diakui dan dipraktekkan dalam fora internasional. Fungsinya dapat berjalan efektif bila ditopang oleh adanya prasyarat independensi dan integritas. Independensi itu bukan hanya tidak boleh dilakukannya intervensi atas kewenangan yang menjadi lingkup otoritasnya tetapi juga adanya jaminan untuk mengangkat dan memberhentikan para penyidik, penyelidiknya dan seluruh staf lainnya sesuai kebutuhan pemberantasan korupsi sebagaimana tersebut secara tegas di dalam *principles on anti corruption agencies*.

D. Penyidik KPK, Kini Dan Mendatang

International Best Practices dan beberapa konvensi, baik yang tersebut di dalam *United Nation Against Corruption* maupun Principles on *Anti Corruption Agencies* secara jelas sudah menegaskan bahwa lembaga anti korupsi [dalam konteks Indonesia, Komisi Pemberantasan Korupsi (KPK)], adalah suatu badan yang secara khusus dibentuk dengan diberikan kemandirian dan kebebasan untuk melakukan pemberantasan korupsi dan para stafnya wajib diberikan perlindungan yang diperlukan, dan dengan mengangkat sendiri para stafnya untuk dapat melaksanakan fungsinya secara efekktif dan tanpa tekanan suatu apapun.

Berkenaan dengan tersebut di atas maka untuk memahami Pasal 45 UU Nomor 30 Tahun 2012 juga harus diletakkan dalam konteks perspektif *International Best Practices*. Selain itu pada pasal tersebut diberikan konteks interpretasi yang bersifat yuridikal-sistematik dan sosiologis agar utuh difahami untuk menjawab siapa penyidik KPK?

Bila melihat rumusan pasal *a quo* sesungguhnya sudah sangat jelas dan tegas bahwa Penyidik adalah penyidik pada Komisi Pemberantasan Korupsi yang diangkat dan diberhentikan oleh Komisi Pemberantasan Korupsi. KPK sudah berusia lebih dari 12 (dua betas) tahun dan selama ini tidak ada masalah dengan

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

rumusan dan pemahaman pasal dimaksud, tetapi sinyalemen yang diajukan Tony Kwok mantan *Operation Director of ICAC* menjadi relevan seperti telah dikemukakan di atas karena ada kalangan profesional tertentu yang membantu dan/atau bisa saja menjadi bagian tak terpisahkan dari "*gangs of corruptors*" yang selalu berupaya mencari-mencari kelemahan untuk medelegitimasi upaya pemberantasan korupsi.

Pada konteks penafsiran sistematik yang diberikan perspektif interpretasi yuridis atas Pasal 45 Undang-Undang *a quo* maka pasal dimaksud tidak dapat dibaca secara sendiri dan terpisah tetapi harus dikaitkan dan diletakkan dalam kaitannya dengan beberapa pasal lainnya di dalam UU Nomor 30 Tahun 2002 yang berkaitan secara langsung maupun tidak langsung dengan pengaturan mengenai penyidik KPK. Adapun pasal-pasal dimaksud yaitu sebagai berikut:

1. Penjelasan Alenia ketiga yang menyatakan "Penegakan hukum untuk memberantas tindak pidana korupsi yang dilakukan secara konvensional selama ini terbukti mengalami berbagai hambatan. Untuk itu diperlukan metode penegakan hukum secara luar biasa melalui pembentukan suatu badan khusus yang mempunyai kewenangan luas, independen serta bebas dari kekuasaan manapun dalam upaya pemberantasan tindak pidana korupsi yang pelaksanaannya dilakukan secara optimal, intensif, efektif, profesional serta berkesinambungan."
2. Pasal 3 menyatakan "Komisi Pemberantasan Korupsi adalah lembaga negara yang dalam melaksanakan tugas dan wewenangnya bersifat independen dan bebas dari pengaruh kekuasaan manapun".
3. Pasal 6 huruf a dan huruf b yang menyatakan Komisi Pemberantasan Korupsi mempunyai tugas:
   a. koordinasi dengan instansi yang berwenang melakukan pemberantasan tindak pidana korupsi;
   b. supervisi terhadap instansi yang berwenang melakukan pemberantasan tindak pidana korupsi;
4. Pasal 7 huruf a, b dan c yang menyatakan:
   Dalam melaksanakan tugas koordinasi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 6 huruf a, Komisi Pemberantasan Korupsi berwenang :
   a. mengkoordinasikan penyelidikan, penyidikan, dan penuntutan tindak pidana korupsi;

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

b. menetapkan sistem pelaporan dalam kegiatan pemberantasan tindak pidana korupsi;
c. meminta informasi tentang kegiatan pemberantasan tindak pidana korupsi kepada instansi yang terkait;

5. Pasal 8 ayat (1) menyatakan "Dalam melaksanakan tugas supervisi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 6 huruf b, Komisi Pemberantasan Korupsi berwenang melakukan pengawasan, penelitian, atau penelaahan terhadap instansi yang menjalankan tugas dan w ew enangnya yang berkaitan dengan pemberantasan tindak pidana korupsi, dan instansi yang dalam melaksanakan pelayanan publik".
6. Pasal 21 ayat (5) yang menyatakan "Pimpinan Komisi Pemberantasan Korupsi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf a adalah penyidik dan penuntut umum".
7. Pasal 24 ayat (2) dan ayat (3) yang menyatakan "Pegawai Komisi Pemberantasan Korupsi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 21 ayat (1) huruf c adalah warga negara Indonesia yang karena keahliannya diangkat sebagai pegawai pada Komisi Pemberantasan Korupsi" dan " Ketentuan mengenai syarat dan tats cara pengangkatan pegawai Komisi Pemberantasan Korupsi diatur lebih lanjut dengan Keputusan Komisi Pemberantasan Korupsi".
8. Pasal 25 ayat (1) huruf b yang menyatakan bahwa KPK "mengangkat dan memberhentikan Kepala Bidang, Kepala Sekretariat, Kepala Subbidang, dan pegawai yang bertugas pada Komisi Pemberantasan Korupsi";
9. Pasal 26 ayat (8) yang menyatakan "Ketentuan mengenai tugas Bidang-bidang dan masing-masing Subbidang sebagaimana dimaksud pada ayat (2), ayat (3), ayat (4), ayat (5), ayat (6), dan ayat (7) diatur lebih lanjut dengan Keputusan Komisi Pemberantasan Korupsi".
10. Pasal 38 ayat (2) yang menyatakan "Ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7 ayat (2) Undang-Undang Nomor 8 Tabun 1981 tentang Hukum Acara Pidana tidak berlaku bagi penyidik tindak pidana'korupsi sebagaimana ditentukan dalam Undang-Undang ini".
11. Pasal 39 ayat (2) yang menyatakan "Penyelidikan, penyidikan, dan penuntutan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilaksanakan berdasarkan perintah dan bertindak untuk dan atas nama Komisi Pemberantasan Korupsi". Dan

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

12. Pasal 42 yang menyatakan "Komisi Pemberantasan Korupsi berwenang mengkoordinasikan dan mengendalikan penyelidikan, penyidikan, dan penuntutan tindak pidana korupsi yang dilakukan bersama-sama oleh orang yang tunduk pada peradilan militer dan peradilan umum".

Keseluruhan pasal-pasal yang tersebut di atas bila dibaca secara sistematik karena mempunyai hubungan utuh dan integral satu dan lainnya secara kesatuan adalah cermin dari telah dilaksanakannya norma dan prinsip Lex Certa dalam rumusan pasal yang dimohonkan di dalam UU KPK. Pasal-pasal dimaksud juga telah dipakai untuk melakukan konsolidasi kelembagaan khususnya untuk meningkatkan kompetensi, integritas dan kredibilitas serta mengantisipasi perkembangan modus operandi kejahatan yang kian canggih. Kini, fakta kian membuktikan bahwa *Corruptor Fight Back* tidak hanya dilakukan dengan cara "mengintimidasi" atau "menyuap" para penegak hukum saja tetapi lebih jauh dari itu, mereka juga "menyerang" eksistensi lembaga dan *standing position* para aparatur penegakan hukumnya dengan cara-cara ilegal maupun berbagai cara lain yang mungkin saja bersifat "legal".

Bilamana dikaitkan dengan pasal-pasal yang tersebut di dalam KUHAP, yaitu antara lain Pasal 1 angka 1, 2, 4, 5 dan 6 a serta b, Pasal 4, Pasal 5, Pasal 6 dan Pasal 7 maka dapat dikemukakan beberapa hal, yaitu sebagai berikut: kesatu, pasal-pasal dimaksud mengatur ketentuan umum mengenai siapa itu penyelidik dan penyidik, apa yang dimaksud dengan penyelidikan dan penyidikan serta apa saja kewenangan dari penyidik dan penyelidik; kedua, ada ketentuan yang secara tegas menyatakan kewenangan penyidik non kepolisian adalah sesuai dengan ketentuan Undang-Undang yang menjadi dasar hukumnya masing-masing; ketiga, rumusan pasal di dalam KUHAP di atas tidak ada yang secara tegas, jelas dan eksplisit mengatur hal-hal bersifat khusus karena secara asas harus diserahkan pada ketentuan yang tersebut di dalam perundangan yang bersifat khusus pula; keempat, ketentuan mengenai penyidik tidak hanya pejabat polisi dan pejabat pegawai negeri sipil tertentu saja, tetapi juga ada yang disebut sebagai pejabat penyidik. Hal ini tersebut di dalam berbagai peraturan perundangan lainnya yang akan dijelaskan kemudian; kelima, pejabat penyidik dimaksud dalam butir keempat, menjalankan berbagai kewenangan tertentunya maupun kewenangan yang bersifat khusus sesuai dengan ketentuan yang diatur di dalam peraturan perundangan khusus atau tertentu.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Berpijak dengan pembacaan keseluruhan pasal-pasal seperti dikemukakan di atas maka dapatlah dikemukakan dan disimpulkan suatu penafsiran berupa interpretasi yang bersifat sistematik-yuridis, yaitu hal-hal sebagai berikut:

Pertama, KPK adalah suatu badan yang dibentuk secara khusus dan menjadi sebuah lembaga negara yang dalam melaksanakan tugas dan kewenangannya bersifat mandiri, independen dan bebas dari pengaruh kekuasaaan mana pun;

Kedua, pelaksanaan tugas dan kewajibannya dilakukan secara secara mandiri, optimal, intensif, efektif, profesional dan berkesinambungan;

Ketiga, salah satu tugasnya adalah melakukan koordinasi dan supervisi, dengan dan terhadap instansi yang berwenang; sedangkan kewenangannya adalah mengkoordinasikan penyelidikan, penyidikan dan penuntutan; menetapkan sistem pelaporan dalam kegiatan pemberantasan korupsi; meminta informasi tentang kegiatan pemberantasan korupsi kepada instansi terkait; melakukan pengawasan, penelitian atau penelaahan pada instansi terkait; dan bahkan mengambilalih penyidikan dan penuntutan; serta dalam pengambilalihan ada alasan tertentu.

Serangkaian tugas dan kewenangan ini menunjukan bahwa staf KPK, khususnya dalam konteks ini penyidik KPK harus bebas dari pengaruh psikologis, psikis, tiadanya potensi konflik kepentingan dan integritas yang bersifat monoloyalitas. Keseluruhan tugas dan kewenangan yang dilakukan oleh penyidik KPK sebagai pegawai pada KPK menyiratkan dan sekaligus menegaskan bahwa penyidik KPK *a quo* tidak wajib atau harus berasal hanya dari pejabat polisi atau berasal dari instansi kepolisian saja.

Keempat, Pimpinan KPK adalah penyidik sekaligus penuntut umum. Fakta yuridis ini menegaskan bahwa Pimpinan KPK adalah pejabat penyidik dan mereka adalah penjabat penyidik yang tidak terikat dalam ketentuan yang tersebut di dalam Pasal 6 ayat (1) KUHAP karena Pimpinan KPK bukan anggota Kepolisian apalagi pejabat pegawai negeri sipil tertentu. Fakta ini juga menegaskan, pejabat yang bekerja di seluruh lembaga negara, tidak hanya berasal dari institusi kepolisian dan pegawai negeri sipil saja tetapi juga pegawai atau pejabat penyelenggara negara lainnya;

Kelima, Komisi terdiri atas pimpinan, penasihat dan pegawai sebagai pelaksana tugas. Penyidik adalah pegawai pada KPK; dan, Komisi sesuai perundangan KPK mempunyai kewenangan untuk mengangkat semua pegawai komisi atau seluruh stafnya sendiri, termasuk penyidik, dimana ketentuan mengenai tata cara

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

pengangkatan pegawai komisi diatur lebih lanjut oleh Keputusan KPK. Dengan demikian, KPK dapat mengangkat penyidiknya sendiri dan itu sebabnya, penyidik yang berasal dari luar KPK sesuai UU KPK harus diberhentikan sementara yang kemudian diangkat sendiri oleh KPK.

Keenam, KPK juga mempunyai kewenangan untuk mengatur tugas bidang-bidang dan masing-masing sub-bidang, termasuk sub-bidang yang berkaitan dengan penyidikan serta mengaturnya lebih lanjut dengan Keputusan KPK;

Ketujuh, kewenangan Penyidik KPK tidak tunduk dengan ketentuan yang tersebut di dalam Pasal 7 ayat (2) KUHAP karena bersifat *lex specialist* dan karena tindak penyidikan yang dilakukan oleh Penyidik KPK dilaksanakan berdasarkan perintah dan bertindak untuk dan atas nama Komisi; serta Penyidik KPK adalah pejabat penyidik yang tidak terikat dalam ketentuan yang tersebut di dalam Pasal 6 ayat (1) KUHAP kendati Penyidik KPK bukan anggota kepolisian dan pejabat pegawai negeri sipil tertentu;

Kedelapan, pasal-pasal yang secara khusus mengatur penyidik KPK seperti tersebut di dalam UU KPK mempunyai kaitan dengan beberapa pasal di dalam KUHAP, khususnya yang berkaitan dengan kewajiban atau tugas penyidik dan kewenangan penyidik dalam penyidikan. Pada konteks itu, ada beberapa tugas dan kewajiban khusus yang harus dilakukan oleh penyidik KPK (lihat Pasal 6 hingga Pasal 11 UU KPK); serta kewenangan khusus yang dimiliki penyidik KPK dalam melakukan penyidikannya sebagaimana diatur dalam Pasal 12 UU KPK yang tidak tunduk pada ketentuan umum yang tersebut di dalam KUHAP. Jadi, persoalan rekuitmen penyidik KPK bukan sekedar persoalan yang bersifat adminstratif belaka.

Kesembilan, rumusan ketentuan pasal-pasal di dalam UU KPK, khususnya yang berkaitan dengan rekruitmen penyidik yang menjalankan mandat khusus untuk melakukan pemberantasan atas kejahatan yang bersifat khusus atau biasa disebut sebagai *extra ordinary crimes,* terutama bila menggunakan penafsiran sistematika dengan persepektif yuiridis seperti telah diuraikan di atas tidak wajib dan diharuskan hanya dari institusi kepolisian; serta pasal-pasal di dalam KUHAP sendiri tidak ada ketentuan yang secara eksplisit mewajibkan untuk menangani kejahatan yang bersifat khusus, penyidiknya harus hanya berasal dari kepolisian saja; bahkan di dalam Pasal 6 ayat (1) huruf b dibuka peluang seorang penyidik tidak hanya dari instansi kepolisian semata karena pasal dimaksud menyebutkan

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

bahwa "penyidik bisa juga berasal dari Pejabat Pegawai Negeri Sipil yang diberi wewenang khusus oleh UU". Jadi, Penyidik KPK yang direkrut sendiri oleh KPK adalah pejabat penyidik yang melaksanakan tugas, kewajiban dan kewenangannya sesuai peraturan perundangan KPK, khusus untuk menangani kasus¬kasus tindak pidana korupsi seperti tersebut di dalam Pasal 11 UU Nomor 30 Tabun 2002 tentang KPK.

Keseluruhan uraian di atas akan menjadi relevan dan kontekstual bila dikaitkan dengan uraian pada bagian sebelumnya mengenai perkembangan modus operandi korupsi serta *best practices* di tingkat internasional maupun ketentuan yang tersebut di dalam konvenan maupun *principles* yang diatur di dalam fora internasional.

Bila dikaji secara lebih teliti maka sesungguhnya, ada beberapa ketentuan perundangan yang mengatur mengenai eksistensi dari penyidik selain yang dirumuskan di dalam Pasal 6 ayat (1) KUHAP. Kajian yang akan diuraikan seperti tersebut di bawah ini untuk menjelaskan bahwa penyidik itu tidak hanya mereka yang berasal dari kepolisian maupun pegawai negeri sipil saja. Adapun rincian penjelasannya adalah sebagai berikut:

1. Ketentuan Penyidik yang tersebut dalam UU Zona Ekonomi Eksklusif Indonesia. Pada Pasal 14 ayat (1) UU Nomor 5 Tahun 1983 tentang Zona Ekonomi Eksklusif Indonesia menyatakan "Aparatur penegak hukum di bidang penyidikan di Zona Ekonomi Eksklusif Indonesia adalah perwira Tentara Nasional Indonesia Angkatan laut yang ditunjuk oleh Panglima Angkatan Bersenjata Republik Indonesia". Pada penjelasan pasal dimaksud dengan Perwira Tentara Nasional Indonesia Angkatan laut yang dapat ditunjuk sebagai Penyidik adalah misalnya: Komandan Kapal, Panglima daerah Angkatan Laut, Komandan Pangkalan dan Komandan Stasiun Angkatan Laut.
2. Ketentuan Penyidik yang tersebut di dalam UU Kejaksaan. Di dalam Pasal 30 ayat (1) huruf d UU Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia dinyatakan secara tegas bahwa "Di bidang pidana kejaksaan mempunyai tugas dan wewenang... melakukan penyidikan terhadap tindak pidana tertentu berdasarkan undang-undang". Dengan demikian, seorang Jaksa juga dapat menjadi penyidik kendati bukan berasal dari instansi kepolisian.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

3. Ketentuan Penyidik yang ada di dalam UU Pengadilan Hak Asasi Manusia. Sesuai Pasal 21 ayat (1) UU Nomor 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia yang menyatakan dengan tegas bahwa "Penyidikan perkara pelanggaran hak asasi manusia yang berat dilakukan oleh Jaksa Agung". Uraian ini secara tegas menjelaskan bahwa penyidik yang menangani kasus pelanggaran berat hak asasi dilakukan oleh Jaksa Agung dan tentu saja Jaksa Agung bisa saja memberikan kewenangan atributif pada seorang Jaksa atau bukan Jaksa yang keseluruhan kewenangan tersebut diberikan dan diserahkan kepada Jaksa Agung.

Berdasarkan uraian di atas, pada konteks penegakan hukum di Indonesia maka dapat dikemukakan bahwa ada penyidik yang bukan berasal dari polisi dan pejabat pegawai negeri sipil tertentu, yaitu pejabat penyidik lainnya seperti Penyidik dari KPK, aparatur penegak hukum di bidang penyidikan Zona Ekonomi Eksklusif Indonesia yaitu Perwira Tentara Nasional Indonesia Angkatan Laut, Jaksa yang melakukan penyidikan terhadap tindak pidana tertentu seperti telah dikemukakan di atas maupun pihak lain yang ditunjuk oleh Jaksa Agung yang mempunyai kewenangan penyidikan dalam pelanggaran berat hak asasi manusia.

Kesimpulan di atas sesuai dengan ketentuan yang tersebut di dalam Pasal 17 Peraturan Pemerintah Nomor 27 Tahun 1983 yang menyatakan "Penyidikan menurut ketentuan khusus acara pidana sebagaimana tersebut pada Undang-undang tertentu sebagaimana dimaksud dalam Pasal 284 ayat (2) KUHAP dilaksanakan oleh penyidik, jaksa, dan pejabat penyidik yang berwenang lainnya berdasarkan peraturan perundang-undangan". Pasal tersebut di atas sebenarnya telah memberikan suatu rumusan dan lingkup yang tegas mengatur bahwa dalam suatu penyidikan khusus dapat dilaksanakan oleh penyidik, jaksa dan pejabat penyidik yang tentu bukan hanya berasal dari instanasi kepolisian.

Bila dikaitkan dan dicoba untuk menggunakan suatu penafsiran yang bersifat historikal maka sesungguhnya tidak ada satu kesepakatan umum yang tersebut secara eksplisit di dalam risalah pembentukan perundangan KPK yang secara tegas menyebutkan bahwa penyidik KPK harus hanya berasal dari instansi kepolisian saja. Ada satu fakta yang tak terbantahkan bahwa penyusun rancangan akademik UU KPK melakukan studi banding di berbagai negara dan di negara dimaksud, rekruitmen penyidiknya dilakukan secara mandiri oleh lembaga anti

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

korupsi tersebut, selain ada proses engayaan kompetensi dan berbagai pelatihan lain untuk meningkatkan kompetensi para penyidik dimaksud.

Dalam interpretasi secara teleologis dengan melihat tujuan yang hendak dicapai oleh suatu perundangan yang hendak dirumuskan dimana kemudian norma yang ada di dalam perundangan yang seyogianya merujuk pada tujuan dari pembentukan perundangan. Bila merujuk pada Ketetapan MPR Nomor XI/MPR/1998 dan Ketetapan MPR Nomor VIII/MPR/2001 serta sejarah pembentukan Era Reformasi maka pembentukan UU Anti Korupsi adalah perwujudan dari tuntutan rakyat. Salah satu tuntutan rakyat yang paling mengemuka adalah pemberantasan KKN.

Pada konteks itu, aparatur dan lembaga penegakan hukum adalah instrumen dari kekuasaan sehingga tidak akan mungkin dicapai keadilan dan proses penegakan hukum yang paripurna bila dilaksanakan oleh lembaga penegakan hukum yang tidak memiliki integritas, kredibilitas dan kompetensinya bermasalah dan diragukan. Itu sebabnya, agak naif bila menggunakan pendekatan penafsiran telelogis diambil kesimpulan bahwa lembaga KPK yang diberikan tugas khusus melakukan pemberantasan korupsi yang merupakan salah satu problem krusial bangsa dimana salah satu aparatur penegakan hukumnya, yaitu: penyidiknya, harus hanya berasal dari instansi kepolisian saja.

Dalam perspektif penafsiran sosiologis dan sejarah penegakan hukum di Indonesia mengenai penyidik ada beberapa hal penting yang dapat diajukan. Pada konteks sejarah penegakan hukum dalam kaitannya dengan pembentukan lembaga Anti Korupsi untuk menangani tindak pidana korupsi, Indonesia sudah pernah memiliki sekitar lebih dari 7 (tujuh) Lembaga Anti Korupsi, mulai dari operasi militer tahun 1957 hingga Tim Pemberantas Korupsi, Penertiban Sistem (OPSTIB), Panitia Retooling, Pemsus Restitusi Pajak, KPKPN hingga Tim Gabungan Tindak Pidana Korupsi, selain Tim Tastipikor. Kesemua lembaga dimaksud tidak ada yang dapat menjalankan mandatnya secara optimal dan usianya tidak lebih dari 3 (tiga) tahun. Pada salah satu diskusi hal tersebut dibahas dan kemudian disimpulkan bahwa salah satu penyebab utamanya, penyidiknya bukan berasal penyidik independen yang direkrut sendiri oleh lembaga anti korupsi tersebut, selain itu, lembaga anti korupsi tersebut, cakupan tugasnya tidak utuh dan holistik. Tentu saja dukungan politik dari pemerintahan dan masyarakat sebagai penerima dampak terbesar kejahatan korupsi juga menjadi sangat penting.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Salah satu persoalan lain yang juga penting untuk diperhatikan, ketujuh lembaga penegakan hukum anti korupsi seperti diuraikan di atas tidak merekrut dan tidak membangun sendiri kompetensi dari para Penyidiknya yang multi *disciplinary expertise* dan staf lainnya. KPK justru terlibat secara serius dan sistematis untuk membangun dan meningkatkan kompetensi dari para penyidiknya untuk melakukan tugas penyidikannya. Ada beberapa hal yang menjadi dasar alasan, yaitu: kesatu, tindak pidana korupsi bukan sekedar kejahatan luar biasa, tetapi juga kejahatan terorganisir yang bersifat transnasional. Lebih dari itu, modus operandi dari kejahatan terus berkembang dan kian canggih sehingga diperlukan peningkatan kompetensi penyidik yang secara terus menerus harus dilakukan; kedua, hal penting lain yang juga menjadi perhatian KPK adalah untuk terus menerus menyesuaikan kompetensinya sesuai *International Best Practices & Standard* karena internasionalisasi kejahatan korupsi adalah fakta yang tak terbantahkan. Di dalam kerjasama antara penegak hukum di level internasional, kepercayaan dan kehormatan suatu lembaga penegakan hukum akan diakui bilamana para penyidiknya dapat menunjukan standar kompetensi dan kinerja yang tinggi.

KPK di dalam pemberantasan korupsi adalah lembaga yang mendapatkan mandat khusus sesuai tugas pokok, kewajiban dan kewenangannya untuk menjadi penjuru pemberantasan korupsi. Untuk itu, KPK termasuk para penyidiknya, tidak hanya harus melakukan koordinasi dengan lembaga dan penyidik lain yang terkait tetapi juga harus melakukan supervisi secara optimal untuk memastikan proses pemberantasan korupsi dilakukan secara baik. Di dalam menjalankan fungsi supervisi, KPK berwenang juga mengambilalih penyidikan dan penuntutan terhadap pelaku tindak pidana korupsi yang sedang dilakukan oleh instansi terkait lainnya. Penyidik KPK dengan multi *disciplinary expertise* yang direkrut secara mandiri oleh KPK tentu akan mempunyai psikologi, *standing position* serta *trust confidence* yang lebih paripurna dalam menjalankan seluruh kewenangannya tersebut sehingga pada akhirnya akan dapat menjalankan fungsi pemberantasan korupsi dengan lebih maksimal.

Isu penting lain yang juga harus dipertimbangkan, KPK perlu membangun sikap dan perilaku monoloyalitas seluruh pegawainya pada lembaga KPK semata untuk mewujudkan tujuan konstitusi guna serta dalam menciptakan keadilan sosial dan meningkatkan kesejahteraan sosial melalui tugas dan kewenangannya di bidang

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

pemberantasan korupsi. Untuk memastikan kemampuan dalam mengelola dan mengonsolidasikan sikap dan perilaku monoloyalitas hanya pada kepentingan lembaga semata maka seyogianya seluruh pegawai komisi, termasuk penyidik yang direkrut, dibina dan diawasi sendiri oleh komisi.

Pengalaman berbagai lembaga negara lain yang ada di Indonesia menjelaskan hal tersebut, begitupun dengan *internastional best practices*. Kemampuan *soft competencies* sebagai salah satu pilar pokok dalam membangun monoloyalitas, integritas dan kompetensi pegawai KPK, termasuk penyidik KPK, harus dan sebaiknya dilakukan oleh KPK sendiri. Selain itu, kebijakan dimaksud juga sebagai salah bentuk tanggung jawab untuk meminimalisir potensi intervensi pengaruh pada seluruh proses pemberantasan korupsi khususnya dalam persepektif penindakan. Tentu saja, kebijakan dan strategi *engagement* untuk mengajak semua pihak terlibat dalam proses pemberantasan korupsi juga menjadi sangat penting, khususnya untuk menjadi *whistlebolwer* karena kejahatan terorganisir hanya dibongkar secara tuntas bila ada pihak yang menjadi bagian dari kejahatan mau berkerjasama dengan para penyidik.

E. Kewenangan Penahanan KPK

Bahwa pengujian atas Pasal 46 ayat (2) UU KPK harus dilihat terlebih dahulu, apakah Pemohon mempunyai *legal standing* untuk mengajukan permohonan ini karena adanya kerugian konstitusional yang nyata dan faktual. Untuk itu, sesuai Risalah Persidangan Mahkamah pada sidang sebelumnya, keterangan dari pihak terkait yang menyatakan bahwa Pemohon tidak pernah mengajukan permohonan menjadi relevan dan penting untuk diperiksa, dikaji dan dipertimbangkan. Begitupun dengan pernyataan dari pihak Pemohon yang secara umum menjelaskan memang tidak pernah mengajukan permohonan penangguhan penahanan karena alasan tertentu adalah fakta yang didasarkan atas peristiwa kongkrit bahwa memang benar tidak ada permohonan penangguhan.

Sepanjang pengetahuan kami yang didasarkan atas rujukan pertimbangan hukum yang senantiasa diberikan oleh Mahkamah dalam berbagai permohonan *judicial review* maka Pemohon yang telah kehilangan dasar legalitasnya karena tidak dapat menjelaskan kerugian konstitusional sebagai dasar prasyarat permohonannya maka permohonan *a quo* harus ditolak.

Ketentuan yang tersebut di dalam Pasal 46 UU Nomor 30 Tahun 2002 adalah pasal yang menegaskan sifat *lex spesialist* dari perundangan dimaksud karena

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

dikemukakan dengan sangat jelas bahwa "Dalam hal seseorang ditetapkan sebagai tersangka oleh KPK, terhitung sejak tanggal penetapan tersebut prosedur khusus yang berlaku dalam rangka pemeriksaan tersangka yang diatur dalam peraturan perundang-undangan lain, tidak berlaku berdasarkan undang-undang ini" tetapi dengan tetap memperhatikan "pemeriksaan tersangka ... tidak mengurangi hak-hak tersangka".

Ketentuan yang tersebut di dalam Pasal 46 UU KPK yang bersifat *lex specialist* tersebut tidak bersifat khas hanya ada di UU KPK saja karena rumusan pasal khusus dimaksud juga tersebut di dalam ketentuan perundangan lainnya. Lihat saja ketentuan yang bersifat khusus yang tersebut di dalam UU Tindak Pidana Pencucian Uang, UU tentang Terorisme dan UU tentang Narkotika serta perundangan lainnya. Lihat saja misalnya, di dalam Pasal 45 UU Nomor 8 Tahun 2010 tentang Tindak Pidana Pencucian Uang dikemukakan bahwa "Dalam melaksanakan kewenangannya sebagaimana tersebut di dalam Undang-Undang ini terhadap PPATK tidak berlaku ketentuan peraturan perundang-undangan dan kode etik yang mengatur kerahasian".

Begitupun Pasal lainnya, misalnya, Pasal 28 UU Nomor 8 Tahun 2010 tentang Tindak Pidana Pencucian Uang yang berkaitan dengan kewajiban pelaporan dari Pihak Pelapor dimana pasal tersebut menyatakan "Pelaksanaan kewajiban pelaporan oleh Pihak Pelapor dikecualikan dari ketentuan kerahasian yang berlaku bagi Pihak Pelapor yang bersangkutan" dan Pasal 29 Undang-Undang *a quo* yang menyatakan "pihak pelapor, pejabat, dan pegawainya tidak dapat dituntut, baik secara perdata maupun pidana atas pelaksanaan kewajiban pelaporan menurut undang-undang ini".

Lihat juga di dalam Pasal 46 UU Nomor 15 Tahun 2003 *juncto* UU Nomor 1 Tahun 2002 tentang Terorisme yang menyatakan " ...Undang-undang ini dapat diperlakukan surut untuk tindakan hukum bagi kasus tertentu sebelum mulai berlakunya.... Undang-undang ini, yang penerapannya ditetapkan dengan Undang-undang ... tersendiri". Di dalam pasal lainnya juga dikemukakan " ... Undang-undang ini berlaku terhadap setiap orang yang melakukan atau bermaksud melakukan tindak pidana terorisme di wilayah negara Republik Indonesia dan/atau negara lain juga mempunyai yurisdiksi dan menyatakan maksudnya untuk melakukan penuntutan terhadap pelaku tersebut". Itu sebabnya, bila ada suatu kesimpulan yang dibuat tanpa kajian yang mendalam dan juga tidak

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

membandingkan atau kajian perbandingan dengan berbagai peraturan perundangan lain yang juga bersifat khusus, maka kesimpulan dimaksud tidak hanya sikap yang tidak profesional tapi juga bentuk ketidakadilan.

Bilamana Pasal 46 itu dikaitkan dengan Pasal 38 ayat (1) dan Pasal 39 ayat (1) UU Nomor 30 Tahun 2002 tentang KPK maka sifat *lex spesialist* dari Undang Undang KPK tersebut diberikan 2 (dua) pembatasan, yaitu: pertama, proses pemeriksaan yang berkaitan dengan penyelidikan, penyidikan dan penuntutan dilakukan dengan hukum acara pidana yang berlaku di dalam KUHAP kecuali ada prosedur yang secara khusus yang mengatur proses pemeriksaan dimaksud; dan kedua, dalam pemeriksaan terhadap tersangka maka hak-hak dari tersangka tetap dilindungi di dalam proses pemeriksaan".

Berkaitan dengan hak-hak tersangka dan juga terdakwa, hak dimaksud telah diatur di dalam Pasal 50 hingga Pasal 68 UU Nomor 8 Tahun 1981 tentang KUHAP. Adapun berkenaan dengan "penahanan", ketentuan yang tersebut di dalam Pasal 3 ayat (1) dan .... UU Nomor 8 Tahun 1981 tentang KUHAP juga telah mengatur secara limitatif, yaitu: pertama, permintaan penangguhan penahanan harus "atas permintaan" dari tersangka atau terdakwa; kedua, penyidik, penuntut umum dan hakim dapat mengadakan penangguhan. Frasa kata "dapat" untuk menegaskan bahwa kewenangan untuk melakukan pemberian penangguhan penahanan itu bersifat fakultatif bukan bersifat kewajiban; ketiga, adanya suatu syarat yang ditentukan serta dilakukan dengan atau tanpa jaminan orang. Dengan demikian, tidak ada rumusan pasal yang mewajibkan bahwa permohonan tersangka atau terdakwa wajib dipenuhi, berkaitan dengan penangguhan penahanan karena merupakan hak tersangka yang harus dipenuhi.

Berdasarkan uraian di atas, rumusan yang tersebut di dalam Pasal 46 UU Nomor 30 Tahun 2002 tentang KPK sudah sesuai dengan asas *Lex Certa* karena sangat jelas rumusan pasalnya dan tidak ada yang bersifat "*contracditio in terminis*". Tidak disebutkan secara tegas, apa yang telah dilanggar oleh KPK. Jika memang ada pelanggaran, apakah dapat disimpulkan karena adanya "*contracditio in terminis*". Lebih dari itu, ada mekanisme praperadilan yang bisa dipakai untuk menguji seluruh tindakan upaya paksa yang dilakukan oleh KPK bilamana dipersepsi sebagai telah melawan hukum oleh tersangka.

Di dalam pengalaman KPK, sepanjang yang diketahui, KPK acapkali memberikan izin kepada para tersangka untuk mendapatkan pemeriksaan dan perawatan

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

kesehatan bilamana terganggu kesehatannya setelah mendapatkan rekomendasi dari dokter dan/ atau Ikatan Dokter Indonesia (IDI); dan bahkan memberikan izin untuk "takziah" bila ada anggota keluarga terdekat yang mengalami musibah meninggal dunia.

Tujuan untuk mencapai cita-cita bangsa sebagaimana tersebut dalam pembukaan konstitusi, yaitu mewujudkan kesejahteraan dan keadilan sosial tidak akan mungkin dapat dicapai bila korupsi masih menjadi bagian tak terpisahkan dalam sendi kehidupan masyarakat dan sistem kekuasaan di dalam suatu pemerintahan. Pada konteks itu, pemberantasan korupsi tidak akan mungkin hanya dilakukan oleh KPK Baja karena lembaga negara lain, dan khususnya Mahkamah Konstitusi juga mempunyai peran strategis untuk memastikan agar upaya, program, strategi, eksistensi dan kewenangan institusi yang diberikan mandat khusus melakukan pemberantasan korupsi dapat dilakukan secara optimal dan maksimal.

Sejarah penegakan hukum dalam pemberantasan di Indonesia menunjukan dan menegaskan 2 (dua) hal, yaitu: pertama, ada lebih dari 7 (tujuh) lembaga pemberantasan korupsi telah pernah dibentuk dalam 70 (tujuh) usia kemerdekaan Indonesia dan kesemuanya "dilikwidasi" dan tidak mampu menjalankan mandat kewenangannya secara maksimal.

- Ada berbagai alasan yang dapat diajukan atas hal tersebut, selain tidak independennya lembaga-lembaga dimaksud, salah satu alasan lainnya berkaitan dengan tidak adanya kendali kewenangan yang utuh dan paripurna untuk melakukan rekruitmen, membangun kompetensi dan menjaga integritas para stafnya, termasuk para penyelidiknya secara mandiri dan sendiri; kedua, KPK tengah terus berupaya secara maksimal untuk membangun profesionalitas dan integritasnya agar dapat menjadi raw model dalam membangun lembaga penegakan hukum yang memiliki kemampuan untuk menjaga kehormatannya. Ada cukup banyak risiko yang perlu dihadapi dan dikelola oleh KPK untuk terus menjaga, independensi, kompetensi dan integritasnya. Salah satu yang harus dihadapinya, setidaknya sudah 17 (tujuh belas) kali UU Nomor 30 Tahun 2002 tentang KPK diuji dengan bebagai alasan dan kepentingan melalui proses *Judicial Review* di Mahkamah Konstitusi.

[2.6] Menimbang bahwa Mahkamah telah menerima kesimpulan tertulis Pemohon bertanggal 16 September 2015 dan Pihak Terkait bertanggal 10

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Desember 2015 yang diterima Kepaniteraan tanggal 10 Desember 2015, yang pada pokoknya tetap pada pendiriannya;

[2.7] Menimbang bahwa untuk mempersingkat uraian dalam putusan ini, segala sesuatu yang terjadi di persidangan merujuk berita acara persidangan, yang merupakan satu kesatuan yang tidak terpisahkan dengan putusan ini;

3. PERTIMBANGAN HUKUM

Kewenangan Mahkamah

[3.1] Menimbang bahwa berdasarkan Pasal 24C ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (selanjutnya disebut UUD 1945), Pasal 10 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 70, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5226, selanjutnya disebut UU MK), dan Pasal 29 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 157, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5076), salah satu kewenangan konstitusional Mahkamah adalah mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji Undang-Undang terhadap UUD 1945;

Bahwa permohonan Pemohon adalah pengujian konstitusionalitas Pasal 45 ayat (1) Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2002 tentang Komisi Pemberantasan Korupsi (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2002 Nomor 137, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4250, selanjutnya disebut UU 30/2002), yang menyatakan:

Pasal 45 ayat (1)

"Penyidik adalah Penyidik pada Komisi Pemberantasan Korupsi yang diangkat dan diberhentikan oleh Komisi Pemberantasan Korupsi".

terhadap Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 yang menyatakan:

Pasal 28D ayat (1) UUD 1945:

"*Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum*"

[3.2] Menimbang bahwa oleh karena permohonan Pemohon adalah untuk pengujian konstitusionalitas norma Undang-Undang, *in casu* Pasal 45 ayat (1) UU 30/2002 terhadap Pasal 28D ayat (1) UUD 1945, maka Mahkamah berwenang mengadili permohonan *a quo*;

Kedudukan Hukum (*Legal Standing*) Pemohon

[3.3] Menimbang bahwa berdasarkan Pasal 51 ayat (1) UU MK beserta Penjelasannya, yang dapat mengajukan permohonan pengujian Undang-Undang terhadap UUD 1945 adalah mereka yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya yang diberikan oleh UUD 1945 dirugikan oleh berlakunya suatu Undang-Undang, yaitu:

a. perorangan warga negara Indonesia (termasuk kelompok orang yang mempunyai kepentingan sama);
b. kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam Undang-Undang;
c. badan hukum publik atau privat; atau
d. lembaga negara;

Dengan demikian, Pemohon dalam pengujian Undang-Undang terhadap UUD 1945 harus menjelaskan dan membuktikan terlebih dahulu:

a. kedudukannya sebagai Pemohon sebagaimana dimaksud dalam Pasal 51 ayat (1) UU MK;
b. kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional yang diberikan oleh UUD 1945 yang diakibatkan oleh berlakunya Undang-Undang yang dimohonkan pengujian;

[3.4] Menimbang bahwa Mahkamah sejak Putusan Nomor 006/PUU-III/2005, bertanggal 31 Mei 2005 dan Putusan Nomor 11/PUU-V/2007, bertanggal 20 September 2007 serta putusan-putusan selanjutnya telah berpendirian bahwa

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional sebagaimana dimaksud dalam Pasal 51 ayat (1) UU MK harus memenuhi lima syarat, yaitu:

a. adanya hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon yang diberikan oleh UUD 1945;
b. hak dan/atau kewenangan konstitusional tersebut oleh Pemohon dianggap dirugikan oleh berlakunya Undang-Undang yang dimohonkan pengujian;
c. kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional tersebut harus bersifat spesifik dan aktual atau setidak-tidaknya potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi;
d. adanya hubungan sebab akibat (*causal verband*) antara kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional dimaksud dengan berlakunya Undang-Undang yang dimohonkan pengujian;
e. adanya kemungkinan bahwa dengan dikabulkannya permohonan, maka kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional seperti yang didalilkan tidak akan atau tidak lagi terjadi;

[3.5] Menimbang berdasarkan uraian pada paragraf **[3.3]** dan **[3.4]** di atas, Mahkamah selanjutnya akan mempertimbangkan kedudukan hukum Pemohon sebagai berikut:

[3.5.1] Bahwa Pemohon mendalilkan dirinya sebagai perseorangan warga negara Indonesia berprofesi sebagai advokat yang merasa dirugikan dan/atau berpotensi dirugikan hak-hak konstitusionalnya yang diatur dalam Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 mengenai jaminan kepastian dan perlakuan yang sama di hadapan hukum. Hak konstitusional *a quo* menurut Pemohon dirugikan akibat berlakunya Pasal 45 ayat (1) UU 30/2002 yang tidak dimaknai bahwa hanya penyidik yang diatur dalam Pasal 6 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (KUHAP) yang dapat menjadi penyidik KPK;

[3.5.2] Bahwa Pemohon telah ditetapkan sebagai tersangka oleh KPK pada tanggal 14 Juli 2015 berdasarkan Surat Perintah Penahanan Nomor: Sprin. Han-33/01/07/2015, tertanggal 14 Juli 2015 terkait dengan dugaan tindak pidana korupsi bersama-sama atau turut serta memberi atau menjanjikan sesuatu berupa uang kepada Majelis Hakim dan Panitera Pengadilan Tata Usaha Negara (PTUN) Medan Sumatera Utara;

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

[3.5.3] Bahwa penyidikan oleh Ambarita Damanik dan Rizka Anungnata yang mengatasnamakan diri mereka sebagai Penyidik, didasarkan pada Surat Perintah Penyidikan Nomor Sprindik.Dik-25/01/07/2015, tertanggal 13 Juli 2015 dan tindakan hukum lainnya berupa penangkapan berdasarkan Surat Perintah Penangkapan Nomor Sprin. Kap-02/01/07/2015, tertanggal 13 Juli 2015 yang ditandatangani oleh Taufiqurachman Ruki selaku Plt Pimpinan KPK dan Ambarita Damanik selaku penerima perintah yang diketahui setelah Pemohon selesai diperiksa oleh KPK selaku tersangka pada tanggal 14 Juli 2015 di Kantor KPK;

Bahwa Ambarita Damanik telah diberhentikan dari Dinas Polri sejak tanggal 30 November 2014, berdasarkan Keputusan Kepala Kepolisian Negara Republik Indonesia Nomor Kep/948/XI/2014, tanggal 25 November 2014 tentang Pemberhentian Dengan Hormat dari Dinas Polri atas nama Ambarita Damanik. Sedangkan Rizka Anungnata telah diberhentikan dari Dinas Polri terhitung sejak tanggal 31 Desember 2014 berdasarkan Keputusan Kepala Kepolisian Negara Republik Indonesia Nomor Kep/943/XI/2014, tanggal 25 November 2014 tentang Pemberhentian Dengan Hormat dari Dinas Polri atas nama Rizka Anungnata;

[3.5.4] Bahwa menurut Pemohon penyidikan yang dilakukan oleh Ambarita Damanik dan Rizka Anungnata yang bukan penyidik sebagaimana yang ditentukan dalam Pasal 6 ayat (1) KUHAP jelas melanggar hak konstitusional Pemohon yaitu sebagaimana diatur dalam Pasal 28D ayat (1) UUD 1945;

[3.6] Menimbang, berdasarkan uraian pada paragraf **[3.5]** di atas, dan dalil Pemohon sebagai warga negara Indonesia yang memiliki hak konstitusional sebagaimana diuraikan di atas, yang oleh Pemohon hak konstitusional tersebut dianggap dirugikan oleh tafsiran norma dalam Pasal 45 ayat (1) UU 30/2002 karena dirinya disidik oleh penyidik yang menurut Pemohon tidak memiliki kewenangan untuk itu. Terhadap kedudukan hukum Pemohon Mahkamah berpendapat bahwa Pemohon telah memenuhi syarat menjadi Pemohon sebagaimana dimaksud dalam Pasal 51 ayat (1) UU MK dan syarat kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional sebagaimana dijelaskan dalam putusan-putusan Mahkamah selama ini;

Bahwa terlepas dari terbukti atau tidaknya dalil Pemohon perihal inkonstitusional norma Undang-Undang yang dimohonkan pengujian dalam

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

permohonan *a quo*, berdasarkan uraian Pemohon di atas setidak-tidaknya *prima facie* hak konstitusional Pemohon untuk mendapatkan pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil dan perlakuan yang sama di hadapan hukum telah dirugikan oleh berlakunya Pasal 45 ayat (1) UU 30/2002, sehingga apabila permohonan Pemohon dikabulkan maka kerugian hak konstitusional seperti yang didalilkan Pemohon tidak lagi terjadi. Dengan demikian, menurut Mahkamah Pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) untuk bertindak sebagai Pemohon dalam permohonan *a quo*;

[3.7] Menimbang, oleh karena Mahkamah berwenang mengadili permohonan *a quo* dan Pemohon memiliki kedudukan hukum untuk bertindak selaku Pemohon dalam permohonan *a quo*, Mahkamah selanjutnya akan memeriksa dan mempertimbangkan pokok permohonan.

Pokok Permohonan

[3.8] Menimbang Pemohon dalam mendalilkan inkonstitusionalitas Pasal 45 ayat (1) UU 30/2002 menjelaskan dalil permohonannya yang pada pokoknya sebagai berikut:

1. Bahwa ketentuan Pasal 45 ayat (1) UU 30/2002 menurut Pemohon multitafsir, karena seharusnya ketentuan UU 30/2002 tunduk pada pembatasan KUHAP sebagai *genus formil*;
2. Bahwa dalam kaitan hubungan dengan organ lain maka KPK merupakan organ pembantu atas lembaga kepolisian sebagai *main state's organ,* sehingga konsekuensi yuridisnya bergantung terhadap penyidik sebagai sumber daya manusia yang utama dalam menjalankan kewenangan penyidikan;
3. Bahwa penyidikan yang dilakukan oleh penyidik yang tidak memenuhi persyaratan hukum sebagai penyidik adalah tindakan hukum yang tidak sah;
4. Bahwa yang jadi persoalan apakah KPK dapat mengangkat penyidik sendiri yang sebelumnya belum ada status penyidik dan yang sebelumnya pernah menjadi penyidik;
5. Bahwa oleh karena rumusan Pasal 45 ayat (1) UU 30/2002 adalah mengangkat dan memberhentikan penyidik dan UU 30/2002 tidak secara spesifik mengatur tentang siapa penyidik yang dimaksud, maka pengangkatan penyidik yang belum

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

berstatus sebagai penyidik menurut Pasal 6 ayat (1) KUHAP oleh KPK menimbulkan ketidakpastian hukum.

[3.9] Menimbang, setelah memeriksa dengan saksama dalil-dalil Pemohon di atas, kesimpulan Pemohon dan keterangannya dalam persidangan beserta bukti-bukti yang diajukan, keterangan Presiden (Pemerintah), keterangan DPR, keterangan Pihak Terkait Komisi Pemberantasan Korupsi, maka persoalan konstitusional yang harus dipertimbangkan oleh Mahkamah adalah apakah benar Pasal 45 ayat (1) UU 30/2002 bertentangan dengan UUD 1945 karena menyebabkan Pemohon tidak dapat menikmati haknya atas jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum, sebagaimana diatur dalam Pasal 28D ayat (1) UUD 1945;

Menurut Pemohon, agar konstitusional atau tidak bertentangan dengan UUD 1945, Pasal 45 ayat (1) UU 30/2002 harus ditafsirkan *"Penyidik adalah Penyidik pada Komisi Pemberantasan Korupsi yang diangkat dan diberhentikan oleh Komisi Pemberantasan Korupsi"* sepanjang dimaknai hanya penyidik yang diatur di dalam Pasal 6 ayat (1) KUHAP;

[3.10] Menimbang bahwa pemberantasan korupsi merupakan agenda penting di Indonesia. Karena praktik korupsi yang semakin mengkhawatirkan, bukan hanya merugikan keuangan negara, perekonomian negara dan menghambat pembangunan, melemahkan institusi-institusi, dan nilai-nilai demokrasi, namun juga merusak mentalitas bangsa. Semakin maraknya tindak pidana korupsi yang melibatkan segala lapisan masyarakat, membuat penanganan korupsi harus semakin dioptimalkan, berkejaran dengan semakin berkembangnya modus dan perilaku korup di masyarakat;

Bahwa dalam sejarahnya KPK hadir sebagai ikhtiar bangsa untuk memerangi korupsi dengan perangkat hukum yang diharapkan dapat lebih efektif dan optimal dalam pemberantasan korupsi. Dalam Konsiderans Undang-Undang KPK dinyatakan bahwa:

a. *Bahwa dalam rangka mewujudkan masyarakat yang adil, makmur, dan sejahtera berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, pemberantasan tindak pidana korupsi yang terjadi sampai sekarang belum dapat dilaksanakan secara optimal. Oleh karena itu pemberantasan tindak pidana korupsi perlu ditingkatkan secara profesional,*

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

intensif, dan berkesinambungan karena korupsi telah merugikan keuangan negara, perekonomian negara, dan menghambat pembangunan nasional.

b. *bahwa lembaga pemerintah yang menangani perkara tindak pidana korupsi belum berfungsi secara efektif dan efisien dalam memberantas tindak pidana korupsi;*

c. *bahwa sesuai dengan ketentuan Pasal 43 Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, perlu dibentuk Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi yang independen dengan tugas dan wewenang melakukan pemberantasan tindak pidana korupsi*

Selanjutnya dalam Penjelasan Umum UU 30/2002 juga dinyatakan bahwa "*Meningkatnya tindak pidana korupsi yang tidak terkendali akan membawa bencana tidak saja terhadap kehidupan perekonomian nasional tetapi juga pada kehidupan berbangsa dan bernegara pada umumnya. Tindak pidana korupsi yang meluas dan sistematis juga merupakan pelanggaran terhadap hak-hak sosial dan hak-hak ekonomi masyarakat, dan karena itu semua maka tindak pidana korupsi tidak lagi dapat digolongkan sebagai kejahatan biasa melainkan telah menjadi suatu kejahatan luar biasa. Begitu pun dalam upaya pemberantasannya tidak lagi dapat dilakukan secara biasa, tetapi dituntut cara-cara yang luar biasa*".

Dari Konsiderans dan Penjelasan Umum UU 30/2002 tersebut nampak bahwa KPK hadir sebagai lembaga yang bertugas menangani kejahatan yang luar biasa, karena itu didukung dengan instrumen hukum yang tidak konvensional yang disiapkan untuk mendukung KPK agar dapat bekerja lebih optimal.

Mahkamah dalam Putusan Nomor 012-016-019/PUU-IV/2006, bertanggal 19 Desember 2006, dan ditegaskan kembali dalam Putusan Mahkamah Nomor 31/PUU-X/2012, bertanggal 23 Oktober 2012, telah menegaskan kedudukan KPK sebagai lembaga yang *constitutionally important*:

"bahwa KPK dibentuk dalam rangka mewujudkan masyarakat yang adil, makmur, dan sejahtera berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, karena pemberantasan tindak pidana korupsi yang terjadi sampai sekarang belum dapat dilaksanakan secara optimal. Sehingga pemberantasan tindak pidana korupsi perlu ditingkatkan secara profesional, intensif, dan berkesinambungan karena korupsi telah merugikan keuangan negara, perekonomian negara, dan menghambat pembangunan nasional. Sementara itu, lembaga yang menangani perkara tindak pidana korupsi belum berfungsi secara efektif dan efisien dalam memberantas tindak pidana korupsi, sehingga pembentukan lembaga seperti KPK dapat dianggap penting secara konstitusional (constitutionally important) dan termasuk lembaga yang fungsinya berkaitan

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

dengan kekuasaan kehakiman sebagaimana dimaksud oleh Pasal 24 ayat (3) UUD 1945;"

Sebagai lembaga yang secara konstitusional penting maka KPK diberikan kekhususan dalam menjalankan tugasnya, karena diharapkan batasan-batasan yang konvensional tidak lagi mempersulit langkah KPK dalam melakukan upaya pemberantasan tidak pidana korupsi.

[3.11] Menimbang bahwa KPK disebut sebagai lembaga yang dianggap penting secara konstitusional, namun KPK tetaplah merupakan lembaga yang dibatasi oleh peraturan perundang-undangan dalam menjalankan kewenangannya. Meskipun tindak pidana korupsi merupakan kejahatan luar biasa, hal ini tidaklah serta-merta menyebabkan KPK menjadi lembaga yang *superbody*. Kendatipun dalam hal-hal tertentu KPK diberi kekhususan oleh Undang-Undang;

Sistem penegakan hukum pidana di Indonesia merupakan rangkaian keterkaitan antara lembaga penegak hukum yang ada dengan perangkat hukum pendukungnya. KPK adalah lembaga independen namun tidak dapat berdiri sendiri dalam menjalankan tugasnya untuk melakukan upaya pemberantasan korupsi. Demikian juga dengan lembaga penegak hukum lainnya. Oleh karena itu, upaya penguatan lembaga penegak hukum, baik KPK maupun lembaga penegak hukum lain menjadi penting. Selain itu upaya penguatan dimaksud tidak hanya dari segi instrumen hukum pendukungnya, namun juga dari sumber daya aparat penegak hukum yang melaksanakan fungsi lembaga dimaksud.

[3.12] Menimbang bahwa penyidik dalam proses penegakan hukum memiliki peran sentral dan strategis, terlebih-lebih bagi KPK. Dalam upaya penguatan lembaga penegak hukum, lini penyidikan menjadi titik sentral untuk mendapat perhatian agar diperkuat, baik sumber daya aparat penegak hukumnya maupun instrumen hukum pendukungnya;

Demikian juga sebaliknya, upaya pelemahan sebuah lembaga penegak hukum, dalam hal ini KPK, yang termudah adalah dengan cara melemahkan lini penyidikan. KPK sebagai penegak hukum tidak akan berjalan jika lini penyidikan lumpuh akibat kekurangan sumber daya. Minimnya jumlah penyidik yang tidak sebanding dengan beban kerja yang harus diselesaikan akan menghambat kinerja KPK sebagai lembaga yang diharapkan dapat bekerja profesional secara optimal.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

[3.13] Menimbang bahwa dalam konteks permohonan Pemohon, permasalahan yang harus dijawab adalah apakah secara konstitusional KPK dapat dibenarkan memiliki kewenangan untuk mengangkat sendiri penyidiknya, ataukah penyidik KPK hanya boleh berasal dari institusi Kepolisian dan PPNS sebagaimana diatur dalam Pasal 6 ayat (1) KUHAP.

Pemohon dalam permohonannya mendasarkan argumentasinya pada Pasal 6 ayat (1) KUHAP dan Pasal 7 ayat (2) KUHAP yang menyatakan:

Pasal 6 ayat (1) KUHAP

Penyidik adalah:

(a) pejabat polisi negara Republik Indonesia; dan

(b) pejabat pegawai negeri sipil tertentu yang diberi wewenang khusus oleh undang-undang.

Pasal 7 ayat (2) KUHAP

Penyidik sebagaimana dimaksud dalam Pasal 6 ayat (1) huruf b mempunyai wewenang sesuai dengan undang-udangnya yang menjadi dasar hukumnya masing-masing dan dalam pelaksanaan tugasnya berada di bawah koordinasi dan pengawasan penyidik tersebut dalam Pasal 6 ayat (1) huruf a

Kedua ketentuan di atas mengatur bahwa hanya ada dua penyidik yaitu polisi dan PPNS. PPNS meskipun memiliki wewenang sesuai dengan Undang-Undang yang mengaturnya namun tetap berada di bawah koordinasi dan pengawasan Kepolisian. Pertanyaannya kemudian adalah apakah ketentuan dalam KUHAP ini dapat dimaknai bahwa tidak ada penyidik lain selain polisi dan PPNS?

Menurut Mahkamah, dalam konteks permohonan *a quo*, anggapan Pemohon bahwa penyidik hanya polisi dan PPNS adalah tidak tepat. Jaksa, selain merupakan penuntut umum juga memiliki kewenangan untuk menyidik sebagaimana diatur dalam Pasal 30 ayat (1) Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan (UU Kejaksaan), yang mengatur bahwa di bidang pidana, Kejaksaan mempunyai tugas dan wewenang yang di antaranya melakukan penyidikan terhadap tindak pidana tertentu berdasarkan Undang-Undang. Terhadap ketentuan Pasal 30 ayat (1) UU Kejaksaan pernah diajukan permohonan pengujian ke Mahkamah karena ketentuan yang mengatur kewenangan peyidikan oleh Kejaksaan dianggap bertentangan dengan KUHAP. Namun Mahkamah telah berpendirian sebagaimana Putusan Nomor 28/PUU-V/2007, bertanggal 27 Maret

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

2008, yang dikutip kembali dalam Putusan Nomor 16/PUU-X/2012, bertanggal 23 Oktober 2012, dan kembali ditegaskan dalam Putusan Nomor 2/PUU-X/2012, bertanggal 3 Januari 2013, antara lain menyatakan sebagai berikut:

"**[3.13.6]**... *kewenangan polisi sebagai penyidik tunggal bukan lahir dari UUD 1945 tetapi dari Undang-Undang,". Kata "sesuai" dengan hukum acara pidana dan peraturan perundang-undangan lainnya memungkinkan alat penegak hukum lainnya seperti kejaksaan diberi wewenang untuk melakukan penyidikan. Sementara itu Pasal 24 ayat (3) UUD 1945 menyatakan, "Badan-badan lain yang fungsinya berkaitan dengan kekuasaan kehakiman diatur dengan undang-undang. Undang-Undang yang diturunkan dari amanat Pasal 24 ayat (3) UUD 1945 itu antara lain adalah UU Kejaksaan. Pasal 30 ayat (1) huruf d UU Kejaksaan berbunyi, "Melakukan penyidikan terhadap pidana tertentu berdasarkan undang-undang".*

Selanjutnya dalam pertimbangannya Mahkamah menyatakan bahwa tidak beralasan menurut hukum dalil yang menyebutkan bahwa kewenangan penyidikan yang diberikan kepada Kejaksaan dalam beberapa ketentuan tindak pidana khusus bertentangan dengan UUD 1945.

Dengan demikian maka dalil Pemohon yang menyatakan bahwa tidak boleh ada penyidik lain selain yang ditentukan dalam Pasal 6 ayat (1) KUHAP menurut Mahkamah tidaklah tepat.

[3.14] Menimbang bahwa terhadap permohonan Pemohon yang memohon agar Mahkamah menafsirkan bahwa Pasal 45 ayat (1) UU 30/2002 harus merujuk pada Pasal 6 ayat (1) KUHAP, bahwa yang dimaksud penyidik KPK yang diangkat dan diberhentikan oleh KPK pada Pasal 45 ayat (1) UU 30/2002 adalah penyidik yang berasal dari Kepolisian dan PPNS sebagaimana diatur dalam Pasal 6 ayat (1) KUHAP, Mahkamah terlebih dahulu mempertimbangkan keterkaitan antara UU 30/2002 dengan KUHAP.

Dalam keterangan tertulisnya, Presiden melalui kuasa hukumnya menerangkan bahwa berdasarkan asas *lex specialis derogat legi generalis* yang menyatakan bahwa hukum yang bersifat khusus (*lex specialis*) mengesampingkan hukum yang bersifat umum (*lex generalis*), sehingga ketentuan yang bersifat umum dalam KUHAP dapat dikesampingkan oleh ketentuan yang bersifat khusus karena tindak pidana korupsi digolongkan sebagai kejahatan luar biasa sehingga penanganannya perlu dilakukan dengan cara yang luar biasa.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Demikian juga dengan DPR yang dalam keterangan tertulisnya menerangkan bahwa Pasal 45 ayat (1) UU 30/2002 merupakan *lex specialis* dari KUHAP dalam penanganan tidak pidana korupsi, sesuai dengan ketentuan dalam Pasal 39 ayat (1) UU 30/2002.

Dengan demikian, *original intent* pembentuk UU 30/2002 memang memaksudkan kedudukan UU 30/2002 sebagai *lex specialis* terhadap KUHAP. Dengan kedudukan demikian sebagaimana yang dikehendaki pembentuk Undang-Undang, Pasal 45 ayat (1) UU 30/2002 tidaklah dimaknai merujuk pada Pasal 6 ayat (1) KUHAP, melainkan merupakan ketentuan yang mengatur sendiri penyidik yang ada di KPK. Kedudukan UU 30/2002 sebagai *lex specialis* terhadap KUHAP tampak seakan-akan memberi peluang ketidaksesuaian antara ketentuan yang ada dalam UU 30/2002 dengan yang ada dalam KUHAP, namun hal ini bukanlah tanpa rasionalitas hukum mengingat KPK memang diberi instrumen khusus dalam menjalankan tugas memberantas korupsi. Ketika terdapat perbedaan antara UU 30/2002 dengan KUHAP, maka dalam menjalankan tugasnya KPK tetap terikat pada UU 30/2002 dan dapat mengesampingkan KUHAP sepanjang hal itu secara khusus diatur dalam UU 30/2002, sejalan dengan prinsip *lex specialis derogat legi generalis*;

Hal demikian sejalan dengan ketentuan dalam Pasal 39 ayat (1) UU 30/2002 yang menyatakan bahwa penyelidikan, penyidikan, dan penuntutan tindak pidana korupsi dilakukan berdasarkan hukum acara pidana yang berlaku dan berdasarkan Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, kecuali ditentukan lain dalam Undang-Undang ini;

Oleh karena itu perbedaan dalam ketentuan Pasal 45 ayat (1) UU 30/2002 dengan Pasal 6 ayat (1) KUHAP tidak dapat dianggap sebagai ketidakharmonisan peraturan perundang-undangan, melainkan sebagai sebuah pengaturan khusus yang merupakan instrumen hukum pendukung dalam pelaksanaan tugas KPK agar menjadi lebih optimal;

Selain itu, Mahkamah juga mempertimbangkan KPK sebagai badan khusus yang mempunyai kewenangan luas, independen, serta bebas dari

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

kekuasaan manapun dalam upaya pemberantasan tindak pidana korupsi, yang pelaksanaannya dilakukan secara optimal, intensif, efektif, profesional serta berkesinambungan [vide Penjelasan Umum UU 30/2002], yang dengan demikian seharusnya tidak memiliki ketergantungan secara tidak rasional dengan lembaga lain. Ketergantungan terhadap lembaga lain demikian akan membuka peluang intervensi lembaga lain tersebut kepada KPK yang dapat menyebabkan KPK menjadi tidak optimal dalam melaksanakan fungsinya bahkan dapat melemahkannya;

[3.15] Menimbang bahwa berdasarkan pertimbangan hukum di atas menurut Mahkamah penyidik KPK sebagaimana diatur dalam Pasal 45 ayat (1) UU 30/2002 tidak harus hanya berasal dari institusi Kepolisian sebagaimana diatur dalam Pasal 6 ayat (1) KUHAP dan menurut Mahkamah, KPK memiliki kewenangan untuk mengangkat sendiri penyidiknya.

Di samping itu dengan diundangkannya Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2014 tentang Aparatur Sipil Negara (UU ASN) maka rasionalitas demikian menjadi semakin kuat. Pasal 6 UU ASN menyatakan bahwa pegawai ASN terdiri dari Pegawai Negeri Sipil (PNS) dan Pegawai Pemerintah dengan Perjanjian Kerja (PPPK). PNS adalah warga negara Indonesia yang memenuhi syarat tertentu, diangkat sebagai pegawai ASN secara tetap oleh Pejabat Pembina Kepegawaian (PPK) dan memiliki NIP, sedangkan PPPK adalah warga negara Indonesia yang memenuhi syarat tertentu diangkat berdasarkan perjanjian kerja untuk jangka waktu tertentu oleh PPK yang diserahi tugas negara dan digaji berdasarkan peraturan perundang-undangan, serta memenuhi kewajiban sebagai pegawai ASN [vide Pasal 1 angka 2, angka 3, dan angka 4 *juncto* Pasal 23 UU ASN]. Dengan demikian, dilihat dari perspektif UU ASN pun kewenangan KPK untuk dapat mengangkat penyidik sendiri, termasuk mantan penyidik yang sudah diberhentikan dari kepolisian sepanjang pemberhentian dimaksud bukan pemberhentian dengan tidak hormat menemukan landasan yuridisnya. Namun, sesuai dengan semangat UU ASN, pengangkatan yang demikian haruslah dengan mempertimbangkan kebutuhan instansi dan memenuhi persyaratan keahlian tertentu;

Sementara itu, terkait dengan ketentuan Pasal 39 ayat (3) UU 30/2002 yang mengatur bahwa penyelidik, penyidik, dan penuntut umum yang menjadi pegawai pada Komisi Pemberantasan Korupsi, diberhentikan sementara dari

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

instansi Kepolisian dan Kejaksaan selama menjadi pegawai pada Komisi Pemberantasan Korupsi menurut Mahkamah ketentuan *a quo* tidak seharusnya dimaknai bahwa penyelidik, penyidik, dan penuntut umum hanya boleh berasal dari Kepolisian dan Kejaksaan, namun harus diartikan bahwa KPK dapat merekrut, dalam hal ini, penyidik baik dari instansi lain seperti Kepolisian dan Kejaksaan, serta dapat juga merekrut sendiri sebagaimana ditentukan dalam Pasal 45 ayat (1) UU 30/2002. Hanya saja jika penyidik dimaksud berasal dari Kepolisian dan Kejaksaan maka mereka harus diberhentikan sementara dari instansi asalnya itu;

Praktik merekrut sendiri penyidik yang dilakukan oleh lembaga atau badan antikorupsi juga dilakukan di negara lain seperti di Hongkong dan Singapura. *Independent Commission Against Corruption* (ICAC) Hongkong merekrut sendiri penyidiknya terlepas dari Kepolisian. Pola rekrutmen dan jenjang karier di ICAC Hongkong berdasarkan keahlian dan kinerja, sedangkan *Corrupt Practices Investigation Bureau* (CPIB) Singapura penyidiknya khusus dan dianggap sama dengan perwira polisi berpangkat inspektur ke atas, hal ini karena CPIB Singapura yang independen terlepas dari Kepolisian;

Namun demikian, dalam merekrut penyidik, KPK tidaklah sepenuhnya bebas, sebab sistem rekrutmen penyidik yang dilakukan sendiri oleh KPK berdasarkan Pasal 45 ayat (1) UU 30/2002 harus memperhatikan Pasal 24 ayat (2) UU 30/2002 yang menyebutkan bahwa Pegawai KPK adalah warga negara Indonesia yang karena keahliannya diangkat sebagai pegawai pada KPK, sehingga dalam rekrutmen penyidik KPK harus memperhatikan keahlian calon pegawai yang bersangkutan. Selain itu, dengan berlakunya UU ASN pelaksanaan rekrutmen harus mendasarkan pada ketentuan kepegawaian dalam UU ASN, karena menurut UU ASN ditegaskan bahwa ASN adalah profesi bagi PNS dan PPPK yang bekerja pada instansi pemerintah dan diserahi tugas dalam suatu jabatan pemerintahan atau diserahi tugas negara lainnya;

[3.16] Menimbang bahwa berdasarkan pertimbangan hukum di atas, menurut Mahkamah Pasal 45 ayat (1) UU 30/2002 tidak dapat ditafsirkan bahwa KPK hanya dapat merekrut penyidik dari Kepolisian sebagaimana didalilkan oleh Pemohon, namun KPK juga dapat merekrut sendiri penyidiknya. Oleh karena itu, Mahkamah berpendapat permohonan Pemohon tidak beralasan menurut hukum.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

4. KONKLUSI

Berdasarkan penilaian atas fakta dan hukum sebagaimana diuraikan di atas, Mahkamah berkesimpulan:

[4.1] Mahkamah berwenang mengadili permohonan *a quo;*

[4.2] Pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) untuk mengajukan permohonan *a quo*;

[4.3] Pokok permohonan Pemohon tidak beralasan menurut hukum

Berdasarkan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 70, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5226), dan Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 157, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5076);

5. AMAR PUTUSAN

Mengadili,

Menolak permohonan Pemohon untuk seluruhnya.

Demikian diputuskan dalam Rapat Permusyawaratan Hakim oleh sembilan Hakim Konstitusi, yaitu Arief Hidayat selaku Ketua merangkap Anggota, Anwar Usman, Wahiduddin Adams, Patrialis Akbar, Manahan M.P Sitompul, Maria Farida Indrati, I Dewa Gede Palguna, Aswanto, dan Suhartoyo, masing-masing sebagai Anggota, **pada hari Rabu, tanggal dua puluh satu, bulan September, tahun dua ribu enam belas** dan **hari Selasa, tanggal satu, bulan November, tahun dua ribu enam belas,** yang diucapkan dalam Sidang Pleno Mahkamah Konstitusi terbuka untuk umum pada **hari Rabu, tanggal sembilan, bulan November, tahun dua ribu enam belas**, selesai diucapkan **pukul 11.34 WIB**, oleh sembilan Hakim Konstitusi, yaitu Arief Hidayat selaku Ketua merangkap Anggota, Anwar Usman, Wahiduddin Adams, Patrialis Akbar, Manahan M.P

Sitompul, Maria Farida Indrati, I Dewa Gede Palguna, Aswanto, dan Suhartoyo, masing-masing sebagai Anggota, dengan didampingi oleh Yunita Rhamadani sebagai Panitera Pengganti, dihadiri oleh Pemohon/kuasanya, Presiden/yang mewakili, Dewan Perwakilan Rakyat/yang mewakili, dan Pihak Terkait/kuasanya.

KETUA,

ttd.

Arief Hidayat

ANGGOTA-ANGGOTA,

ttd.	**ttd.**
Anwar Usman	**Wahiduddin Adams**
ttd.	**ttd.**
Patrialis Akbar	**Manahan M.P Sitompul**
ttd.	**ttd.**
Maria Farida Indrati	**I Dewa Gede Palguna**
ttd.	**ttd.**
Aswanto	**Suhartoyo**

PANITERA PENGGANTI,

ttd.

Yunita Rhamadani

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

SALINAN

PUTUSAN
Nomor 130/PUU-XIII/2015

DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA

MAHKAMAH KONSTITUSI REPUBLIK INDONESIA

[1.1] Yang mengadili perkara konstitusi pada tingkat pertama dan terakhir, menjatuhkan putusan dalam perkara Pengujian Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, diajukan oleh:

1. Nama : **Choky Risda Ramadhan**
   Pekerjaan : Ketua Harian Masyarakat Pemantau Peradilan Indonesia Fakultas Hukum Universitas Indonesia (MaPPI FHUI)
   Alamat : Pondok Surya Blok CC Nomor 9 Karang Tengah, Tangerang, Banten.
2. Nama : **Carolus Boromeus Beatrix Tuah Tennes**
   Pekerjaan : Aktivis Hak Asasi Manusia
   Alamat : Jalan Dr. Wahidin Sudirohusodo Gang IV Nomor 45 Kelurahan Dadi Mulya Samarinda, Kalimantan Timur.
3. Nama : **Usman Hamid**
   Pekerjaan : Aktivis Hak Asasi Manusia
   Alamat : Jalan Bangun Jaya Blok C/18, Duren Sawit, RT.005/010
4. Nama : **Andro Supriyanto**
   Pekerjaan : Musisi Jalanan
   Alamat : Jalan Langgar, RT 01 RW 09 Gg Bahagia 5 Kelurahan Cipadu, Kecamatan Larangan

Dalam hal ini berdasarkan Surat Kuasa Khusus bertanggal 25, 29, dan 30 September 2015 memberi kuasa kepada **Alghiffari Aqsa, S.H., Johanes Gea, S.H., Muhamad Isnur, S.H., Nelson N. Simamora, S.H., Pratiwi Febry, S.H., Eny Rofiatul, S.H., Maruli Tua Rajagukguk, S.H., Atika Y. Paraswaty, S.H., M.H., Ichsan Zikry, S.H., Arif Maulana, S.H., M.H., Veronica Koman, S.H.,**

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Matthew Michelle Lenggu, S.H., Revan H. Tambunan, S.H., Oky Wiratama, S.H., Bunga M. R. Siagian, S.H., Alldo F. Januardy, S.H., Advokat dan pengacara publik yang berasal dari Lembaga Bantuan Hukum (LBH) Jakarta dan Masyarakat Pemantau Peradilan Indonesia (MaPPI) FHUI, yang memilih domisili hukum di Jalan Diponegoro Nomor 74, Menteng, Jakarta Pusat, baik bersama-sama ataupun sendiri bertindak atas nama pemberi kuasa;

Selanjutnya disebut sebagai ---------- **para Pemohon;**

[1.2] Membaca permohonan para Pemohon;

Mendengar keterangan para Pemohon;

Memeriksa bukti-bukti para Pemohon;

Mendengar keterangan Presiden;

Membaca keterangan Dewan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia;

Mendengar dan membaca keterangan Pihak Terkait Kepolisian Republik Indonesia dan Pihak Terkait Persatuan Jaksa Indonesia;

Mendengar dan membaca keterangan saksi dan ahli para Pemohon;

Mendengar dan membaca keterangan ahli Kepolisian Republik Indonesia;

Membaca kesimpulan para pihak.

2. DUDUK PERKARA

[2.1] Menimbang bahwa para Pemohon telah mengajukan permohonan dengan surat permohonan bertanggal 1 Oktober 2015, yang diterima di Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi (selanjutnya disebut Kepaniteraan Mahkamah) pada tanggal 5 Oktober 2015 berdasarkan Akta Penerimaan Berkas Permohonan Nomor 272/PAN.MK/2015 dan telah dicatat dalam Buku Registrasi Perkara Konstitusi dengan Nomor 130/PUU-XIII/2015 pada tanggal 30 Oktober 2015, yang kemudian telah diperbaiki dan diterima Kepaniteraan pada tanggal 24 November 2015, pada pokoknya menguraikan hal-hal sebagai berikut:

A. PENDAHULUAN

Kejaksaan Republik Indonesia merupakan lembaga yang diberi mandat untuk melaksanakan kekuasaan negara dibidang penuntutan dan kewenangan lainnya yang diberikan Undang-Undang. Kewenangan penuntutan oleh kejaksaan

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

dilaksanakan oleh Penuntut Umum yang bila ditafsirkan secara etimologis berasal dari kata*"prosecution"* yang berasal daribahasa latin *prosecutus,* yang terdiri dari kata "pro"(sebelum) dan "sequi" (mengikuti). Mengacu pada pemaknaan kata*"Penuntut Umum"* secara etimologis dan dikaitkan dengan peran Kejaksaan dalam suatu sistem peradilan pidana, maka Kejaksaan seharusnya dipandang sebagai *Dominus Litis (procuruer die de procesvoering vastselat)* yaitu pengendali proses perkara dari tahapan awal penyidikan sampai dengan pelaksanaan proses eksekusi suatu putusan. Asas *Dominus Litis* ini merupakan hal yang universal sebagaimana terdapat dalam Pasal 11*Guidelines on the Role of Prosecutors* yang juga diadopsi oleh *Eight United Nation Congress on The Prevention of Crime* dalam Kongres Pencegahan Kejahatan ke-8 di Havana pada tahun 1990 dan di Indonesia juga telah eksplisit diakui dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 55/PUU-XII/2013.

Namun nyatanya, asas *Dominus Litis* telah direduksi pemaknaannya dan fungsinya dengan berlakunya Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana melalui prinsip diferensiasi fungsional yang mengakibatkan terkotak-kotaknya subsistem penyidikan dengan penuntutan. Sekalipun KUHAP tidak menerapkan fungsi penuntut umum sebagai *Dominus Litis* secara maksimal, Kejaksaan tetap diberi porsi terbatas untuk melakukan pengawasan secara horizontal terhadap proses penyidikan yang bertujuan agar tidak terjadi penyalahgunaan wewenang oleh aparat penegak hukum yang berpotensi melanggar hak asasi manusia.

Pelaksanaan pengawasan secara horizontal saat ini terwujud dalam lembaga prapenuntutan yang menjadi sarana kordinasi penuntut umum dengan penyidik. Akan tetapi, lembaga prapenuntutan terbukti tidak efektif mencapai tujuannya menjadi untuk menjadi sarana kordinasi fungsional, sekaligus pengawasan penuntut umum atas kinerja penyidik. Hal ini diantaranya diakibatkan oleh tidak maksimalnya pengaturan mengenai prapenuntutan dalam norma positif KUHAP. Jika merujuk pada ketentuan Pasal 14 huruf b KUHAP, prapenuntutan hanya dilakukan *"apabila ada kekurangan pada penyidikan",* frase ini menandakan prapenuntutan seolah-olah bukan sebagai bagian integral dari sistem peradilan terpadu dan bukanlah suatu keharusan.

Selain itu, Pasal 14 huruf b KUHAP juga tidak memposisikan penuntut umum untuk dapat berperan secara aktif dari awal tahapan penyidikan. Kondisi ini menyulitkan penuntut umum untuk dapat aktif menjaga nilai-nilai *Due Process of*

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Law dan mencegah terjadinya suatu pelanggaran/kesewenang-wenangan yang dilakukan oleh penyidik terhadap tersangka.

Pelaksanaan tahapan prapenuntutan pada KUHAP seharusnya sudah dimulainya sejak penyerahan pemberitahuan dimulainya penyidikan (SPDP) dari penyidik kepada penuntut umum. Pengaturan akan penyerahan pemberitahuan dimulainya penyidikan itu sendiri telah terdapat pada Pasal 109 ayat (1) KUHAP. Akan tetapi, norma pada Pasal 109 ayat (1) KUHAP masih menyimpan 2 (dua) permasalahan besar, yaitu (1) Tidak adanya penegasan bahwa pelaksanaan SPDP merupakan suatu Kewajiban dalam sistem peradilan pidana terpadu, dan (2) Tidak adanya kejelasan kapan penyidik wajib memberitahu penuntut umum saat telah mulai melakukan penyidikan. Ketidakjelasan ini mengakibatkan seringkali dalam penanganan suatu perkara, penuntut umum sama sekali tidak terlibat karena tidak dikirimkan SPDP, atau SPDP baru dikirimkan bersamaan dengan penyerahan berkas perkara hasil penyidikan.

Ketidakjelasan dalam prapenuntutan juga terkandung pada norma Pasal 138 ayat (1) dan (2) KUHAP terkait frase *"dalam waktu tujuh hari"* dan *"dalam waktu empat belas hari"* yang tidak memberikan pemaknaan tegas terkait berapa kali mekanisme pada pasal *a quo* dapat dilakukan. Perumusan norma Pasal 138 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Undang-Undang Hukum Acara Pidana yang tidak jelas dan menimbulkan pemaknaan berbeda, mengakibatkan situasi bolak-baliknya berkas diantara penyidik dan penuntut umum lebih dari satu kali atau bahkan berulang kali tanpa batasan jelas. Praktik bolak-balik berkas tanpa batas waktu pada akhirnya merenggut hak atas kepastian hukum warga negara yang tentunya bertentangan dengan Pasal 28D UUD 1945. Oleh karenanya, Pasal 138 ayat (1) dan (2) KUHAP seharusnya dimaknai hanya satu kali bolak-balik berkas perkara, setelah satu kali bolak-balik maka penuntut umum harus mengambil sikap tegas dengan menerima berkas perkara tersebut dari penyidik.

Setelah penuntut umum menerima kembali berkas perkara sesuai Pasal 138 ayat (2) KUHAP, maka selanjutnya penuntut umum mempunyai suatu kewenangan untuk menentukan *"apakah berkas perkara memenuhi persyaratan untuk dilimpahkan ke pengadilan"* sesuai Pasal 139 KUHAP. Namun terdapat ketidakjelasan pengaturan norma juga terkandung dalam pengaturan Pasal 139 KUHAP. Pasal *a quo* tidak memberikan suatu penegasan akan jangka waktu bagi

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

penuntut umum dalam menentukan sikap setelah menerima berkas perkara dari penyidik. Tidak adanya jangka waktu yang pasti akan menimbulkan ketidakpastian hukum bagi tersangka akan kepastian status hukumnya. Selain itu, dengan tidak adanya jangka waktu yang pasti juga akan mengakibatkan timbulnya diskriminasi antara penanganan satu perkara dengan perkara yang lain.

Penuntut umum dalam rangka melakukan penentuan sikap atas suatu berkas perkara sebenarnya juga mempunyai wewenang untuk melakukan suatu pemeriksan tambahan atas hasil penyidikan. Pemeriksaan tambahan dilaksanakan dalam kondisi tertentu dimana ternyata dikemudian hari setelah berkas dinyatakan lengkap, penuntut umum merasa perlu untuk menyempurnakan hasil penyidikan demi kepentingan pembuktian dimuka persidangan. Aturan mengenai pemeriksaan tambahan diatur dalam Pasal 30 ayat (1) huruf e Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan, akan tetapi KUHAP yang mengatur rangkaian proses peradilan pidana justru sama sekali tidak mengatur. Kondisi ini menimbulkan suatu kebingungan terkait bagaimana kedudukan pemeriksaan tambahan dalam sistem peradilan pidana terpadu.

Para Pemohon dalam perkara ini tergabung dari berbagai elemen meliputi peneliti, aktivis dan juga sekaligus korban dari ketidakjelasan kordinasi fungsional penyidik dan penuntut umum, berharap melalui permohonan ini dapat turut aktif dalam memperbaiki sistem peradilan pidana di Indonesia guna menjamin kepastian hukum dalam proses peradilan pidana, mencegah adanya perlakukan diskriminatif dan tentunya mengharapkan tercapainya cita-cita konstitusi yang menginginkan Indonesia menjadi negara hukum yang menjunjung tinggi nilai-nilai hak asasi manusia.

Berdasarkan hal-hal di atas, maka para Pemohon mengajukan permohonan uji materi terhadap Pasal 14 huruf b, Pasal 109 ayat (1), Pasal 138 ayat (1) dan ayat (2), Pasal 139 dan Pasal 14 huruf i Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1981 Nomor 76 dan Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3209), dikarenakan ketentuan-ketentuan tersebut pada dasarnya telah bertentangan dengan Undang-Undang Dasar 1945.

B. KEWENANGAN MAHKAMAH KONSTITUSI

1. Bahwa Pasal 24C ayat (1) UUD 1945 menyatakan, *"Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya*

bersifat final untuk menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar". Selanjutnya dalam Pasal 29 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman menyatakan *"Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945"*

2. Bahwa selanjutnya Pasal 10 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi yang telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi menyatakan *"Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk: (a) menguji Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945"*
3. Bahwa berdasarkan ketentuan-ketentuan tersebut di atas, karena objek permohonan pengujian ini adalah Undang-Undang, dalam hal ini ketentuan dalam Pasal 14 huruf b, Pasal 109 ayat (1), Pasal 138 ayat (2), Pasal 139, dan Pasal 14 huruf i Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana dan Pasal 30 Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan, maka Mahkamah Konstitusi berwenang untuk mengadili dan memutus permohonan ini.

C. KEDUDUKAN HUKUM DAN KEPENTINGAN PARA PEMOHON

1. Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 70, Tambahan Lembar Negara Republik Indonesia Nomor 5226) mengatur "Pemohon adalah pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya undang-undang, yaitu : (a) perorangan WNI, (b) kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip negara kesatuan RI yang diatur dalam undang-undang, (c) badan hukum publik dan privat, atau (d) lembaga Negara.
2. Bahwa dalam putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 006/PUU-III/2005 telah memberikan penjelasan mengenai hak konstitusional dan kerugian konstitusional sebagai berikut:

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

1) adanya hak konstitusional pemohon yang diberikan oleh UUD 1945:
2) bahwa hak konstitusional pemohon tersebut dianggap oleh pemohon telah dirugikan oleh suatu Undang-Undang yang diuji:
3) bahwa kerugian konstitusional pemohon yang dimaksud bersifat spesifik dan aktual atau setidaknya bersifat potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi:
4) adanya hubungan sebab-akibat *(causal verband)* antara kerugian dan berlakunya Undang-Undang yang dimohonkan untuk diuji;
5) adanya kemungkinan bahwa dengan dikabulkannya permohonan maka kerugian konstitusional yang didalilkan tidak akan atau tidak lagi terjadi;

3. Bahwa dari lima syarat sebagaimana dimaksud diatas dijelaskan lagi oleh Mahkamah Konstitusi melalui Putusan Nomor 27/PUU-VII/2009 dalam pengujian formil perubahan kedua Undang-Undang Mahkamah Agung yang menyebutkan *"dari praktik Mahkamah (2003-2009) perorangan WNI terutama pembayar pajak (tax payer; vide Putusan Nomor 003/PUU1/2003) berbagai asosiasi dan NGO/LSM yang concern terhadap suatu Undang-Undang demi kepentingan Mahkamah dianggap memiliki legal standing untuk mengajukan permohonan pengujian balk formil maupun materiil Undang-Undang Dasar 1945"*
4. Bahwa dengan mengacu pada syarat-syarat yang disebutkan di atas, para Pemohon selaku warga negara Indonesia dan pembayar pajak *(tax payer),* masing-masing memenuhi kualifikasi pemohon dalam permohonan ini sebagai perorangan warga Negara Indonesia, dengan rincian sebagai berikut:
   a) Bahwa Pemohon I, Pemohon II, Pemohon III, dan Pemohon IV adalah orang perorangan warga negara Indonesia yang memiliki hak-hak yang dijamin oleh konstitusi yang dalam hal ini berupa hak atas jaminan, perlindungan dan kepastian hukum yang adil, dan bebas dari perlakuan yang bersifat diskriminatif atas dasar apapun dan berhak mendapatkan perlindungan terhadap perlakuan yang bersifat diskriminatif sebagaimana dijamin dalam Pasal 28D ayat (1) dan Pasal 28I ayat (2) UUD 1945.
   b) Bahwa para pemohon telah mengalami kerugian konstitusional berupa terlanggarnya hak-hak konstitusional sebagaimana diatur dalam UUD 1945 berupa hak atas pengakuan, jaminan, perlindungan dan kepastian hukum yang adil, hak untuk bebas dari perlakuan yang bersifat diskriminatif dan

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

mendapat perlindungan terhadap perlakuan yang bersifat diskriminatif itu sebagaimana dijamin dalam Pasal 28D ayat (1) dan Pasal 28I ayat (2) UUD 1945 dengan berlakunya Pasal 14 huruf b, Pasal 109 ayat (1), Pasal 138 ayat (1) dan ayat (2), Pasal 139, dan Pasal 14 huruf I Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana.

c) Bahwa Pemohon I dan Pemohon II berpotensi mengalami kerugian konstitusional karena sebagai warga negara, Pemohon I dan Pemohon II dimungkinkan terlibat langsung dalam proses peradilan pidana, baik sebagai pelapor, korban, atau tersangka yang tentunya dalam setiap proses tersebut akan diberlakukan ketentuan-ketentuan dalam pasal-pasal yang pemohon ujikan. Dengan berlakunya pasal-pasal tersebut, proses peradilan pidana yang mungkin akan ditempuh oleh Pemohon tidak mampu menjamin kepastian hukum dan juga bertentangan dengan prinsip Negara Hukum, khususnya pada tahap pra penuntutan dan hal-hal yang berkaitan dengan kewenangan penuntut umum sebagai pengendali perkara.

d) Bahwa Pemohon III mengalami kerugian yang bersifat spesifik dan aktual karena pasal-pasal yang para Pemohon ajukan telah diberlakukan kepada Pemohon III sebagai tersangka atas dua laporan dugaan tindak pidana pencemaran nama balk. Pemohon III sudah kurang lebih 10 tahun masih berstatus sebagai tersangka dan sampai saat ini tidak memperoleh kejelasan terkait proses dan status hukumnya. Penyidik menetapkan Pemohon III sebagai tersangka namun tidak melanjutkan proses hukum dengan menyerahkan ke Kejaksaan, ataupun menghentikan penyidikan. Pemohon III dirugikan hak konstitusionalnya karena tidak adanya jaminan kepastian hukum dalam proses peradilan pidana dikarenakan berlakunya Pasal-Pasal yang para pemohon ajukan, yang mengakibatkan tidak efektifnya lembaga prapenuntutan dan peran penuntut umum sebagai pengendali perkara yang mengakibatkan timbulnya kesewenang-wenangan penyidik terhadap Pemohon III.

e) Bahwa Pemohon mengalami kerugian yang bersifat spesifik dan aktual karena pasal-pasal yang para pemohon ajukan telah diberlakukan kepada Pemohon IV sebagai terdakwa kasus pembunuhan yang akhirnya dikemudian hari dinyatakan tidak bersalah oleh Pengadilan. Pemohon IV adalah korban salah tangkap yang disiksa dan dipaksa mengakui perbuatan

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

yang tidak ia lakukan. Proses penyidikan terhadap Pemohon IV berjalan tidak profesional sehingga menghasilkan hasil penyidikan yang tidak dapat dipertanggungjawabkan. Hasil penyidikan tersebut kemudian dianggap sebagai suatu kebenaran oleh penuntut umum dan kemudian dilakukan penuntutan terhadap pemohon IV meskipun secara kasat mata terlihat bahwa hasil penyidikan yang terdapat dalam berkas perkara diperoleh dengan tidak profesional dan tidak sesuai dengan aturan-aturan hukum. Kondisi ini terjadi kepada pemohon IV salah satunya dikarenakan berlakunya pasal-pasal yang para pemohon ujikan, yang mengakibatkan tidak efektifnya peran penuntut umum sebagai pengendali perkara dan tidak efektifnya lembaga prapenuntutan sebagai sarana *check and balance* terhadap kewenangan penyidik dalam melakukan penyidikan. Para pemohon juga sebagai warga negara yang membayar pajak untuk negara, berkepentingan untuk turut serta berpartisipasi dalam upaya perbaikan proses peradilan pidana, dimana dalam pelaksanaannya proses peradilan pidana menggunakan sumber pembiayaan dari Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara yang sebagian besar bersumber dari pajak yang dibayarkan oleh para Pemohon.

f) Bahwa berdasarkan uraian-uraian di atas, jelas terdapat hubungan sebab akibat antara kerugian hak konstitusional Pemohon dengan belakunya pasal-pasal dalam KUHAP yang diuji dalam permohonan ini karena pemberlakuan pasal-pasal yang diuji dalam permohonan ini telah menyebabkan hak konstitusional Pemohon atas pengakuan, jaminan, perlindungan dan kepastian hukum yang adil, hak untuk bebas dari perlakuan yang bersifat diskriminatif dan mendapat perlindungan terhadap perlakuan yang bersifat diskriminatif sebagaimana dijamin dalam Pasal 28D ayat (1) dan Pasal 28**I** ayat (2) UUD 1945.

g) Jika permohonan ini dikabulkan maka jelas pasal-pasal dalam KUHAP yang diuji dalam permohonan ini tidak dapat diterapkan lagi terhadap para pemohon sehingga hak konstitusional para pemohon tidak akan dirugikan lagi karena pasal-pasal yang mengakibatkan tidak efektifnya peran penuntut umum sebagai pengendali perkara dan tidak efektifnya lembaga prapenuntutan akan dinyatakan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat oleh mahkamah

5. Bahwa berdasarkan uraian-uraian di atas, para Pemohon telah memenuhi

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

kualifikasi Pemohon, memiliki kerugian konstitusional, adanya *causal verband* antara kerugian dan berlakunya Undang-Undang yang dimohonkan pengujian dan adanya kemungkinan dengan dikabulkan permohonan maka kerugian konstitusional yang didalilkan tidak akan atau tidak lagi terjadi, oleh karenanya sudah sepatutnya Mahkamah menerima *legal standing* dari para pemohon.

D. ALASAN PERMOHONAN

KEWAJIBAN PENUNTUT UMUM SELAKU PENGENDALI PENUNTUTAN *(DOMINUS LITIS)* UNTUK MELAKSANAKAN PRAPENUNTUTAN

1. Bahwa Pasal 1 ayat (3) UUD 1945 menyebutkan, "(3) *Negara Indonesia adalah negara hukum."*
2. Bahwa Pasal 28D ayat (1) UUD1945 menyebutkan, "(1) *Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum"*
3. Bahwa 28I ayat (2) UUD 1945 menyebutkan, "(2) *Setiap orang berhak bebas dari perlakuan yang bensifat diskriminatif atas dasar apa pun dan berhak mendapatkan perlindungan terhadap perlakuan yang bersifat diskriminatif itu"*
4. Bahwa Pasal 14 huruf b Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana menyebutkan, *"Penuntut Umum mempunyai wewenang:*

   a..

   b. <u>Mengadakan pra penuntutan apabila ada kekurangan pada penyidikan</u> dengan memperhatikan ketentuan Pasal 110 ayat (3) dan ayat (4), dengan <u>memberi petunjuk dalam rangka penyempurnaan penyidikan dari penyidik"</u>

a. <u>Mengenai Kewajiban MelakukanPrapenuntutan</u>

5. Dalam rangka menjalankan kordinasi fungsional, tahap prapenuntutan dapat dipahami dengan merujuk kepada Pasal 110 ayat (3), ayat (4) dan Pasal 138 KUHAP yang mengatur kewajiban penuntut umum untuk mempelajari dan meneliti hasil penyidikan yang diterima dari penyidik untuk kemudian memberi petunjuk pada penyidik apabila basil penyidikan dianggap belum lengkap. Pengertian ini diperjelas melalui definisi prapenuntutan dalam Peraturan Jaksa Agung Nomor Per – 36/A/JA/09/2011 tentang Standar Operasional Prosedur Penanganan Perkara Tindak Pidana Umum (selanjutnya disebut "Perja 36 Tahun 2011") Pasal 1 angka 4 yaitu sebagai tindakan penuntut umum untuk mengikuti perkembangan penyidikan setelah menerima pemberitahuan dimulainya penyidikan dari penyidik, mempelajari atau meneliti kelengkapan

berkas perkara basil penyidikan yang diterima dari penyidik serta memberikan petunjuk guna dilengkapi oleh penyidik untuk dapat menentukan apakah berkas perkara tersebut lengkap atau tidak.

6. Mengacu pada ketentuan-ketentuan diatas, maka dapat diketahui bahwa prapenuntutan sebagai sarana kordinasi fungsional antara penyidik dan penuntut umum adalah meliputi kewajiban penuntut umum sebagai pengendali perkara *(Dominus Litis)* untuk:
   a) mengikuti perkembangan penyidikan,
   b) menerima berkas perkara,
   c) mempelajari dan meneliti berkas perkara, dan
   d) memberikan petunjuk kepada penyidik untuk melengkapi berkas perkara.

   Berbagai kewajiban penuntut umum dalam tahap prapenuntutan tersebut juga otomatis akan memberikan ruang kepada penuntut umum untuk mengawasi jalannya penyidikan secara terbatas.
7. Lembaga prapenuntutan yang pada awalnya dimaksudkan sebagai sarana untuk mengendalikan penyidik dalam melakukan penyidikan serta sarana *check and balances* terhadap kekuasaan penyidik telah terbukti tidak mampu mencapai tujuannya. Penuntut umum seringkali luput dan tidak maksimal mengendalikan penanganan suatu perkara dan mengakibatkan timbulnya kesewenang-wenangan penyidik, mulai dari subjektivitas penyidik dalam menilai bukti-bukti, menetapkan tersangka, melakukan upaya paksa dan berbagai tindakan lain dalam penyidikan, dan tentunya hal-hal tersebut berdampak langsung pada kualitas penyidikan yang tidak dapat dipertanggungjawabkan kebenarannya.
8. Bahwa permasalahan-permasalahan yang timbul dalam proses prapenuntutan disebabkan oleh ketidakjelasan norma yang terdapat dalam rumusan Pasal 14 huruf b KUHAP khususnya sepanjang frasa *"Mengadakan pra penuntutan apabila ada kekurangan pada penyidikan"* dan sepanjang frasa *"memberi petunjuk dalam rangka penyempurnaan penyidikan"* yang membatasi atau bahkan mengurangi peranan penuntut umum sebagai pengendali perkara.
9. Rumusan norma yang terdapat dalam Pasal 14 huruf b sepanjang frasa *"Mengadakan pra penuntutan apabila ada kekurangan pada penyidikan"* bila ditafsirkan akan menimbulkan makna berupa adanya kewajiban penuntut umum untuk melaksanakan prapenuntutan hanya dalam kondisi terdapat kekurangan

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

dalam penyidikan. Pertanyaan yang timbul dari rumusan norma ini adalah bagaimana cara penuntut umum dapat mengetahui ada atau tidaknya kekurangan pada hasil penyidikan tanpa melalui proses prapenuntutan?.

10. Bahwa apabila dicermati ketentuan dalam Pasal 138 KUHAP yang berada dalam BAB XV mengenai Penuntutan, dengan tegas menjelaskan salah satu mekanisme yang menjadi bagian tidak terpisahkan dari penuntutan adalah tindakan penuntut umum dalam menerima, mempelajari, meneliti dan memberi petunjuk terhadap hasil penyidikan atau dengan kata lain melakukan prapenuntutan. Norma ini mengandung substansi yang berbeda dengan kewenangan penuntut umum yang terdapat dalam Pasal 14 huruf b KUHAP yang seolah-olah menjadikan prapenuntutan, atau tindakan-tindakan meliputi mengikuti perkembangan penyidikan, menerima, mempelajari, meneliti dan memberikan petunjuk atas hasil penyidikan, adalah bersifat kondisional tergantung pada lengkap atau tidaknya hasil penyidikan.
11. Bahwa rumusan dalam Pasal 14 huruf b sepanjang frasa *"Mengadakan pra penuntutan apabila ada kekurangan pada* penyidikan" telah menimbulkan ketidakpastian hukum, dimana rangkaian tindakan prapenuntutan dapat ditafsirkan sebagai suatu hal yang tidak wajib dan baru dilakukan hanya apabila terdapat kekurangan dalam penyidikan, padahal semestinya rangkaian tindakan prapenuntutan yang mengandung substansi mempelajari, meneliti dan memberi petunjuk atas perkara yang disidik oleh penyidik haruslah selalu dilakukan oleh penuntut umum terhadap semua perkara tanpa terkecuali sebagai bentuk peran aktif penuntut umum selaku pengendali perkara atau *Dominus Litis*
12. Rumusan frasa tersebut dalam pasal *a quo* juga telah menimbulkan adanya perlakuan yang berbeda terhadap tersangka dalam proses peradilan pidana, dimana dalam satu perkara dimungkinkan dilakukan prapenuntutan dan tidak dilakukan prapenuntutan dalam perkara lain, padahal esensi dari prapenuntutan adalah adanya *check and balance* penggunaan kewenangan penyidik dalam tahap penyidikan sehingga terhadap tersangka yang dalam perkaranya tidak dilakukan prapenuntutan telah mengalami perlakuan yang bersifat diskriminatif.
13. Bahwa berdasarkan uraian diatas, rumusan Pasal 14 huruf b sepanjang frasa *"Mengadakan pra penuntutan apabila ada kekurangan pada penyidikan"* dapat

disimpulkan telah menimbulkan ketidakpastian hukum yang tentunya bertentangan dengan prinsip negara hukum yang menjunjung tinggi *Rule of Law dan Due Process of Law.* Berlakunya ketentuan tersebut akan membuka kemungkinan perbedaan penanganan perkara terhadap seorang tersangka dengan tersangka yang lain, dimana dalam satu perkara penuntut umum melaksanakan fungsi prapenuntutan, dan tidak melakukannya dalam perkara lain dan oleh karenanya ketentuan ini bukanlah sekedar permasalahan pelanggaran dalam implementasi norma namun merupakanpermasalahan norma. Mengacu pada Putusan Mahkamah Nomor 3 PUU-XI/2013 suatu norma yang tidak jelas dan menimbulkan penafsiran berbeda yang selanjutnya dapat menimbulkan perlakuan diskriminatif terhadap tersangka adalah ketentuan yang tidak memenuhi asas kepastian hukum yang adil.

14. Dengan demikian, ketentuan dalam Pasal 14 huruf b KUHAP sepanjang frasa *"Mengadakan pra penuntutan apabila ada kekurangan pada penyidikan"*bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3), Pasal 28D ayat (1), Pasal 28I ayat (2) UUD 1945 dan harus dinyatakan inkonstitusional sepanjang tidak dimaknai "wajib mengadakan prapenuntutan"

b.Mengenai Peran Akti Penuntut Umum Dalam Penyidikan

15. Bahwa selanjutnya terkait frasa *"memberi petunjuk dalam rangka penyempurnaan penyidikan"* juga telah menimbulkan permasalahan yang melanggar atau setidaktidaknya berpotensi melanggar hak konstitusional warga negara. Eksistensi frasa tersebut dalam proses peradilan pidana dimulai dari tindakan penyidik yang menyerahkan basil penyidikan berupa berkas perkara kepada penuntut umum, dan kemudian oleh penuntut umum akan dipelajari, diteliti dan kemudian diberi petunjuk untuk dilengkapi kembali oleh penyidik. Peranan penuntut umum sebagai pengendali penuntutan atau *Dominus Litis* dengan berlakunya norma tersebut baru dapat dimulai sejak saat penyidik memberikan hasil penyidikan kepada penuntut umum. Tanpa adanya penyerahan basil penyidikan, penuntut umum tidak dapat menjalankan peranannya sebagai pengendali perkara.
16. Bahwa frasa *"memberi petunjuk dalam rangka penyempurnaan penyidikan dari penyidik"* telah mendudukkan peranan penuntut umum secara pasif dalam proses penyidikan karena fungsinya sebagai pengendali penuntutan tereduksi sebatas menyempurnakan basil penyidikan. Dengan berlakunya frasa

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

tersebut, Penuntut Umum selaku pengendali perkara tidak dapat secara aktif mengontrol penggunaan wewenang penyidik dalam melakukan penyidikan baik secara substansi ataupun prosedural. Penuntut umum sepatutnya memiliki kewajiban untuk beperan aktif dalam penyidikan dalam bentuk memberi petunjuk atau arahan kepada penyidik sejak awal tahap penyidikan karena pada dasarnya setiap upaya penyidikan dilakukan dengan tujuan melakukan penuntutan, dan oleh karenanya penuntut umum berkepentingan untuk terlibat aktif dalam tahap penyidikan, bukan sekedar menyempurnakan hasil kerja penyidik.

17. Keberlakuan frasa dalam norma tersebut juga berimplikasi pada tidak efisiennya fungsi kordinasi penyidik dan penuntut umum karena dengan terbatasnya peran aktif Penuntut Umum dalam penyidikan akan membuka kemungkinan hasil penyidikan berjalan tidak sesuai dengan harapan dan kebutuhan Penuntut Umum, dan untuk kepentingan menentukan sikap apakah akan melanjutkan penuntutan atau menghentikan penuntutan, Penuntut Umum harus menambal hasil kerja penyidik dengan memberikan petunjuk, yang seringkali masih tidak sesuai dengan harapan dan kebutuhan penuntut umum. Alur proses ini akan berakibat langsung pada lambatnya proses penanganan perkara yang tentunya bertentangan dengan prinsip peradilan pidana yang mengutamakan proses peradilan yang cepat, sederhana dan berbiaya murah.
18. Permasalahan lain yang timbul dengan berlakunya frasa dalam norma pasal *a quo* adalah memungkinkan terjadinya suatu kondisi dimana seseorang yang dijadikan tersangka oleh penyidik namun penyidikannya tidak dilanjutkan dengan menyerahkan hasil penyidikan kepada Penuntut Umum dan tidak pula dihentikan penyidikannya. Dalam kondisi ini telah terjadi penggunaan wewenang penyidik yang sama sekali lepas dari pengendalian Penuntut Umum.
19. Beberapa kondisi diatas telah berpotensi menimbulkan atau setidak-tidaknya berpotensi melanggar hak konstitusional warga negara dan juga setiap orang khususnya hak untuk memperoleh kepastian hukum yang adil. Penyidik dalam melakukan penyidikan tidak dapat dilepaskan dari subyektifitas penyidik, dan untuk itulah diperlukan pihak lain diluar penyidik untuk mengontrol jalannya penyidikan untuk menjaga *check and balances* dalam menjalankan kewenangan penyidikan yang seharusnya dilakukan oleh Penuntut Umum.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

20. Bahwa selanjutnya terkait Pasal 14 huruf b sepanjang frasa *"memberi petunjuk dalam rangka penyempurnaan penyidikan oleh penyidik"* juga telah bertentangan dengan prinsip Negara hukum khususnya dalam implementasi sistem peradilan pidana yang menjunjung tinggi nilai-nilai *rule of law* dan *due process of law.* Berlakunya norma tersebut adalah bertentangan dengan prinsip pembatasan kekuasaan dalam penggunaan wewenang dalam sistem peradilan pidana dan prinsip-prinsip negara hukum.
21. Oleh karena itu, ketentuan dalam Pasal 14 huruf b KUHAP sepanjang frasa *"memberi petunjuk dalam rangka penyempurnaan penyidikan oleh penyidik"* harus di nyatakan bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3), Pasal 28D ayat (1), Pasal 28I ayat (2) UUD 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak dimaknai memberi petunjuk dalam rangka penyidikan.
22. Dengan demikian, apabila Majelis Hakim Konstitusi mengabulkan permohonan pemohon terhadap pasal *a quo,* maka ketentuan dalam Pasal 14 huruf b akan dimaknai *"wajib mengadakan pra penuntutan dengan memperhatikan ketentuan Pasal 110 ayat (3) dan ayat (4), dengan memberi petunjuk dalam rangka penyidikan"* Rumusan norma ini akan memiliki makna bahwa Prapenuntutan adalah suatu keharusan dan tindakan memberi petunjuk tidak lagi terbatas pada penyempurnaan hasil penyidikan, namun meliputi keseluruhan proses penyidikan.

II. PENYIDIKAN DILAKUKAN TANPA KONTROL DAN PENGAWASAN PENUNTUTUMUM BILA SURAT PEMBERITAHUAN DIMULAINYA PENYIDIKAN TIDAKDITERBITKAN

1. Bahwa Pasal 1 ayat (3) UUD 1945 menyebutkan, *"(3) Negara Indonesia adalah negara hukum.*
2. Bahwa Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 menyebutkan, "(1) *Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum"*
3. Bahwa 28I ayat (2) UUD 1945 menyebutkan, "(2) *Setiap orang berhak bebas dari perlakuan yang bersifat diskriminatif atas dasar apa pun dan berhak mendapatkan perlindungan terhadap perlakuan yang bersifat diskriminatif itu"*
4. Bahwa Pasal 109 ayat (1) Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana menyebutkan, *(1) Dalam hal penyidik telah mulai melakukan penyidikan suatu peristiwa yang merupakan tindak pidana, penyidik memberitahukan hal*

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

itu kepada penuntut umum.

a) Mengenai Kewajiban Menyampaikan Surat Pemberitahuan Dimulainya Penyidikan (SPDP)

5. Bahwa Pasal 109 ayat (1) UU Nomor 8 Tahun 1981 tentang KUHAP bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3), Pasal 28D ayat (1), Pasal 28I ayat (2) UUD 1945 sepanjang tidak dimaknai penyidik wajib memberitahukan telah dimulainya penyidikan kepada penuntut umum.
6. Kordinasi fungsional antara penyidik dan penuntut umum dalam tahap penyidikan dimulai dengan adanya pemberitahuan telah dimulainya penyidikan oleh penyidik kepada penuntut umum yang dalam praktik ditandai dengan diterbitkannya Surat Pemberitahuan Dimulainya Penyidikan (SPDP) oleh penyidik kepada penuntut umum. Dengan diberitahukannya SPDP dari penyidik kepada penuntut umum, secara otomatis penuntut umum mempunyai suatu kewenangan untuk dapat melakukan penelitian atas jalannya penyidikan.
7. Bahwa peran Jaksa selaku penuntut umum untuk dapat meneliti perkara ditahap penyidikan sejalan dengan *United Nations Guidelines on the Role of Prosecutors* (Pedoman PBB tentang Peranan Jaksa) sebagaimana diadopsi dalam Kongres Pencegahan Kejahatan ke-8, diHavana tahun 1990. Berdasarkan Pasal 11 Pedoman PBB dikemukakan "Jaksa harus melakukan peran aktif dalam proses penanganan perkara pidana,..."
8. Namun demikian, kewajiban adanya *"pemberitahuan dimulainya penyidikan"* kepada penuntut umum tidak tergambar secara jelas dalam KUHAP. Tidak adanya kewajiban untuk memberitahukan dimulainya penyidikan kepada penuntut umum akan berpengaruh terhadap keterpaduan sistem peradilan pidana terpadu *(integrated criminal justice system)* yang menurut Mardjono Reksodiputro akan menimbulkan kerugian, yakni (1) Kesukaran dalam menilai sendiri keberhasilan atau kegegalan masing-masing instansi, (2) Kesulitan dalam memecahkan sendiri masalah-masalah pokok masing-masing instansi (sebagai subsistem dari sistem peradilan pidana), dan (3) terganggunya Efektifitas sistem peradilan pidana.
9. Bahwa ketika penyidikan tidak disertai dengan adanya SPDP, secara otomatis penyidikan akan berjalan tanpa adanya *Check and Balances* dari penuntut umum dan tentunya bertentangan dengan pula dengan prinsip

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

transparansi penyidikan. Ketiadaan *Check and Balance* antara penyidik dan penuntut umum dalam tahap penyidikan akan berpotensi menimbulkan kesewenang-wenangan penyidik dalam melaksanakan kewenangannya. Penggunaan kewenangan penyidik yang tidak terkontrol adalah bertentangan dengan nilai *due process of law* sebagai dasar *criminal policy* di KUHAP, karena salah satu nilai yang terkandung dalam *due process* of law ialah adanya konsep pembatasan wewenang secara formal, yang dimaksudkan agar dalam setiap proses peradilan harus dikendalikan agar dapat dicegah penggunaannya sampai pada titik optimum, karena kekuasaan cenderung disalahgunakan atau memiliki potensi untuk menempatkan individu pada kekuasaan yang koersif dari negara.

10. Bahwa kewajiban memberikan Surat Pemberitahuan Dimulainya Penyidikan (SPDP) oleh penyidik kepada penuntut umum pada dasarnya sudah pernah dituangkan dalam fatwa Mahkamah Agung dalam hasil Rapat Kerja MARI-Depkeh tertanggal 15 s.d. 19 Februari 1982 yang menyebutkan kewajiban penyidik untuk memberikan SPDP kepada penuntut umum sebagai tugas yustisial yang bersifat imperatif.
11. Berdasarkan uraian diatas, beralasan hukum bagi Mahkamah agar menyatakan bahwa Pasal 109 ayat (1) UU Nomor 8 Tahun 1981 tentang KUHAP harus dinyatakan bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3), Pasal 28D ayat (1), dan Pasal 28I ayat (2) UUD 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang juga tidak dimaknai penyidik wajib memberitahukan telah dimulainya penyidikan kepada penuntut umum.

b. Mengenai Kapan SPDP Wajib Disampaikan

11. Bahwa rumusan norma dalam Pasal 109 ayat (1) KUHAP masih mengandung ketidakjelasan perihal kapan SPDP harus disampaikan. Ketidakjelasan ini mengakibatkan seringkali terjadinya kesalahpahaman antara penyidik dan penuntut umum, SPDP yang seharusnya disampaikan segera setelah penyidikan dimulai, seringkali baru disampaikan pada tahap akhir penyidikan atau bersamaan dengan penyerahan berkas perkara kepada penuntut umum. Kondisi iniakan menghilangkan esensi dari *Check and Balance* dalam proses penyidikan dan tentunya semakin mereduksi peran penuntut umum sebagai pengendali perkara.
12. Tidak adanya kejelasan terkait kapan SPDP wajib disampaikan oleh penyidik

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

kepada penuntut umum telah menimbulkan adanya ketidakpastian hukum yang membuka celah bagi aparat penegak hukum terutama penyidik untuk menafsirkan penerapan pasal tersebut secara sewenang-wenang yang akan berdampak pada adanya penggunaan kewenangan penyidik yang tidak terkontrol dan akan merugikan kepentingan tersangka dan juga korban. SPDP adalah instrumen untuk menjalankan *Check and Balance* atas kewenangan penyidik dalam tahap penyidikan. Tanpa adanya SPDP dari penyidik, penuntut umum tidak akan pernah dapat menjalankan fungsinya sebagai pengendali perkara dan akan membuka potensi kesewenang-wenangan penyidik dalam menjalankan kewenangannya.

13. Dengan demikian, menurut hemat pemohon Pasal 109 ayat (1) KUHAP terkait frasa *"memberitahukan hal itu kepada penuntut umum"* adalah bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 dan harus pula dinyatakan inkonstitusional sepanjang tidak dimaknai wajib menyampaikan pemberitahuan hasil penyidikan paling lambat satu hari setelah dimulainya penyidikan.

C. Mengenai Akibat Hukum Tidak Disampaikannya SPDP Tepat Waktu

14. Kendati frasa "memberitahukan hal itu" dalam Pasal 109 ayat (1) dikabulkan oleh mahkamah menjadi bersifat wajib, tetap belum mampu memberikan jaminan akan perlindungan atas kepastian hukum yang adil. Penyampaian SPDP merupakan pintu masuk dari pelaksanaan kordinasi fungsional antara penyidik dan penuntut umum sebagai implementasi prinsip *Check and Balances.* Tidak dilakukannya kordinasi fungsional tentunya akan sangat mempengaruhi hasil penyidikan.
15. Tanpa adanya kordinasi fungsional maka telah terjadi cacat prosedural dalam tahapan penyidikan dalam bentuk penggunaan kewenangan penyidikan secara tidak transparan dan tanpa adanya pengawasan. Cacatnya prosedural dalam penyidikan mengakibatkan segala proses yang dilakukan dalam tahap penyidikan sebelum disampaikannya SPDP adalah bersifat *unlawfull* dan berimplikasi pada segala tindakan yang telah dilakukan dalam tahapan penyidikan harus dinyatakan batal demi hukum.
16. Bahwa Pasal 109 ayat (1) KUHAP mempunyai wujud norma hukum tunggal yang berdiri sendiri dan tidak diikuti oleh norma hukum lainnya. Namun apabila merujuk pada pentingnya Prapenuntutan sebagai kaidah hukum yang

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

bersifat perintah, seharusnya diikuti dengan adanya norma hukum lainnya sebagai bentuk sebab-akibat. Oleh karenanya, norma Pasal 109 ayat (1) KUHAP yang berwujud norma tunggal harus ditafsirkan berwujud norma berpasangan, sehingga timbul adanya suatu pertanggungjawaban *(zurechnung)* antara kaidah hukum perintah *"memberitahukan kepada penuntut umum* "dengan pengaturan norma akibatnya, jika tidak dilakukan.

17. Bahwa ketentuan Pasal 109 ayat (1) yang berisi *"dalam hal penyidik telah mulai melakukan penyidikan suatu peristiwa yang merupakan tindak pidana, penyidik memberitahukan hal itu kepada penuntut* umum"sebagai norma tunggal dianggap tidak memiliki bentuk sebab akibat dalam pelaksanaannya, sehingga mengakibatkan penyidik seringkali memanfaatkan rumusan norma ini untuk tidak memberikan SPDP agar terlepas dari kontrol penuntut umum. Oleh karenanya, cukup beralasan bagi Mahkamah untuk memberi penafsiran sebab akibat dari norma yang terkandung dalam ketentuan Pasal 109 berupa "Apabila *tidak dilakukan, pemberitahuan kepada penuntut umum, maka penyidikan harus dianggap batal demi hukum"*
18. Bahwa berdasarkan uraian-uraian diatas dapat disimpulkan bahwa ketentuan dalam Pasal 109 ayat (1) KUHAP telah bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3), Pasal 28D ayat (1), Pasal 28I ayat (2) UUD 1945 dan harus dinyatakan inkonstitusional sepanjang tidak dimaknai Penyidikan batal demi hukum tanpa disampaikannya SPDP dari penyidik kepada penuntut umum.

III. KETIDAKJELASAN PROSEDUR PRAPENUNTUTAN MENIMBULKAN KETIDAKPASTIAN HUKUM

1. Bahwa Pasal 1 ayat (3) UUD 1945 menyebutkan, "(3) *Negara Indonesia adalah negara hukum.*
2. Bahwa Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 menyebutkan, *(1) Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum"*
3. Bahwa Pasal 28I ayat (2) UUD 1945 menyebutkan, "(2) *Setiap orang berhak bebas dari perlakuan yang bersifat diskriminatif atas dasar apa pun dan berhak mendapatkan perlindungan terhadap perlakuan yang bersifat diskriminatif itu"*

a) Mengenai Ketidakjelasan Proses Bolak-Balik Berkas Dari Penyidik Ke Penuntut Umum

4. Bahwa Pasal 138 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana menyebutkan:

"(1) Penuntut umum setelah menerima hasil penyidikan dan penyidik segera mempelajari dan menelitinya dan dalam waktu tujuh hari wajib memberitahukan kepada penyidik apakah hasil penyidikan itu sudah lengkap atau belum.

(2) Dalam hal hasil penyidikan ternyata belum lengkap, penuntut umum mengembalikan berkas perkara kepada penyidik disertai petunjuk tentang hal yang harus dilakukan untuk dilengkapi dan dalam waktu empat belas hari sejak tanggal penerimaan berkas, penyidik harus sudah menyampaikan kembali berkas perkara itu kepada penuntut umum"

5. Bahwa norma dalam Pasal 138 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana tersebut telah menimbulkan ketidakpastian hukum dan seringkali melanggar hak-hak konstitusional warga negara. Dalam Pasal 138 ayat (1) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana terutama frasa *"dalam waktu tujuh hari"* seringkali dimaknai dapat dilakukan lebih dari satu kali atau berulangkali. Begitupula terhadap Pasal 138 ayat (2) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana terutama frasa *"dalam waktu empat belas hari sejak tanggal penerimaan berkas"* seringkali dimaknai dapat dilakukan lebih dari satu kali atau berulangkali.
6. Bahwa perumusan norma Pasal 138 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana yang tidak jelas dan membuka pemaknaan berbeda yaitu dapat dilakukan lebih dari satu kali atau berulang kali tanpa batas waktu telah menimbulkan situasi bolak-baliknyaberkas diantara penyidik dan penuntut umum.
7. Bahwa perumusan norma Pasal 138 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana yang menimbulkan praktik bolak-balik berkas tanpa batas waktu dan pada akhirnya merenggut hak atas kepastian hukum warga negara sebagaimana dimaksud dalam Pasal 28D ayat (1) UUD 1945.
8. Oleh karenanya, menurut Pemohon, kondisi bolak-balik berkas yang merenggut hak atas kepastian hukum warga negara di atas dapat diselesaikan dengan memberikan pemaknaan atau penafsiran konstitusional terhadap

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Pasal 138 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana.

9. Bahwa proses penyerahan berkas sebagaimana Pasal 138 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana haruslah dimaknai secara konstitusional hanya berlangsung satu kali dan dengan waktu yang terbatas. Dan oleh karenanya, menurut hemat pemohon Pasal 138 ayat (1) dan ayat (2) haruslah dimaknai dengan "hanya berlangsung satu kali"
10. Berdasarkan uraian diatas maka beralasan hukum bagi Mahkamah Konstitusi untuk menyatakan bahwa Pasal 138 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana adalah bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3), Pasal 28D ayat (1), Pasal 28I ayat (2) UUD 1945 dan inkonstitusional sepanjang tidak dimaknai "hanya berlangsung satu kali"

b) Tidak Adanya Jangka Waktu yang Pasti dalam Menentukan 'Apakah Berkas Perkara Layak atau Tidak dilimpahkan ke Pengadilan"

11. Bahwa Pasal 139 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana menyebutkan, *"Setelah penuntut umum menerima atau menerima kembali hasil penyidikan yanglengkap dari penyidik ia segera menentukan apakah berkas perkara itu sudah memenuhi persyaratan untuk dapat atau tidak dilimpahkan ke pengadilan".*
12. Bahwa norma dalam Pasal 139 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana tidak mengatur secara pasti kapan jangka waktu penuntut umum harus menentukan *"sikap atas berkas perkara yang diterima".*
13. Pasal 139 KUHAP hanya memuat suatu norma *"segera"* dalam pengaturannya yang menimbulkan implikasi adanya ketidakpastian hukum.
14. Permohonan ini serupa dengan permohonan yang terdapat dalam Putusan Mahkamah Nomor 3/PUU-XII/2013 dalam memaknai frasa *"segera"* dalam Pasal 18 ayat (3) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP). Dalam putusan *a quo,* Mahkamah Konstitusi memaknai frasa *"segera"* dengan memberikan batasan limitasi waktu yakni tidak lebih dari tujuh hari.
15. Dengan tidak adanya pemaknaan kata *"segera"* maka akan menimbulkan

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

suatu ketidakpastian hukum, yang akan merugikan seorang tersangka. Selain itu, ketentuan batas waktu yang tidak jelas dalam penentuan sikap penuntut umum juga akan menimbulkan kesempatan bagi penuntut umum untuk melakukan tindakan yang sewenang-wenang *(abuse of power)* yang akan jelas merugikan bagi seorang tersangka.

16. Bahwa tidak adanya kepastian hukum menimbulkan dimungkinkan terdapat perkara yang relatif cepat dalam penentuannya berkas perkaranya. Sedangkan sebaliknya dimungkinkan adanya perkara yang berlarut-larut dengan alasan tidak adanya waktu yang pasti dalam Pasal 139 KUHAP. Hal ini menimbulkan adanya suatu pembedaan antara satu perkara dengan perkara yang lain. Oleh karenanya, penerapan Pasal 139 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana khususnya tentang pemaknaan "segera" waktunya tidak pasti dan merata bagi Warga negara Indonesia dalam setiap kasusnya sehingga tidak menjamin kepastian hukum yang membuta warga negara diperlakukan tidak sama di depan hukum.
17. Bahwa tujuan dari pada hukum adalah menciptakan kepastian hukum dan keadilan yaitu ketegasan penerapan hukum itu sendiri dimana hukum tersebut berlaku terhadap semua orang tanpa pandang bulu. Kepastian hukum merupakan syarat mutlak untuk terlaksananya sepremasi hukum di dalam suatu negara hukum. Kepastian hukum adalahjaminan bahwa hukum dijalankan, bahwa yang berhak menurut hukum dapat memperoleh haknya dan bahwa putusan dapat dilaksanakan. Yang dimaksud kepastian hukum disini adalah pelaksanaan peraturan sesuai dengan apa yang tersurat dalam suatu peraturan perundang-undangan/putusan pengadilan.
18. Bahwa hukum yang ditegakkan oleh instansi penegak hukum harus menjamin kepastian hukum demi tegaknya ketertiban dan keadilan dalam kehidupan masyarakat. Ketidakpastian penegakan hukum akan menimbulkan suatu kekacauan dan ketidak harmonisan dalam kehidupan masyarakat. Kepastian hukum menghendaki adanya konsistensi dalam perumusan peraturan perundang-undangan, baik antara peraturan satu dengan yang lain maupun antara pasal satu dengan yang lain, tidak terjadi tumpang tindih yang dapat menimbulkan konflik dalam pelaksanaannya (konflik norma), tidak mudah menimbulkan pemahaman yang gamang sehingga mudah ditafsirkan berbeda sesuai kebutuhan pihak tertentu (norma kabur) serta tidak ada tindakan atau

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

peristiwa hukum yang tidak diatur dalam suatu perundang-undangan (kekosongan norma)

19. Oleh karenanya, menurut hemat pemohon frasa "Segera" dalam Pasal 139 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3), Pasal 28D ayat (1), Pasal 28I ayat (2) UUD 1945 dan inkonstitusional sepanjang tidak dimaknai *"segera dan tidak lebih dari 20 hari"*

c) Mengenai Kewenanqan Untuk Menuntut Tidak Menuntut dan Melakukan Pemeriksaan Tambahan

20. Bahwa Pasal 139 KUHAP bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3), Pasal 28D ayat (1), Pasal 28I ayat (2) UUD 1945 dan harus dinyatakan inkonstitusional sepanjang tidak dimaknai *"Penuntut umum dalam menentukan berkas perkara mempunyai kewenangan untuk melakukan pemeriksaan tambahan"*
21. Bahwa apabila diperhatikan pengaturan kewenangan penuntut umum dalam sistem peradilan pidana dalam KUHAP dan Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan RI, dapat dilihat dalam menjalankan fungsi penuntutan, penuntut umum tidak sekedar memiliki pilihan untuk melakukan penuntutan, atau tidak melakukan penuntutan, melainkan juga diberi kesempatan untuk melakukan pemeriksaan tambahan setelah menerima berkas perkara dari penyidik.
22. Pemeriksaan tambahan adalah eksistensi dari peran penuntut umum sebagai pengendali perkara, dimana penuntut umum sekalipun telah menerima berkas dari penyidik yang dinyatakan lengkap, masih dimungkinkan untuk menambahkan berkas perkara dengan melakukan serangkaian pemeriksaan guna kesempurnaan penuntutan, akan tetapi kekosongan norma hukum terkait pemeriksaan tambahan dalam KUHAP terutama terkait kapan dapat dilaksanakan telah menghambat penuntut umum untuk aktif dalam menyempurnakan hasil penyidikan sebagai persiapan dalam melakukan penuntutan.
23. Bahwa kewenangan melakukan pemeriksaan tidak terdapat dalam KUHAP dan dalam praktik penuntut umum sangat jarang menjalankan kewenangannya untuk melakukan pemeriksaan tambahan dikarenakan beberapa faktor diantaranya adalah tidak ada kejelasan kapan penuntut umum dapat melakukan pemeriksaan tambahan. Oleh karenanya, Pemohon meminta agar

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

adanya kepastian hukum akan kapan dapat dimulainya tahapan pemeriksaan tambahan dalam sistem peradilan pidana.

24. Sebenarnya apabila merujuk pada penjelasan Pasal 30 ayat (1) huruf e poin 3, dikemukakan bahwa pemeriksaan tambahan: *"harus dapat diselesaikan dalam waktu empat belas hari setelah dilaksanakan ketentuan Pasal 110 dan 138 ayat (2) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 (KUHAP)"* Dari penjelasan pemeriksaan tambahan terdapat frase*"setelah adanya Pasal 110 dan 138 ayat (2) KUHAP"* maka dapat dimaknai pemeriksaan tambahan harusnya dilakukan setelah penuntut umum menerima hasil penyidikan yang lengkap dari penyidik.
25. Bahwa dengan mendasarkan pada interpretasi sistematis, yang menafsirkan peraturan perundang-undangan dengan cara menghubungkan suatu peraturan perundangundangan dengan peraturan perundang-undangan lainnya atau dengan keseluruhan sistem hukum. Maka, tahapan pemeriksaan tambahan dilakukan setelah ketentuan Pasal 110 dan Pasal 138 ayat (2) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 (KUHAP) atau pada saat penuntut umum telah menerima berkas perkara yang telah lengkap. Bahwa setelah tahapan itu, baru lahir kewenangan penuntut umum untuk melakukan pemeriksaan tambahan. Sehingga apabila hal ini dikaitkan dengan pengaturan pasal di KUHAP, maka seharusnya pengaturan pemeriksaan tambahan diatur dalam Pasal 139 KUHAP.
26. Bahwa Pasal 139 KUHAP berbunyi, "Setelah penuntut umum menerima kembali hasil penyidikan yang lengkap dari penyidik, ia*segera menentukan* apakah berkas perkara itusudah memenuhi persyaratan untuk dapat atau tidak dilimpahkan ke pengadilan". Dalam frase *"segera menentukan",* seharusnya timbul kewenangan penuntut umum untuk dapat melakukan pemeriksaan tambahan dalam rangka penentuan kelayakan berkas perkara penyidikan. Oleh karenanya, terkait kapan waktu pelaksanaan pemeriksaan tambahan harus dikaitkan dengan Pasal 139 KUHAP, yakni pada saat jangka waktu *"penentuan berkas perkara layak atau tidak dilimpahkan ke pengadilan"*
27. Oleh karenanya, menurut pemohon Pasal 139 KUHAP bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3), Pasal 28D ayat (1), Pasal 28**I** ayat (2) UUD 1945 dan harus dinyatakan inkonstitusional sepanjang tidak dimaknai*"Penuntut umum dalam menentukan berkas perkara mempunyai kewenangan untuk melakukan pemeriksaan tambahan"*

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

IV. TERBATASNYA KEWENANGAN PEMERIKSAAN TAMBAHAN MEMBATASI PERAN AKTIF PENUNTUT UMUM SEBAGAI PENGENDALI PENUNTUTAN

1. Bahwa Pasal 14 huruf i Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 (KUHAP) menyebutkan, *"Penuntut umum mempunyai wewenang: i. mengadakan tindakan lain dalam lingkup tugas dan tanggung jawab sebagai penuntut umum menurut ketentuan undang-undang ini"*
2. Bahwa Pasal 14 huruf i menimbulkan ketidakpastian hukum bagi Pemohon.
3. Bahwa berdasarkan Pasal 30 ayat (1) Kejaksaan mempunyai tugas danwewenang:
   a) Melakukan penuntutan;
   b) Melaksanakan penetapan hakim dan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap;
   c) Melakukan pengawasan terhadap pelaksanaan putusan pidana bersyarat, putusan pidana pengawasan, dan keputusan lepas bersyarat;
   d) Melakukan penyidikan terhadap tindak pidana tertentu berdasarkan undang-undang;
   e) Melengkapi berkas perkara tertentu dan untuk itu dapat melakukan pemeriksaan tambahan sebelum dilimpahkan ke pengadilan yang dalam pelaksanaannya dikoordinasikan dengan penyidik
4. Dalam Pasal 30 ayat (1) huruf e penuntut umum mempunyai kewenangan untuk melakukan suatu pemeriksaan tambahan, selain dari penyidikan yang dilakukan oleh penyidik. Meskipun penyidikan merupakan kewenangan dari penyidik merujuk pada prinsip diferensiasi fungsional di KUHAP, namun bagaimanapun jaksa penuntut umum menerima implikasi dari penyidikan yang lemah oleh penyidik dengan tidak terbuktinya suatu pembuktian perkara.
5. Kendati sudah ada lembaga prapenuntutan, namun prapenuntutan pada kenyataanya Masih mempunyai suatu kelemahan. Tergambar dengan banyak perkara yang bolak balik di tahap prapenuntutan dikarenakan, disatu sisi penyidik sudah merasa lengkap, namun disisi lain penuntut umum merasa berkas perkaranya jauh dari lengkap dan kekuatannya lemah dipembuktian. Apabila ini terjadi maka yang dirugikan ialah Tersangka, karena tidak mempunyai kepastian hukum akan jalannya suatu perkara yang berlarut-larut dan akan bertentangan dengan asas peradilan cepat *(speedy trial).*
6. Namun, menjadi suatu permasalahan ketika kewenangan Penuntut Umum

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

untuk melakukan pemeriksaan tambahan ternyata tidak terdapat di UU Nomor 8 Tahun 1981 (KUHAP).Bahwa pada Pasal 14, kewenangan penuntut umum hanya ditunjukkan terhadap:

a) Menerima dan memeriksa berkas perkara penyidikan dari penyidik atau penyidik pembantu; bMengadakan prapenuntutan apabila ada kekurangan pada penyidikan dengan memperhatikan ketentuan Pasal 110 ayat (3) dan ayat (4), dengan memberi petunjuk dalam rangka penyempurnaan penyidikan dari penyidik;
b) Memberikan perpanjangan penahanan, melakukan penahanan atau penahanan lanjutan dan atau mengubah status tahanan setelah perkaranya dilimpahkan oleh penyidik;
c) Membuat surat dakwaan
d) Melimpahkan perkara ke pengadilan
e) Menyampaikan pemberitahuan kepada terdakwa tentang ketentuan hari danwaktu perkara disidangkan yang disertai surat panggilan, balk kepada terdakwamaupun kepada saksi, untuk datang pada sidang yang telah ditentukan;
f) Melakukan penuntutan;
g) Menutup perkara demi kepentingan hukum;
h) Mengadakan tindakan lain dalam lingkup tugas dan tanggung jawab sebagai Penuntut Umum menurut ketentuan undang-undang ini;
i) Melaksanakan penetapan hakim.

7. Berdasarkan kewenangan Pasal 14 KUHAP tidak ada pencantuman yang tegas akan kewenangan dari seoarang penuntut umum untuk melakukan suatu pemeriksaan tambahan. Hal ini berbeda jika melihat Pasal 30 ayat (1) huruf e yang secara jelas mencantumkan bahwa Kejaksaan mempunyai wewenang untuk melakukan pemeriksaan tambahan
8. Adanya perbedaan pengaturan menimbulkan adanya suatu pertanyaan, "Apakah kewenangan "pemeriksaan tambahan yang tidak diatur pada KUHAP dapat diberlakukan pada sistem peradilan pidana terpadu?".Menjadi suatu keanehan, ketika pemeriksaan tambahan yang merupakan rangkaian tidak terpisahkan dari sistem peradilan terpadu perlu diatur dalam UU Nomor 16 Tahun 2004, bukan diatur pada Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana. Padahal secara filosofisKUHAP

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

didesain untuk adanya satukesatuan hukumnasional yang dilakukan dengan cara kodifikasi dan unifikasi atas bidang hukum acara pidana.

9. Apabila ini tidak diatur dalam KUHAP, maka menimbulkan ketidakjelasan posisi keberlakuan pemeriksaan tambahan didalam sistem peradilan pidana terpadu. Padahal jika merujuk Pasal 30 ayat (1) huruf e frasa *"...dikoordinasikan dengan penyidik"* menunjukkan bahwa diperlukan adanya suatu koordinasi fungsional untuk melakukan pemeriksaan tambahan. Dengan adanya kebutuhan koordinasi fungsional, semakin menguatkan *"pemeriksaan tambahan"* seharusnya juga diletakkan dalam pengaturan KUHAP. Merupakan suatu hal yang kurang tepat, jika pengaturan pemeriksaan tambahan hanya diatur dalam UU Kejaksaan yang muatannya ditunjukkan untuk pihak Kejaksaan, sedangkan pemeriksaan tambahan juga berhubungan dengan sistem peradilan pidana terpadu yang seharusnya muatannya terkandung dalam KUHAP.
10. Dengan demikian, berdasarkan penjelasan di atas maka timbul suatu ketidakjelasan pengaturan akan pemeriksaan tambahan dalam sistem peradilan pidana terpadu. Ketidakjelasan pengaturan ini bertentangan dengan asas legalitas yang didalamnya terkandung empat aspek, yaitu: (1) *Lex scripta* (berdasarkan peraturan perundang-undangan), (2) Non-retroaktivitas, (3) *Lex Certa* , dan (4) Analogi. Dengan ketidak jelasan suatu peraturan perundang-undangan maka akan bertentangan dengan asas *Lex Certa (bestimmtheitsgeboot).* Asas ini mengamantakan pembuat Undang-Undang (legislatif) harus merumuskan secara jelas dan rinci mengenai perbuatan yang disebut dengan perbuatan pidana. Pembuat Undang-Undang harus mendefiniskan dengan jelas tanpa samar-samar *(nullum crimen sine lege stricta),* sehingga tidak ada perumusan yang ambigu mengenai perbuatan yang dilarang dan diberikan sanksi.
11. Oleh karenanya, menurut pemohon Pasal 14 huruf (i) KUHAP frase *"Mengadakan tindakan lain dalam lingkup tugas dan tanggung jawab sebagai Penuntut Umum menurut ketentuan undang-undang ini"* bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3), Pasal 28D ayat (1), Pasal 28I ayat (2) UUD 1945 dan harus dinyatakan inkonstitusional sepanjang tidak dimaknai meliputi melengkapi berkas perkara tertentu dengan melakukan pemeriksaan tambahan".

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

E. PETITUM

Berdasarkan uraian-uraian diatas kami meminta agar majelis hakim konstitusi agar menjatuhkan putusan sebagai berikut:

1. Frasa "...apabila ada kekurangan pada penyidikan..." dalam Pasal 14 huruf b Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1981 Nomor 76, Tambahan Lembaran Negara Nomor 3209) bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945
2. Frasa "...memberi petunjuk dalam rangka penyempurnaan penyidikan oleh penyidik." dalam Pasal 14 huruf b Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1981 Nomor 76, Tambahan Lembaran Negara Nomor 3209) bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sepanjang tidak dimaknai memberi petunjuk dalam rangka penyidikan.
3. Pasal 109 ayat (1) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1981 Nomor 76, Tambahan Lembaran Negara Nomor 3209) bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sepanjang tidak dimaknai wajib memberitahukan telah dimulainya penyidikan dalamjangka waktu satu hari setelah dikeluarkannya surat perintah penyidikan dan mengakibatkan penyidikan menjadi batal demi hukum tanpa pemberitahuan penyidikan kepada penuntut umum;
4. Frasa "...dalam waktu tujuh hari... " dalam Pasal 138 ayat (1) dan Frasa "...dalam waktu empat belas hari sejak tanggal penerimaan berkas... " dalam Pasal 138 ayat (2) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1981 Nomor 76, Tambahan Lembaran Negara Nomor 3209) bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sepanjang tidak dimaknai "hanya berlangsung satu kali"
5. Pasal 139 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1981 Nomor 76, Tambahan Lembaran Negara Nomor 3209) bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 tidak dimaknai segera dan tidak lebih dari 20 hari dan meliputi kewenangan untuk melakukan

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

pemeriksaan tambahan;

6. Pasal 14 huruf (i) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1981 Nomor 76, Tambahan Lembaran Negara Nomor 3209) bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sepanjang tidak dimaknai meliputi melengkapi berkas perkara tertentu dengan melakukan pemeriksaan tambahan;
7. Frasa "...apabila ada kekurangan pada penyidikan..." dalam Pasal 14 huruf b Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1981 Nomor 76, Tambahan Lembaran Negara Nomor 3209) tidak memiliki kekuatan hukum mengikat;
8. Frasa "...memberi petunjuk dalam rangka penyempurnaan penyidikan oleh penyidik." dalam Pasal 14 huruf b Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1981 Nomor 76, Tambahan Lembaran Negara Nomor 3209) tidak memiliki kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak dimaknai memberi petunjuk dalam rangka penyidikan;
9. Pasal 109 ayat (1) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1981 Nomor 76, Tambahan Lembaran Negara Nomor 3209) tidak memiliki kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak dimaknai penyidik wajib memberitahukan telah dimulainya penyidikan kepada penuntut umum.
10. Frasa "...dalam waktu tujuh hari... " dalam Pasal 138 ayat (1) dan frasa "...dalam waktu empat belas hari sejak tanggal penerimaan berkas... " dalam Pasal 138 ayat (2) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1981 Nomor 76, Tambahan Lembaran Negara Nomor 3209) tidak memiliki kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak dimaknai "hanya berlangsung satu kali"
11. Pasal 139 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1981 Nomor 76, Tambahan Lembaran Negara Nomor 3209) tidak memiliki kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak dimaknai segera dan tidak lebih dari 20 hari dan meliputi kewenangan untuk melakukan pemeriksaan tambahan;
12. Pasal 14 huruf (i) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Pidana (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1981 Nomor 76, Tambahan Lembaran Negara Nomor *3209)* bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sepanjang tidak dimaknai meliputi melengkapi berkas perkara tertentu dengan melakukan pemeriksaan tambahan;

13. Memerintahkan untuk memuat putusan ini dalam Berita Negara Republik Indonesia sebagaimana mestinya;
14. Atau apabila Majelis Hakim Konstitusi berpendapat lain mohon putusan seadil-adilnya *(ex aqueo et bono)*

[2.2] Menimbang bahwa untuk membuktikan dalil-dalilnya, para Pemohon telah mengajukan alat bukti surat/tulisan yang diberi tanda bukti P-1 sampai dengan bukti P-27, sebagai berikut :

1. Bukti P-1 : Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana
2. Bukti P-2a : Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 006/PUU-III/2005
3. Bukti P-2b : Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 27/PUU-VII/2009
4. Bukti P-2c : Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 003/PUU-I/2003
5. Bukti P-3a : Identitas diri dan NPWP Pemohon I
6. Bukti P-3b : Identitas diri dan NPWP Pemohon II
7. Bukti P-3c : Identitas diri dan NPWP Pemohon III
8. Bukti P-4 : Peraturan Jaksa Agung Nomor Per 36/A/JA/09/2011 tentang Standar Operasional Prosedur Penanganan Perkara Tindak Pidana Umum
9. Bukti P-5 : *Guidelines on the role of prosecutor yang diadopsi okeh Eight United Nation Congress on The Prevention of Crime*
10. Bukti P-6 : Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 55/PUU-XI/2013
11. Bukti P-7 : Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 3/PUU-XI/2013
12. Bukti P-8 : Fatma Mahkamah Agung sesuai hasil Rapat Kerja Mahkamah RI dengan Departemen Kehakiman tertanggal 15 s.d. 19 Februari 1982
13. Bukti P-9 : Jurnal Teropong Mappi FHUI Volume 1 Agustus 2014 edisi Pembaharuan Hukum Acara Pidana, " Hubungan Antara Penyidik dan Penuntut Umum Dalam KUHAP" penulis Prof. Andi Hamzah

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

14. Bukti P-10 : Keputusan Menteri Kehakiman Nomor M.14-PW.07.03/1983
15. Bukti P-11 : Buku berjudul “hak asasi manusia dalam sistem peradilan pidana” Prof. Mardjono Reksodiputro
16. Bukti P-12 : Tesis pada Program Pasca Sarjana UI dengan judul Studi tentang Hubungan Polisi dan Jaksa Dalam Penyidikan Tindak Pidana Periode Sebelum dan sesudah berlakunya KUHAP – Dr. Topo Santoso
17. Bukti P-13 : UU Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan RI
18. Bukti P-14a : Berita Acara Pemeriksaan Saksi Penangkap atas nama Rasma tertanggal 3 Juni 2013
19. Bukti P-14b : Berita Acara Pemeriksaan Saksi penangkap atas nama Dominggus Ie Manu tertanggal 3 Juni 2013
20. Bukti P-14c : Berita Acara Pemeriksaan Lanjutan Tersangka atas nama Fatahillah tertanggal 5 Juli 2013
21. Bukti P-14d : Berita Acara Pemeriksaan saksi pemerikasaan lanjutan atas nama Arga Putra Samosir alisa Ucok bertanggal 5 Juli 2013
22. Bukti P-14e : Berita Acara Pemeriksaan Saksi Penangkap atas nama bagus bertanggal 1 Jul 2012
23. Bukti P-14f : Berita Acara Pemeriksaan Saksi Penangkap atas nama Fikri Pribadi bertanggal 1 Jul 2013
24. Bukti P-14g : Berita Acara Pemeriksaan Saksi Penangkap atas nama Andro Supriyanto bertanggal 4 Jul 2013
25. Bukti P-14h : Berita Acara Pemeriksaan Tersangka Lanjutan atas nama Fikri Pribadi bertanggal 1 Jul 2013
26. Bukti P-14i : Berita Acara Pemeriksaan Tersangka Lanjutan atas nama Bagus Firdaus bertanggal 4 Jul 2013
27. Bukti P-14j : Berita Acara Pemeriksaan Tersangka Lanjutan atas nama Fatahillah bertanggal 5 Jul 2013
28. Bukti P-14k : Berita Acara Pemeriksaan Tersangka Lanjutan atas nama Arga Putra bertanggal 5 Jul 2013
29. Bukti P-15 : Surat Panggilan Nomor Pol S Pgl/10966/VIII/2005/Dir Reskrimum an Tersangka Usman Hamid
30. Bukti P-16 : Kliping Media Usman Hamid meminta POLRI merekonstruksi kasus Munir
31. Bukti P-17 : Kliping Media Kordinatot Kontras Usman Hamid Resmi menjadi Tersangka
32. Bukti P-18 : Putusan MK Nomor 26/PUU-V/2007

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

33. Bukti P-19 : Laporan Badan pembinaan Hukum Nasional – Analisis dan Evaluasi Hukum tentang Batas Waktu Penyerahan Berkas Perkara dari Penyidik ke Penuntut Umum.
34. Bukti P-20 : Keterangan Tertulis ahli Prof. Iur. Stephen C. Thaman
35. Bukti P-21 : Keterangan Tertulis ahli Dr. Luhut MP Pangaribuan, SH., LLM.
36. Bukti P-22 : Keterangan Tertulis ahli Prof. Dr. Topo Santoso, SH., MH.
37. Bukti P-23 : Keterangan Tertulis ahli Prof. Dr.Mardjono Reksodiputro, SH.
38. Bukti P-24 : Keterangan Tertulis ahli saksi Irjen Pol (Pur) Bibit Samad Rianto
39. Bukti P-25A : Laporan Tahunan Kejaksaan Tahun 2012, 2103 dan 2014
40. Bukti P-25B : Laporan Tahunan Kepolisian RI Tahun 2015
41. Bukti P-25C : *Press Release* Akhir Tahun 2014 Kepolisian RI
42. Bukti P-25D : Surat Permohonan Informasi Publik
43. Bukti P-25E : Penelitian Terkait Kelalaian Penyampaian SPDP dan Perkara Hilang di Prapenuntutan
44. Bukti P-26 : Keputusan Bersama Ketua Mahkamah Agung, Menteri Kehakiman, Jaksa Agung dan Kapolri tentang Pemantapan Keterpaduan Dalam Penanganan dan Penyelesian Perkara Pidana
45. Bukti P-27 : Peraturan Bersama Ketua Mahkamah Agung, Menteri Hukum dan HAM, Jaksa Agung dan Kepolisian RI tentang sinkronisasi ketatalaksanaan sistem peradilan pidana dalam mewujudkan penegakan hukum yang berkeadilan

Selain itu, para Pemohon juga mengajukan 7 (tujuh) ahli yaitu **Prof. Iur. Stephen C. Thaman, Prof. Dr. Andi Hamzah, SH., Dr. Luhut MP Pangaribuan, SH., LLM., Dr. Maruarar Siahaan, SH., Andri Gunawan Wibisana** dan saksi **Irjen Pol (Pur) Bibit Samad Rianto, Chandra Hamzah,Tri Wahyu** yang telah didengar keterangannya di bawah sumpah dalam persidangan tanggal 29 Maret 2016 dan 13 April 2016, sedangkan ahli **Prof. Mardjono Reksodiputro, SH., dan Prof. Dr. Topo Santoso, SH.,** hanya menyampaikan keterangan tertulis yang diterima Kepaniteraan Mahkamah pada tanggal 27 April 2016 yang juga dijadikan sebagai alat bukti (bukti P-22 dan bukti P-23) yang pada pokoknya menerangkan sebagai berikut:

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

KETERANGAN AHLI

1. Prof. Dr. Andi Hamzah, SH.

- Bahwa secara global sistem acara pidana itu terdiri dari dua tahap. Tahap pemeriksaan pendahuluan dan tahap pemeriksaan sidang. Pemeriksaan pendahuluan terdiri dari tahap penyidikan dan penuntutan, antara penyidikan dan penuntutan tidak dapat dibuat garis merah. Dapat dibedakan tapi tidak dapat dipisahkan. Antara tahap pemeriksaan pendahuluan dan pemeriksaan sidang ada bentuk yaitu *pre trial justice* (hakim prasidang). Bentuk *pre trial justice* ini banyak ragamnya di negara-negara modern. Di Netherland namanya *rechter commissaris*, di Perancis namanya *jus d'instructions*, di Jerman namanya *ermittlungsrichter* yang sudah dihapus, di Italia dulu namanya *giudice istruttore* sudah dihapus, di Spanyol namanya *juez de instrucción* yang kewenangannya belum dikurangi, masih penuh.
- Ada pihak menghendaki agar wewenangnya dikurangi dan dipindahkan ke jaksa, tapi ada yang masih tidak setuju. *Jus d'instructions* di Perancis kewenangannya sudah dikurangi, dipindahkan kepada jaksa. Wewenang *ermittlungsrichter* di Jerman dihapus dan dipindahkan kepada jaksa. Untuk penahanan di Italia dibentuk hakim *giudice per le indagini preliminari* hakim pemeriksa pendahuluan.
- Di Perancis, hakim khusus penahanan dulu wewenanganya ada di tangan *jus d'instructions* atau di Belanda *rechter commissaris*, sekarang sudah dipindahkan, di bentuk hakim khusus yang namanya *juges des libertés et de la detention*, hakim pembebasan dan penahanan. Pembebasan diletakan di depan yang artinya penahanan itu adalah *premium remedium*. Lain di Indonesia penahanan dijadikan *premium remedium* karena seakan-akan penahanan itu hukuman padahal penahanan adalah itu untuk kelancaran pemeriksaan. Jadi, terbalik di Indonesia terutama KPK yaitu justru sudah selesai pemeriksaan baru tersangka ditahan, contoh kasus Andi Mallarangeng dan kasus Anas Urbaningrum.
- Bahwa mestinya setelah ada bukti permulaan yang cukup dilakukan penahanan, setelah selesai pemeriksaan tersangka boleh di luar tahanan. Jika tidak ada tanda-tanda melarikan diri, mengulangi perbuatan, atau menghilangkan barang bukti.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

- Bahwa dalam rangka penyususan RUU KUHAP yang semula sedikit sekali perubahan dari KUHAP yang sekarang, tiba-tiba Pemerintah meratifikasi *International Covenant On Civil and Political Rights* yang penuh dengan ketentuan menyangkut perlindungan hak asasi manusia. Terutama tentang upaya paksa seperti penahanan. Pada prinsipnya hakimlah yang melakukan penahanan karena merampas kemerdekaan orang. Setelah lebih dulu hakim memeriksa secara singkat tersangka yang dihadapkan secara fisik. Jadi, sebelum hakim menahan orang harus dilihat mukanya, keadaannya, ditanya beberapa pertanyaan baru tanda tangan penahanan yang dibawa oleh jaksa bersama dengan penyidik polisi. Inilah banyak orang keberatan, tapi itu kehendak dari ICCPR.
- Oleh karena itu, dalam rancangan KUHAP dibentuk juga hakim khusus yang terutama tugasnya untuk melakukan penahanan. Jadi, apa yang dilakukan praperadilan sekarang mestinya sudah dikurangi. Praperadilan itu nanti dikurangi wewenangnya. Yang tugas utama hakim pemeriksaan pendahuluan itu melakukan penahanan.
- Bahwa yang dinamai hakim pemeriksa pendahuluan dan secara kebetulan sama dengan *giudice per le indagini preliminari* di Italia yang juga baru dibentuk. Jika hakim pengadilan negeri yang melakukan pemeriksaan fisik sebelum melakukan penahanan semacam itu, maka tidak ada waktu sidang lagi untuk hakim itu, tersita waktunya untuk memeriksa secara singkat tersangka sebelum dilakukan penahanan. Sekarang ada hakim praperadilan namun tugasnya tidak menyangkut penahanan. Di Thailand memang tidak ada hakim pemeriksa pendahuluan yang khusus melakukan penahanan, sehingga hakim pengadilan negeri harus piket 24 jam bergiliran selama seminggu untuk memenuhi maksud ICCPR. Jadi polisi, jaksa, membawa ke hakim yang piket itu untuk tanda tangan penahanan.
- Bahwa mengenai hubungan penuntut umum dan penyidik pada umumnya diatur dalam Pasal 108, Pasal 110. Sekali mulainya penyidikan, penyidik memberitahu jaksa dengan surat dimulainnya penyidikan. Dengan tidak ditentukannya delik apa saja yang harus diberitahu kepada jaksa dengan surat, maka dalam praktik sangat menyulitkan penyidik, apalagi petunjuk diberikan oleh jaksa setelah selesai pemberkasan dengan sistem P-19 petunjuk kepada penyidik, setelah berkas selesai, sebelum jaksa menyatakan pemeriksaan rampung dan

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

mengeluarkan P-21, artinya perkara sudah diterima dengan baik oleh jaksa, setelah P-21 maka hubungan antara penyidik dengan jaksa selesai. Tidak demikian halnya dengan rancangan KUHAP.

- Dengan demikian, adanya tahap mondar-mandir perkara ini dinamai oleh perancang KUHAP prapenuntutan. Oleh karena adanya kesempatan perkara mondar-mandir antara penyidik dan jaksa, maka hasil penelitian kejaksaan 10 tahun terakhir, per tahun 1992, ada 550.000 perkara hilang. Jadi dalam setahun kurang lebih 50 perkara hilang, dalam sebulan 5.000 perkara hilang. Hal ini sangat merugikan pencari keadilan dan korban. Bukan salah penyidik atau jaksa adalah kesalahan sistem KUHAP yang berlaku sekarang. Sistemnya dibangun oleh perancang KUHAP ialah wewenang penyidikan sepenuhnya di tangan penyidik, baru ada petunjuk. Mondar-mandir perkara sampai hilang 500.000 dalam 10 tahun.
- Ada kasus yang ahli akan kemukakan, seorang jaksa dari Makasar dipindahkan di tempatkan di kisaran Sumatera Utara, jaksa baru ini mengatakan kepada kejarinya, kebetulan orang dari Jawa Barat, “Pak, kita geledah semua laci-laci Jaksa.Kejarinya mengatakan, “Saya takut. Orang di sini beringas”. Dia bilang, “Saya tidak takut. Bapak saksikan saja. Saya geledah semua laci jaksa itu.” Maka kedapatanlah puluhan SPDP (Surat Pemberitahuan Dimulainya Penyidikan) disembunyikan di lacinya, rupanya SPDP itu, oknum jaksa ini menerima dari oknum polisi di warung kopi, jadi perkara menjadi di *deponer*, perkara hilang. Kerjasama antara oknum polisi dan jaksa. Ini ada kasus, di deponer, kalau Jaksa Agung memutuskan namanya *seponer* bukan *deponeren*. Seponeren, pakai surat, ada syarat, berlaku *nebis idem*, tidak bisa dituntut lagi, berlaku *residivis* kalau melalukan tindak pidana lagi itu namanya seponeren. Kalau *deponeren* ini legal, simpan berperkara sembunyikan perkara. Ini tadi hilang perkara gara-gara seperti itu, dalam rancangan KUHAP, ahli sudah berusaha menghilangkan semua mondar-mandir perkara tidak ada P-19.
- Jadi pada para Pemohon ini sebenarnya andaikata KUHAP sekarang sudah lahir, tidak ada ini permohonan karena apa yang dia mau itu sudah tertampung dalam rancangan KUHAP. Untuk mempermudah hubungan penyidik dan jaksa, maka dalam rancangan KUHAP dan lainnya ahli juga sudah rancang PP-nya 10 tahun lalu. PP pelaksanaan KUHAP sudah ada dipersiapkan, dibentuklah suatu jaksa dalam pemberitahuan dimulainya penyidikan tidak perlu dengan surat

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

menyulitkan penyidik, bisa dengan telepon, bisa dengan SMS, bisa email, bisa dengan lisan pada saat dimulainya langsung diberi petunjuk saat itu juga.

- Jadi dalam PP itu sudah diatur bahwa akan dibentuk jaksa zona. Misalnya Jakarta Selatan ada jaksa zona Pasar Minggu, ada Tebet, ada Cilandak, kalau terjadi perkara di wilayah itu, polisi penyidik langsung telepon atau email, atau SMS, atau dengan lisan kepada jaksa zona itu. Maka itu jaksa zona itu harus menguasai hukum pidana dan hukum acara pidana karena dia harus menjawab petunjuk itu pada waktu ditelepon, atau di SMS, atau di email. Maka Jaksa Agung Hendarman telah mengatakan kepada ahli bahwa tidak usah tunggu KUHAP kalau begitu, sekarang saja dibentuk jaksa zona supaya pemberitahuan oleh polisi itu tidak usah pakai surat. Memang waktu KUHAP tidak mungkin ada ketentuan seperti itu, waktu KUHAP dibangun belum ada SMS, belum ada email, belum ada. *handphone*, belum ada internet. Sekarang sudah berubah, jadi ada mengatakan untuk apa KUHAP diubah yang sudah karya agung. Ahli mengatakan mana lebih agung Undang-Undang Dasar Tahun 1945 atau KUHAP? Kenapa Undang-Undang Dasar 1945 sudah diubah.
- Dengan kemajuan teknologi harus ada perubahan perundang-undangan. KUHP Belanda dan KUHAP Belanda hampir tiap tahun diubah, tidak sama lagi dengan KUHP kita yang sekarang. Hampir tiap tahun diubah karena ada kemajuan teknologi yang harus diikuti oleh perundang-undangan. Jadi tidak ada P-19, tidak P-21, setelah perkara diserahkan kepada jaksa selesai sekarang P-21, tidak ada lagi hubungan antara penyidik dengan jaksa. Oleh karena nanti akan diperdengarkan konsultan Prof. Stephen C. Thaman, datang ke Indonesia dikirim oleh Jaksa Agung Amerika atau Attorney General untuk membantu dalam penyusunan KUHAP. Dia baru pulang dari Rusia, dia juga konsultan menyusun KUHAP Rusia yang sudah lahir 2004, barangkali KUHAP yang terbaru di dunia sekarang. Prof. Stephen C. Thaman mendesak agar ahli mengikuti Amerika *advisory system* seperti Belanda, Perancis, diikuti Indonesia sekarang. Artinya hakim memegang berkas perkara dari penyidik dalam *advice system* Amerika itu yang sudah diikuti oleh Italia, sudah tinggalkan sistem Perancis, Jepang, tidak ada berkas dikirim ke hakim lagi. berkas perkara dari penyidik untuk jaksa bukan untuk hakim. Jadi hakim memeriksa meja kosong, hanya nama terdakwa, surat dakwaan, surat penahanan, dan lain-lain. Jadi tidak ada pertanyaan hakim kepada terdakwa, “Kenapa dulu kamu mengaku di

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

sidang dipemeriksaan polisi? Kenapa sekarang menyangkal?" Tidak ada itu karena tidak memegang berkas. Itu pertanyaan mestinya diajukan oleh jaksa *advisory system*.

- Ahli tidak berani menerima anjuran Prof. Stephen C. Thaman ini, sehingga ahli menempuh jalan tengah setengah *advisory system*. Jadi masih tetap ada berkas perkara diterima oleh hakim tapi yang menentukan siapa yang memeriksa duluan saksi adalah jaksa. Hakim bertanya saksi mana diajukan jaksa, mungkin nomor 10 di BAP, dia bilang ini nomor 1 karena ini lebih penting, bukan berurut dan penasihat hukum dapat mengajukan lagi saksi a *de charge*, sedang sidang berjalan.
- Oleh karena dapat mengajukan saksi *a de charge*, maka jaksa akan kewalahan mempetakan surat dakwaannya. Maka dalam sistem ini jaksa masih dapat minta kepada polisi/penyidik melanjutkan penyidikkan supaya ditambah lagi saksi *a charge* melawan saksi *a de charge* yang diajukan pengacara. Begitu sistem yang diajukan dalam rancang KUHAP.
- Jadi hubungan jaksa dengan polisi/penyidik, mulai penyidikan sampai sidang pengadilan bukan berhenti setelah P-21. Itu namanya *integrated criminal justice system*. Menyatu, polisi harus menyatu jaksa melawan terdakwa yang menyatu dengan penasihat hukumnya. Jadi sudah setengah *advisory system*. Ahli kira, kalau pakai pikiran waras, tidak ada yang menolak sistem baru ini, kecuali kata Jepang kepada ahli, waktu ahli berkunjung 2013, *"Memang Anda di negara-negara berkembang sulit mengubah undang-undang itu, yang sudah dinikmati orang."* Itu kata orang Jepang kepada ahli dan ahli memang melihat bahwa yang paling mulus penegakan hukumnya adalah Jepang.
- Oleh karena tadi ahli sudah mengatakan bahwa harus jaksa bisa menjawab langsung telepon, SMS, email dari penyidik maka jaksa harus menguasai hukum pidana dan hukum acara pidana. Untuk tindak pidana khusus seperti pencucian uang, korupsi ada jaksa khusus lagi bukan jaksa zona. Jaksa tindak pidana korupsi, tindak pidana pencucian uang, khusus, jaksa lingkungan hidup. Oleh karena itu Jaksa Agung Hendarman memperketat penerimaan jaksa baru dan pendidikannya pun ditingkatkan. *Integrated criminal justice system* sebenarnya dimulai dari pendidikan, rekrutmen, pendidikan jaksa dan hakim di Belanda, di Perancis, di Belgia, menjadi satu. Jadi sertifikat untuk menjadi jaksa

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

atau hakim menjadi satu. Setelah lulus baru disuruh memilih, mau menjadi jaksa atau menjadi hakim.

- Di Jepang lebih hebat lagi, pendidikan jaksa, hakim, advokat menjadi satu. Tidak mungkin jadi advokat tanpa lulus pendidikan. Di Indonesia ada 10 barangkali organisasi advokat yang mendidik sendiri advokatnya. Jadi lain-lain, kalau Jepang mulus sidang pengadilan karena jaksa yang sidang, hakim yang sidang, dengan advokatnya satu sekolah. Tidak mungkin ada pengacara/penasihat hukum di Jepang minta bebas yang sudah nyata-nyata terbukti di sidang pengadilan. Oleh karena itu tadi sudah akan dibentuk jaksa zona yang diharapkan untuk kota besar seperti Jakarta harus S2. Hasilnya lumayan karena menurut penilaian *Departmen of Justice Amerika Serikat* pendidikan jaksa Indonesia 2010-2011 terbaik di Asia Pasifik. Sehingga jaksa Jakarta terpilih menjadi tempat pertemuan Jaksa Agung se-Asia Pasifik 2012.
- Bahwa untuk penyidikan hubungan penyidikan dan jaksa ada empat kelompok. Kelompok pertama, mayoritas seluruh Uni Eropa kecuali dua Negara England Wales dan Malta. Jaksa menyidik dapat melakukan penyidikan dan mensupervisi penyidikan. Termasuk juga di Jepang, Korea, Chili, dan lain-lain, jadi mayoritas negara di dunia. Kelompok kedua, jaksa menyidik delik tertentu saja. Ini dianut oleh Federasi Rusia KUHAP 2004, Georgia 2013, RRC, jadi ditentukan pasal-pasal mana saja. Kalau di RRC ditunjuk bahwa satu-satunya penyidik untuk korupsi adalah jaksa. Kelompok ketiga, jaksa tidak menyidik tetapi mensupervisi penyidikan yaitu England dan Wales, tahun 1986 baru dibentuk kejaksaan di sana. Kelompok keempat, ahli menemukan hanya satu negara, jaksa tidak menyidik dan tidak mensupervisi penyidikan yaitu Malta, negara pulau di Laut Tengah.
- RUU KUHAP kini disusun dengan dua moto, ahli menyusun KUHAP ini dengan dua moto. Tidak akan terseret dari kepentingan sektoral dan semua pejabat dianggap jujur, masalah kejujuran integritas pejabat negara terpulang kepada instansi masing-masing, mulai dari *recruitment* tadi sampai pada perjenjangan. RUU KUHAP disusun untuk masa depan bukan untuk kita sekarang. Disusun untuk nusa dan bangsa bukan untuk kepentingan golongan tertentu. Ini merupakan kodefikasi bukan Undang-Undang biasa, berlaku bagi semua orang yang ada di Indonesia termasuk orang yang asing, bahkan berlaku untuk

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

seluruh dunia dalam delik tertentu, seperti pencucian uang, pemalsuan uang, terorisme, pelanggaran berat HAM, dan lain-lain.

- Bahwa pernah di Mahkamah Konstitusi ada orang mengajukan bahwa Undang-Undang Korupsi yang sekarang salah, keliru, Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001, satu tindak pidana, dua kali diatur, pegawai negeri dengan menerima suap, satu, Pasal 5 ayat (2), 5 tahun. Satu, Pasal 12A, B, seumur hidup, jauh sekali bedanya. Pasal yang sama dua kali disalin. Hakim menerima suap juga dua kali diatur, satu Pasal 6 ayat (2), 15 tahun. Satu, seumur hidup Pasal 12C. Waktu diajukan di sini Mahkamah Konstitusi, ahli didatangkan oleh Pemohon sebagai ahli di sini. Ahli mau kemukakan itu bahwa harus diubah, kalau hakim di Belanda menerima suap itu dibedakan hakim pidana 12 tahun, hakim nonpidana seperti Mahkamah Konstitusi, TUN, dan sebagainya itu 9 tahun.
- Alangkah baiknya ahli katakan kalau hakim menerima suap di Indonesia itu 15 tahun hakim pidana. Kalau hakim nonpidana 10 tahun. Waktu itu Akil Mochtar menolak, tidak, memang harus dihukum berat orang menerima suap. Lima jam kemudian, ahli lihat di televisi beliau ditangkap tangan menerima suap dan benar-benar dihukum seumur hidup, seperti maunya beliau. Ahli mengusulkan hanya 15 tahun hakim pidana, hakim nonpidana 10 atau 12 tahun, ditolak oleh beliau.
- Bahwa ada sepupu ahli menjadi wakil negara Malaysia ada baru-baru datang ke sini mengatakan, orang Malaysia itu mengatakan, “Orang Indonesia itu mengatakan bodoh,” dia pintar, “Buktinya banyak orang Malaysia belajar di ITB, kedoktoran di sini.” Pintar, bodoh juga orang Indonesia itu, kenapa macet? Karena 50 tahun yang lalu harus sudah merencanakan jalan-jalan di Jakarta supaya tidak macet. Harus sudah membuat seperti Malaysia, ibu kota baru, Putrajaya. Itu BSD 5 kali lebih besar dari Putrajaya. Itu BSD tanah negara juga, dibikin oleh pengembang. “Inilah bodohnya orang Indonesia,” kata dia, “Tidak bisa berpikir futuristik.”

2. Prof. Iur. Stephen C. Thaman

- Dalam abad ke-20, dibangun model-model penuntutan. Model yang paling tua adalah model Perancis yang menggunakan sistem penuntutan. *Magistrate* penuntut akan menyelidiki hal-hal yang berkaitan dengan kasusnya.
- Hakim penyidik akan memeriksa semua aspek yang berkenaan dengan pemeriksaan atau masalah-masalah yang berkenaan dengan hak asasi

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

manusia. Model ini sudah diikuti di berbagai negara di Amerika Latin dan negara-negara di Eropa Tengah juga Asian Tenggara dan negara-negara Afrika. Hakim kemudian akan melimpahkan perkara kepada jaksa untuk mengajukan penuntutan perkara. Pada saat model ini dikembangkan, berkembang juga model yang lebih sederhana di Inggris dan di Amerika. Dalam hal ini, polisi melakukan pemeriksaan tanpa pengawasan dari jaksa. Dalam kenyataan, Inggris tidak mempunyai jaksa sampai saat yang belum lama ini.

- Pada dasarnya, jaksa penuntut akan memutuskan akan menerima pemeriksaan dari polisi untuk melanjutkannya dengan penuntutan atau tidak. Ini adalah pemeriksaan yang informal yang tidak akan menyangkut pemeriksaan berkas-berkas dan sebagainya. Dua model yang lain berkembang di luar dari sistem Perancis. Model Soviet menunjuk seorang penyelidik yang tidak tergantung dari jaksa. Jadi penyelidik itu tidak tergantung dari jaksa tetapi jaksa juga bebas menentukan keputusannya.
- Jaksa akan mempertimbangkan kasusnya dengan menentukan apakah kasus itu sangat penting atau tidak untuk diselidiki. Model ini masih dijalankan di negara-negara setelah Soviet dan termasuk juga di Cina dan Pakta Warsawa. Model yang sekarang adalah model Perancis yang dikembangkan di Jerman sejak tahun 1974. Jerman menghapuskan posisi hakim penyelidik dan menyerahkannya kepada penuntut dan kemudian mereka menetapkan prapenuntut untuk prapenuntutan.
- Hakim ini tidak bertanggung jawab untuk menyelidiki perkara.Tapi hanya untuk memastikan bahwa hak-hak konstitusional yang tersangka itu dijamin. Seperti penggeledahan, penangkapan, dan pemantauan. Model ini kemudian dilaksanakan di Italia tahun 1988 tetapi juga di negara-negara sosialis lainnya, seperti Polandia, Hungaria, Ceko, Slovakia. Austria menerapkan sistem ini pada tahun 2008. Ada pembahasan di Perancis dan Jerman untuk melakukan perubahan menuju model Jerman.
- Ada sistem yang berada di tengah-tengah yang dilaksanakan di Skandinavia yang berada di antara sistem Inggris Amerika dan Eropa. Dalam sistem ini polisi melakukan penyelidikan sedangkan jaksa melakukan penuntutan secara terpisah. Fungsi teoritis untuk investigasi itu meliputi seorang penyidik tidak lagi bisa memelihara kenetralitasnya dalam memeriksa tersangka. Jadi, gagasannya

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

adalah mengeluarkan hakim dari sistem penyidikan dan menempatkannya pada posisi peradilan.

- Ada banyak hal yang diperlukan oleh jaksa untuk menyiapkan penuntutan. Jaksa terlatih secara hukum untuk membawa suatu kasus ke pengadilan. Dia akan bisa menentukan apakah bukti-bukti yang tersedia memadai untuk dapat membawa kasusnya ke pengadilan. Polisi sebaiknya terlibat dalam hal-hal penyelidikan, mengambil sidik jari, melakukan penangkapan, dan hal-hal serupa itu. Tetapi para penyidik itu harus tetap dibatasi, sehingga tidak menyentuh soal-soal hak asasi manusia.
- Sebagai pihak yang berkepentingan yang membawa kasusnya ke pengadilan, jaksa yang berkepentingan untuk membawa kasusnya ke pengadilan itu bertanggung jawab untuk kualitas dari kasusnya. Di Uni Soviet penyidik itu melakukan pekerjaanya tanpa pengawasan dari jaksa dan hal itu tidak terjadi jika mereka menyelidiki sendiri perkaranya. Polisi bertanggung jawab untuk bukti-bukti yang dikumpulkannya setelah suatu penangkapan. Polisi juga memiliki keahlian untuk soal-soal balistik, DNA dan sidik jari, tetapi jaksa memiliki keahlian hukum apakah suatu kasus bisa dijadikan kasus yang diputuskan.
- Jaksa merupakan penengah yang baik sekali di antara penyidik dan hakim karena ada sistem yang sangat sensitif dimana hal-hal itu bisa dilakukan oleh jaksa dalam melakukan penyelidikannya. Tetapi ada hal-hal lain yang mengharuskan jaksa untuk mendapatkan kewenangan dari hakim akan ada situasi-situasi di mana polisi harus memeriksa suatu rumah tanpa mendapatkan izin dari jaksa.
- Tapi dalam hal seperti itu polisi akan harus menyerahkannya kepada hakim untuk mendapatkan izin penyelidikan. Berbeda dengan di Amerika di mana jaksa itu berwenang untuk memerintahkan polisi melakukan penyelidikan. Hal itu benar karena dalam hal ini jaksa dan FBI bekerjasama dengan baik. Tapi di banyak negara bagian polisi dan jaksa itu bekerja sendiri-sendiri tanpa kontrol.
- Hal ini disebabkan karena adanya penyidikan-penyidikan rahasia yang terpaksa dilakukan polisi. Ini berkenaan dengan kasus-kasus korupsi, terorisme, dan organisasi-organisasi kriminil. Penyidikan ini melibatkan banyak sekali informan yang menyamar. Tahap penyelidikan ini menyangkut penyidikan-penyidikan yang bersifat rahasia.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

- Kita tahu bahwa Hakim berwenang untuk memerintahkan dilakukannya penyadapan dan hal-hal serupa. Di Jerman misalnya, berkembang keadaan dimana Hakim harus memberikan persetujuan untuk para informan bekerja dan ini juga menyangkut informan-informan yang bekerja secara pribadi.Dalam mana informan melakukan pembicaraan secara rahasia dengan tersangka. Di mana ada juga penyidikan-penyidikan yang memerlukan persetujuan dari penuntut umum dan ini diperlukan untuk melakukan penyidikan-penyidikan penyamaran untuk melaksanakan tindakan-tindakan penjebakan karena hal-hal ini sangat sensitif, menurut pendapat ahli jaksa harus memberikan otorisasi untuk melakukan penyidikan.
- Keadaan idealnya diperlukan Hakim-Hakim yang dapat memberikan izin untuk melakukan penyidikan-penyidikan serupa itu. Kita juga tahu bahwa polisi juga bekerja dalam komunitas-komunitas dan mempunyai hubungan yang dekat dengan para kriminil. Ada kemungkinan bahwa polisi dan jaksa itu terlibat dalam korupsi yang jauh dari pekerjaan penanganan kriminil mereka. Ahli tahu bahwa di Rusia itu polisi sangat korup dan mempengaruhi pekerjaan penyelidikan polisi. Ahli rasa bukan hanya Rusia yang mempunyai masalah itu tetapi juga Amerika Serikat dan Indonesia. Ahli bekerja di Indonesia 10 tahun yang lalu dalam rangka perancangan KUHAP. Ahli mendapatkan kesan bahwa KUHAP itu menempatkan jaksa penuntut umum dalam posisi mengamati, mengawasi pekerjaan polisi dan juga memajukan gagasan yang berlaku di Jerman untuk melakukan perlindungan terhadap hak asasi manusia.
- Sekarang banyak negara mempunyai sarana-sarana untuk mengecualikan tindakan-tindakan ilegal dalam penuntutan. Penting dalam hal ini bahwa pihak penuntut umum itu mencegah terjadinya pelanggaran-pelanggaran hukum dalam tingkat penyelidikan. Dalam hal ini ahli mengingat bahwa KUHAP itu mengecualikan penyelidikan yang ada hubungannya dengan soal bukti-bukti.
- Ada hal-hal penting dalam KUHAP yang mengatasi soal pengumpulan bukti secara ilegal. Ada juga penting untuk mencegah bahwa penuntut umum dan polisi itu melakukan pembuatan bukti-bukti. Bahwa ada terjadi banyak kasus dimana orang-orang tidak bersalah dihukum di Amerika dan ini terjadi karena setiap kota punya polisi yang berdiri sendiri dan dimana jaksa penuntut umum itu terpisah secara birokratis dari polisi.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

- Dalam sistem federal dimana jaksa penuntut umum bekerja erat dengan polisi. Kita tidak punya begitu banyak skandal tentang kejadian-kejadian seperti ini dan kualitas pekerjaan polisi adalah jauh lebih profesional.

3. Dr. Luhut MP Pangaribuan, SH., LLM.

- Bahwa terkait dengan permohonan pengujian beberapa pasal-pasal yang mengatur mengenai mekanisme koordinasi penyidik dan penuntut umum atau berkenaan dengan fungsi penuntut umum sebagai pengendali perkara atau *dominus litis* sebagaimana diatur dalam KUHAP yang diajukan oleh Para Pemohon, melalui kesempatan ini ahli akan menyampaikan pandangan ahli terkait hal-hal yang dijadikan pokok permohonan sesuai dengan pengetahuan dan keahlian ahli.
- Bahwa para Pemohon menguji konstitusionalitas Pasal 14 huruf b, Pasal 109 ayat (1), Pasal 138 ayat (2), dan seterusnya. Mekanisme pemberitahuan penyidikan oleh penyidik kepada penuntut umum, mekanisme pemberian petunjuk untuk melengkapi berkas perkara oleh penuntut umum, dan melengkapi penyidikan oleh penyidik, dan seterusnya. Pasal-pasal yang dimohonkan pengujian oleh Pemohon tersebut bila digambarkan dalam proses peradilan pidana di Indonesia akan menunjukkan suatu pola koordinasi fungsional antara penyidik dan penuntut umum, mulai dari diberitahukannya suatu penyidikan oleh penyidik kepada penuntut umum.
- Pemberitahuan penyidikan dari penyidik kepada penuntut umum akan ditindaklanjuti oleh penuntut umum dengan menunjuk seorang jaksa peneliti yang di dalam *literature* disebut dengan *the screening prosecutor* yang bertugas untuk mengikuti jalannya penyidikan dan melakukan pemeriksaan kelengkapan formil dan materiil hasil penyidikan yang tertuang dalam berkas perkara. Bila penuntut umum merasa hasil penyidikan belum lengkap, maka ia akan meminta penyidik untuk kembali melengkapi hasil penyidikan dan proses ini akan terus berulang sampai pada akhirnya penuntut umum merasa hasil penyidikan sudah lengkap.
- Setelah hasil penyidikan dianggap lengkap oleh penuntut umum, barulah penuntut umum akan memulai tahapan selanjutnya yang dimulai dengan menerima tanggung jawab atas tersangka dan barang bukti dari penyidik, dilanjutkan dengan menyusun surat dakwaan, dan kemudian menentukan apakah perkara tersebut sudah memenuhi syarat untuk dilimpahkan ke

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

pengadilan. Rangkaian proses tersebut secara sederhana terlihat tidak mengandung permasalahan apa pun. Namun, bila dicermati lagi secara lebih mendalam, maka akan ditemukan suatu permasalahan struktural. Akan ditemukan suatu permasalahan struktural yang disebabkan dari kelemahan desain sistem peradilan pidana Indonesia yang diejawantahkan dalam norma-norma dalam KUHAP yang belum maksimal dan efektif untuk mencapai tujuan dari sistem peradilan pidana yang menjunjung tinggi nilai-nilai hak asasi manusia.

- Bahwa yang pertama hal pokok yang ingin ahli sampaikan tentang sedikit sejarah pembentukan KUHAP. Terbentuknya sistem yang ada saat ini atau yang lebih khusus mengenai pola koordinasi penyidik dan penuntut umum dalam KUHAP, tidak dapat dilepaskan dari sejarah pembentukan KUHAP sendiri. KUHAP menginisiasi konsep diferensiasi fungsional dari organ-organ yang ada dalam sistem peradilan pidana. Penyidik bertugas melakukan penyidikan, penuntut umum melakukan penuntutan, pengadilan memeriksa dan mengadili perkara, dan lembaga pemasyarakatan bertugas menjalankan proses pemidanaan.
- Pembidangan tegas ini yang dapat dikatakan juga sebagai pengkotak-kotakan. Sekali lagi, yang dapat juga dikatakan sebagai pengkotak-kotakan mendapat berbagai respons penolakan oleh beberapa fraksi saat pembahasan di Dewan Perwakilan Rakyat. Fraksi Karya Pembangunan misalnya, mengingatkan adanya urgensi untuk menempatkan penuntut umum sebagai penanggung jawab pelaksanaan hukum acara pidana di muka hakim, mulai dari penyidikan sampai penuntutan. Pengkotak-kotakan fungsi penyidikan dan penuntutan dirasa dapat berakibat pada ketidaksinambungan proses peradilan terhadap suatu perkara dan akan menimbulkan akibat negatif terhadap seorang tersangka dan terlanggarnya hak asasi seorang pencari keadilan karena ada potensi penyalahgunaan kewenangan dalam pelaksanaannya.
- Fraksi Partai Demokrasi Indonesia kemudian juga mengutip pendapat Mantan Ketua Mahkamah Agung, ketika itu R. Soerjadi menyebutkan bila KUHAP disahkan, pada saat itu masih dalam bentuk RUU, maka Indonesia akan menjadi negara kekuasaan. Jadi, Mantan Ketua Mahkamah Agung waktu itu, R. Soerjadi menyebutkan bila KUHAP yang waktu itu dalam bentuk RUU disahkan, maka Indonesia akan menjadi negara kekuasaan karena desainnya

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

itu *goverment heavy*. Akhirnya dinamika politik yang ada pada masa itu, mengarah pada tetap dianutnya konsep diferensiasi fungsional dalam KUHAP seperti sekarang ini.

- Mantan Kepala Kepolisian Republik Indonesia, Prof. Awaloedin Djamin pada saat itu mengatakan bahwa konsep ini adalah hasil kesepakatannya dengan Menteri Kehakiman. Jadi, diferensiasi fungsional itu adalah hasil kesepakatannya dengan Menteri Kehakiman, Jaksa Agung, dan dibantu oleh Sekretaris Kabinet. Mungkin kita masih mengingat pada waktu itu ada pertemuan Cibogo, kemudian ada Mahkejapol, jadi dimana soal-soal termasuk yang penting itu dibicarakan di dalam forum yang terbatas seperti itu.
- Isu yang sempat diangkat oleh fraksi-fraksi yang awalnya tidak sepakat dengan konsep diferensi fungsional, termoderasi dengan adanya lembaga yang kita kenal saat ini dengan istilah prapenuntutan. Jadi, prapenuntutan itu hasil musyawarah dalam forum seperti yang ahli katakan itu tadi, yang disebut dengan Mahkejapol atau mungkin Cibogo I, Cibogo II, mungkin masih kita ingat kan, pada waktu itu. Yang dianggap mampu memenuhi kepentingan koordinasi antara penuntut umum dan penyidik, namun nyatanya lembaga prapenuntutan saat ini telah menunjukkan tanda-tanda sebagai sumber masalah dari berbagai pelanggaran yang terjadi dalam proses peradilan pidana, jadi salah satu menjadi sumber permasalahan dalam sistem peradilan pidana kita. Sekilas itulah mengenai sejarah KUHAP dan bagaimana fraksi-fraksi memandangnya ketika di DPR.
- Ahli beranjak kepada isu yang kedua, permasalahan dalam pola koordinasi penyidik penuntut umum dalam KUHAP. Terkait permasalahan pola koordinasi antara penyidik dan penuntut umum dalam KUHAP, jelas akan berhubungan dengan bagaimana model yang dianut dalam KUHAP saat ini. KUHAP saat ini masih mengatur model yang disebut dengan *crime control model*, sekalipun dulu ketika KUHAP diundangkan sebagai *masterpiece* karena ada butir-butir HAM, tetapi dari segi model dia mengikuti *crime control model* dan bukan *due process model*. Sebagai ilustrasi dalam fase praajudikasi, penyidik dapat menahan tersangka dengan menyatakan secara diskresioner telah memenuhi syarat yuridis dan esesitas atau keperluan yang disebut dengan bukti yang cukup. Untuk menangkap, cukup dengan bukti permulaan yang cukup yang prosesnya sama dengan untuk menahan. Tetapi karena tidak ada ketentuan

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

pengujian atau skrutini atas keabsahan telah dipenuhinya syarat pemahaman yakni bukti permulaan yang cukup dan bukti yang cukup, maka pada akhirnya penahanan menjadi sepenuhnya berada dalam diskresi penyidik secara absolut.

- Dalam KUHAP, tidak ada mekanisme untuk menguji sangkaan yang ditetapkan penyidik berdasarkan bukti permulaan dan tidak ada pula tahap untuk mengaku salah. Oleh karena itu, konsep model hukum acara pidana Indonesia adalah jelas memenuhi *crime control model*, sehingga menurut hemat ahli perlu secara struktural dilakukan perubahan. Jadi, perlu ada perubahan yang secara mendasar. Selain itu, model ini tergambar pula dari betapa dominannya suatu Berita Acara Pemeriksaan yang dalam praktik disebut BAP dalam sistem peradilan pidana di Indonesia. BAP pada saat ini memegang peranan yang sangat dominan, seolah-olah semua tahapan telah diambil oleh tahapan pembuatan BAP yang dilakukan pada tahap penyidikan sebab di dalam BAP ditemukan juga uraian fakta dan hukum dari perkara serta pendapat penyidik atas kesalahan tersangka, sehingga BAP menjadi bukti dan keyakinan antara tentang kesalahan tersangka dalam fase praajudikasi.
- Situasi ini mengakibatkan Majelis Hakim dalam proses persidangan di Indonesia sering bertumpu pada BAP yang dihasilkan oleh penyidik dan memandang keterangan dalam BAP sebagai bukti kuat atas kesalahan yang dilakukan oleh terdakwa. Peran yang besar dari BAP ini menimbulkan pergeseran dari pembuktian di persidangan menjadi pembuktian di tahap penyidikan. Pergeseran ini yang membuat aparat penegak hukum pada tahapan penyidikan mempunyai porsi kewenangan yang begitu besar serta cenderung subjektif dan tidak mempunyai mekanisme kontrol yang kuat dari pihak yang lain dan/atau pengadilan. Situasi ini memungkinkan adanya proses penyidikan yang tidak objektif atau bias dalam menilai suatu fakta. Maka dari itu, pengawasan dari masyarakat maupun institusi lain, penuntut umum atau pengadilan, menjadi elemen penting dalam menjaga independensi dan objektivitas penyidik dalam penanganan suatu perkara.
- Akan menjadi berbeda apabila kita menggunakan pendekatan *due process model* dalam memandang kewenangan aparat dalam tahap praajudikasi. *Due process model* pada dasarnya merupakan bentuk negatif model yang dilaksanakan dengan membatasi kekuasaan aparat dan adanya mekanisme uji

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

atas kewenangan aparat tersebut. Pada tahapan praajudikasi, kewenangan yang dimiliki oleh aparat tidak boleh terlalu besar, contohnya pada pembuatan BAP yang tidak boleh mengambil alih tahapan pembuktian di persidangan.

- Selain itu dengan model ini, penahanan prapersidangan juga harus dilakukan secara objektif dengan mekanisme uji melalui hakim, maka tidak akan membuat kewenangan subjektif yang terlalu luas yang dimiliki oleh aparat penegak hukum dalam tahapan praajudikasi.
- Selanjutnya dengan KUHAP yang cenderung *crime control model* dan masih menitikberatkan pada tahapan penyidikan, maka hubungan antara penyidik dan penuntut umum menjadi sesuatu yang penting sebagai bentuk pengawasan satu institusi dengan institusi lainnya.
- Berbeda dengan pendekatan *due process model*, relasi antara penyidik dan penuntut umum adalah koordinatif, keterpaduan dengan tujuan untuk mempersiapkan persidangan nantinya. Sayangnya, hubungan antara penyidik dan penuntut ini terbatas dengan konsep diferensiasi fungsional yang membatasi kewenangan masing-masing institusi untuk saling terpadu dan bersinergi dalam tahap praajudikasi.
- Konsep diferensiasi fungsional sesungguhnya telah dilatarbelakangi oleh politik kekuasaan pada masa itu. Kepolisian menginginkan kekuasaan sendiri, namun di sisi lain kejaksaan juga berniat mempertahankan kekuasaan yang ada di HIR. Konsep ini yang sebenarnya menimbulkan ketidakterpaduan antara institusi penyidikan dengan institusi penuntutan.
- Dalam praktik, relasi antara penyidik dan penuntut umum berjalan tidak efektif karena tidak harmonis yang menimbulkan persepsi masing-masing yang berbeda dan potensial saling menyalahkan satu dengan yang lain yang lebih lengkapnya menurut penelitian Prof. Dr. Santoso, Dekan Fakultas Hukum Universitas Indonesia.
- Prapenuntutan sebagai mekanisme koordinasi penyidik dan penuntut umum yang ditawarkan oleh KUHAP apabila diibaratkan sama halnya seperti jembatan sementara. Jadi, prapenuntutan itu sama halnya seperti jembatan sementara karena masing-masing institusi memiliki kekuasaan dan wewenang sendiri. Apabila prapenuntutan dianalogikan sebagai jembatan sementara, maka jembatan ini seringkali macet, disebabkan kepolisian merasa bahwa institusinya adalah penyidik utama. Sedangkan jaksa peneliti hanya sebagai

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

oversight, sebagai pengawas dalam arti sistemik yang tugasnya hanya pasif menerima BAP. Secara sistem, jaksa peneliti tidak memiliki wewenang apa pun dalam prosesnya terkait *oversight* yang dilakukan. Paradigma ini menyebabkan penyidik seringkali mengabaikan ketentuan normatifnya. Sebagai contohnya, sering penyidik tidak memberikan SPDP maupun mengembalikan berkas secara tepat waktu.

- Relasi yang tidak harmonis antara penyidik dan penuntut umum dalam sistem ini berimplikasi timbulnya kerugian bagi tersangka maupun pencari keadilan atau korban. Hak-hak korban dan tersangka menjadi tidak pasti dikarenakan bergantung pada diskresi kedua kekuasaan tersebut yang seringkali bertolak belakang. Bahkan akibat dari ketidakharmonisan antara kedua institusi menyebabkan sering terjadi bolak-balik perkara dan misalnya menimbulkan *undue delay* dalam suatu perkara. Hal ini jelas merugikan tersangka dan korban dalam mencari kepastian hukum serta melanggar asas peradilan cepat yang ada dalam KUHAP.
- Ketidakharmonisan antara penyidik dan penuntut umum juga terlihat dari penyidik yang seringkali terlambat mengirimkan berkas SPDP ke penuntut umum. Kendati kuat menggunakan frasa kata *segera,* namun tidak ada jangka waktu yang pasti, kapan jangka waktu yang pasti kata *segera* tersebut. Jika menggunakan pendekatan kuantitatif dalam memaknai kata *segera* menurut hemat ahli, maka kita dapat menggunakan ukuran dari jangka waktu lamanya pengiriman surat panggilan yang biasanya dilakukan oleh penyidik atau penegak hukum yang lain, yakni tiga hari. Oleh karenanya, ahli berpendapat untuk ukuran *segera* sebaiknya jangka waktunya adalah tiga hari. Selain itu, agar suatu sistem dapat berjalan dengan baik dan dapat menghadapi berbagai kekuasaan, maka suatu pengaturan harus diikuti dengan sanksi, tetapi sayangnya KUHAP belum mengatur rumusan sanksi.
- Bahwa ketidakefektifan lembaga prapenuntutan secara konkret dapat dilihat gambarannya dari data-data, dari penelitian yang dilakukan sebagaimana ada dalam lampiran tabel-tabel.
- Bahwa urgensi memperbaiki pola koordinasi penyidik dan penuntut umum sebagaimana telah diuraikan sebelumnya, pola koordinasi penyidik dan penuntut umum saat ini telah mengakibatkan berbagai permasalahan seperti yang ahli sebutkan tadi, *undue delay* dan berbagai bentuk kemungkinan

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

penyalahgunaan wewenang dan/atau kesewenang-wenangan penyidik yang lain. Oleh karena itu, sudah saatnya dilakukan reformasi menyeluruh terhadap sistem peradilan pidana di Indonesia, baik melalui jalur legislasi ataupun *judicial* seperti yang tengah dilakukan saat ini. Ahli sepakat dengan permohonan yang diajukan oleh para Pemohon untuk mendorong adanya peran aktif penuntut umum dalam tahap penyidikan. Sebagai pemegang kekuasaan penuntutan, penuntut umum tidak boleh diisolir atau dibatasi peranannya dalam proses penyidikan seperti yang saat ini terdapat dalam KUHAP dan dalam praktiknya.

- Peran aktif penuntut umum dalam mengarahkan penyidikan utamanya karena *procedural design* dari hukum acara pidana itu sendiri dan latar belakang pendidikan masing-masing penuntut umum dan penyidik, kemudian sesuai prosedur desain itu. Kepolisian yang secara sistem memang tidak didesain sebagai seorang juris melainkan sebagai *law enforcement officer*. Kedua adalah terkait dengan efektivitas dan efisiensi dalam proses penegakan hukum. Penuntut umum adalah pihak yang pada akhirnya akan bertanggung jawab atas keberhasilan penuntutan sehingga penuntut umum berkepentingan untuk memiliki pengetahuan mendalam atas suatu perkara yang akan ia lakukan dalam penuntutan.
- Mekanisme yang ada sekarang membatasi atau bahkan menutup peluang penuntut umum untuk dapat memahami dan mendalami suatu perkara secara komprehensif, baik secara formal maupun secara materiil. Sistem yang ada sekarang, penuntut umum hanya memiliki peluang untuk memahami suatu perkara dari berkas perkara yang dikirimkan oleh penyidik. Mekanisme ini menjadi tidak efektif setidaknya karena tiga faktor. Yang pertama adalah keterbatasan waktu bagi penuntut umum untuk mencermati hasil penyidikan. Keterbatasan waktu ini bila disesuaikan dengan beban kerja penuntut umum dan tingkat kesulitan kasus yang berbeda-beda justru akan mempengaruhi kualitas penuntut umum dalam mencermati hasil penyidikan.
- Bahwa sekalipun ada waktu yang cukup tanpa mengikuti proses penyidikan sejak awal, maka sangat rentan terbuka kesalahpahaman mengenai fakta dan analisa hukum antara penyidik dan penuntut umum atas suatu perkara sehingga berujung pada bolak-balik berkas perkara berkepanjangan dan sekalipun ada waktu yang cukup dan ada kesepahaman terkait fakta dan

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

analisa hukum antara penyidik dan penuntut umum, masih terbuka kemungkinan bahwa fakta dan bukti-bukti yang disajikan oleh penyidik tidak dapat dipertanggungjawabkan karena penuntut umum tidak benar-benar ikut di dalam proses pengumpulan fakta dan bukti tersebut.

- Dengan adanya peran aktif penuntut umum sejak awal tahap penyidikan sebagai pengarah jalannya penyidikan, proses penegakan hukum akan jauh lebih efektif. Permasalahan seperti bolak-balik berkas perkara akan dapat diminimalisir karena pada dasarnya penyidik dan penuntut umum menangani perkara tersebut secara bersama-sama sehingga tidak ada gap pemahaman dan kedalaman atas suatu perkara. Begitu pula permasalahan "jual beli perkara" salah tangkap, penyiksaan, *undue delay* akan dapat dicegah karena mekanisme ini akan membuka ruang transparansi dan akuntabilitas dalam tahap penyidikan sehingga antara penyidik dan penuntut umum akan terpacu untuk meningkatkan performa dan menjaga profesionalitas dan integritasnya dan tentunya saling mengawasi kinerja masing-masing.
- Bahwa dalam kesempatan ini ahli hendak mengutip pendapat seorang sarjana bernama Volker F. Krey yang pernah menggambarkan pendapatnya tentang hal ini bahwa *two areas of responsibility*, menurut Volker dari penyidik atau kepolisian akan *too powerfull*. Dia bilang, "*too power and too dangerous*," yaitu dimana polisi atau penyidik sebagai berikut, *"The police with its two areas of responsibility which are averting dangerous."* Jadi, *stop criminals*, ya, *"Crime and prosecuting crimes would be powerfull and too dangerous to the constitutional rights of citizen. If not for the prosecutors function as the guardian of the law,"* dan kemudian, *"The public prosecutor authority to issue directive to the police can help detective in cases of political resistant against certain criminal investigation within the police department."* Itu kata-kata yang ahli kutip dari bukunya Volker dan ada referensinya. Volker F. Krey menggambarkan hubungan penyidik dan penuntut umum di Jerman, yakni penuntut umum memberikan petunjuk atau *instruction* pada penyidik dalam pemeriksaan perkara pidana sebab penuntut umum sebagaimana di Perancis, tadi disampaikan juga oleh ahli tadi dalam *teleconference*, Stephen Thaman tadi ahli mendengarkan sebentar, *the guardian of the law*, polisi akan terlalu berkuasa bila polisi yang di satu sisi melakukan pengamanan dan di sisi lain sekaligus juga yang *prosecuting* suatu kasus pada saat yang sama.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Kekuasaan polisi terlalu kuat ini berbahaya untuk hak-hak konstitusional masyarakat.

- Oleh karena itu, apabila Mahkamah berpendapat bahwa memang semestinya dari sudut pandang konstitusi perlu ada *check and balance* dalam pelaksanaan kewenangan penyidikan yang salah satunya adalah adanya peran aktif penuntut umum dalam tahap penyidikan, maka perlu pula diperhatikan ketentuan-ketentuan yang menjadi prasyarat untuk dapat menjadi jaminan terlaksana *check and balance* tersebut. Adapun pintu masuk dari *check and balance* penyidik dan penuntut umum dalam KUHAP adalah dengan adanya mekanisme pemberitahuan dimulainya penyidikan. Perlu adanya kepastian mengenai kewajiban dilakukannya pemberitahuan dimulainya penyidikan dari penyidik kepada penuntut umum untuk memastikan berjalannya mekanisme *check and balances.*

4. Dr. Maruarar Siahaan, S.H., M.H.

- Ketika Undang-Undang KUHAP ini diundangkan tahun 1981, ahli masih ingat betul karya ini diklaim sebagai karya agung. Ahli kira dengan kondisi sosial politik saat itu benar juga oleh karena memang syarat dengan satu paradigma HAM sebenarnya, perlindungan HAM, tetapi juga perkembangan tentu seperti kita katakan selalu bahwa zaman itu berubah dalam melihat HAM itu juga intensitasnya serta perubahannya di dunia secara global yang saling mempengaruhi juga mencoba melihat bahwa apa yang kita katakan HAM itu juga dia bertumbuh juga. Apa yang independent, yang asli kemudian ada yang disebutkan derivatif dan bertambah sekarang, dan kemudian konsep awal yang disusun itu *integrated criminal system* yang diklaim dalam KUHAP, itu sebenarnya merupakan suatu cara untuk bisa apa yang disebutkan seperti sekarang itu *horizontal control* atau *horizontal check and balances* di antara polisi, jaksa, hakim, dan kemudian sampai kepada keputusan akan diambil, dilaksanakan oleh hakim dan diserahkan kepada lembaga permasyarakatan.
- Tetapi, terakhir ini kita tentu agak goncang juga melihat KUHAP ini. Goncangan itu karena apa yang disebutkan putusan-putusan peradilan di dalam memasuki objek yang sebenarnya bukan merupakan objek praperadilan pada dahulunya, sekarang itu dimasuki. Praperadilan. Bahwa penetapan tersangka tidak sah dan kalau kita lihat juga variasi putusan peradilan berbeda-beda begitu dalam menafsirkan. Oleh karena itu juga, kita melihat

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

juga putusan MK sendiri tentang PK yang boleh lebih sebenarnya pemahaman tentang ini juga agak berbeda. Tetapi maksudnya bahwa sampai ada suatu bukti tertentu yang sangat menentukan boleh diajukan. Tetapi dampaknya adalah bahwa dari sudut acara *predictibility*, yang biasanya kita bisa ramalkan dengan pasti bahwa suatu pasal tertentu akan begini, implementasinya sekarang memang menjadi soal bahwa bisa berbeda. Tetapi dampak ini bisa juga seperti dikemukakan oleh seorang penulis hukum pidana dari Negeri Belanda bahwa memang instrumen HAM itu sendiri sangat mempengaruhi, sehingga kemudian kalau ahli melihat bahwa KUHAP itu merupakan suatu model hukum dan sebenarnya tafsirannya itu sangat ketat. Lebih ketat daripada hukum materiil, dia sebagai hukum formil, maka aturan main itu harus bisa dipahami bersama. Tetapi kalau itu sudah bisa ekstensif ditafsirkan, agak susah untuk melihat itu, sehingga apa yang disebutkan prinsip *lex certa, lex scripta* di dalam hukum pidana saja, lebih berat sebenarnya di hukum acara, tetapi sekarang kalau kita mau tahu, kenapa ini bisa terjadi.

- Tetapi penulis dari Belanda itu mengatakan, “Inilah, dampak daripada HAM itu.” Ahli percaya itu bisa, tetapi ahli sebenarnya lebih percaya bahwa HAM itu di dalam hukum acara pidana mempengaruhi, tetapi lebih dahulu harus berubah melalui proses legislasi. Tetapi sekarang, ini merupakan suatu tantangan yang berat di dalam melihat itu sendiri. Oleh karena itu, apa yang dimohon oleh Pemohon ini memang kalau dilihat secara tekstual seluruh huruf itu, memang dia tidak ada masalah dengan konstitusi. Secara tekstual, tetapi ahli melihat bahwa yurisprudensi MK juga sudah melihat ini apa yang disebutkan konstitusional bersyarat, itu merupakan suatu indikator ada perubahan atau pesan kepada pembuat undang-undang bahwa memang ini bisa memiliki masalah konstitusi, meskipun sebenarnya ini masalah implementasi.
- Bahwa ahli berpedoman pada angka laporan tahunan kejaksaan. Dari sudut apa yang kita lihat di angka-angka ini, maka apa yang dikatakan *speedy trial* merupakan asas peradilan, dan kemudian apa yang dikatakan dengan hak setiap orang untuk bebas dari mungkin rasa takut dan juga martabat manusia. Kalau perkaranya terkatung-katung, maka itu menjadi suatu problem konstitusi juga, jadi kita katakan ini masalah implementasi bukan masalah konstitusi.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Tapi kalau intensitas masalah itu muncul demikian berat, maka memang ada sesuatu yang salah dan menjadi satu soal konstitusi.

- Kita lihat angka laporan tahunan dari kejaksaan, tetapi di sini angka ini dari laporan yang resmi diambil kita bisa melihat disparitas ini antara perkara yang diserahkan dan perkara yang SPDP pemberitahuan.Yang ingin ahli katakan disparitas antara SPDP dan realisasi perkara tetapi kemudian yang SP3, kita bisa melihat berapa ratus ribu yang tidak memiliki satu kepastian.
- Bahwa nasib penyelesaian suatu sengketa atau suatu perkara pidana apabila dalam jumlah ratusan ribu, kita bayangkan bahwa tugas negara untuk melindungi segenap bangsa ini menjadi masalah konstitusi yang berat, untuk menjaga harkat martabat, *speedy trial*, dan kepastian hukum serta hak asasi manusia yang lain. Ahli kira inilah yang menyebabkan bahwa ada problem konstitusional yang harus kita selesaikan tetapi mungkin paling tepatnya sebenarnya adalah suatu revisi di dalam legislasi KUHAP ini sesuai dengan perkembangan zaman.
- Kalau ahli kemarin sudah didengarkan Prof. Stephen Thaman dari Amerika, dia tidak menyinggung sebenarnya. Instrumen yang dipakai di dalam suatu hukum acara pidana di Amerika yang merupakan kewajiban adalah ada sanksi dikatakan di situ. Seorang misalnya, ahli mengutip saja, seorang yang ditahan, ditangkap tanpa diberitahukan apa yang disebutkan *miranda rights*, *Miranda Warning*, maka dia tidak bias hak apa saja yang dikatakannya tidak boleh dipergunakan di peradilan. Oleh karena itu, dia bisa menjadi efektif apalagi kalau dari sudut itu kalau *Miranda Warning* tidak diberi tahu, maka alat bukti yang diperolehnya dan alat bukti lain berdasarkan bukti yang tidak diberikan pemberitahuan ini sebagai satu buah dari pohon yang beracun katanya. *Fruit of the poisonous tree*, itu juga tidak sah. Ini merupakan suatu hal yang ahli tidak terlalu anjurkan, tetapi barangkali bagaimana kita melihat apa yang disebutkan di dalam Pasal 36 barangkali Undang-Undang MK mengatakan, “Alat bukti yang perolehannya tidak sah, tidak bisa dipergunakan.” Itu yang disebutkan dalam hukum acara pidana di Amerika, *exclusionary rules*. Semua alat bukti yang diperoleh tidak sah, tidak boleh dipakai.
- Apabila mau merespons permohonan ini secara indikator konstitusionalitas diametral, kita tidak menemukan. Tetapi kalau kita temukan apa yang disebutkan indikator *constitutionality* dari tiga parameter, yaitu di pembukaan,

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

di batang tubuh, terutama di HAM, akan kita melihat bahwa ada sesuatu problem konstitusional dan mungkin itu bisa diatasi dengan apa yang selalu diputuskan oleh Mahkamah Konstitusi, frasa *ini* sepanjang dimaknai ini baru konstitusional. Tetapi oleh karena sekarang KUHAP ini sedang dalam proses, ahli kurang tahu sampai tingkat mana perubahan dan berulang-ulang ahli juga barangkali pernah ikut jadi anggota tim, tetapi tidak maju-maju, maka ahli kira ini momennya bahwa ada pesan dari Mahkamah Konstitusi yang bisa mengatakan perlindungan harkat martabat manusia itu dari sudut proses yang terjadi dalam *integrated criminal justice system* itu, meskipun mungkin tidak terjadi suatu kontrol yang ketat antara penuntut umum terhadap penyidik, maka mungkin bisa dicari modus yang lain, sehingga kita semua potensial juga untuk menjadi tersangka. Oleh karena itu, perlindungan itu merupakan masalah kita bersama.

5. Muhamad Ramdan Andri Gunawan Wibisana, S.H, LL.M., Ph.D

- Dalam keterangan ini, ahli ingin memberikan analisa ekonomi atas hukum pidana secara general, tentang pemidanaan secara general. Kalau ahli bagi dua, dalam konteks pendekatan neoklasik yang menganggap bahwa penjahat itu rasional. Bahwa penjahat, seperti pelaku tindak pidana, seperti juga kita semua. Rasional, dalam artian dihitung. Mereka menghitung keuntungan, dan kerugian, ongkos dari tindak pidana. Tindak pidana hanya akan dilakukan jika manfaat dari tindak pidana lebih tinggi daripada ongkosnya. Ongkosnya ini seringkali kita luput karena bisa dilanjutkan terus sampai selesai. Jadi, ongkos itu biasanya luput, dan hanya fokus pada besarnya sanksi, besarnya sanksi, dan kita luput pada efek elemen yang kedua dari ongkos tindak pidana, yaitu probabilitas dijatuhinya sanksi, yaitu dalam konteks ini *pay*.
- Dalam konteks ini, sebenarnya tingkat probabilitas penjatuhan sanksi itu bisa kita artikan sebagai tingkat *law enforcement*, setingkat penegakan hukum. Jadi, formulanya adalah benefit dari kejahatan, itu harus lebih tinggi daripada probabilitas penjatuhan sanksi dikalikan dengan sanksinya. Asumsinya, kalaupun bahkan sanksi tindak pidana itu adalah hukuman mati, kasarnya, tetapi probabilitas penjatuhan sanksinya nol. Artinya, tidak pernah dijatuhi, maka efeknya tidak akan ada. Jadi, seringkali kita terjebak. Misalkan, “Koruptor hukum mati, koruptor hukum mati.” Padahal kita lupa bahwa ada efek yang ada unsur

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

yang kedua dari ongkos tindak pidana, yaitu probabilitas. Seberapa sering,kalau tidak pernah atau sama saja bohong.

- Selanjutnya, di sini hanya akan melakukan tindak pidana jika pemidanaan itu atau jika keuntungan atau *pay off* dari tindak pidana itu lebih tinggi daripada *punishment*-nya. Seperti tadi diterangkan, *punishment* itu sebenarnya tidak sifatnya pasti. Tidak selalu setiap pencuri akan tertangkap, tidak selalu setiap koruptor akan tertangkap, akan terdeteksi. Belum tentu juga terdeteksi dan bisa jadi meskipun terdeteksi, ternyata hilang di tengah jalan. Misalkan, kasusnya.berhenti di tengah jalan, segalam macam. Artinya, sifatnya adalah probabilitas, sehingga disebut sebagai *expected punishment*.
- Jadi, tingkat pidana yang optimal bagi pelaku pidana adalah keuntungan marginal untuk pelaku tindak pidana sama dengan marginal hukuman yang diperkirakan atau marginal *expected punishment*. Itu turunan pertama dari persamaan profit dari tindak pidana karena buat pelaku tindak pidana, tentu saja dia ingin memaksimalkan keuntungan dari tindak pidana yang dilakukan. Keuntungan itu adalah perbedaan antara manfaat dikurangi ongkos dan turunan pertama dari itu, derivatif pertamanya adalah merupakan keuntungan marginal dan marginal *expected punishment*.
- Bahwa dalam ilmu ekonomi juga sebenarnya kita membedakan antara perilaku terhadap tingkat penegakan hukum. Bahwa *attitude* orang, sikap orang atas resiko sesuatu yang tidak pasti itu tidak sama. Biasanya ekonomi membagi tiga, ada *risk averse*, *risk neutral*, dan *risk lover*. Misalkan kejadian yaitu sebuah kerugian yang pasti sebesar 100 dan kejadian b dengan probabilitas 1% untuk mengalami kerugian Rp10.000. Sebenarnya sama *expected value*-nya, yaitu 100.100 dikalikan 100% dan Rp10.000 dikalikan 1%. Sama-sama *expected value*-nya adalah 100. Tetapi sikap orang atas kerugian ini berbeda.
- Orang yang *risk averse* tidak suka resiko. Dengan fungsi *utility* cenderung berbentuk cembung, kemudian mereka akan menyukai hasil yang pasti dibandingkan yang tidak pasti. Jadi lebih memilih a dibandingkan b. Yang *risk neutral* sama saja *indifferent*, tetapi ini berbandingannya adalah *risk averse* dan *risk lover*. Sementara yang suka risiko, dia menyukai hasil yang tidak pasti dibandingkan dengan hasil yang pasti. Dia menyukai yang b karena sifatnya yang *probability* dibandingkan dengan a kerugian yang pasti, meskipun kecil kerugian a itu.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

- Apa efeknya buat tindak pidana? Ada seorang namanya Gary Becker, dia ekonom dari Chicago University. Dia menunjukkan bahwa pelaku tindak pidana itu adalah rasional. Yang penting dari tulisan dari Gary Becker ini adalah dia juga mengkaitkannya dengan sikap tindak atau *attitude* terhadap resiko. Selanjutnya.Gary Becker menyatakan bahwa ancaman sanksi yang tinggi dan penegakkan hukum yang rendah, jadi dia membayangkan kita ini tidak punya kemewahan untuk punya sanksi yang tinggi dan probabilitas penegakkan hukum yang tinggi juga. Kadang kita harus memilih. Sanksinya ditinggikan tapi penegakkan hukumnya rendah. Atau sebaliknya, sanksinya rendah penegakan hukumnya tinggi. Nah, seperti tadi juga diterangkan ada *risk lover, risk averse*.
- Ancaman sanksi yang tinggi dan penegakkan hukum yang rendah akan menghasilkan efek jera yang besar bagi pelaku tindak pidana yang *risk averse*. Sementara yang tidak suka risiko, jadi yang tidak suka risiko kalau penjahatnya tidak suka risiko, sanksinya ditinggikan, ancaman sanksinya ditinggikan. Hukuman mati, begitu. *Probability*-nya rendah. Itu ada efek jera. Sementara sebaliknya, jika ancaman sanksi penegakkan hukumnya tinggi, *probability* ditangkapnya tinggi, diadili tinggi, dan sanksinya rendah, itu efek jeranya ada di *risk lover*. Orang yang suka risiko, efek jeranya ke sana dan buat Steven Shavell ini juga seorang guru besar *law economic* di Harvard, mengatakan bahwa salah satu keuntungan dari ancaman sanksi yang tinggi dan penegakan hukum yang rendah adalah dia murah.
- Jadi, penegakkan hukum rendah ini menurut dia pada dasarnya tidak masalah,. Kalau ancaman sanksinya tinggi, kenapa? Karena murah, kita enggak perlu polisi, dikurangi jumlah polisinya. Pada dasarnya seperti itu. Tetapi kata Steven Shavell ada juga kelemahannya jika polisi memang kita kurangi, maka untuk beberapa tindak pidana yang memang tindak pidananya tidak terlalu serius tidak begitu masalah, tetapi karena polisinya juga dikurangi untuk tindak pidananya yang serius pun menjadi tidak bisa dideteksi dan berbahaya.
- Menurut ahli, salah satu kelemahan dari tadi yang ancaman sanksi yang tinggi dengan penegakkan hukum yang rendah adalah bahwa pelajaran dari prospek teori. Prospek teori ini dikembangkan oleh dua orang penulis Amerika, Kahneman dan Tversky dia psikolog sebenarnya. Responden diminta membayangkan ada ancaman penyakit yang akan membunuh yang bisa membunuh 600 orang. Kemudian diminta memilih antara program a dan

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

program b. Program a, jika program yang dipilih 200 orang akan selamat. Jika program b yang dipilih ada probabilitas sebesar 1/3 bahwa 600 orang akan selamat dan probabilitas sebanyak 2/3 bahwa tidak ada orang yang akan selamat. Dengan *framing* seperti ini, maka mayoritas responden ternyata memilih program a dan program b. Ini kalau *risk neutral* sebenarnya sama saja 200 orang yang akan selamat sebenarnya, kalau dijumlah-jumlah. Tapi ternyata dengan framing yang seperti ini program a disukai dari program b. Selanjutnya.Responden kedua, diberikan pilihan alternatif berikut. Jika program c yang dipilih 400 orang akan kehilangan nyawa. Kalau tadi *framing*-nya selamat, kalau ini framing-nya adalah kehilangan nyawa dan program d dipilih probabilitas jika program ini dipilih ada probabilitas sebesar 1/3 tidak ada orang yang kehilangan nyawa dan pada probabilitas sebanyak 2/3 bahwa 600 orang akan kehilangan nyawa. Ternyata mayoritas responden menyukai program d dan c.

- Bahwa responden cenderung secara impiris menjadi *risk averse* dalam skenario nyawa yang terselamatkan dan menjadi *risk lover* jika skenarionya nyawa yang hilang. Apa artinya? Jika sebuah kejadian di frame sebagai gen atau manfaat, maka orang cenderung tidak menjadi *risk averse* dan menyukai hasil yang pasti. Sedangkan kalau di-frame sebagai *loses*, maka orang cenderung menjadi *risk lover* dan menyukai hasil yang tidak pasti. Bagi ahli, sanksi pidana *punishment* framing-nya adalah loses bukan gen karena itu, pelaku tindak pidana atau kita sebenarnya, cenderung menjadi *risk lover*. Artinya, menyukai penegakkan hukum yang rendah ini pelaku tindak pidana sukanya adalah penegak hukumnya rendah sanksinya tinggi dibandingkan dengan penegakkan hukum yang tinggi dengan sanksi yang rendah. Jadi, apa artinya? Kalau tadi Gary Becker dan Steven Shavell sebenarnya menunjukkan, dia hanya memaparkan ada tiga kemungkinan, tiga kemungkinan skenario. Kalau berdasarkan *behavioral economic* Kahneman seperti ini sebenarnya skenarionya cuma satu, yaitu bahwa secara empiris kita atau pelaku tindak pidana itu adalah suka akan resiko. Suka yang tidak pasti. Sehingga mereka akan efek jeranya tidak akan ada jika penegakkan hukum rendah.
- Bahwa setiap upaya atau setiap langkah yang berpotensi menimbulkan penurunan probabilitas penegakan hukum. Itu berpotensi pula mengurangi efek jera, menghilangkan disinsentif, mengurangi efek jera bagi pelaku tindak pidana.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Sehingga sebenarnya dari sisi apa yang disebut sebagai *neo classic. Poin* yang kedua, sebenarnya juga relevan adalah yang ingin juga ahli paparkan di sini adalah pendekatan *public choice*. Pendekatan *public choice* ini sebenarnya regulasi, termasuk juga penegakkan hukum. Banyak hal sebenarnya, tidak untuk kepentingan rakyat banyak. Itu adalah untuk kepentingan *privat interest*, termasuk kepentingan penegak hukum sendiri.

- Bahwa ini tercermin di sini sebenarnya, tercermin dalam data yang dikemukakan oleh Pemohon. Jadi kalau tadi diungkapkan bahwa kita tidak punya kemewahan untuk meninggikan penegakan hukum dan sanksi dua-duanya, kita harus memilih dan penegakan hukumnya rendah sanksinya tinggi. Faktanya kan tidak itu yang terjadi. Faktanya adalah justru sanksinya kan tetap, tidak menjadi tinggi, ancaman sanksinya tetap karena memang sudah *fix*, *probability* penegakan hukumnya yang kemudian rendah kalau kita lihat dari tabel ini, artinya rendah. Kalau ahli menunjukkan dari jumlah tindak pidana yang terdeteksi ternyata penyelesaian tindak pidananya yang diselesaikan tindak pidananya hanya hampir setengahnya. Kemudian ada data yang menurut ahli ini juga mengagetkan.
- Bahwa ada perkara yang terkatung-katung, dalam artian sebanyak 44.000 perkara,. Itu mengagetkan, dalam artian tidak jelas, tidak dikembalikan. Tidak dikembalikan atau tidak diperbaiki berkas perkaranya. Diminta diperbaiki oleh kejaksaan tetapi tidak dan itu menunjukkan ada masalah dalam probabilitas penegakkan hukum. Oleh karenanya harus pas kalau misalnya memang ini perkara tidak harus ada keterangan sebenarnya dan ini ada kaitannya ternyata dengan uang karena budget yang diminta ternyata bukan berdasarkan kasus yang dipecahkan tetapi berdasarkan jumlah kasus yang diterima. Sehingga anggarannya tinggi tapi ternyata itu tidak dari datanya. Ahli tidak tahu data benar. Seandainya saja benar, maka mengagetkan karena ada selisih yang cukup besar dari yang dianggarkan dengan yang sebenarnya logikanya bisa dipakai, yang harusnya cuma batasan yang bisa dipakai.
- Ada potensi kebutuhan biaya yang tidak diperlukan sebanyak Rp10 triliun dan yang pasti adalah yang tidak efisien yang tadi. Ada perkara yang terkatung-katung. Itu saja dijumlahkan, jumlah totalnya 44.000 perkara dikalikan Rp12.000.000,00 karena itu adalah yang diklaim sebagai ongkos biaya penanganan perkara untuk satu kasus. Jadi artinya, sebenarnya kan ada

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

potensi dana yang sangat besar yang sebenarnya harusnya logikanya kalau buat ahli, tadi kemewahan untuk menurunkan meninggikan probabilitas itu ternyata harusnya ketika probabilitasnya penegakan hukumnya rendah tadi dengan sanksi ancaman sanksi yang tinggi. Kita sepakat dengan *risk averse* misalnya, meskipun ahli sendiri tidak sepakat karena anggarannya tetap tinggi.

6. **Prof. Mardjono Reksodiputro, S.H., M.A.**

- Penentuan bahwa seseorang adalah Tersangka kejahatan *(the charging decision)* adalah suatu keputusan yang teramat penting. Akibat yang dialami oleh seseorang Tersangka ini sangat serius. *Pertama,* hal ini akan sangat membatasi kebebasannya, *kedua,* ini akan berakibat pada biaya ekonomi, seperti kehilangan penghasilan dan biaya yang diperlukan untuk pembelaannya. *Ketiga,* dari segi sosial ini juga akan merugikan Tersangka, sementara dia akan kehilangan harga diri dan posisinya dalam masyarakat, tetapi adalah pasti (mungkin untuk selamanya) dia akan kehilangan reputasinya.Paling tidak perlu ada **tiga** faktor untuk menentukan bahwa seseorang dapat dijadikan Tersangka. *Pertama,* adanya peristiwa yang diyakini merupakan kejahatan. *Kedua,* ada kemungkinan yang cukup besar bahwa yang bersangkutan bersalah *(probability of guilt - probable cause)* dan *ketiga,* kejahatan (pasal UU atau ketentuan hukum pidana) yang akan dituduhkan kepada Tersangka sudah jelas unsur-unsur yang perlu dibuktikannya.
- Faktor **pertama** mula-mula ditentukan oleh Penyidik melalui bukti fisik ataupun saksi (misalnya adanya seseorang yang mati, ada luka peluru dan saksi melihat orang di tempat kejadian yang dapat dituduh sebagai pembunuh). Tetapi apakah ini pembunuhan berencana, atau pembunuhan biasa atau karena kesalahan menyebabkan matinya seseorang atau akibat pembelaan diri, masih harus dikumpulkan fakta-faktanya dan dirangkai oleh Penyidik. Faktor **kedua,** *probability of guilt* dan *probable cause* ditentukan oleh keyakinan JPU apakah dia berpendapat bahwa perkara itu sudah cukup bukti untuk dibawa ke Pengadilan. Seorang JPU yang profesional akan selalu waspada dan mempertimbangkan kemungkina
- Terdakwanya diputuskan Pengadilan tidak terbukti dan bebas, karena kurang bukti (dapat juga berarti seorang yang tidak bersalah dibawa ke pengadilan pidana). Faktor **ketiga,** berkaitan erat dengan bukti-bukti yang perlu diajukan di Pengadilan dan berkaitan dengan unsur-unsur perbuatan yang didakwakan.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Bukti-bukti ini diperoleh dari Penyidik dan karena itu perlu kerjasama yang erat (a *close and professional relationship)* antara Penyidik dan JPU untuk menentukan apakah perkara itu sudah siap diajukan ke Pengadilan, dengan harapan kemungkinan besar mendapatkan persetujuan Pengadilan terhadap kesalahan Terdakwa berdasarkan pasal yang didakwakan dan bukti-bukti yang diajukan.

- Pengadilan mempunyai **fungsi menguji** bukti-bukti kesalahan Terdakwa dengan mempertimbangkan pendapat, pembelaan dan bantahan Terdakwa/Advokatnya. Sering dikatakan bahwa setiap kasus yang diajukan di Pengadilan akan mempunyai *dua sisi (seperti sebuah mata-uang)* dan yang dihadapi oieh Pengadilan adalah *suatu "re-konstruksi"* dari suatu *peristiwa yang telah terjadi pada suatu waktu yang sudah lama berlalu* (terjadi beberapa bulan atau beberapa tahun yang lalu). JPU dengan bukti-buktinya mencoba merekonstruksikan satu sisi dari peristiwa yang lalu itu, sedangkan Terdakwa mencoba merekonstruksikan peristiwa itu dari sisi yang lain. Saya mencoba menggambarkan keadaan itu (dengan metafora) seperti penilaian terhadap sebuah "tangan" seorang wanita. Yang melihat punggung-tangan menyatakannya sebagai kasar, sedangkan yang melihat telapak-tangan menyatakannya halus. Hakim harus memutuskan bagaimana tangan ini secara keseluruhan akan dinilai. Sering sekali usaha memutuskan ini tidaklah mudah, dan dalam hal peristiwa pidana putusan akan berakibat sangat besar, bagi Terdakwa maupun bagi Korban.
- Dalam proses peradilan pidana yang tergambar di atas ini timbui istilah **"sistem peradilan pidana terpadu"** *(integrated criminal justice system).* Sebenamya suatu istilah yang "berlebihan" *(superfluous),* karena suatu sistem harus sudah terintegrasi/terpadu unsur-unsurnya. Suatu gambaran tentang "keterpaduan" ini dapat dimisalkan (dengan metafora) pada suatu arloji/jam, dimana masing-masing roda-roda kecil di dalamnya, saling bekerja sama dengan fungsi masing-masing yang berbeda, tetapi untuk tujuan yang sama, yaitu "arloji yang menunjukkan waktu yang tepat". Demikian juga pada SPP Terpadu, masing-masing unsur Kepolisian/Penyidik - unsur Kejaksaan/JPU - unsur Terdakwa/ Advokat - dan unsur Pengadilan, yang masing-masing punya fungsi berbeda dalam SPP, wajib bekerja sama mencapai **tujuan bersama SPP, yaitu "Keadilan bagi Terdakwa dan Korban".** Masing-masing unsur tersebut

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

(sebagai organisasi/lembaga dengan fungsi masing-masing) mempunyai tujuan sendiri-sendiri (dapat dimisalkan dengan t-1; t-2; t-3; dan t-4). Keterpaduan berarti bahwa kerjasama mencapai tujuan SPP (dimisalkan T), harus berupa sinergi atau digambarkan: T > (lebih besar) dari penjumlahan (t-1 + t-2 + t-3 + t-4). Pesan inlah yang ingin disampaikan dengan istilah yang berlebihan *"Sistem Peradilan Pidana yang Terpadu".*

- **Bagaimana KUHAP kita**? Bagaimana pengaturan SPP Terpadu ini di KUHAP ? Kalau dilihat pada Pasal 14 huruf b, Pasal 109 ayat (1), Pasal 138 ayat (1), dan ayat (2), Pasal 139, dan juga kemudian 14 huruf I UU 8/1981 (tentang Hukum Acara Pidana), maka akan diperoleh gambar sementara sebagai berikut: 1)Setelah Penyidik selesai memberkas hasil penyidikannya ke dalam suatu berkas perkara (Pasal 8), maka dokumen ini diserahkan kepada JPU. Menurut Pasal 14 huruf b, maka apabila JPU berpendapat masih ada kekurangan dalam dokumen tersebut, maka dia dapat memberikan petunjuk kepada Penyidik untuk menyempumakan dokumen tersebut. Proses in dinamakan tahap *"prapenuntutan"* dan urutan langkah-langkahnya dapat dilihat di Pasal 110, Pasal 138 dan Pasal 139. 2) Dari butir 1) di atas akan teriihat bahwa JPU bersikap pasif, selama berkas perkara belum diserahkan kepadanya. Hal ini lebih jelas teriihat pada Pasal 109, di mana dinyatakan bahwa kewajiban Penyidik adalah (hanya) melaporkan apa yang terjadi, yaitu akan dimulainya penyidikan dan apabila terjadi penghentian penyidikan. **Selama penyidikan berlangsung, maka tidak dianggap perlu ada komunikasi antara Penyidik dan JPU.** Aktivitas JPU baru dimulai seteiah dia menerima berkas perkara dan dia menilai dokumen tersebut. *Apabila dia mengembalikan dokumen, maka terjadilah proses* ***"prapenututan".***
- Proses yang digambarkan dalam butir 1) dan butir 2) di atas, **tidak mencerminkan SPP Terpadu.** Seperti digambarkan dalam Pendahuluan di atas, metafora sistem arloji/jam mengharuskan bahwa "roda-roda kecil arloji" itu saling terkait dan bergerak secara bersama dan sinkron. KUHAP kita menggambarkan suatu **sistem yang terkotak-kotak,** di mana Penyidik dan JPU digambarkan mempunyai fungsi yang berbeda dan dimonopoli oleh masing-masing lembaga (ini menurut saya adalah penafsiran yang keliru dari konsep *"differential functions").*
- Menurut saya terdapat kekeliruan dalam menafsirkan "fungsi-

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

diferensial/berbeda" ini, dan terlihat dengan adanya Pasal 110 dan Pasal 138, karena sebenamya norma yang ingin diaturnya sama, namun dipisahkan karena dianggap ada perbedaan yang besar dan tajam antara *penyidikan (Pasal 110)* dan *penuntutan (Pasal 138).* Seharusnya dianut penafsiran bahwa perbedaan penyidikan dan penuntutan *tidak besar dan tajam, karena mereka adalah satu* ***kesatuan dalam sistem*** *(a close and professional relationship).*

- **Bagaimana KUHAP Belanda**? Adanya kesatuan antara penyidikan *(opsporing)* dengan penuntutan *(vervolging)* dapat dilihat dalam KUHAP Belanda *(Wetboek van Stratvordering),* yang dalam Pasal 141 menyatakan bahwa tugas penyidikan dibebankan kepada: a) para jaksa *(officieren van justitie* -selanjutnya dalam makalah ini akan dipakai istilah JPU), dan b) anggota kepolisian *(ambtenaren van politie),* serta c) para anggota tertentu dari *marechaussee* (polisi-khusus bercorak militer) untuk kasus-kasus tertentu (ditentukan bersama oleh Menteri Kehakiman dan Menteri Pertahanan).Dikatakan bahwa pimpinan dalam penyidikan ini berada pada lembaga kejaksaan dan hal ini ditafsirkan dari penempatan para jaksa *(officieren van justitie/OvJ)* sebagai yang pertama disebut dalam pasal 141 tersebut (Cleiren et.al.,2005,hal. 507 dan 601). Kewenangan JPU memimpin penyidikan ini dipertegas dalam Pasal 148 (2). Meskipun tidak dijelaskan dalam Undang-Undangnya, namun Penyidik-Polisi Belanda tetap mempunyai juga wewenang untuk menghentikan penyidikan *(Politiesepot* - di Indonesia dikenal sebagai diskresi Polisi). Kewenangan ini dapat dilaksanakan secara mandiri oleh Penyidik-Polisi, namun umumnya dia akan mengikuti pedoman yang diberikan oleh JPU. Adalah wewenang JPU untuk memutuskan apakah berdasarkan hasil penyidikan, akan dilakukan penuntutan. Dia dapat memutuskan untuk tidak melakukan penuntutan, atas dasar kepentingan umum (op *gronden aan het algemeene belang ontieend*- Pasal 167).
- Ketentuan Pasal 167(2) dikenal dalam bidang penuntutan sebagai **asas oportunitas** yang berlawanan dengan **asas legalitas.** Pada asas legalitas ada kewajiban untuk selalu menuntut apabila ada cukup bukti *(verplichte vervolging in bewijsbare zaken),* sedangkan dalam asas oportunitas JPU dapat meniadakan penuntutan, meskipun ada cukup bukti *(dat onder omstandigheden bij een vastgesteld bewijsbaar strafbare feit van vervolging mocht worden afgezien).* Asas oportunitas ini mengenal dua macam pendekatan/ajaran:

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

1)secara **negatif,** artinya penuntutan kalau ada cukup bukti adalah *kewajiban umumnya, tetapi pengecualian dimungkinkan* apabila ada dasar kepentingan umum; dan 2)secara **positif,** artinya penuntutan *hanya dilakukan, apabila berdasarkan kepentingan umum* hal ini memang diperlukan. Dalam praktek di Belanda, maka ajaran asas *oportunitas yang positif* yang dijalankan. Dengan cara ini maka reaksi hukum pidana memang dijalankan sebagai *ultimum remedium* (Cleiren et.al.,2005, hal.670-671).

- Dalam hal asas oportunitas ini dipergunakan oleh JPU (istilahnya di Belanda adalah *"seponeren"* - di Indonesia menjadi "dideponir"), maka hal ini harus dilaporkan secara tertulis dengan disertai alasannya kepada pihak korban. Adalah kewajiban lembaga kejaksaan *(openbare ministerie-OM)* untuk menentukan suatu kebijakan hukum pidana *(strafrechteriijk beleid -cn'minal policy)* yang dapat memberikan pedoman dalam hal penyidikan dan penuntutan tindak pidana. Pedoman ini disertai dengan asas-asas proses yang baik *(goede procesorde)* dipergunakan oleh Pengadilan untuk mengawasi kewenangan penututan ini (monopoli kewenangan penuntutan ini dikenal sebagai *dominus litis).*
- Memperbandingkan KUHAP Indonesia dengan KUHAP Belanda dilakukan karena keduanya berasal dari rumpun yang sama, yaitu Cocte *Penal* Perancis. Dari uraian di atas teriihat bahwa SPP Belanda lebih "terpadu" dibanding dengan SPP Indonesia. Memang penegakan hukum yang efektif mengharuskan adanya hubungan antara Penyidik-Polisi dengan JPU yang erat, professional dan kokoh. Model KUHAP Belanda mencerminkan hal itu dengan menegaskan bahwa penyidikan dipimpin oleh JPU, tanpa mengurangi kewenangan Penyidik-Polisi untuk mempunyai menutup perkara yang dianggapnya tidak perlu diteruskan ke penuntutan (dikenal sebagai *politiesepot).* Pimpinan dan pengawasan JPU dimaksudkan untuk mengurangi kemungkinan Penyidik-Polisi terlalu fokus pada keinginan menghukum seorang yang diduga melakukan tindak pidana (Terduga dalam Penyelidikan), sehingga menutup diri pada fakta-fakta yang meringankan atau meniadakan kesalahan Terduga. Maksud *lembaga pra-penututan* dalam KUHAP kita, adalah memang mencegah hal semacam ini, namun akibat "birokrasi" dan "gengsi",prosedur ini dapat menimbulkan "bulak-balik"-nya berkas perkara, dengan kemungkinan "hilang-tak-tentu-rimbanya".
- Oleh karena itu ada *dua pendapat* yang mencari solusi. Yang *pertama* adalah

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

"model kotak-pos" yang terjadi sekarang (Penyidik-Polisi menyiapkan berkas perkara sendiri dan mengirimkannya ke JPU dengan harapan diterima sebagai telah sempurna - JPU *dapat menolak* dan mengirimkannya kembali dengan petunjuk perbaikan, dstnya), diubah menjadi **"model ruang-komunikasi"** (segera seteiah Penyidik-Polisi melaporkan ke JPU akan memulai melakukan penyidikan, maka JPU sudah *aktif membantu* dengan petunjuk-petunjuk untuk membuat berita acara/berkas perkara yang sempurna). Solusi *kedua* adalah dengan **"model menyatukan"** lembaga penyidikan-polisi" dengan "lembaga penuntutan-jaksa" dalam "satu-atap" (ini yang dilakukan di Indonesia oleh **lembaga KPK,** Penyidik dan JPU bekerja-sama dalam satu lembaga).

- Ahli memilih **"model ruang komunikasi"** untuk KUHAP Indonesia. Hal ini diperoleh dengan memberi ketegasan bahwa pimpinan dalam penyidikan adalah pada JPU, karena sekarang JPU berfungsi hanya sekedar "kurir" pembawa berkas perkara Penyidik ke Pengadilan, dengan tugas tambahan mempertahankannya. Kewenangan JPU "mendeponir" perkara (misalnya Nenek Minah pencuri 2 buah Kakao) tidak diberikan lagi. Bagaimana dengan "model menyatukan" seperti di KPK ? Juga di sini kewenangan JPU-KPK untuk menilai berkas perkara Penyidik-KPK, tidak diberikan. Kewenangan JPU untuk menolak perkara yang menurutnya tidak pantas untuk dibawa ke Pengadilan adalah bagian yang penting dalam suatu sistem peradilan pidana terpadu. Fungsi Penyidik-Polisi adalah mengumpulkan fakta-fakta, sebagai bukti adanya tindak pidana dan adanya kesalahan pada Tersangka. Fungsi dari JPU adalah menilai kecukupan pembuktian fakta dan memutuskan apakah akan mendakwakan Tersangka *(the decision to charge).* Kecuali untuk kejahatan yang sangat serius (korupsi, narkoba, pembunuhan, perkosaan, perampokan bersenjata dan penganiayaan berat), maka sebaiknya dianut **ajaran oportunitas yang positif** (hanya bila diperlukan demi kepentingan umum, dilakukan penututan). Ini akan mengurangi penghuni Lembaga Pemasyarakatan yang sekarang sudah penuh-sesak.

7. Prof. Dr.Topo Santoso, S.H., M.H.

- Dalam perkara pengujian materi atas KUHAP terkait persoalan pra penuntutan yang diajukan LBH Jakarta dan MAPPI FHUI, berikut adalah sejumlah isu hukum yang diajukan kepada ahli: Bagaimana konsepsi sistem peradian pidana terpadu (SPPT) yang dianut oleh KUHAP secara filosofis dan historis?

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Bagaimana keterpaduan sistem peradilan pidana terpadu (SPPT) dalam tahapan pra adjudikasi?Apakah ada permasalahan secara prinsipil dalam pola hubungan penyidik dan penuntut umum (prapenuntutan) dalam penanganan perkara? Apa tujuan dari adanya surat pemberitahuan dimulainya penyidikan (SPDP) dalam keterpaduan hubungan penyidik dan penuntut umum ?

- Pasal 109 ayat (1) KUHAP menyatakan bahwa "Dalam hal penyidik telah mulai melakukan penyidikan suatu peristiwa yang merupakan tindak pidana, penyidik memberitahukan hal itu kepada penuntut umum ", apabila merujuk pada norma tersebut, apakah terdapat suatu frase yang secara tegas mengatakan bahwa surat pemberitahuan dimulainya penyidikan (SPDP) merupakan kewajiban yang harus dilakukan oleh penyidik? Kapan seharusnya surat pemberitahuan dimulainya penyidikan (SPDP) diserahkan dari penyidik kepada penuntut umum, jika merujuk pada KUHAP? Apakah terdapat konsekuensi hukum, ketika surat pemberitahuan dimulainya penyidikan (SPDP) tidak diberikan pada saat dimulainya penyidikan oleh penyidik? Apakah terdapat konsekuensi hukum, apabila penuntut umum bersifat pasif dalam suatu penanganan perkara?
- Dalam beberapa kasus, contohnya Abraham Samad. Telah terjadi bolak-balik berkas sebanyak 5 (lima) kali, apakah KUHAP dalam pengaturan prapenuntutan telah memberikan batasan bolak-balik berkas perkara?. Dalam Pasal 30 ayat (1) huruf e UU tentang Kejaksaan RI, bahwa penuntut umum mempunyai wewenang untuk melakukan pemeriksaan tambahan. Bagaimana pandangan saudara terkait pemeriksaan tambahan yang dapat dilakukan oleh penuntut umum beserta permasalahan yang muncul? Atas sejumlah isu hukum di atas, maka Pendapat Ahli adalah sebagai berikut:
- Bagaimana konsepsi sistem peradian pidana terpadu (SPPT) yang dianut oleh KUHAP secara filosofis dan historis? Dalam hal ini, ahli berpendapat bahwa sistem peradilan pidana yang merupakan suatu sistem yang bertujuan menanggulangi kejahatan hingga seminimal mungkin tidak mungkin dapat mencapai tujuannya itu tanpa ada keterpaduan antar semua sub sistem atau unsur unsur dari sistem peradilan pidana itu, Sejak dari istilah sistem sebetulnya sudah tercermin adanya keterkaitan antar seluruh sub sistem di dalam sistem itu. Penggunaan kata sistem berarti pemakaian pendekatan sistem terhadap mekanisme administrasi peradilan pidana. Apalagi ditambah dengan kata "terpadu" maka itu dimaksudkan lebih adanya penekanan bahwa semua sub

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

sistem di dalam sistem peradikan pidana mesti bekerja untuk mencapai tujuan bersama yaitu menanggulangi kejahatan. Tujuan lebih tinggi nya tentu melindungi masyarakat dari kejahatan itu agar masyarakat lebih sejahtera.

- Ahli perlu mengkaitkan hal ini dengan dua persoalan yaitu: (1) keterpaduan antar penegak hukum dalam pra adjudikasi-adjudikasi- pasca adjudikasi; (2) efektivitas penanganan perkara.
- Keterpaduan dalam sistem peradilan pidana terpadu meliputi juga keterpaduan antar penegak hukum dalam pra ajudikasi, ajudikasi dan pasca ajudikasi. Tahapan pra ajudikasi (penyidikan, penuntutan) merupakan tahapan awal yang hasilnya digunakan pada tahapan ajudikasi (tahap pengadilan). Tahapan ajudikasi merupakan tahapan selanjutnya yang akan mempengaruhi tahapan pasca ajudikasi. Semua bertujuan sama menangulangi kejahatan sehingga harus bekerja terpadu.
- Efektivitas penanganan perkara sangat dipengaruhi keterpaduan semua sub sistem. Keberhasilan tahapan ajudikasi sangat dipengaruhi keberhasilan dalam tahapan sebelumnya yaitu tahapan pra ajudikasi. Begitu juga keberhasilan pada tahapan pasca ajudikasi sangat dipengaruhi keberhasilan pada tahapan ajudikasi. Sebaliknya, kegagalan pada tahapan pra ajudikasi mempengaruhi kegagalan dalam tahapan ajudikasi, dan seterusnya. Artinya, aparat penegak hukum yang bekerja pada tahapan pra adjudikasi mesti menyadari bahwa hasil kerjanya menentukan keberhasilan sistem ini pada tahapan ajudikasi, dan begitu seterusnya. Setiap sub sistem tidak boleh egois dan mementingkan sub sistemnya sendiri karena semua sub sistem bertujuan sama yaitu menanggulangi kejahatan.
- Bagaimana keterpaduan sistem peradilan pidana terpadu (SPPT) dalam tahapan pra adjudikasi? Keterpaduan dalam sistem peradilan pidana tidak saja dilakukan antar tahapan yang berbeda (misalnya pra ajudikasi dengan ajudikasi), tetapi juga harus terjadi pada tahapan pra ajudikasi sendiri (penyidikan dan penuntutan). Dengan kata sistem sebetulnya sudah ada implikasi adanya proses interaksi yang dipersiapkan secara rasional dan cara efisien untuk mencapai tujuan tertentu.
- Di sini ahli ingin mengkaitkan keterpaduan sistem peradilan pidana dalam hal hubungan antara penyidik dan penuntut umum. Dalam bekerjanya sistem peradilan pidana secara konkrit dalam suatu proses peradilan pidana, maka

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

penyidik dan penuntut umum berhubungan sangat erat. Penyidikan dan penuntutan berada dalam tahapan pra ajudikasi.

- Keberhasilan tahapan pra ajudikasi sangat mempengaruhi keberhasilan pada tahapan berikutnya (ajudikasi). Dengan demikian, penyidik dan penuntut umum sebenamya memiiiki tujuan yang sama yakni menyelesaikan perkara pidana dalam tahapan pra ajudikasi. Penyidik dan penuntut umum masing-masing mesti menyadari bahwa , mereka bukan merupakan dua pihak yang bersaing, tetapi dua pihak yang bekerjasama menyelesaikan satu tahapan penting dalam proses peradilan pidana. Keberhasilan penyidikan sangat mempengaruhi keberhasilan penuntutan. Begitu juga kegagalan penyidikan mempengaruhi gagalnya penuntutan. Keberhasilan penuntut umum dalam penuntutan juga buah dari keberhasilan penyidik dalam tahapan penyidikan. Agar penyidik dan penuntut umum berhasil di tahapan pra ajudikasi ini maka penyidik mesti menyadari bahwa hasil kerjanya (penyidikan) mesti sesuai dengan kebutuhan penuntut umum pada tahapan penuntutan nantinya. Begitu juga penuntut umum seharusnya dapat memberi masukan agar penyidik dalam tahapan penyidikan dapat menyelesaikan penyidikannya menghasilkan dokumen penyidikan yang sesuai dengan kebutuhan pada tahapan penuntutan. Artinya, perlu ada ruang komunikasi yang baik agar penyidik melakukan penyidikan yang nantinya dapat digunakan sebagai bahan penuntutan. Mesti diingat pula bahwa, tugas sistem peradilan pidana (termasuk tugas penyidik dan penuntut umum) adalah menyelesaikan seluruh perkara pidana yang terjadi sejak dari tahapan awal hingga putusan dan pelaksanaan putusan. Apabila tahapan pra ajudikasi ini berlarut larut tanpa akhir, maka tugas sistem peradilan pidana tidak dijalankan dengan baik.
- Ruang komunikasi ini seharusnya tersedia dalam tahapan pra penuntutan. Penyidik menyampaikan berkas penyidikannya dan penuntut umum melihat apakah berkas itu sudah lengkap yang akan mereka gunakan sebagai bahan penuntutan ke pengadilan. Oleh sebab itu penuntut umum berwenang mengembalikan berkas dan memberikan petunjuk kepada penyidik untuk melengkapi berkas yang kurang lengkap dan penyidik mesti melengkapi kekurangan itu sebagaimana diminta oleh penuntut umum.
- Apakah ada permasalahan secara prinsipil dalam pola hubungan penyidik dan penuntut umum (prapenuntutan) dalam penanganan perkara? Masalah

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

keterpaduan dalam sistem peradilan pidana muncul terutama jika masing-masing unsur dalam sistem peradilan pidana bekerja sendiri sendiri secara terisolasi dalam unsur lainnya. Ketika penyidik melakukan tugasnya tanpa memperhitungkan unsur lainnya yaitu penuntut umum. Usaha mengatasi ketidakefektifan dalam sistem peradilan pidana mesti dicari pada bagaimana sistem ini dapat mengatasi masalah ketidakterpaduan, ketidakteraturan serta pertentangan di dalamnya. Sistem yang diatur dalam KUHAP semestinya bisa menyelesaikan kurang terpadunya unsur-unsur dalam sistem peradilan pidana. Termasuk di dalamnya, ketika membuat ketentuan tentang pra penuntutan, maka yang diharapkan adanya ruang komunikasi yang baik antara penyidik dan penuntut umum, tanpa pihak yang satu merasa sebagai bawahan dari pihak lainnya. Masalah kadang muncul ketika dalam tahapan pra penuntutan terjadi bolak-balik berkas antara penyidik dan penuntut umum. Ini sebetulnya merupakan masalah yang lama terjadi setelah KUHAP berlaku. Masalah terjadi ketika pengembalian berkas disertai petunjuk perbaikan dari penuntut umum kepada penyidik temyata tidak berhasil dilakukan penyidik atau bisa dilakukan penyidik tetapi tetap tidak memuaskan penuntut umum. Penuntut tetap mengembalikan lagi kepada penyidik, karena apabila berkas tidak lengkap, maka penuntutan yang akan dilakukannya berdasarkan berkas itu tidak akan berhasil. Sebaliknya, menurut penyidik perbaikan sesuai petunjuk penuntut umum telah dilaksanakan dengan baik.

- Masalah bolak baliknya berkas antara penyidik dan penuntut umum ini tidak saja memperlihatkan bahwa penyidik dan penuntut umum di tahapan pra ajudikasi ini tidak dapat menyelesaikan salah satu tujuan sistem peradilan pidana yakni menyelesaikan setiap perkara yang masuk dalam sistem ini, tetapi juga dapat merugikan masyarakat yang menjadi tersangka tindak pidana, sebab statusnya yang terus menggantung sebagai tersangka, tanpa batasan waktu yang jelas.
- Dapatkah saudara jelaskan tujuan dari adanya surat pemberitahuan dimulainya penyidikan (SPDP) dalam keterpaduan hubungan penyidik dan penuntut umum ? Di dalam KUHAP diatur adanya Surat Pemberitahuan Dimulainya Penyidikan (SPDP). Ketentuan adanya SPDP yang mesti diserahkan penyidik kepada penuntut umum ini bukannya tidak disengaja sebagai bagian dari sistem peradilan pidana kita. Di dalam sistem peradilan pidana kita masing-masing

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

komponen atau unsur dalam sistem ini melakukan interaksi satu dengan lainnya. Interaksi dan komunikasi antara penyidik dan penuntut umum dilakukan melalui dua hal: SPDP dan pra penuntutan. Dengan SPDP maka penuntut umum mulai mengetahui adanya penyidikan dan bisa memonitor terus bagaimana proses di tahapan penyidikan. Penyidik mesti jelas landasannya ketika memulai penyidikan. Begitu juga, penyidik jelas dasarnya ketika menghentikan penyidikan. Idealnya, proses monitoring, bahkan juga pemberian petunjuk dari penuntut umum kepada penyidik dimulai setelah ada SPDP. Hal ini karena sebagai cermin dari adanya keterpaduan, sudah ada interaksi dan koordinasi antara penyidik dan penuntut umum di tahap awal penyidikan. Bukan berarti, penyidik berada di bawah penuntut umum.

- Pasal 109 ayat (1) KUHAP menyatakan bahwa *"Dalam hal penyidik telah mulai melakukan penyidikan suatu peristiwa yang merupakan tindak pidana, penyidik memberitahukan hal itu kepada penuntut umum ".* Apabila merujuk pada norma tersebut, apakah terdapat suatu frase yang secara tegas mengatakan bahwa surat pemberitahuan dimulainya penyidikan (SPDP) merupakan kewajiban yang harus dilakukan oleh penyidik ? Melihat norma Pasal 109 (1) KUHAP tersebut serta penafsiran historis dan teleologis dari pasal itu, maka SPDP merupakan kewajiban dalam suatu sistem peradilan pidana terpadu (SPPT). Untuk berhasilnya tahapan pra ajudikasi maka penyidikan dan penuntutan merupakan satu rangkaian. Suatu interaksi dan koordinasi mesti sudah terjadi antara penyidik dan penuntut umum, dan itu dimulai dengan SPDP.
- Sejak awal suatu peristiwa yang merupakan tindak pidana diungkap atau penyidik telah mulai melakukan penyidikan, penyidik memberitahukan hal itu kepada penuntut umum [Pasal 109 ayat (1) KUHAP]. Jika menurut pendapat penyidik tidak terdapat cukup bukti atau peristiwa tersebut temyata bukan merupakan tindak pidana atau penyidikan dihentikan demi hukum, penyidik memberitahukan hal itu kepada tersangka atau keluarganya, memberitahukan pula kepada penuntut umum [Pasal 109 ayat (2) KUHAP]. Diadakannya ketentuan tentang SPDP dalam KUHAP adalah guna meletakkan dasar-dasar kerjasama dan koordinasi fungsional-instansional serta pengawasan horizontal antar penegak hukum yang terkait, dalam rangka mewujudkan proses penanganan perkara pidana yang dilaksanakan secara cepat, sederhana dan biaya ringan.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

- Dengan demikin, meskipun penjelasan resmi dari Pasal 109 KUHAP tidak mengandung kejelasan, tetapi hakikatnya melihat dari tujuan diadakannya ketentuan ini, maka dapat disimpulkan bahwa SPDP sebagaimana diatur dalam Pasal 109 KUHAP adalah merupakan suatu kewajiban bagi penyidik. Pemberitahuan tersebut wujudnya harus tertulis demi ketertiban administrasi perkara.
- Kapan seharusnya surat pemberitahuan dimulainya penyidikan (SPDP) diserahkan dari penyidik kepada penuntut umum, jika merujuk pada KUHAP? Mesti ada kejelasan waktu terkait pengiriman SPDP (surat pemberitahuan dimulainya penyidikan). Pasal 109 ayat (1) KUHAP menyatakan: "Dalam hal penyidik telah mulai melakukan penyidikan suatu peristiwa yang merupakan tindak pidana, penyidik memberitahukan hal itu kepada penuntut umum"
- Ketentuan ini jelas menyatakan "Dalam hal penyidik telah mulai melakukan penyidikan..." serta dikaitkan dengan tujuan adanya ketentuan ini yaitu koordinasi antara penyidik dan penuntut umum, maka seharusnya waktu SPDP diserahkan oleh penyidik kepada penuntut umum adalah segera sesudah penyidik memulai penyidikannya, bukan bersamaan dengan penyerahan berkas penyidikan dari penyidik kepada penuntut umum. Jika SPDP diserahkan bersamaan dengan berkas penyidikan, maka SPDP akan kehilangan esensinya, sebab tidak ada pengawasan horizontal sejak awal penyidikan maupun dalam proses penyidikan. Memang sayangnya, KUHAP tidak memberi perintah segera tentang penyerahan SPDP dari penyidik kepada penuntut umum disertai waktunya.
- Apakah terdapat konsekuensi hukum, ketika surat pemberitahuan dimulainya penyidikan (SPDP) tidak diberikan pada saat dimulainya penyidikan oleh penyidik? Dalam KUHAP memang tidak diatur konnsekuensi dari tidak diberikannya SPDP dari penyidik kepada penuntut umum ketika penyidikan dimulai. Semestinya untuk mencapai tujuan yang diharapkan dari ketentuan SPDP ini serta agar ada suatu pengawasan horizontal dalam penyidikan, maka perlu ada konsekuensinya. Tetapi, wilayah konsekuensi ini sebenarnya harus dikaitkan dengan kepentingan masyarakat luas yang mengharapkan adanya proses peradilan pidana yang sederhana, cepat, biaya ringan, serta adanya proses hukum yang adil dan selalu dalam proses pengawasan sehingga tidak merugikan. Jika SPDP ini diwajibkan diberikan pada saat mulai penyidikan,

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

maka mesti ada konsekuensinya jika tidak diserahkan pada waktunya.

- Apakah terdapat konsekuensi hukum, apabila penuntut umum bersifat pasif dalam suatu penanganan perkara? Dengan kurang dipahaminya SPDP yang harus diserahkan pada saat mulainya penyidikan, serta kurang tegasnya pengaturan waktu dan konsekuensinya, maka penuntut umum tidak bisa memonitor sejak awal proses penyidikan tersebut. Hasilnya ketika berkas diserahkan oleh penyidik, penuntut umum sering berpendapat bahwa berkas tersebut tidak lengkap. Hal ini menyebabkan terjadinya bolak balik berkas antara penyidik dan penuntut umum berkali kali.Dalam beberapa kasus, contohnya Abraham Samad. Telah terjadi bolak-balik berkas sebanyak 5 (lima) kali, apakah KUHAP dalam pengaturan prapenuntutan telah memberikan batasan bolak-balik berkas perkara? Peristiwa bolak balik berkas antara penyidik dan penuntut umum sudah sering terjadi dan KUHAP belum memberikan solusi masalah ini. Akibatnya masyarakat dirugikan karena kasus - kasus pidana tidak jelas nasibnya bagaimana. Tersangka juga lebih dirugikan lagi karena nasibnya tidak jelas, menggantung, dan tidak tahun kapan perkaranya akan selesai, tidak jelas kapan statusnya menjadi jelas apakah diproses lebih lanjut ke tahapan penuntutan dan persidangan ataukah tetap menjadi tersangka. Untuk menjamin rasa keadilan dan kepastian hukum bagi masyarakat, khususna tersangka, KUHAP membutuhkan pembatasan bolak-balik berkas perkara. Jadi misalnya, terjadi bolak balik sebanyak dua atau tiga kali, maka penyidikan dihentikan demi hukum. Jadi saat itu tersangka jelas menjadi terlepas dari status tersangkanya dan tidak tergantung lama tanpa kejelasan. Ketidakjelasan status ini bisa merugikan dirinya dalam banyak hal, perdata, administrasi, serta nama baiknya. Apabila kelak kemudian hari, penyidik mendapatkan lagi data data kasus yang lebih baik, bisa saja dibuka kembali penyidikannya dengan dimulainya lagi penyidikan. Hal ini juga tidak melanggar asas *ne bis in idem*.
- Dengan adanya konsekuensi dan pembatasan ini, maka pihak penyidik dituntut untuk bekerja lebih profesional dalam penyidikannya, dan penuntut umum lebih professional dalam menjalankan tugas nya dalam memberi petunjuk pada penyidik. Dalam Pasal 30 ayat (1) huruf e UU tentang Kejaksaan RI, bahwa penuntut umum mempunyai wewenang untuk melakukan pemeriksaan tambahan. Bagaimana pandangan saudara terkait pemeriksaan tambahan yang

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

dapat dilakukan oleh penuntut umum beserta permasalahan yang muncul? Kewenangan penuntut umum untuk melakukan pemeriksaan tambahan ini sebenamya sejalan dengan pendapat bahwa memang tugas penuntutan tidak lepas dari penyidikan. Untuk berhasilnya penuntutan maka diperlukan penyidikan yang baik pula. Maka, apabila penuntut umum tidak puas juga setelah memberikan petunjuk kepada penyidik untuk melengkapi berkas, demi berhasilnya penuntutan maka mereka bisa melakukan pemeriksaan tambahan. Hal ini seharusnya tidak ditanggapi penyidik bahwa penuntut umum telah merebut wewenang penyidikan. Namun dalam konteks Indonesia, hal ini sering menjadi masalah karena seolah terjadi persaingan, dan seolah penuntut umum tidak percaya pada penyidik. Di samping itu, jika tidak diatur dengan baik, maka bisa terjadi pemeriksaan berulang ulang, orang yang sama oleh penyidik dan penuntut umum.

KETERANGAN SAKSI

1. Bibit Samad Rianto

- Pada pokoknya saksi memahami bahwa para Pemohon mengajukan permohonan uji materi atas beberapa pasal dalam KUHAP yang berkaitan dengan pola koordinasi penyidik dan penuntut umum atau yang dikenal dengan mekanisme prapenuntutan. Mekanisme prapenuntutan ini adalah jembatan koordinasi antara penyidik dan penuntut umum dalam proses peradilan pidana. Mekanisme ini seyogianya dimulai sejak adanya pemberitahuan dimulainya penyidikan SPDP dari penyidik kepada penuntut umum, dilanjutkan dengan penyerahan berkas perkara hasil penyidikan dari penyidik kepada penuntut umum. Apabila penuntut umum merasa hasil penyidikan yang diserahkan kepadanya sudah cukup untuk dilanjutkan ke tahap penuntutan, maka penuntut umum akan menerbitkan surat yang kita kenal dengan istilah P21. Sebaliknya bila penuntut umum merasa belum cukup lengkap, maka penuntut umum akan mengembalikan berkas perkara kepada penyidik beserta petunjuk untuk melengkapi berkas perkara. Akan tetapi, dari mekanisme tersebut memang terkandung beberapa permasalahan, terutama terkait pemberitahuan penyidikan dan pola koordinasi penyidik dengan penuntut umum.
- Saksi akan mulai dari masalah terkait pemberitahuan penyidikan. Dalam KUHAP, pemberitahuan penyidikan diberitahukan pada penuntut umum setelah

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

dimulainya penyidikan. Kapan pemberitahuan itu dilakukan oleh penyidik kepada penuntut umum di dalam Pasal 109 ayat (1) KUHAP tidak mengandung kejelasan waktu. Pada praktiknya ditafsirkan berbeda-beda oleh penyidik, bisa tiga hari, tujuh hari, satu minggu, atau bahkan satu bulan. Sering pula pemberitahuan penyidikan diberikan kepada penuntut umum saat penyidik membutuhkan perpanjangan penahanan terhadap tersangka dari penuntut umum atau diberikan bersamaan dengan penyerahaan berkas perkara dan tidak jarang pula pemberitahuan penyidikan justru tidak dilakukan oleh penyidik. Namun terlepas dari permasalahan yang bersumber dari penyidik, permasalahan juga sering kali timbul dari pihak kejaksaan. Penuntut umum justru sering kali tidak responsif atas pemberitahuan penyidikan dari penyidik tidak responsifnya penuntut umum meskipun bukan faktor utama, tapi turut memberikan andil dalam mempengaruhi penyidik untuk "melalaikan" penyampaikan pemberitahuan dimulainya penyidikan.

- Idealnya memang pemberitahuan penyidikan dari penyidik harus disampaikan secepatnya setelah dimulai penyidikan dan Kejaksaan pun harusnya secara aktif menyambut pemberitahuan penyidikan dengan menyiapkan penuntut umum untuk mengikuti penyidikan tersebut. Pengalaman saksi sewaktu memimpin Kepolisian baik tingkat kota maupun provinsi, sebisa mungkin saksi langsung berkoordinasi dengan pimpinan penuntut umum, dalam hal ini Kajari atau Kajati, seketika ada kasus yang masuk, utamanya kasus-kasus yang berdampak meresahkan masyarakat atau yang mendapat sorotan masyarakat luas. Komunikasi yang saksi lakukan untuk memberitahukan penyidikan selain dengan surat menyurat, juga dengan aktif menghubungi penuntut umum pada wilayah bersangkutan melalui pimpinan Kejaksaan setempat. Saksi meminta penuntut umum untuk datang ke Kepolisian terlibat dalam diskusi bersama dengan penyidik untuk membahas dan menindaklanjuti penyidikan. Memang mekanisme ini tidak dengan jelas diatur dalam KUHAP, melainkan hal ini merupakan inisiatif pribadi saksi selaku pimpinan pada masa itu dengan harapan proses penegakan hukum dapat berjalan dengan lancar. Penyampaikan surat pemberitahuan dimulainya penyidikan adalah sepintu masuk koordinasi penyidik dan penuntut umum, namun kenyataannya karena memang tidak ada kejelasan norma dalam KUHAP terkait hal tersebut, koordinasi antara penyidik dan penuntut umum lebih bergantung pada individu

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

para penegak hukum. Apabila penyidik tidak proaktif begitu juga penuntut umum, maka proses koordinasi akan sangat terhambat, walaupun di lingkungan Polri sudah ada usaha untuk mengendalikan proses penyidikan melalui mekanisme gelar perkara secara internal.

- Terkait dengan pemberitahuan penyidikan ini dalam kaitannya dengan koordinasi penyidik dan penuntut umum, saksi menyampaikan sekali lagi bahwa memang sangat tergantung pada individu para penegak hukum masing-masing. Semestinya proses penegakan hukum harus dijaga oleh suatu sistem yang baik untuk meminimalisir seolah-olah celah-celah pelanggaran dan aparat penegak hukumnya dan tentunya memicu para aparat penegak hukum untuk saling meningkatkan profesionalisme mereka. Berbeda kondisinya dengan proses yang sama pada Komisi Pemberantasan Korupsi (KPK) di mana saksi pernah di situ. Di mana penyidik dan penuntut umum berada pada satu kedeputian penindakan. Mereka sejak awal proses penyidikan bahkan penyelidikan suatu perkara, jaksa penuntut umum sudah dilibatkan dalam diskusi pembahasan penanganan perkara yang sedang dilakukan proses penyelidikan dan penyidikan. Peningkatan tahap penyelidikan ke tahap penyidikan dan dari tahap penyidikan ke tahap penuntutan dilakukan dalam suatu gelar perkara *expose* yang dipimpin oleh pimpinan KPK dihadiri oleh deputi, para direktur, penyelidik, penyidik, dan jaksa penuntut umum yang ditugasi menangani perkara tersebut.
- Dari pengalaman saksi sebagai polisi dan pernah di KPK, saksi lihat bahwa pemberitahuan penyidikan dan peran aktif penuntut umum dalam penyidikan memegang peranan penting dalam proses penegakan hukum, tanpa adanya kedua hal tersebut maka praktik korupsi dan kolusi akan terbuka luas dalam proses peradilan. Saksi ambil contoh, melalui surat perintah penghentian penyidikan atau SP3, harus saksi katakan bahwa SP3 secara teoritis memang diperlukan dan dimungkinkan untuk menjamin kepastian hukum. Akan tetapi kenyataannya karena sistem yang ada tidak menutup rapat praktik-praktik korupsi dan kolusi akhirnya produk SP3 tidak jarang menjadi komoditas yang diperjualbelikan. Baik itu SP3 yang resmi, tertulis, atau SP3 yang bersifat lisan. SP3-nya dijadikan komoditas ini akan semakin sering dan mudah terjadi pada kasus-kasus yang utamanya tidak diberitahukan kepada penuntut umum.
- Pengalaman saksi sewaktu bertugas sebagai Kapolres di Jakarta tahun 1987-1989, pada saat pertama duduk di meja kapolres, disodori setumpuk berkas

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

perkara yang akan di SP3-kan, yang harus saksi tandatangani resumenya. Setelah saksi teliti menggunakan alasan penghentian perkara sesuai Pasal 109 ayat (2) KUHAP, hanya sepertiga jumlah berkas yang saksi tandatangani. Akibatnya beberapa hari kemudian, saksi mendapat surat kaleng dari alamat yang tidak jelas. Selanjutnya yang kedua adalah terkait praktik bolak balik perkara antara penyidik dan penuntut umum, permasalahan ini sebenarnya bersumber dari pola komunikasi penyidik dan penuntut umum yang terbatas pada surat menyurat. Padahal untuk mendalami suatu perkara tentu harus ada pemahaman secara mendalam antar penyidik dan penuntut umumdan tentunya untuk memperoleh pemahaman mendalam tersebut tidak cukup hanya dengan mekanisme surat menyurat. Mekanisme koordinasi yang didesain KUHAP memang hanya sebatas surat menyurat dan kondisi ini mau tidak mau akan berpotensi membuka kesalahpahaman penyidik maupun penuntut umum dalam berkoordinasi.

- Saksi ambil contoh dari suatu perkara, di mana penyidik yang cukup rumit pembuktiannya dan penyidik sudah bersusah payah melakukan penyidikan, kemudian saat merasa hasil penyidikannya sudah cukup, penyidik menyerahkan hasil penyidikannya tersebut kepada penuntut umum. Kemudian setelah menerima berkas dari penyidik, penuntut umum merasa ada hal-hal yang masih harus dilengkapi, kemudian penuntut umum memberi petunjuk untuk melakukan A, B, dan C. Petunjuk tersebut ditindaklanjuti oleh penyidik. Penyidik berhasil menemukan A, B, dan C. Selanjutnya berkas perkara pun dikembalikan kepada penuntut umum. Ternyata setelah penuntut umum menerima berkas perkara kembali dari penyidik, penuntut umum masih merasa kurang dan memberi petunjuk agar penyidik melakukan D, E, dan F. Kemudian penyidik menyikapinya dengan mencari D, E, dan F dan setelah ditemukan, berkas perkara kembali diserahkan kepada penuntut umum. Setelah menerima berkas perkara kembali dari penyidik, penuntut umum merasa masih kurang G, H, dan I dan memberi petunjuk pada penyidik untuk melengkapi.
- Seorang dosen manajemen operasi Polri fungsi reserse di mana saksi juga sekarang ini punya pekerjaan juga sebagai dosen di PTIK. Yang pernah bertugas pada Bareskrim Polri menyatakan kepada saksi bahwa bolak-baliknya perkara berkas tersebut sampai ada yang sebanyak 11 kali. Namun ada pula di tempat kesatuan lain jaksa menyatakan bahwa apabila sudah sampai 3 kali

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

berkas perkara dikembalikan, belum menemukan yang dicari, maka perkara tersebut dapat di SP3-kan. Kondisi ini juga pernah disampaikan kepada saksi oleh seorang Wakapolri yaitu, Bapak Makbul Patmanegara, bahwa masalah koordinasi antara polri dengan Kejaksaan Agung paling menonjol adalah bolak baliknya berkas perkara. Sampai pada situasi tersebut ada dua hal yang mungkin timbul, yang pertama adalah adanya prasangka penyidik bahwa penuntut umum berusaha mempersulit dan yang kedua justru prasangka penuntut umum bahwa penyidik tidak serius melakukan penyidikan. Untuk yang pertama, prasangka yang timbul tersebut adalah wajar, penyidik berhak untuk mengatakan, "Mengapa tidak sekalian dari awal diberi petunjuk a, b, c, d, e, f, g, h, i?" Melakukan penyidikan bukanlah tugas yang mudah, ada waktu yang harus dikorbankan oleh penyidik, risiko yang mengancam penyidik, dan lain sebagainya. Sehingga hal seperti di atas tentu dapat mempengaruhi psikologi penyidik dan menurut saksi adalah hal yang wajar karena penyidik juga manusia. Kemungkinan kedua adalah dari sudut pandang penuntut umum yang mungkin beranggapan bahwa penyidik tidak sungguh-sungguh melakukan penyidikan. Pandangan ini pun adalah hal yang wajar, penuntut umum adalah penanggung jawab suatu perkara. Dialah yang akan menuntut hukuman terhadap seorang tersangka yang nantinya terdakwa dan oleh karenanya sangat dimaklumi apabila ia akan berhati-hati dalam menerima berkas perkara.

- Dua pandangan tersebut tidak ada yang salah, namun apabila kita cermati, hal ini timbul karena desain sistem yang ada tidak membangun ruang komunikasi efektif antara penyidik dan penuntut umum. Pembagian fungsi penyidik untuk melakukan penyidikan dan penuntut umum untuk melakukan penuntutan semestinya tidak diartikan menutup ruang koordinasi di antara keduanya. Jawaban dari permasalahan ini muncul menurut pengalaman saksi semestinya harus ada ruang komunikasi yang aktif dan efektif antara penyidik dan penuntut umum yang dapat diwujudkan dengan membebankan kewajiban pada penuntut umum untuk aktif mengikuti penyidikan dan memberi petunjuk-petunjuk yang dirasa perlu. Ruang komunikasi aktif dan efektif akan membawa kebaikan pada proses penegakan hukum dan tentunya para pencari keadilan.
- Upaya koordinasi untuk mengatasi masalah ini sebetulnya bukan tidak pernah dilaksanakan oleh aparat penegak hukum. Bahkan dalam forum Mahkejapol, hal tersebut sering dibahas dan dibuat kesepakatan bersama, namun kurang

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

mampu mengikat secara hukum. Pada saat ini di lingkungan Polri sudah ada prosedur tetap yang dibuat oleh Kapolri dalam bentuk peraturan Kapolri untuk mengadakan gelar perkara dalam rangka pengendalian jalannya penyidikan suatu perkara. Gelar perkara semacam ini akan lebih efektif apabila dihadiri oleh jaksa penuntut umum untuk menghindari bolak-bailknya berkas perkara antara penyidik dan penuntut umum. Saksi kira di lingkungan kejaksaan juga sudah memiliki dan melaksanakan pola gelar prapenuntutan. Hal ini akan lebih efektif lagi apabila pola-pola ini diakomodir dalam ketentuan KUHAP.

- Terlepas dari kedua isu teknis yang telah saksi sampaikan, baik berupa pemberitahuan penyidikan dan pola koordinasi penyidik dan penuntut umum, sebagai kesimpulan, saksi berpendapat bahwa penegak hukum harus menjaga moralnya dalam menegakkan hukum. Dalam moral yang baik, penyidik dan penuntut umum akan mampu menegakkan hukum setegak-tegaknya. Akan tetapi, moral seseorang yang awalnya baik juga bisa tergerus apabila sistem yang ada tidak mendukung. Sebagai purnawirawan Kepolisian dan mantan pimpinan KPK, saksi lihat betul kenyataan yang terjadi bahwa sistem yang ada saat ini, seperti contohnya masalah pemberitahuan penyidikan dan koordinasi penyidik dan penuntut umum dapat berdampak langsung pada moralitas penegak hukum, baik penyidik maupun penuntut umum.
- Hasil pengamatan saksi selama 30 tahun menjadi anggota kepolisian sampailah pada kesimpulan bahwa khususnya bagi penyidik terutama penyidik kepolisian tidak mustahil moralitasnya dipengaruhi oleh sistem yang ada. Sistem yang ada membuka ruang terjadinya penyalahgunaan wewenang dan kesewenang-wenangan. Kita tidak boleh menutup mata bahwa penghasilan seorang anggota penegak hukum, baik Kepolisian, Kejaksaan, bahkan pengadilan masih jauh dari sejahtera. Faktor ini sedikit banyak mempengaruhi performa mereka. Indikasi ini diperkuat dengan keluhan masyarakat betapa hukum itu masih belum dapat diharapkan sebagai penyelesai masalah yang terjadi di dalam masyarakat. Ditambah lagi dengan minimnya fasilitas seperti perumahan dinas, kultur korupsi yang sangat dekat dengan aparatur penegak hukum di Indonesia, masalah penghasilan benar-benar menjadi salah satu isu yang harus diperhatikan pula. Ada petugas penegak hukum yang moralitasnya tergerus karena kebutuhan hidup, ada pula yang karena ketamakannya. Mengubah kedua hal tersebut tidak semudah membalikkan telapak tangan. Namun satu hal

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

yang pasti adalah menutup rapat kemungkinan niat melakukan korupsi, penyalahgunaan kemampuan profesi, terjadinya kerja sama mengatur sasaran korupsi, serta peluang-peluang korupsi dengan memperbaiki kesisteman di negeri ini utamanya sistem penegakan hukum.

- Saksi selaku orang yang pernah bersentuhan langsung dengan dunia penegakan hukum dan pemberantasan korupsi, tentu saksi berharap ke depannya akan selalu ada perbaikan dalam sistem penegakan hukum dan juga pemberantasan korupsi. Dengan penegakan hukum yang baik dan pemberantasan korupsi, Indonesia akan menjadi negara yang semakin maju, kuat, dan disegani di dunia.

2. Chandra M. Hamzah

- Yang saksi tekankan dalam proses penyelidikan, penyidikan, dan penuntutan di KPK bahwa sekali surat perintah penyelidikan dikeluarkan, maka harus dipastikan ada akhirnya. Berdasarkan Pasal 44 Undang-Undang KPK ayat (1) dinyatakan, *"Jika penyelidik dalam melakukan penyelidikan menemukan bukti permulaan yang cukup adanya dugaan tindak pidana korupsi dalam waktu paling lambat 7 hari kerja terhitung sejak tanggal ditemukannya bukti permulaan yang cukup tersebut, penyelidik melaporkan kepada Komisi Pemberantasan Korupsi."* Kemudian Pasal 44 ayat (33) menyatakan, *"Dalam hal penyelidik melakukan tugasnya tidak menemukan bukti permulaan yang cukup sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tadi di atas, penyelidik melaporkan kepada Komisi Pemberantasan Korupsi dan Komisi Pemberantasan Korupsi menghentikan penyelidikan."*.Kemudian ayat (4)-nya menyatakan, "Dalam hal Komisi Pemberantasan Korupsi berpendapat bahwa perkara tersebut diteruskan, Komisi Pemberantasan Korupsi melaksanakan penyidikan sendiri." Saksi ulangi, "Komisi Pemberantasan Korupsi melaksanakan penyidikan sendiri atau dapat melimpahkan perkara tersebut kepada penyidik kepolisian atau kejaksaan."
- Bahwa maksud pelaksanaan dari ketentuan Pasal 44 ayat (1), ayat (3), dan ayat (4) ini adalah sebagai berikut, kalau seandainya penyelidik tidak menemukan definisi penyelidikan dalam KPK sama dengan KUHAP, serangkaian tindakan penyelidik untuk menemukan suatu peristiwa yang dapat dianggap sebagai tindak pidana korupsi sesuai dengan ketentuan KUHAP. Kalau seandainya penyelidik tidak menemukan, maka penyelidik harus melaporkan kepada

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

pimpinan dan menghentikan penyelidikan tersebut. Di sini kepastian hukum terjadi.

- Yang patut digarisbawahi adalah karena definisi penyelidikan berdasarkan KUHAP yang juga digunakan dalam penyelidikan, penyidikan, penuntutan di KPK. Penyelidikan adalah serangkaian tindakan penyelidik untuk mencari dan menemukan suatu peristiwa yang diduga sebagai tindak pidana guna menentukan dapat atau tidaknya dilakukan penyidikan menurut cara yang diatur dalam undang-undang ini. Berarti, dalam proses penyelidikan, belum ditemukan suatu peristiwa yang dapat dikategorikan sebagai tindak pidana dan apabila tidak ditemukan, maka dihentikan. Apabila kemudian ditemukan suatu peristiwa yang merupakan tindak pidana, maka berdasarkan Pasal 44 ayat (2) Undang-Undang KPK, bukti permulaan yang cukup dianggap telah ada apabila telah ditemukan sekurang-kurangnya dua alat bukti. Jadi, kalau sudah ada dua alat bukti, maka penyelidik KPK harus melaporkan kepada pimpinan KPK untuk dilakukannya penyidikan.
- Bagaimana proses beralihnya suatu perkara yang tadinya ada di penyelidikan menjadi penyidikan? Di KPK telah dibuat suatu prosedur baku atau prosedur operasi baku kegiatan penyidikan. Dalam salah satu ketentuannya dinyatakan bahwa sebelum penerimaan LK TPK, LK TPK adalah Laporan Kejadian Tindak Pidana Korupsi. Dinyatakan bahwa Satgas atau penyidik yang akan menangani perkara mengikuti gelar hasil penyelidikan. Jadi pada saat satgas penyelidik akan melimpahkan kepada Satgas Penyidik maka Satgas Penyidik yang akan menangani perkara itu mengikuti gelar hasil penyelidikan, serta memberikan pendapat dan saran apakah hasil penyelidikan tersebut dapat atau belum ditingkatkan ke tahap penyidikan. Jadi dilakukan suatu gelar perkara, yang hadir di sana adalah Satgas Penyelidik, Satgas Penyelidik menyampaikan hasil penyelidikannya dan dihadiri oleh Satgas Penyidikan. Di sana Satgas Penyidikan yang akan memberikan pendapat apakah sudah cukup atau belum untuk dilimpahkan ke penyidikan. Butir berikutnya dinyatakan dalam gelar perkara oleh Satgas Penyelidik dilaksanakan di hadapan staf penyidikan diikuti oleh Satgas Penyidikan, Satgas Penuntutan, dan pihak lain yang terkait. Jadi titik yang sangat penting dalam proses penyelidikan, penyidikan di KPK adalah beralihnya dari penyelidikan menjadi penyidikan, karena ada satu hal yang cukup penting bahwa KPK tidak boleh mengeluarkan SP3, tetapi itu hal yang

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

lain. Yang dilakukan adalah satgas penyelidik melakukan *expose* di sana dihadiri oleh pimpinan, dihadiri oleh Direktur Penyelidikan, dihadiri oleh Direktur Penyidikan, dan dihadiri oleh direktur penuntutan atau yang mewakili, berikut Satgas Penyidik, Satgas Penyelidik, dan Satgas Penuntutan. Dalam expose tersebutlah peran penuntut umum dan peran penyidik kalau dalam praktik yang lain adalah pihak kepolisian untuk memberikan pendapat bahwa penyelidikan ini sudah bisa menjadi, diangkat jadi penyidikan atau tidak. Di situ diuji apakah benar-benar telah terjadi tindak pidana atau tidak, telah ditemukan tindak pidana atau tidak. Apabila belum, maka ada petunjuk dari Satgas Penyidikan yang telah ditunjuk untuk itu, ada petunjuk dari satgas penuntut umum yang telah dibentuk untuk itu agar penyelidik mencari keterangan lain, informasi lain atau barang bukti yang lain sehingga bisa dinaikkan ke penyidikan.

- Bahwa dari penyelidikan ke penyidikan. Bagaimana di penyidikan sendiri? Apabila telah diputuskan berdasarkan hasil *expose* yang dihadiri oleh Satgas Penyelidikan yang melakukan pemaparan, dan kemudian dihadiri juga oleh Satgas Penyidikan yang memberikan saran, dan Satgas Penuntutan juga memberikan saran, setelah dinaikkan ke penyidikan, maka dimulailah penyidikan. Dalam SOP yang dibuat untuk internal KPK, dinyatakan setelah menerima SPDP (Surat Perintah Dimulainya Penyidikan), direktur penuntutan menerbitkan surat perintah penunjukan jaksa penuntut umum untuk mengikuti perkembangan penyidikan perkara yang sedang dilakukan penyidikan oleh penyidik. Butir berikutnya dinyatakan, “Jaksa penuntut umum yang ditunjuk untuk melakukan koordinasi dengan penyidik membantu penyidikan, mempelajari hasil penyidikan selama penyidikan berlangsung, melakukan pemberian petunjuk, memberikan pertimbangan perpanjangan penahanan yang diminta oleh penyidik, serta pertimbangan-pertimbangan yang lainnya, dan meminta penyidik untuk melakukan gelar perkara.” Jadi selama penyidikan berlangsung, selama penyidikan berlangsung, telah ditunjuk satgas penuntut umumnya. Satgas Penuntut Umum inilah yang secara dari hari ke hari mengikuti perkembangan penyidikan yang terjadi, apa yang harus ditemukan, apa yang harus dicari, bagaimana cara mengatasinya, baik secara tertulis maupun secara lisan, dan bahkan Satgas Penuntut Umum ini bisa meminta kepada satgas penyidikan untuk melakukan gelar perkara, perkembangannya sudah sejauh

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

mana, apa yang anda sudah dapat, sewaktu-waktu Satgas Penuntut Umum dapat meminta itu.

- Bahwa kalau seandainya sudah lengkap, apabila jaksa penuntut umum, apabila, butir berikutnya dinyatakan, “Apabila jaksa penuntut umum berpendapat hasil penyidikan telah lengkap, maka jaksa penuntut umum menerbitkan surat pemberitahuan hasil penyelidikan telah lengkap kepada penyidik dengan tembusan dari direktur penyidikan, dan penuntutan.” Jadi apabila jaksa penuntut umum bilang, “Ini sudah lengkap, bisa dilakukan penuntutan,” maka jaksa penuntut umum akan memberikan surat, “Ini sudah lengkap, silakan dilimpahkan untuk proses penuntutan.”
- Bahwa hal ini dilakukan karena sekali lagi, sekali surat perintah penyelidikan dikeluarkan, surat perintah penyelidikan dikeluarkan mesti ada *ending*-nya, mesti ada ujungnya. Sepuluh dikeluarkan Surat Perintah Penyelidikan mesti jelas sepuluh ini ke mana. Apakah yang 10 ini, dihentikan penyelidikannya karena tidak ada tindak pidana yang ditemukan. Atau ditemukan tindak pidana tetapi dilimpahkan kepada Kejaksaan atau kepolisian. Atau dilakukan penyelidikan sendiri oleh KPK. Selalu ada *ending*-nya.
- Bahwa begitu penyidikan dimulai atau sebelum penyidikan dimulai, maka penuntut umum dan penyidik sudah mengevaluasi apakah ini layak dinaikan ke penyidikan atau tidak. Layak atau tidaknya ada dua alat bukti yang menyatakan, yang bisa membuktikan bahwa telah terjadi ditemukan peristiwa yang merupakan tindak pidana. Begitu penyidikan berjalan, maka selain dibentuk Satgas Penyidikan, juga dibentuk Satgas Penuntutan. Yang secara dari hari ke hari memantau hasilnya, memantau jalannya penyidikan, memberikan saran, lisan, maupun tulisan, dan meminta penyidik untuk melakukan gelar perkara sewaktu-waktu untuk menilai apakah sudah cukup atau belum. Jadi kalau seandainya sudah cukup, maka berkas perkara dinyatakan cukup. Maka dilimpahkanlah kepada penuntutan yang mungkin dalam praktik kepolisian dan kejaksanaan dikenal sebagai P21. Jadi tidak ada bolak-balik perkara, tidak ada bolak-balik berkas. Karena apa? Karena pada saat penyidikan dilakukan. Penuntut umum sudah aktif memberikan nasihat. Memberikan petunjuk, memberikan saran. Jadi di sini diperlukan kerelaan. Pertama dari penyidik untuk menerima saran. Kemudian keaktifan dari penuntut umum yang ditunjuk untuk benar-benar aktif memantau jalannya penyidikan.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

3. Tri Wahyu

- Saksi di Yogya mengadvokasi satu Kasus Korupsi Dana Purnatugas DPRD Kota Yogyakarta Tahun 1999-2004 senilai Rp3 miliar. Saat itu belum ada PP 24 Tahun 2004 yang mengatur tentang uang pengabdian bagi DPRD Kota Yogya.Saksi kemudian melakukan advokasi salah satunya dengan melaporkan ke Kejaksaan Negeri Kota Yogyakarta yang kemudian diambil alih oleh Kejaksaan Tinggi Daerah Istimewa Yogyakarta. Advokasi yang lain kebetulan saat itu jelang pemilu legislatif bersama teman-teman Gerakan Antikorupsi Secara Nasional. Saksi kemudian ada gerakan nasional tidak pilih politisi busuk yang kemudian menerbitkan salah satu koran yaitu Koran Sosok.
- Dari dua advokasi itu kemudian memang ada salah satu Anggota DPR Kota Yogyakarta, saudara Nasaruddin, yang melaporkan saksi ke Polda DIY. Dan berdasar Laporan Polisi Nomor 71/3/2004/Siaga akhirnya kemudian tanggal 28 Juli 2004 saksi ditetapkan sebagai tersangka dan saat itu sprindik diteken oleh Kasatpidum Direskrim Polda DIY AKBP Drs. Iskandar M. Z atas atau sangkaan melanggar Pasal 310 dan Pasal 300 KUHP.
- Saksi diperiksa sekali sebagai tersangka saat proses itu, sekitar Agustus 2014. Sebelumnya dua kali sebagai saksi. Saksi menginformasikan bahwa atas Kasus Korupsi Dana Purna tugas DPRD Kota Yogya 1999-2004 sudah ada Putusan Kasasi MA yang sudah *inkrach* terkait dengan proses itu, yang kemudian memang menolak kasasi dari para Pemohon dalam hal ini salah satunya tentu Saudara Nasaruddin, dengan Putusan MA Nomor 150K/Pidsus/2009, dengan Majelis Mansur Kartayasa, kemudian Komariah Emong Saparjaja, dan Joko Sarwoko. Kemudian ada putusan PK atas kasus itu, Nomor 84/PK/Pidsus/2012 yang diajukan Nasaruddin dan kawan-kawan. Sudah diputus tanggal 22 Juli 2014, Hakim Ketua Bapak Artijo Alkostar, kemudian ada Hakim Anggota Bapak Timur Manurung, dan Krisna Harahap. Jadi sejak pemeriksaan sebagai tersangka Agustus 2004 di Polda DIY, sampai hari ini saksi belum pernah menerima atau kemudian mendapat informasi apakah sudah dikirimkan kasus saksi ke kejaksaan, misalnya SPDP dikirimkan saksi tidak tahu. Yang kedua, juga tidak ada terkait dengan informasi penanganan perkara. Tetapi saksi ingat, dulu Maret 2005 tepatnya tanggal 7 Maret 2005, saat itu ada Surat Edaran Bareskrim Mabes Polri ke seluruh jajaran di Kepolisian, seluruh Indonesia. Bahwa kalau kemudian ada kasus korupsi yang berbarengan dengan kasus

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

pencemaran nama baik, maka didahulukan dahulu penanganan kasus korupsinya dan artinya kemudian kalau berkaca dari Kasus Korupsi Dana Purnatugas DPRD Kota Yogyakarta tahun 1999-2004 sudah *inkracht.*

- Bahwa tepatnya 31 Januari 2012. 13 anggota DPRD Kota Yogya anggota panitia anggaran yang kena satu tahun sudah menjalani hukuman di LP Wirogunan. Tiga anggota yang lain ada Ketua DPRD Kota Yogyakarta, ada ketua panitia anggaran, ada sekretaris panitia anggaran juga sudah menjalani kena vonis empat tahun penjara.
- Barangkali itu pengalaman saksi. Tentu saksi mesti menyampaikan di sidang ini bahwa saksi harus akui ada kerugian terutama kemudian tentu yang pertama adalah saksi harus menyiapkan energi, waktu, yang pasti dalam konteks itu pasti pembiayaan dan lain-lain. Karena saat itusaat penetapan tersangka saksi ada 24 pengacara. Salah satunya pasti dari teman-teman LBH Yogya dan advokat-advokat senior di Yogya untuk menyikapi persoalan ini.
- Hal yang lain, tentu kemudian saksi membagi waktu antara penuntas advokasi untuk penuntasan kasus korupsi dengan penyikapan atas laporan pencemaran nama baik. Terakhir, barangkali saksi tahu Negara Republik Indonesia yang tercinta saksi ini punya peraturan pemerintah tentang peran serta masyarakat dalam pemberantasan korupsi. Yang salah satunya di dalamnya misalnya mengatur tentang penghargaan bagi masyarakat. Pun juga misalnya satu per mil dari kerugian keuangan negara kemudian diberikan pada pelapor. Tapi, mohon maaf saksi tidak dalam kerangka kemudian negara ingin mendapat penghargaan dari negara ataupun kemudian kerugian keuangan negara satu per mil diberikan kepada saksi atau pegiat antikorupsi, tidak. Lebih baik itu diabdikan negara pada rakyat Indonesia untuk optimalisasi pelayanan publik di Aceh sampai Papua.
- Tetapi tentu yang saksi inginkan adalah bagaimana sistem peradilan pidana saksi ini bisa menjamin kepastian hukum. Tidak menelantarkan. Barangkali saksi dari kecil saja pasti banyak juga teman-teman yang mengalami nasib saksi digantung, Jadi saksi sebenarnya membantu negara untuk kemudian mendukung agenda pemberantasan korupsi. Tetapi barangkali kemudian ketidakjelasan ini akhirnya kemudian juga menjadi satu “beban” bagi saksi karena ini sebenarnya juga menyangkut kredibilitas gerakan antikorupsi.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

[2.3] Menimbang bahwa terhadap permohonan para Pemohon, Presiden memberikan keterangan dalam persidangan tanggal 8 Maret 2016 pada pokoknya menerangkan sebagai berikut:.

Bahwa para Pemohon memohon untuk menguji apakah.

1. Pasal 14 huruf d yang berbunyi, *"Penuntut Umum mempunyai wewenang mengadakan prapenuntutan apabila ada kekurangan pada penyidikan dengan memperhatikan ketentuan Pasal 110 ayat (3) dan ayat (4) dengan memberi petunjuk dalam rangka penyempurnaan penyidikan dari penyidik."*
2. Pasal 14 huruf i yang berbunyi, *"Penuntut Umum mempunyai wewenang mengadakan tindakan lain dalam lingkup tugas dan tanggung jawab sebagai Penuntut Umum menurut ketentuan undang-undang ini."*
3. Pasal 109 ayat (1) yang berbunyi, *"Dalam hal penyidik telah mulai melakukan penyidikan, suatu peristiwa yang merupakan tindak pidana, penyidik memberitahukan hal itu kepada penuntut umum."*
4. Pasal 138 ayat (1) dan ayat (2) yang berbunyi.
   (1) "Penuntut Umum setelah menerima hasil penyidikan dari penyidik segera mempelajari dan menelitinya dan dalam waktu 7 hari wajib memberitahukan kepada penyidik apakah hasil penyidikan itu sudah lengkap atau belum.
   (2) "Dalam hal hasil penyidikan ternyata belum lengkap, penuntut umum mengembalikan berkas perkara kepada penyidik disertai petunjuk tentang hal yang harus dilakukan untuk dilengkapi dan dalam waktu 14 hari sejak tanggal penerimaan berkas, penyidik harus segera harus sudah menyampaikan kembali berkas perkara itu kepada penuntut umum."
5. Pasal 139 yang berbunyi, *"Setelah penuntut umum menerima atau menerima kembali hasil penyidikan yang lengkap dari penyidik yang segera menentukan apakah berkas itu sudah memenuhi persyaratan untuk itu dapat atau tidak dilimpahkan ke pengadilan."*

Bertentangan dengan.

1. Pasal 1 ayat (3) yang berbunyi, *"Negara Indonesia adalah negara hukum, Undang-Undang Dasar Tahun 1945."*
2. Pasal 28D ayat (1) yang berbunyi, *"Setiap orang berhak atas pengakuan jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil, serta perlakuan yang sama di hadapan hukum."*

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

3. Pasal 28I ayat (2) yang berbunyi, *"Setiap orang berhak bebas dari perlakuan yang bersifat diskriminatif atas dasar apa pun dan berhak mendapatkan perlindungan terhadap perlakuan yang bersifat diskriminatif itu."*

2. Kedudukan Hukum (*Legal Standing*) Para Pemohon

Pemerintah keberatan atas kedudukan hukum Pemohon dengan alasan sebagai berikut.

1. Bahwa sesuai Pasal 51 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi. Salah satu syarat kedudukan hukum adalah adanya kerugian hak konstitusional.
2. Bahwa melalui Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 006/PUU-III/2005, tanggal 31 Mei Tahun 2005 *juncto* Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 11/PUU-V/2007 tanggal 20 September 2007 kerugian konstitusional diuraikan lebih lanjut dengan 5 syarat, yaitu:
   a. adanya hak konstitusional Pemohon yang diberikan oleh Undang-Undang Dasar 1945.
   b. bahwa hak konstitusional tersebut dianggap oleh Pemohon telah dirugikan oleh suatu Undang-Undang yang diuji.
   c. kerugian Pemohon yang dimaksud bersifat spesifik, khusus, dan aktual atau setidak-tidaknya bersifat potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi.
   d. adanya hubungan sebab-akibat, *causal verband* antara kerugian dan berlakunya Undang-Undang yang dimohonkan untuk diuji. Dan
   e. adanya kemungkinan bahwa dengan dikabulkannya permohonan, maka kerugian konstitusional yang didalilkan tidak akan atau tidak lagi terjadi.
3. Bahwa pasal-pasal yang diuji sama sekali tidak menghilangkan hak atas para Pemohon atas hak pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil, serta perlakuan yang sama di hadapan hukum dan hak bebas dari perlakuan diskriminatif.
4. Bahwa pasal-pasal *a quo* tidak bersifkat dikriminatif tetapi bersifat umum dan berlaku kepada setiap orang. Setiap warga negara Republik Indonesia dan juga warga negara asing.
5. Bahwa jika pun dalam pelaksanaannya terdapat tindakan-tindakan aparat hukum, baik polisi maupun jaksa yang menyimpang dari pasal-pasal *a quo*, hal

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

tersebut semata-mata merupakan penyimpangan penegakan hukum yang dilaksanakan oleh aparat tetapi tidak sebagai akibat adanya pasal-pasal a quo.

6. Bahwa oleh karena para Pemohon tidak kehilangan hak-hak konstitusionalnya yang mencakup hak bebas dari diskriminatif, hak diperlakukan sama di hadapan hukum sebagai akibat berlakunya pasal-pasal *a quo*, maka dengan sendirinya Para Pemohon tidak mempunyai kedudukan hukum.
7. Bahwa kerugian yang dialami oleh Pemohon III dan Pemohon IV sebagai tersangka, tidak mungkin hilang atau tidak bisa diperbaiki dengan adanya putusan Mahkamah Konstitusi yang menguntungkan Pemohon.

Berdasarkan dalil-dalil di atas, Pemohon tidak memenuhi kedudukan hukum *legal standing* dan adalah tepat jika Yang Mulia Ketua Ketua Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi secara bijaksana menyatakan permohonan Pemohon tidak dapat diterima.

Penjelasan Pemerintah terhadap materi yang dimohonkan oleh para Pemohon.Terhadap materi yang dimohonkan oleh para Pemohon, Pemerintah menyampaikan keterangan sebagai berikut:

1. Bahwa hadirnya KUHAP pada tahun 1981 dipuji banyak pihak sebagai tonggak sejarah lahirnya perlindungan hak asasi manusia di Indonesia, khususnya bagi para pencari keadilan yang terlibat dalam proses hukum pidana. Namun meskipun dipuji banyak pihak, Pemerintah tetap menyadari bahwa dalam pelaksanaannya terdapat oknum-oknum aparat penegak hukum yang menyimpang dari nilai, semangat, dan norma-norma yang terdapat dalam KUHAP.
2. Bahwa salah satu yang sangat dipuji oleh banyak kalangan termasuk masyarakat adalah hadirnya lembaga praperadilan yang dapat digunakan oleh setiap pencari keadilan untuk mengontrol tindakan aparat yang sewenang-wenang dan menyimpang dari KUHAP.
3. Bahwa Pemerintah melihat permohonan Pemohon lebih didasari adanya pengalaman tidak menyenangkan dari para Pemohon atas pelaksanaan atau penegakan KUHAP karenanya yang dipersoalkan oleh para Pemohon bukanlah isu-isu konstitusi, tetapi lebih kepada isu-isu teknis pelaksanaan KUHAP yang mencakup keberadaan lembaga prapenuntutan yang diatur dalam Pasal 14 huruf b yang berbunyi, *"Penuntut umum mempunyai wewenang mengadakan prapenuntutan apabila ada kekurangan pada penyidikan dengan*

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

memperhatikan ketentuan Pasal 110 ayat (3) dan ayat (4) dengan memberi petunjuk dalam rangka penyempurnaan penyidikan dari penyidik."

4. Bahwa pasal *a quo* tidak bersifat diskriminatif, berlaku kepada setiap warga negara dan tidak bersifat menghilangkan kepastian hukum karenanya dalil Pemohon yang menyatakan frasa apabila ada kekurangan pada penyidikan menimbulkan ketidakpastian hukum adalah dalil yang keliru, tidak berdasar, tidak logis, dan jauh dari kebenaran.
5. Bahwa hadirnya frasa *a quo* adalah sebagai bentuk adanya pembagian tugas antara penyidik dan penuntut umum. Penyidik yang melakukan penyidikan dan jaksa sebagai penuntut umum yang melakukan penuntutan. Penuntut umum melalui lembaga prapenuntutan ingin memastikan bahwa alat bukti yang diperoleh oleh penyidik melalui proses penyidikan sudah memadai untuk dilimpahkan ke pengadilan. Jika penuntut umum merasa bahwa alat bukti belum memadai, maka penuntut umum akan mengembalikan berkas perkara kepada penyidik disertai petunjuk untuk selanjutnya penyidik mencari dan menambah alat bukti. Hal ini menjadi sangat penting untuk memastikan bahwa perkara yang dilimpahkan ke pengadilan telah mempunyai alat bukti yang memadai. Dan hal ini tentu dilakukan sesuai dengan prinsip negara hukum. Semua tindakan aparat hukum diatur dalam KUHAP.
6. Bahwa proses prapenuntutan dilakukan oleh setiap penuntut umum secara bertanggung jawab dan dalam skema waktu yang cepat dan segera, tidak menunda-nunda pengembalian berkas perkara atau pelimpahan berkas ke pengadilan jika alat buktinya sudah memadai. Dan jika pun terdapat praktik-praktik yang tidak cepat dan segera, Pemerintah memastikan tidak disebabkan oleh frasa *a quo*. Tetapi semata-mata karena dalam praktik adanya permasalahan teknis dan tentunya Pemerintah bertanggung jawab untuk memperbaikinya sebagai upaya untuk terciptanya sistem peradilan pidana (*criminal justice system*) yang berjalan cepat, murah, dan mencerminkan keadilan.
7. Bahwa dalam proses prapenuntutan, penuntut umum ingin memastikan bahwa perkara yang dilimpahkan ke pengadilan telah dilengkapi alat-alat bukti yang akan dibuktikan di sidang pengadilan. Sehingga berkas perkara perlu dipastikan kesempurnaan untuk menghindari kesalahan. Hal ini merupakan tindakan hukum yang mencerminkan adanya kepastian hukum dan keadilan.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

8. Terhadap dalil Pemohon yang menyatakan dengan tidak adanya kewajiban pemberitahuan dimulainya penyidikan kepada penuntut umum, mengakibatkan tidak dapat diawasi, sehingga akan menimbulkan kesewenang-wenangan penyidik adalah dalil yang keliru. Bahwa meskipun KUHAP tidak secara tegas menyebutkan kewajiban penyidik untuk menyampaikan SPDP, tetapi dalam praktiknya semua proses penyidikan yang dilakukan oleh penyidik selalu diberitahu kepada jaksa melalui mekanisme SPDP. Dengan demikian secara praktik, pengiriman SPDP oleh penyidik kepada jaksa sudah menjadi kewajiban bagi penyidik.
9. Bahwa KUHAP mengakomodasi asas yang melindungi hak asasi manusia (HAM), yakni dengan adanya pembagian fungsi di antara aparat penegak hukum dengan membagi menjadi penyelidikan, penyidikan, prapenuntutan, penuntutan, pemeriksaan di pengadilan. Hal ini bertujuan untuk mengadakan kontrol satu dengan yang lain. Dengan adanya kontrol tersebut, maka akan melindungi kepastian hukum dan HAM bagi tersangka atau terdakwa. Di samping itu, kontrol tersebut untuk meningkatkan profesionalitas masing-masing unsur itu supaya lebih efektif. Polisi dari penyidik pertama kali sudah mengirim SPDP kepada jaksa. Artinya bahwa jaksa bisa mengontrol mulai dari penyidikan, selanjutnya, jaksa juga bisa mengontrol pada tahap prapenuntutan.
10. Terhadap dalil Pemohon bahwa Pasal 139 KUHAP yang tidak mengatur secara jelas dan pasti kapan penuntut umum harus menentukan sikap atas berkas perkara yang diterima berimplikasi terhadap adanya ketidakpastian hukum juga merupakan dalil yang salah. Bahwa kepastian hukum tidak selalu hadir dalam batasan jumlah hari, tetapi bisa juga hadir dalam kata *segera*, seperti yang terdapat dalam Pasal 139 yang berbunyi, “Setelah penuntut umum menerima atau menerima kembali hasil penyidikan yang lengkap dari penyidik, ia segera menentukan apakah berkas itu sudah memenuhi persyaratan untuk tidak atau tidak dilimpahkan ke pengadilan.” Dan dalam praktiknya, penuntut umum selalu bertindak dengan segera untuk menentukan berkas perkara untuk dapat atau tidak dilimpahkan ke pengadilan.

Berdasarkan keterangan tersebut di atas, Pemerintah memohon kepada Yang Mulia Ketua Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi yang memeriksa, mengadili, dan memutus permohonan Pengujian Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana untuk memberikan putusan sebagai berikut.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

1. Menerima keterangan Pemerintah secara keseluruhan.
2. Menyatakan bahwa Pemohon tidak mempunyai kedudukan hukum (*legal standing*).
3. Menolak permohonan pengujian para Pemohon seluruhnya atau setidak-tidaknya mengatakan permohonan pengujian para Pemohon tidak dapat diterima.
4. Menyatakan Pasal 14 huruf b, huruf i, Pasal 109 ayat (1), Pasal 138 ayat (1) dan ayat (2), Pasal 139 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana tidak bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

   Apabila Mahkamah Konstitusi berpendapat lain, mohon kiranya dapat memberikan putusan yang bijaksana dan seadil-adilnya (*ex aequo et bono*).

[2.4] Menimbang bahwa terhadap permohonan para Pemohon, Dewan Perwakilan Rakyat memberikan keterangan tertulis yang diterima di Kepaniteraan Mahkamah tanggal 12 Mei 2016, yang pada pokoknya menyampaikan keterangan sebagai berikut:

Kedudukan Hukum (*Legal Standing*) Para Pemohon

Kualifikasi yang harus dipenuhi oleh para Pemohon sebagai pihak telah diatur dalam ketentuan Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 *juncto* Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Mahkamah Konstitusi (selanjutnya disingkat UU Mahkamah Konstitusi), yang menyatakan bahwa "*Para Pemohon adalah pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya undang-undang*, *yaitu :*

a. perorangan warga negara Indonesia;

b. kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam undang-undang;

c. badan hukum publik atau privat; atau

d. lembaga negara."

Hak dan/atau kewenangan konstitusional yang dimaksud ketentuan Pasal 51 ayat (1) tersebut, dipertegas dalam penjelasannya, bahwa "*yang dimaksud dengan "hak konstitusional" adalah hak-hak yang diatur dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945*." Ketentuan Penjelasan Pasal 51 ayat (1)

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

ini menegaskan, bahwa hanya hak-hak yang secara eksplisit diatur dalam UUD Tahun 1945 saja yang termasuk "hak konstitusional".

Oleh karena itu, menurut Undang-Undang Mahkamah Konstitusi, agar seseorang atau suatu pihak dapat diterima sebagai Pemohon yang memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) dalam permohonan pengujian Undang-Undang terhadap UUD 1945, maka terlebih dahulu harus menjelaskan dan membuktikan:

a. Kualifikasinya sebagai Pemohon dalam permohonan *a quo* sebagaimana dimaksud dalam Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi;
b. Hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya sebagaimana dimaksud dalam "Penjelasan Pasal 51 ayat (1)" dianggap telah dirugikan oleh berlakunya Undang-Undang *a quo*.

Mengenai parameter kerugian konstitusional, Mahkamah Konstitusi telah memberikan pengertian dan batasan tentang kerugian konstitusional yang timbul karena berlakunya suatu Undang-Undang harus memenuhi 5 (lima) syarat (*vide* Putusan Nomor 006/PUU-III/2005 dan Nomor 011/PUU-V/2007) yaitu sebagai berikut:

a. adanya hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon yang diberikan oleh UUD 1945;
b. bahwa hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon tersebut dianggap oleh Pemohon telah dirugikan oleh suatu Undang-Undang yang diuji;
c. bahwa kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon yang dimaksud bersifat spesifik (khusus) dan aktual atau setidaknya bersifat potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi;
d. adanya hubungan sebab akibat *(causal verband)* antara kerugian dan berlakunya Undang-Undang yang dimohonkan pengujian;
e. adanya kemungkinan bahwa dengan dikabulkannya permohonan maka kerugian dan/atau kewenangan konstitusional yang didalilkan tidak akan atau tidak lagi terjadi.

Apabila kelima syarat tersebut tidak dipenuhi oleh Pemohon dalam perkara pengujian Undang-Undang *a quo*, maka Pemohon tidak memiliki kualifikasi kedudukan hukum (*legal standing*) sebagai Pihak Pemohon.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Menanggapi permohonan para Pemohon *a quo,* DPR RI berpandangan bahwa para Pemohon harus dapat membuktikan terlebih dahulu apakah benar para Pemohon sebagai pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan atas berlakunya ketentuan yang dimohonkan untuk diuji, khususnya dalam mengkonstruksikan adanya kerugian terhadap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya sebagai dampak dari diberlakukannya ketentuan yang dimohonkan untuk diuji.Juga apakah kerugian konstitusional Pemohon yang dimaksud bersifat spesifik (khusus) dan aktual atau setidaknya bersifat potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi, dan apakah ada hubungan sebab akibat *(causal verband)* antara kerugian dan berlakunya Undang-Undang yang dimohonkan untuk diuji.

Terhadap kedudukan hukum (*legal standing*) tersebut, DPR RI menyerahkan sepenuhnya kepada Ketua/Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi yang mulya untuk mempertimbangkan dan menilai apakah para Pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) atau tidak sebagaimana yang diatur oleh Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang tentang Mahkamah Konstitusi dan berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 130/PUU-XIII/2015 DPR RI menyerahkan sepenuhnya kepada Ketua/Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi yang mulya untuk mempertimbangkan dan menilai apakah Pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) sebagaimana yang diatur oleh Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang tentang Mahkamah Konstitusi dan berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi Perkara Nomor 130/PUU-XIII/2015.

2. Pengujian atas Pasal 14 huruf b, Pasal 109 ayat (1), Pasal 138 ayat (1) dan ayat (2), Pasal 139, Pasal 14 huruf i KUHAP.

Terhadap permohonan pengujianPasal 14 huruf b, Pasal 109 ayat (1), Pasal 138 ayat (1) dan ayat (2), Pasal 139, Pasal 14 huruf i KUHAP,DPR RI terlebih dahulu menyampaikan keterangan sebagai berikut:

1) Aspek Filosofis, Sosiologis, Yuridis.

UUD 1945 menjelaskan dengan tegas, bahwa Negara Indonesia berdasarkan atas hukum *(rechtsstaat),* tidak berdasarkan atas kekuasaan belaka *(machtsstaat).*Hal itu berarti bahwa Republik Indonesia ialah negara hukum yang demokratis berdasarkan Pancasila dan UUD 1945, menjunjung tinggi hak asasi manusia dan menjamin segala warga negara bersamaan kedudukannya di dalam

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

hukum dan pemerintahan, serta wajib menjunjung hukum dan Pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya. Jelaslah bahwa penghayatan, pengamalan dan pelaksanaan hak asasi manusia maupun hak serta kewajiban warga negara untuk menegakkan keadilan tidak boleh ditinggalkan oleh setiap warga negara, setiap penyelenggara negara, setiap lembaga kenegaraan dan lembaga kemasyarakatan baik di pusat maupun di daerah yang perlu terwujud pula dalam dan dengan adanya hukum acara pidana ini.

Tujuan pembangunan nasional dalam dalam bidang hukum yang melingkupi seluruh kepulauan nusantara sebagai satu kesatuan hukum dalam arti bahwa hanya ada satu hukum nasional yang mengabdi pada kepentingan nasional.Untuk itu perlu diadakan pembangunan serta pembaharuan hukum dengan menyempurnakan perundang-undangan serta dilanjutkan dan ditingkatkan usaha kodifikasi dan unifikasi hukum dalam bidang tertentu dengan memperhatikan kesadaran hukum dalam masyarakat yang berkembang ke arah modernisasi menurut tingkatan kemajuan pembangunan di segala bidang. Pembangunan yang sedemikian itu di bidang hukum acara pidana bertujuan, agar masyarakat dapat menghayati hak dan kewajibannya dan agar dapat dicapai serta ditingkatkan pembinaan sikap para pelaksana penegak hukum sesuai dengan fungsi dan wewenang masing-masing ke arah tegak mantapnya hukum, keadilan dan perlindungan yang merupakan pengayoman terhadap keluhuran harkat serta martabat manusia, ketertiban dan kepastian hukum demi tegaknya Republik Indonesia sebagai negara hukum sesuai dengan Pancasila dan UUD 1945.

Dalam Penjelasan Umum KUHAP, Undang-Undang ini mengatur tentang hukum acara pidana nasional, wajib didasarkan pada falsafah/pandangan hidup bangsa dan dasar negara, maka sudah seharusnyalah di dalam ketentuan materi pasal atau ayat tercermin perlindungan terhadap hak asasi manusia serta kewajiban warganegara seperti telah diuraikan di muka, maupun asas yang akan disebutkan selanjutnya. Asas yang mengatur perlindungan terhadap keluhuran harkat serta martabat manusia yang telah diletakkan di dalam Undang-Undang tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman, yaitu Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 harus ditegakkan dalam dan dengan Undang-Undang ini. Adapun asas tersebut antara lain adalah:

a. Perlakuan yang sama atas diri setiap orang di muka hukum dengan tidak mengadakan pembedaan perlakuan.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

b. Penangkapan, panahanan, penggeledahan dan penyitaan hanya dilakukan berdasarkan perintah tertulis oleh pejabat yang diberi wewenang oleh Undang-Undang dan hanya dalam hal dan dengan cara yang diatur dengan Undang-Undang.
c. Setiap orang yang disangka, ditangkap, ditahan, dituntut dan atau dihadapkan dimuka sidang pengadilan, wajib dianggap tidak bersalah sampai adanya putusan pengadilan yang menyatakan kesalahannya dan memperoleh kekuatan hukum tetap.
d. Kepada seorang yang ditangkap, ditahan, dituntut ataupun diadili tanpa alasan yang berdasarkan Undang-Undang dan atau karena kekeliruan mengenai orangnya atau hukum yang diterapkan wajib diberi ganti kerugian dan rehabilitasi sejak tingkat penyidikan dan para pejabat penegak hukum, yang dengan sengaja atau karena kelalaiannya menyebabkan asas hukum tersebut dilanggar, dituntut, dipidana dan atau dikenakan hukuman administrasi.
e. Peradilan yang harus dilakukan dengan cepat, sederhana dan biaya ringan serta bebas, jujur dan tidak memihak harus diterapkan secara konsekuen dalam seluruh tingkat peradilan.
f. Setiap orang yang tersangkut perkara wajib diberi kesempatan memperoleh bantuan hukum yang semata-mata diberikan untuk melaksanakan kepentingan pembelaan atas dirinya.
g. Kepada seorang tersangka, sejak saat dilakukan penangkapan dan atau penahanan selain wajib diberitahu dakwaan dan dasar hukum apa yang didakwa, kepadanya, juga wajib diberitahu haknya itu termasuk hak untuk menghubungi dan minta bantuan penasihat hukum.
h. Pengadilan memeriksa perkara pidana dengan hadirnya terdakwa.
i. Sidang pemeriksaan pengadilan adalah terbuka untuk umum kecuali dalam hal yang diatur dalam Undang-Undang.
j. Pengawasan pelaksanaan putusan pengadilan dalam perkara pidana ditetapkan oleh ketua pengadilan negeri yang bersangkutan.

Bahwa pembentukan Undang-Undang *a quo* sudah sejalan dengan amanat UUD Tahun 1945 dan telah memenuhi syarat dan ketentuan sebagaimana diatur di dalam KUHAP dengan argumentasi sebagai berikut;

a. Bahwa visi, misi, dan tujuan dari Undang-Undang *a quo* adalahpembangunan hukum nasional yang di bidang hukum acara pidana adalah agar masyarakat

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

menghayati hak dan kewajibannya dan untuk meningkatkan pembinaan sikap para palaksana penegak hukum sesuai dengan fungsi dan wewenang masing-masing ke arah tegaknya hukum, keadilan dan perlindungan terhadap harkat dan martabat manusia, ketertiban serta kepastian hukum demi terselenggaranya negara hukum sesuai dengan UUD 1945;

b. Bahwa pada dasarnya Undang-Undang *a quo* memberikan pengaturan penting mengenai proses hak-hak tersangka dalam proses penyidikan dalam Hukum Acara Pidana.

2) Substansi Mengenai Pasal-Pasal Yang Diujikan.

1. Bahwa sesuai ketentuan Pasal 1 ayat (3) UUD 1945, Negara Indonesia adalah negara hukum. Artinya Negara Indonesia berdasar atas hukum (*rechtstaat*) dan bukan berdasar atas kekuasaan belaka (*machtstaat*). Konsekuensi logis yang timbul, hukum harus menjadi ”*center of action*”, semua aspek kehidupan berbangsa, bernegara dan bermasyarakat, harus mengacu kepada hukum yang berlaku. Hal ini mengandung arti bahwa semua tindakan pemerintah (pemegang kekuasaan) dan subjek hukum didasarkan pada hukum, dan pemerintah mempunyai kewajiban untuk merealisasikan fungsi hukumdi negara hukum.
2. Bahwa dalam pelaksanaan peradilan pidana harus sesuai dengan proses hukum yang adil dan layak *(due process of law)* yaitu penegakan hukum dilakukan tidak hanya berdasarkan penerapan hukum atau peraturan perundang-undangan secara formil saja tetapi juga memperhatikan Hak Asasi Manusia (HAM) dari si tersangka dan terdakwa.
3. Bahwa Pasal 14 huruf b, Pasal 109 ayat (1), Pasal 138 ayat (1) dan ayat (2), Pasal 139, dan Pasal 14 huruf i KUHAP terkait dengan proses prapenuntutan dan penuntutan dalam Sistem Peradilan Pidana (*Criminal Justice System*).
4. Bahwa Sistem Peradilan Pidana (*Criminal Justice System*) adalah sistem dalam suatu masyarakat untuk menaggulangi masalah kejahatan. Cakupan tugas dari Sistem Peradilan Pidana (*Criminal Justice System*) antara lain:a)mencegah masyarakat menjadi korban kejahatan;b) menyelesaikan kejahatan yang terjadi, sehingga masyarakat merasa bahwa keadilan telah ditegakkan dan yang bersalah di pidana; dan c) berusaha agar mereka yang mereka yang melakukan kejahatan tidak mengulagi lagi perbuatannya. Dasar hukum pelaksanaan dari Sistem Peradilan Pidana (*Criminal Justice System*)

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

adalah KUHAP.Adapun tugas pada huruf b, yaitu “menyelesaikan kejahatan yang terjadi, sehingga masyarakat merasa bahwa keadilan telah ditegakan dan yang bersalah di pidana” sangat terkait dengan tugas dua komponen sistem yaitu Kepolisian dan Kejaksaan (pada tahap pra-judisial) dan pengadilan (tahap judisial). Tugas tersebut tentunya akan melalui proses penyelidikan, penyidikan prapenuntutan dan penuntutan pada sidang pengadilan. Hubungan Kepolisian dan Kejaksaan sangat nampak pada proses prapenuntutan dalam penyidikan suatu tindak pidana umum.

5. Bahwa dalam Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP) pada Bab IV telah mengatur dengan jelas tugas, wewenang dan fungsi dari masing-masing Penyidik dan Penuntut Umum yang sebagai berikut:

a. Penyidik

Pasal 6 KUHAP:

(1) Penyidik adalah:
   a. pejabat polisi negara Republik Indonesia;
   b. Pejabat pegawai negeri sipil tertentu yang diberi wewenang khusus oleh undang-undang.

(2) Syarat kepangkatan pejabat sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) akan diatur lebih lanjut dalam peraturan pemerintah.

Pasal 7 KUHAP:

(1) Penyidik 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 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;

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

h. mendatangkan orang ahli yang diperlukan dalam hubungannya dengan pemeriksaan perkara;
i. mengadakan penghentian penyidikan; dan
j. mengadakan tindakan lain menurut hukum yang bertanggung jawab.

(2) 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 di bawah koordinasi dan pengawasan penyidik tersebut dalam Pasal 6 ayat (1) huruf a.

(3) Dalam melakukan tugasnya sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dan ayat (2), penyidik wajib menjunjung tinggi hukum yang berlaku.

b. Penuntut Umum

Pasal 13 KUHAP:

Penuntut umum adalah jaksa yang diberi wewenang oleh undang-undang ini untuk melakukan penuntutan dan melaksanakan penetapan hakim.

Pasal 14 KUHAP:

Penuntut umum mempunyai wewenang:

a. menerima dan memeriksa berkas perkara penyidikan dari penyidik atau penyidik pembantu;
b. mengadakan prapenuntutan apabila ada kekurangan pada penyidikan dengan memperhatikan ketentuan Pasal 110 ayat (3) dan ayat (4), dengan memberi petunjuk dalam rangka penyempurnaan penyidikan dari penyidik;
c. memberikan perpanjangan penahanan, melakukan penahanan atau penahanan lanjutan dan atau mengubah status tahanan setelah perkaranya dilimpahkan oleh penyidik;
d. membuat surat dakwaan;
e. melimpahkan perkara ke pengadilan;
f. menyampaikan pemberitahuan kepada terdakwa tentang ketentuan hari dan waktu perkara disidangkan yang disertai surat panggilan, baik kepada terdakwa maupun kepada saksi, untuk datang pada sidang yang telah ditentukan;
g. melakukan penuntutan;
h. menutup perkara demi kepentingan hukum;

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

i. mengadakan tindakan lain dalam lingkup tugas dan tanggung jawab sebagai penuntut umum menurut ketentuan undang-undang ini;
j. melaksanakan penetapan hakim.

Pasal 15 KUHAP:
Penuntut umum menuntut perkara tindak pidana yang terjadi dalam daerah hukumnya menurut ketentuan

6. Bahwa Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (KUHAP) oleh pembuat Undang-Undang sudah diatur sedemikian rupa tugas dan wewenang serta fungsi dari masing-masing kelembagaan Penyidik dan Penuntut Umum tersebut agar sejalan dan dan dapat melakukan pengawasan secara horizontal sesuai dengan prinsip "diferensiasi fungsional."
7. Bahwa penjabaran lebih lanjut dari prinsip diferensiasi fungsional tersebut sudah tercermin pada "mekanisme fungsional antara Penyidik dan Penuntut Umum" melalui Pasal 14 huruf b, Pasal 109 ayat (1), Pasal 138 ayat (1) dan (2), Pasal 139, dan Pasal 14 huruf i dalam Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (KUHAP) dimana dengan ketentuan pasal-pasal sebagaimana tersebut maka Penuntut Umum tetap mempunyai suatu kewenangan untuk melakukan pengawasan secara horizontal terhadap penyidikan yang bertujuan agar tidak terjadi penyalahgunaan wewenang oleh aparat penegak hukum yang berpotensi melanggar hak asasi manusia.
8. Bahwa KUHAP oleh pembuat Undang-Undang sudah diatur sedemikian rupa tugas dan wewenang serta fungsi dari masing-masing kelembagaan Penyidik dan Penuntut Umum tersebut agar sejalan dan dan dapat melakukan pengawasan secara horizontal sesuai dengan prinsip "diferensiasi fungsional."
9. Bahwa penjabaran lebih lanjut dari prinsip diferensiasi fungsional tersebut sudah tercermin pada "mekanisme fungsional antara Penyidik dan Penuntut Umum" melalui Pasal 14 huruf b, Pasal 109 ayat (1), Pasal 138 ayat (1) dan ayat (2), Pasal 139, dan Pasal 14 huruf i KUHAP dimana dengan ketentuan pasal-pasal sebagaimana tersebut maka Penuntut Umum tetap mempunyai suatu kewenangan untuk melakukan pengawasan secara horizontal terhadap penyidikan yang bertujuan agar tidak terjadi penyalahgunaan wewenang oleh aparat penegak hukum yang berpotensi melanggar hak asasi manusia.
10. Bahwa secara kelembagaan menurut ketentuan Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia (selanjutnya disebut

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Undang-Undang tentang Kejaksaan) dan KUHAP, sudah diatur jelas pembatasan antara kewenangan penyidikan dengan kewenangan penuntutan, namun Jaksa selaku Penuntut Umum dapat melakukan prapenuntutan yang merujuk kepada pasal-pasal *a quo* KUHAP, yang memberi kewenangan pada Jaksa untuk memberi petunjuk dalam rangka penyempurnaan penyidikan. Artinya meskipun ada diferensiasi fungsional antara Penyidik dan Penuntut Umum dalam pelaksanaan kewenangannya masing-masing saling terkait.

11. Bahwa di dalam Penjelasan Pasal 30 huruf a Undang-Undang tentang Kejaksaan menyebutkan bahwa "dalam melakukan penuntutan, jaksa dapat melakukan prapenuntutan. Prapenuntutan adalah tindakan jaksa untuk memantau perkembangan penyidikan setelah menerima pemberitahuan dimulainya penyidikan dari penyidik, petunjuk guna dilengkapi oleh penyidik untuk dapat menentukan apakah berkas tersebut dapat dilimpahkan atau tidak ke tahap penuntutan."
12. Bahwa dalam Ketentuan Umum dalam KUHAP tidak memberikan batasan pengertian prapenuntutan. Sehingga dapat disimpulkan bahwa KUHAP tidak mengatur secara tersurat apa yang dimaksud dengan prapenuntutan, namun dalam KUHAP terdapat pasal-pasal yang berkenaan dengan pra penuntutan yaitu Pasal 14 huruf a dan huruf b, Pasal 109 ayat (1), Pasal 110, dan Pasal 138 KUHAP.

    Pasal 14 huruf a dan huruf b KUHAP:

    Penuntut umum mempunyai wewenang:

    a. menerima dan memeriksa berkas perkara penyidikan dari penyidik atau penyidik pembantu;

    b. mengadakan prapenuntutan apabila ada kekurangan pada penyidikan dengan memperhatikan ketentuan Pasal 110 ayat (3) dan ayat (4), dengan memberi petunjuk dalam rangka penyempurnaan penyidikan dari penyidik;

    Pasal 109 ayat (1) KUHAP:

    (1)Dalam hal penyidik telah mulai melakukan penyidikan suatu peristiwa yang merupakan tindak pidana, penyidik memberitahukan hal itu kepada penuntut umum.

    Pasal 110 KUHAP:

    (1)Dalam hal penyidik telah selesai melakukan penyidikan, penyidik wajib segera menyerahkan berkas perkara itu kepada penuntut umum.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

(2) Dalam hal penuntut umum berpendapat bahwa hasil penyidikan tersebut ternyata masih kurang lengkap, penuntut umum segera mengembalikan berkas perkara itu kepada penyidik disertai petunjuk untuk dilengkapi.

(3) Dalam hal penuntut umum mengembalikan hasil penyidikan untuk dilengkapi, penyidik wajib segera melakukan penyidikan tambahan sesuai dengan petunjuk dari penuntut umum.

(4) Penyidikan dianggap telah selesai apabila dalam waktu empat belas hari penuntut umum tidak mengembalikan hasil penyidikan atau apabila sebelum batas waktu tersebut berakhir telah ada pemberitahuan tentang hal itu dari penuntut umum kepada penyidik

Pasal 138 KUHAP:

(1) Penuntut umum setelah menerima hasil penyidikan dari penyidik segera mempelajari dan menelitinya dan dalam waktu tujuh hari wajib memberitahukan kepada penyidik apakah hasil penyidikan itu sudah lengkap atau belum.

(2) Dalam hal hasil penyidikan ternyata belum lengkap, penuntut umum mengembalikan berkas perkara kepada penyidik disertai petunjuk tentang hal yang harus dilakukan untuk dilengkapi dan dalam waktu empat belas hari sejak tanggal penerimaan berkas, penyidik harus sudah menyampaikan kembali berkas perkara itu kepada penuntut umum.

13. Bahwa dalam penanganan tindak pidana umum, proses prapenuntutan merupakan pintu gerbang bagi penuntut umum untuk menentukan proses peradilan selanjutnya, keberhasilan suatu proses penyidikan akan menentukan keberhasilan dalam proses penuntutan, demikian pun selanjutnya keberhasilan penuntutan akan menentukan keberhasilan dalam pemeriksaan di pengadilan, yang akhirnya terdakwa dinyatakan terbukti melakukan tindak pidana, sebaliknya gagalnya tindakan penyidikan akan mengakibatkan gagalnya pula proses atau tahapan-tahapan selanjutnya.
14. Bahwa prapenuntutan merupakan tindakan jaksa untuk memantau perkembangan penyidikan setelah menerima pemberitahuan dimulainya penyidikan oleh penyidik, mempelajari atau meneliti kelengkapan berkas perkara hasil penyidikan yang diterima dari penyidik serta memberikan

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

petunjuk guna dilengkapi penyidik untuk dapat menentukan apakah berkas perkara tersebut dapat dilimpahkan atau tidak ke tahap penuntutan.

15. Bahwa proses prapenuntutan merupakan penghubung antara proses penyidikan yang dilakukan oleh polisi dengan proses penuntutan yang dilakukan oleh penuntut umum, sehingga proses prapenuntutan merupakan bagian yang sangat penting bagi penuntut umum untuk mempelajari dan meneliti fakta-fakta hukum secara formil dan materil yang telah dikumpulkan oleh penyidik di dalam berkas perkara yang berakhir pada proses pembuktian dalam sidang pengadilan.
16. Bahwa penuntutan menurut KUHAP ialah tindakan Penuntut Umum (PU) untuk melimpahkan perkara pidana ke Pengadilan Negeri (PN), yang berwenang dalam hal dan menurut cara yang diatur dalam Undang-Undang dengan permintaan supaya diperiksa dan diputus oleh hakim dalam persidangan. Penuntutan ini di bagi menjadi dua yaitu prapenuntutan dan penuntutan, Ihwal prapenuntutan memang tidak diatur dalam Bab tersendiri tetapi terdapat di dalam Bab tentang Penyidikan dan Bab Penuntutan (Pasal 109 dan Pasal 138 KUHAP). Keberadaan lembaga prapenuntutan bersifat mutlak karena tidak ada suatu perkara pidana pun sampai ke pengadilan tanpa melalui proses prapenuntutan sebab dalam hal penyidik telah melakukan penyelidikan suatu peristiwa yang merupakan tindak pidana, penyidik wajib memberitahukan dimulainya penyidikan kepada penuntut umum.
17. Bahwa dalam sebuah pelaksanaan prapenuntutan, proses prapenuntutan selain dapat memacu terhindarinya rekayasa penyidikan juga dapat mempercepat penyelesaian penyidikan juga menghindari terjadinya arus bolak-balik perkara. Proses prapenuntutan selain dapat menghilangkan kewenangan penyidikan oleh penuntut umum dalam perkara tindak pidana umum juga dalam melakukan pemeriksaan tambahan bilamana penyidik Polri menyatakan telah melaksanakan petunjuk penuntut umum secara optimal namun penuntut umum tidak dapat melakukan penyidikan tambahan secara menyeluruh artinya penuntut umum hanya dapat melakukan pemeriksaan tambahan terhadap saksi-saksi tanpa dapat melakukan pemeriksaan terhadap tersangka.
18. Bahwa proses prapenuntutan yang dilakukan oleh penyidik dan penuntut umum akan memberikan jaminan keberhasilan dalam penuntutan jika dalam

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

persidangan tidak terdapat bukti baru yang dapat membatalkan dakwaan penuntut umum terhadap terdakwa. Dalam pelaksanaan proses prapenuntutan yang dilakukan oleh penyidik dan penuntut umum masih saja ditemukan permasalahanyang memungkinkan berujung kepada gagalnya penuntutan di dalam persidangan, sehingga terpidana mungkin pula diputus bebas oleh majelis hakim, oleh karena itu tahap praperadilan harus dilakukan sehingga dapat ditentukan perkara yang dapat dilimpahkan ke persidangan dan perkara yang harus dihentikan karena tidak cukup bukti.

19. Bahwa Pasal 109 ayat (1) KUHAP dimaksudkan untuk memberikan pengertian kapankah saatnya dimulai suatu tindakan penyidikan. Pasal ini sangat penting karena selain menentukan dimulainya suatu tindakan penyidikan pasal ini dalam penjelasan pasalnya juga menjelaskan tentang prosedur atau tatacara pemberitahuan dimulainya penyidikan yang dilakukan oleh Penyidik Pegawai Negeri Sipil (PPNS) sebagaimana dimaksud dalam Pasal 6 ayat (1) huruf b KUHAP.
20. Bahwa salah satu tugas dari prapenuntutan adalah mengikuti perkembangan penyidikan tindak pidana, maka kegiatan yang disebutkan dalam Pasal 109 ayat (1) KUHAP merupakan kegiatan awal prapenuntutan yang melibatkan penyidik dan penuntut umum karena pada saat penuntut umum menerima pemberitahuan tentang penyidikan tersebut, maka penuntut umum turut aktif untuk mengikuti perkembangan penyidikan yang dilakukan oleh penyidik dalam bentuk koordinasi.
21. Bahwa Pasal 109 ayat (1) KUHAP mengandung arti bahwa sejak penuntut umum menerima surat pemberitahuan dimulainya penyidikan, penuntut umum tidak hanya tinggal diam untuk menunggu hasil penyidikan berupa berkas perkara tetapi penujukan tersebut semata-mata memberikan tugas kepada penuntut umum untuk memantau perkembangan penyidikan guna mencapai hasil penyidikan yang maksimal.
22. Bahwa Pasal 138 KUHAP menyatakan tentang jangka waktu untuk melakukan prapenuntutan yaitu: Penuntut umum dalam jangka waktu 7 hari sejak diterimanya berkas perkara penyidikan wajib memberitahukan kepada penyidik tentang lengkap atau tidaknya berkas perkara penyidikan. Dalam hal berkas perkara penyidikan tidak atau belum lengkap menurut penelitian penuntut umum, maka ia berkewajiban untuk mengirimkan kembali berkas perkara

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

tersebut kepada penyidik yang disertai dengan petunjuk-petunjuk (P18 dan P19), dalam jangka waktu 14 hari terhitung sejak tanggal penerimaan berkas perkara, penyidik juga diberi kewajiban untuk melengkapi berkas perkara penyidikan itu dalam waktu 14 hari sejak saat diterimanya pengembalian berkas perkara penyidikan dari penuntut umum.

23. Bahwa berdasarkan ketentuan diatas maka prapenuntutan merupakan tahap koordinasi antara penyidik dan penuntut umum, karena kelengkapan dari hasil penyidikan sangat menentukan keberhasilan penuntutan, maka setelah penuntut umum menerima berkas perkara langsung meneliti dan mempelajarinya. Apabila penuntut umum kurang cermat dalam mempelajarinya dan meneliti berkas perkara maka kelengkapan hasil penyidikan yang lolos dari penelitian penuntut umum merupakan kelemahan akan terbawa ketahap penuntutan atau dapat mengakibatkan gagalnya penuntutan, serta dapat berakibat bahwa seseorang yang seharusnya mendapat hukuman karena kesalahannya bebas begitu saja.Eratnya hubungan antara berkas perkara yang dilakukan dalam proses penyidikan dan hubungannya dengan sidang pengadilan, maka jaksa dalam menerima berkas perkara dari penyidik akan menentukan apakah telah cukup baginya untuk merumuskannya dalam suatu surat dakwaan. Penuntut umum dapat meminta kepada penyidik untuk melakukan penyempurnaan berkas penyidikan apabila diraskan terdapat kekurangan. Dengan demikian penyidik melakukan penyempurnaan sesuai dengan kehendak penuntut umum.
24. Bahwa Pasal 139 KUHAP merupakan batas waktu pelimpahan perkara kepengadilan. Penuntutan merupakan salah satu tahap dalam proses peradilan pidana yang dapat membuat jelas status perkara tersebut yaitu diteruskanya penyelesaian perkara melalui mekanisme penyelesaian perkara pidana yang dapat diajukan ke pengadilan untuk dituntut.
25. Bahwa Pasal 139 KUHAP merupakan kewenangan penuntut umum dalam penuntutan setiap perkara yang dapat diajukan ke pengadilan. Mengenai kebijakan penuntutan dalam Pasal 139 KUHAP, penuntut umumlah yang menentukan suatu perkara hasil penyidikan, apakah sudah lengkap ataukah tidak untuk dilimpahkan ke Pengadilan Negeri untuk diadili. Jika menurut pertimbangan penuntut umum suatu perkara tidak cukup bukti-bukti untuk diteruskan ke Pengadilan ataukah perkara tersebut bukan merupakan suatu

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

delik, maka penuntut umum membuat suatu ketetapan mengenai hal itu [Pasal 140 ayat (2) butir a KUHAP]. Isi surat ketetapan tersebut diberitahukan kepada tersangka dan bila ia ditahan, wajib dibebaskan [Pasal 140 ayat (2) butir b KUHAP].

26. Bahwa menurut penjelasan dalam Pasal 14 huruf i, yang dimaksud dengan "tindakan lain" ialah antara lain meneliti indentitas; tersangka, barang bukti dengan memperhatikan secara tegas batas wewenang dan fungsi antara penyidik, penuntut umum dan pengadilan. Bahwa"tindakan lain" dalam Pasal 14 huruf i merupakan suatu tindakan penuntut umum yang bertujuan untuk mengikuti perkembangan penyidikan setelah menerima pemberitahuan dimulainya penyidikan dari penyidik, yang kemudian mempelajari atau meneliti kelengkapan berkas perkara hasil penyidikan yang diterima dari penyidik dan memberikan petunjuk guna dilengkapi oleh penyidik untuk dapat menentukan berkas perkara tersebut lengkap atau tidak.
27. Bahwa DPR RI berpandangan bahwa yang didalilkan Pemohon adalah berkaitan dengan suatu implementasi atau penerapan norma-norma hukum keberlakuan suatu Undang-Undang yang dianggap tidak sesuai atau bertentangan dengan hak asasi Pemohon, sehingga Pemohon menganggapnya sebagai suatu kerugian konstitusional yang timbul karena keberlakuan Undang-Undang *a quo*. Bahwa selain terhadap kekhawatiran Pemohon akan terjadi kesewenang-wenangan yang dilakukan dalam proses penyidikan bukanlah disebabkan karena keberlakuan Undang-Undang *a quo*, sehingga dapat diselesaikan melalui mekanisme kontrol dari lembaga penyidik yakni melalui laporan dan/atau pengaduan secara hierarki pada pihak Kepolisian Republik Indonesia yang menaungi Penyidik.
28. Bahwa keinginan Pemohon yang hendak memberikan kewenangan lebih kepada Penuntut Umum justru bertentangan dengan prinsip diferensiasi fungsional dan dapat mengakibatkan terjadinya kekuasaan yang tersentralisasi dan terkonsentrasi dalam satu tangan yang justru memungkinkan terjadinya kesewenang-wenangan.
29. Bahwa berdasarkan uraian-uraian tersebut, dengan demikian apabila permasalahan hukum yang akan dihadapi Pemohon terdapat kekeliruan yang tidak sesuai dengan prosedur formil dan atau materiil hukum yang berlaku, maka Pemohon dapat melakukan berbagai upaya hukum melalui tata cara

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

hukum yang ada, misalnya: membuat laporan kepada atasan penyidik secara hierarki dan praperadilan. Tata cara tersebut diatas menurut hemat kami terkait erat dengan implementasi atau penerapan norma-norma hukum suatu Undang-Undang dan tidak terkait dengan konstitusionalitas keberlakukan suatu Undang-Undang yang dimohonkan untuk diuji. Oleh karena permohonan *a quo* terkait dengan masalah implementasi atau penerapan norma-norma hukum.

Bahwa berdasarkan dalil-dalil tersebut di atas, DPR RI memohon agar kiranya, Ketua Majelis Hakim Konstitusi memberikan amar putusan sebagai berikut:

1) Menyatakan bahwa Pemohon tidak memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) sehingga permohonan *a quo* harus dinyatakan tidak dapat diterima (*niet ontvankelijk verklaard*);
2) Menolak permohonan *a quo* untuk seluruhnya atau setidak-setidaknya permohonan *a quo* tidak dapat diterima;
3) Menerima Keterangan DPR RI secara keseluruhan;
4) Menyatakan Pasal 14 huruf b, Pasal 109 ayat (1), Pasal 138 ayat (1) dan ayat (2), Pasal 139, Pasal 14 huruf i Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (KUHAP), tidak bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3), Pasal 28D ayat (1) dan Pasal 28I ayat (2) UUD 1945; dan
5) Menyatakan Pasal 14 huruf b, Pasal 109 ayat (1), Pasal 138 ayat (1) dan ayat (2), Pasal 139, Pasal 14 huruf i Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (KUHAP), tetap mempunyai kekuatan hukum mengikat.

Apabila Yang Mulia Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi berpendapat lain, mohon putusan yang seadil-adilnya (*ex aequo et bono*).

[2.5] Menimbang bahwa dalam perkara *a quo*, Kepolisian RI sebagai Pihak Terkait telah menyampaikan keterangan dalam persidangan pada tanggal 8 Maret 2016 yang pada pokoknya menerangkan sebagai berikut:

Merujuk pada permohonan para Pemohon, pada intinya menyatakan bahwa ketentuan Pasal 14 huruf b, Pasal 109 ayat (1), Pasal 138 ayat (1) dan ayat (2), Pasal 139, dan Pasal 14 huruf i KUHAP bertentangan dengan Undang-Undang Dasar 1945 dengan alasan:

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

a. Bahwa ketentuan Pasal 14 huruf b KUHAP dianggap bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3), Pasal 28D ayat (1), dan Pasal 28I ayat (2) Undang-Undang Dasar 1945 karena proses prapenuntutan merupakan sarana koordinasi fungsional antara penyidik dan penuntut umum, sehingga proses prapenuntutan harus dilaksanakan dalam kondisi apa pun dan bukan hanya dilakukan apabila terdapat kekurangan dalam penyidikan.
b. Bahwa ketentuan Pasal 109 ayat (1) KUHAP dianggap bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3), Pasal 28D ayat (1), dan Pasal 28I ayat (2) Undang-Undang Dasar 1945 karena koordinasi fungsional antara penyidik dan penuntut umum ditandai dengan diterbitkannya surat pemberitahuan dimulainya penyidikan atau SPDP dari penyidik kepada penuntut umum, sehingga penyidik seharusnya memberitahukan telah dimulainya penyidikan kepada penuntut umum sehingga penyidikan batal demi hukum apabila SPDP tidak disampaikan oleh penyidik kepada penuntut umum.
c. Bahwa ketentuan Pasal 138 ayat (1) dan ayat (2) KUHAP dianggap bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3), Pasal 28D ayat (1), Pasal 28I ayat (2) Undang-Undang Dasar 1945 karena ketentuan tersebut telah menimbulkan praktik bolak-balik berkas perkara tanpa batas waktu sehingga tidak ada kepastian..

Kedudukan Hukum atau Legal Standing Para Pemohon.

Berkaitan dengan kedudukan hukum atau *legal standing* para Pemohon Pihak Terkait menyampaikan penjelasan secara umum bahwa Para Pemohon dalam permohonannya tidak dapat menunjukkan adanya hubungan kausalitas antara kerugian konstitusional para Pemohon, baik kerugian spesifik maupun potensial dengan pasal dalam KUHAP yang dimintakan untuk diuji.

Pemohon I dan Pemohon II tidak memiliki kerugian konstitusional karena dalam permohonan *a quo* hanya disebutkan sebagai warga negara. Pemohon I dan Pemohon II dimungkinkan terlibat langsung dalam proses peradilan pidana, baik sebagai pelapor, korban, atau tersangka. Kata *dimungkinkan* diartikan bahwa Pemohon I dan Pemohon II belum dirugikan dengan ketentuan pasal dalam KUHAP yang dimohonkan untuk diuji karena baru bersifat probabilitas. Bukan suatu kepastian sementara dalam suatu pengujian Undang-Undang sesuai dengan Putusan MK Nomor 006/PUU-III/2005 telah dengan tegas memberikan penjelasan mengenai hak konstitusional dan kerugian konstitusional, yaitu:

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

a. adanya hak konstitusional Pemohon yang diberikan oleh Undang-Undang Dasar 1945
b. bahwa hak konstitusional Pemohon tersebut dianggap oleh Pemohon telah dirugikan oleh suatu Undang-Undang yang diuji.
c. bahwa hak konstitusional Pemohon yang dimaksud bersifat spesifik dan aktual atau setidaknya bersifat potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan terjadi.
d. adanya hubungan sebab-akibat (*causal verband)* antara kerugian dan berlakunya Undang-Undang yang dimohonkan untuk diuji.
e. adanya kemungkinan bahwa dikabulkannya permohonan, maka kerugian konstitusional yang didalilkan tidak akan atau tidak lagi terjadi.

KUHAP merupakan mekanisme dalam penegakan hukum pidana yang merupakan pedoman bagi penegak hukum guna menyelesaikan suatu perkara pidana. Dengan demikian apabila seseorang atau beberapa orang tidak berhadapan dengan masalah hukum pidana, maka tidak akan ada penerapan KUHAP. Padanya dengan berasumsi bahwa Pemohon I dan Pemohon II belum berhadapan dengan permasalahan hukum pidana karena hanya bersifat kemungkinan atau probabilitas.Maka Pemohon I dan Pemohon II tidak mengalami kerugian konstitusional akan pasal dalam KUHAP yang dimohonkan untuk diuji.

Pemohon III tidak mengalami kerugian konstitusional atas penerapan pasal dalam KUHAP yang dimohonkan untuk diuji karena kedudukan Pemohon III sebagaimana disebutkan dalam permohonan *a quo* adalah sebagai tersangka, yang dalam hal ini masih dalam proses penyidikan. Norma dalam KUHAP memberikan ruang yang sangat luas bagi penyidik untuk melakukan proses penyidikan, namun demikian ruang yang luas tersebut tetap dibatasi dengan ketentuan daluwarsa atau lewat waktu. Adapun pengertian dari daluwarsa adalah dengan adanya lewat waktu ditetapkan oleh Undang-Undang maka penuntut umum kehilangan hak untuk menuntut suatu perkara pidana. Dengan jangka waktu daluwarsa telah ditetapkan dalam Pasal 78 KUHP, yaitu:

a. Untuk pelanggaran kejahatan yang dilakukan dengan alat cetak jangka waktu daluwarsa adalah 1 tahun, lewat 1 tahun jaksa kehilangan hak menuntut.
b. Untuk kejahatan yang ancaman pidananya di bawah 3 tahun, jangka waktu daluwarsanya adalah 6 tahun.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

c. Untuk kejahatan yang ancaman kejahatannya diancam di atas 3 tahun, jangka waktu daluwarsanya adalah 12 tahun.
d. Untuk kejahatan yang diancam dengan hukuman mati atau penjara seumur hidup jangka waktu daluwarsanya adalah 18 tahun.

Dengan demikian, Pemohon III tidak memiliki kausalitas dengan pasal dalam KUHAP yang dimohonkan untuk diuji karena kedudukan Pemohon III belum masuk dalam proses penyelesaian perkara pidana sebagaimana diatur dalam norma hukum acara pidana.

Adapun kedudukan hukum Pemohon IV sebagaimana diuraikan dalam permohonan *a quo* adalah sebagai korban salah tangkap yang disiksa, dipaksa mengakui perbuatan yang tidak dilakukan. Dengan demikian, kerugian Pemohon IV apabila memang terjadi merupakan permasalahan kesalahan implementasi dari norma dalam KUHAP dan bukan kesalahan norma dalam KUHAP itu sendiri. Kesalahan implementasi norma bukan merupakan kewenangan MK untuk memeriksanya.

Atas dasar tidak adanya kerugian bersifat spesifik dan aktual atau setidaknya bersifat potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan terjadi tidak adanya hubungan kausalitas antara kerugian dengan pasal-pasal yang dimohonkan untuk diuji. Dan kerugian yang timbul hanya berkenaan dengan dugaan kesalahan dalam implementasi norma, maka Pihak Terkait memohon kepada Mahkamah Konstitusi untuk menyatakan Para Pemohon tidak mempunyai kedudukan hukum atau *legal standing* untuk mengajukan permohonan uji materiil beberapa pasal dalam KUHAP.

Namun demikian, Pihak Terkait menyerahkan sepenuhnya kepada Mahkamah Konstitusi untuk mempertimbangkan dan menilai apakah para Pemohon memiliki kedudukan hukum atau *legal standing* atau tidak atas berlakunya ketentuan Pasal 14 huruf b Pasal 109 ayat (1), Pasal 138 ayat (1), dan (2), Pasal 139, Pasal 14 huruf i KUHAP sebagaimana yang ditentukan dalam Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi. Sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 maupun berdasarkan Putusan-Putusan Mahkamah Konstitusi terdahulu sejak Putusan Nomor 006/PUU-III/2005 dan Putusan Nomor 11/PUU-V/2007.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Keterangan Polri selaku Pihak Terkait terhadap materi yang dimohonkan untuk diuji.

a. Umum

Sebagaimana diatur dalam Pasal 1 butir 2 KUHAP, penyidikan adalah serangkaian tindakan penyidik dalam hal menurut cara yang diatur dalam KUHAP untuk mencari dan mengumpulkan alat bukti yang dengan bukti tersebut membuat terang tentang tindak pidana yang terjadi dan guna menemukan tersangkanya. Sehubungan dengan pengertian penyidikan tersebut, Andi Hamzah menyimpulkan definisi dari Pasal 1 butir 2 KUHAP sebagai berikut.

1. Penyidikan hanya dapat dilakukan berdasarkan Undang-Undang. Hal ini dapat disimpulkan dari frasa menurut cara yang diatur dalam Undang-Undang. Ketentuan ini dapat dibandingan dengan Pasal 1 yang berbunyi, *"Hukum acara pidana dijalankan hanya berdasarkan undang-undang."*
2. Acara pidana dijalankan jika terjadi suatu tindak pidana, hal ini dapat disimpulkan dari frasa *membuat terang suatu tindak pidana yang terjadi*. Hal ini tidak disetujui karena mungkin saja acara pidana berjalan dengan tanpa terjadi delik. Sebagai salah satu contoh yang klasik adalah kasus di Prancis yang menyangkut seorang ayah yang telah dituduh untuk membunuh anaknya. Proses pidananya telah berjalan, tetapi sesungguhnya perbuatan pembunuhan tersebut tidak terjadi. Penyidikan adalah suatu istilah yang dimaksud sejajar dengan opsporing di Belanda, investigation di Inggris dan penyiasatan di Malaysia. Definisi penyidikan dalam KUHAP menurut Bahasa Belanda adalah sama dengan opsporing. Menurut Bukhari Said, penyidikan merupakan aktivitas juridis yang dilakukan oleh penyidik untuk mencari dan menemukan kebenaran atau membuat terang dan jelas tentang suatu tindak pidana yang terjadi.

Maksud dan aktivitas juridis ini adalah aktifitas yang dilakukan berdasarkan aturan hukum positif sebagai hasil dari tindakan yang harus dapat dipertanggungjawabkan secara juridis pula. Kata juridis menunjuk pada suatu peraturan hukum yang menjadi dasar atau *basic* bagi dilakukannya suatu tindakan dalam peraturan yang dimaksud yang tiada lain adalah peraturan-peraturan mengenai hukum acara pidana.Proses kesisteman yang penting dalam penyidikan adalah koordinasi antara penyidik dengan penuntut umum. Sebagaimana yang diatur dalam Pasal 109 KUHAP. Konsep koordinasi dalam hal ini adalah setiap akan dilakukannya penyidikan, maka penyidik harus memberitahukan kepada

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

penuntut umum secara formal pemberitahuan tersebut disampaikan melalui mekanisme, yaitu SPDP. Hal ini sesuai dengan kerangka dasar kelembagaan dan prosedural atau prosedural desain KUHAP yang membagi hukum acara pidana dalam tiga fase. Fase pertama adalah fase praajudikasi.Yang kedua adalah fase ajudikasi.Dan yang ketiga adalah fase purna ajudikasi.

Fase praajudikasi yang disebut juga dengan pemeriksaan pendahuluan, atau pemeriksaan permulaan, atau penyidikan. Yaitu suatu proses yang mendahului pemeriksaan pengadilan berupa identifikasi tersangka. Pengumpulan alat bukti, dokumen penyidik yang diperlukan penuntut umum nantinya untuk menyusun surat dakwaan dalam sidang pengadilan yakni untuk pembuktian perkara pidana di depan hakim.

Dalam penyidikan ini akan dihasilkan suatu berkas sebagai tindakan penyidik atas alat-alat bukti tersangka. Dan kemudian dikompilasi dengan suatu dokumen yang disebut Berita Acara Pemeriksaan.Yang dalam praktiknya sering disebut dengan disingkat BAP. BAP ini menjadi dasar penuntut umum menyusun surat dakwaan yang mana keduanya akan dipelajari oleh hakim sebelum sidang pemeriksaan perkara dimulai dan yang akan menjadi titik tolak pemeriksaan perkara pidana.

Lembaga negara yang memiliki kewenangan untuk melakukan fungsi penyidikan sesuai dengan diferensiasi fungsi yang dianut oleh KUHAP adalah pejabat Kepolisian Negara Republik Indonesia dan pejabat pegawai negeri sipil yang diberi wewenang khusus oleh Undang-Undang berdasarkan Pasal 6 ayat (1) KUHAP. Sementara, lembaga negara yang memiliki kewenangan untuk penuntutan adalah kejaksaan. Kejaksaan adalah lembaga pemerintah yang melaksanakan kekuasaan negara di bidang penuntutan serta kewenangan lain berdasarkan Undang-Undang vide Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2004 tentang Kejaksaan. Keseluruhan muatan dalam Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan pada pokoknya diterima sebagai semangat *independency* Kejaksaan. Dalam penjelasan umum Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan diuraikan secara tegas bahwa penyempurnaan yang dilakukan atas undang-undang mengenai kejaksaan sebelumnya mencakup antara lain, kejaksaan sebagai lembaga pemerintahan yang melaksanakan kekuasaan negara di bidang penuntutan ditegaskan agar dilaksanakan secara merdeka. Oleh karena itu, kejaksaan dalam melaksanakan

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

fungsi, tugas, dan wewenangnya, terlepas dari pengaruh kekuasaan pemerintah dan kekuasaan lainnya.

Dengan demikian, ketentuan Pasal 14 huruf b, Pasal 109 ayat (1), Pasal 138 ayat (1) dan ayat (2), Pasal 139, dan Pasal 14 huruf i KUHAP yang dimohonkan untuk diuji materiil tidak mengandung pertentangan dengan semangat Undang-Undang Dasar 1945 karena KUHAP telah tegas memberikan diferensiasi fungsi dalam proses penyelesaian perkara pidana yang disertai dengan mekanisme *check and balance* antara penyidik dengan penuntut umum.Oleh karena itu, sangat tidak benar jika pasal-pasal tersebut dinilai bertentangan dengan Undang-Undang Dasar 1945.

B. Keterangan atas pasal yang dimohonkan untuk diuji materiil.

Pihak Terkait menyampaikan keterangan atas isu konstitusionalitas KUHAP yang dimohonkan untuk diuji materiil, namun terbatas hanya hanya pada Pasal 14 huruf b, Pasal 109 ayat (1), dan Pasal 138 ayat (1) dan ayat (2) KUHAP karena pasal-pasal tersebut nyata-nyata memiliki keterkaitan dengan pelaksanaan tugas dan fungsi Pihak Terkait sebagai berikut.

1. Bahwa ketentuan Pasal 14 huruf b KUHAP dianggap bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3), Pasal 28D ayat (1), Pasal 28I ayat (2) UUD 1945 karena proses prapenuntutan merupakan sarana koordinasi fungsional antara penyidik dan penuntut umum. Sehingga, proses prapenuntutan harus dilaksanakan dalam kondisi apa pun dan bukan hanya dilakukan apabila terdapat kekurangan dalam penyidikan. Dengan demikian, Pasal 14 huruf b KUHAP dinyatakan inkonstitusional sepanjang tidak dimaknai wajib mengadakan prapenuntutan. Pandangan para Pemohon yang demikian, tidak tepat. Karena dalam mengatur pola hubungan antarpenyidik dan penuntut umum, sebagaimana telah diuraikan di atas, KUHAP telah mengatur mengenai asas pemisahan fungsional (diferensiasi fungsional) yang memisahkan secara tegas mengenai fungsi penyidikan dan penuntutan.
2. Fungsi tersebut berdiri secara independent, bebas dari campur tangan institusi lainnya menurut KUHAP. Hubungan fungsional antara penyidik dan penuntut umum diselenggarakan melalui prapenuntutan. Namun demikian, kewenangan untuk melakukan prapenuntutan, sepenuhnya berada di penuntut umum. Kata *apabila* dalam ketentuan norma Pasal 14 huruf b KUHAP, telah tegas menyatakan hal dimaksud dengan demikian, ketika penuntut umum

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

menghendaki adanya prapenuntutan atas suatu perkara, penyidik wajib memenuhi permohonan prapenuntutan dimaksud. Konteks prapenuntutan tidak menjadi suatu kewajiban atau suatu keharusan dengan pertimbangan apabila penyidikan yang dilakukan telah membuat suatu perkara menjadi terang dan dapat ditemukan tersangka perbuatan pidana tersebut, maka penuntut umum tinggal meneruskannya dengan surat dakwaan untuk selanjutnya dilakukan pemeriksaan di pengadilan. Itu adalah implementasi, diferensiasi, fungsi dalam KUHAP.Apabila prapenuntutan menjadi proses yang sifatnya wajib, tentunya terdapat konsekuensi yuridis, yaitu sanksi administratif, yang akan dikenakan kepada penuntut umum. Kondisi ini tentunya tidak dikehendaki dalam proses penegakan hukum di pidana di Indonesia.Pelaksanaan hubungan fungsional antara penyidik dan penuntut umum, tidak bisa dikatakan tidak berjalan secara efektif karena proses prapenuntutan bukan menjadi suatu yang sifatnya wajib. Hubungan dan pengawasan antara penyidik dan penuntut umum bukan hanya dalam bentuk prapenuntutan, namun bisa dalam bentuk lainnya, seperti telah diuraikan sebelumnya. Antara lain, dalam pemberitahuan bahwa penyidikan telah dimulai dalam proses penyusunan surat dakwaan.Dua. Bahwa ketentuan Pasal 109 ayat (1) KUHAP dianggap bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3), Pasal 28D ayat (1), dan Pasal 28I ayat (2) Undang-Undang Dasar 1945. Karena koordinasi fungsional antara penyidik dan penuntut umum ditandai dengan diterbitkannya surat pemberitahuan dimulainya penyidikan atau SPDP. Dari penyidik kepada penuntut umum, sehingga penyidikan kepada penuntut umum, sehingga penyidikan batal demi hukum apabila SPDP tidak disampaikan oleh penyidik kepada penuntut umum. Pandangan para Pemohon yang demikian tidak tepat karena ketentuan Pasal 109 ayat (1) KUHAP telah merupakan suatu keharusan penyidik kepada penuntut umum, walaupun tidak ada pencantuman kata wajib atau harus dalam penormaannya. Bahwa penyampaian SPDP dari penyidik kepada penuntut umum merupakan tertib administrasi proses penyelesaian perkara pidana sebagai bentuk pengawasan penuntut umum kepada penyidik. Namun demikian, apabila penyidik tidak menyerahkan SPDP kepada penuntut umum, kesalahan dalam hal ini merupakan kesalahan implementasi norma dalam KUHAP dan bukan kesalahan dalam penormaan KUHAP itu sendiri. Selain itu, SPDP sebagai tertib administrasi sifatnya pelengkap dalam proses penyelesaian perkara pidana. Ketika SPDP tidak

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

diserahkan penyidik tidak dengan serta merta penyidikan batal demi hukum. Karena masih ada mekanisme lain dalam pengawasan penyidikan. Antara lain dalam bentuk prapenuntutan yang merupakan kewenangan mutlak dari penuntut umum.

3. Bahwa ketentuan Pasal 138 ayat (1) dan ayat (2) KUHAP dianggap bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3), Pasal 28D ayat (1), dan Pasal 28I ayat (2) Undang-Undang Dasar 1945 karena ketentuan tersebut telah menimbulkan praktik bolak-balik berkas perkara tanpa batas waktu, sehingga tidak ada kepastian. Pihak Terkait tidak sependapat dengan pandanga Para Pemohon. Selama ini memang permasalahan bolak-balik berkas perkara merupakan permasalahan klasik dalam penyelesaian suatu perkara pidana. Meskipun demikian, penyidik dan penuntut umum selalu berusaha mencari jalan keluar atas perbedaan tersebut. Salah satunya adalah dengan meminimalisir mekanisme pemeriksaan berkas perkara. Hal ini karena KUHAP tidak memberikan penormaan mengenai batasan berapa kali penutut umum bisa mengembalikan berkas penyidikan kepada penyidik. Demikian sebaliknya kondisi bolak balik perkara justru mengurangi efesiensi penyidikan. Pada prinsipnya, koordinasi merupakan kata kunci mengatasi perbedaan persepsi antara penyidik dan penuntut umum. Sehingga terjadi bolak-balik berkas perkara yang pada dasarnya KUHAP walaupun tidak secara eksplisit telah mengatur mengenai koordinasi dimaksud, yaitu dengan penyerahan SPDP dari penyidik kepada penuntut umum. Namun demikian, penambahan norma mengenai pembatasan bolak-balik berkas perkara bukanlah merupakan kewenangan Mahkamah untuk menyelesaikannya. Hal ini merupakan kewenangan pembentuk Undang-Undang.
4. Kesimpulan. Atas dasar pertimbangan tersebut Pihak Terkait memohon kepada Mahkamah Konstitusi untuk memeriksa, memutus, dan mengadili permohonan pengujian KUHAP terhadap Undang-Undang Dasar 1945 dapat memberi putusan sebagai berikut.
   1. Menyatakan para Pemohon tidak memiliki kedudukan hukum atau *legal standing*.
   2. Menolak permohonan pengujian para Pemohon untuk seluruhnya atau setidak-tidaknya menyatakan permohonan pengujian Para Pemohon tidak dapat diterima *(niet ontvankelijk verklaard)*.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

3. Menerima keterangan Pihak Terkait secara keseluruhan.
4. Menyatakan ketentuan Pasal 14 huruf b, Pasal 109 ayat (1), Pasal 138 ayat (1) dan ayat (2), Pasal 139, Pasal 14 huruf i Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana tidak bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan tetap mempunyai kekuatan hukum mengikat serta berlaku di seluruh wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia.

Untuk membuktikan keterangannya, **Pihak Terkait Kepolisian RI** telah mengajukan ahli yaitu **Dr. Pujiyono, S.H., M.Hum., Teuku Nasrullah, S.H., M.H.,** dan **Dr. Chairul Huda, S.H., M.H.,**.yang telah dihadirkan dalam persidangan pada tanggal 16 Mei 2016 yang pada pokoknya menyampaikan keterangan sebagai berikut:

1. **Dr. Pujiyono, SH., M.Hum.**

- Sehubungan pertanyaan apakah Pasal 14 huruf b sepanjang frasa *apabila terdapat kekurangan dalam penyidikan telah menimbulkan adanya perlakuan yang berbeda terhadap tersangka dalam proses peradilan pidana dan menunjukan tidak ada kewajiban bagi penuntut umum, sehingga prapenuntutan dilakukan hanya dalam kondisi terhadap kekurangan dan penyidikan*? Sehubungan ketentuan Pasal 109 ayat (1) KUHAP, apakah penyidikan batal demi hukum apabila SPDP tidak disampaikan oleh penyidik kepada penuntut umum?
- Sehubungan dengan ketentuan Pasal 138 ayat (1) dan ayat (2) *juncto* Pasal 139 *juncto* Pasal 14 huruf i KUHAP dianggap bertentangan dengan ketentuan Pasal 1 ayat (3), Pasal 28D ayat (1), dan Pasal 28I ayat (2) UUD 1945 karena sering menimbulkan praktik bolak-balik berkas perkara tanpa batas waktu sehingga dianggap tidak ada kepastian, sehingga perlu memberikan kewenangan pemeriksaan tambahan kepada penuntut umum.
- Berkaitan dengan tiga persoalan yang ahli sebutkan tadi, perkenankan ahli untuk memberikan suatu analisis terhadap persoalan poin 1 dan poin 3. Pembaharuan hukum acara pidana dari HIR ke KUHAP menghasilkan perubahan pendekatan dari arbiter proses ke *due process of law*. Dimana bahwa perubahan tersangka sebagai subjek kemudian menjadi objek dan dari objek menjadi subjek.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

- Adanya penghargaan terhadap HAM, keseluruhan harkat, martabat manusia dalam hal ini adalah harkat martabat dari pelaku tindak pidana. Akan tetapi juga terhadap rancang bangun kewenangan subsistem di dalam penegakan hukum pidana, yaitu dengan dilakukannya asas diferensiasi fungsional dan desain prosedur. Dimana dalam prosedur proses dibagi menjadi tiga prosedur yaitu praajudikasi, ajudikasi, dan pos ajudikasi.
- Kewenangan penegakan hukum dibagi habis secara paralel ke dalam subsistem peradilan pidana, antara kewenangan fungsi penyidikan (*opsporing*) atau investigation di antaranya penyidik kepolisian sebagai penyidik utama, fungsi penuntutan (*vervolging*) atau *prosecution* utamanya Jaksa Penuntut Umum, fungsi pemeriksaan atau fungsi mengadili dan fungsi pelaksanaan pidana.
- Bahwa Prinsip dasar asas diferensiasi fungsional ada garis batas pembagian kewenangan yang tegas, masing-masing instansi penegak hukum, kewenangan penyidikan dan penuntutan dijalankan oleh lembaga tertentu dan dihindari adanya rangkap fungsi. Artinya, setiap fungsi ada pelaksana dan penanggung jawabnya.
- Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 menempatkan kepolisian sebagai pengemban fungsi penyidikan yang utama seperti tersebut di dalam Pasal 6 ayat (1) huruf a KUHAP. Sedangkan lembaga kejaksaan atau penuntut umum mengemban fungsi penuntutan, sebagaimana tersebut di dalam Pasal 18 KUHAP. Kewenangan penyidikan lebih dekat dengan aktivitas investigasi, pengumpulan barang bukti, menemukan tersangka. Sedangkan penuntut umum lebih dekat dengan aktivitas membuat konstruksi yuridis atas fakta, realitas hasil penyidikan dan melakukan pembuktian di persidangan.
- Bahwa pembedaan kewenangan tersebut seharusnya bukan dimaknai sebagai pemisahan kewenangan sebagai *separation of power* yang tersekat-sekat atau terkotak-kotak yang menimbulkan ego sektoral. Akan tetapi harus dilihat sebagai pembagian kekuasaan sebagai *division of power*. Fungsi penyidikan dan penuntutan harus dirasakan sebagai satu tarikan nafas dalam penegakan hukum, sehingga pemikiran yang bersifat pragmental dan egosentris harus dihindarkan. Hubungan koordinasi fungsional dan instansional penyidik dan penuntut umum dalam pelaksanaan penyidikan harus didasari hubungan kesetaraan, kesederajatan, dan ikatan tujuan yang sama di dalam menyukseskan fungsi penuntutan.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

- Tidak adanya pembatasan berapa kali bolak-balik berkas dari penyidik ke penuntut umum dan sebaliknya, berpotensi kasus terkatung-katung tanpa kepastian hukum. Kemungkinan bolak-balik kasus dapat disebabkan oleh persoalan kompleksitas teknis dan yuridis, sehingga perlu pembatasan beberapa kali berkas bolak-balik. Untuk perlindungan tersangka dan kepastian hukum, penuntut umum perlu mengambil sikap terhadap berkas tersebut diserahkan kepada penyidik dengan memberikan perintah untuk menghentikan penyidikan atau dengan mengambil sikap memberikan keputusan untuk menghentikan penuntutan.Secara konseptual, dipandang dari sudut kebijakan, prinsip diferensiasi fungsional jika terjadi kekurangsempurnaan hasil penyidikan oleh penyidikan, penuntut umum mengembalikan berkas perkara dengan memberikan petunjuk untuk penyempurnaan penyidikan adalah sudah benar dan tepat karena kewenangan penyidikan memang ada pada penyidik.
- Penuntut umum tidak memiliki kewenangan penyidikan secara aktif, kecuali memberikan petunjuk penyempurnaan penyidikan secara pasif. Akan timbul *overlapping* kewenangan penyidikan dan menyalahi prinsip diferensiasi fungsional dan pada akhirnya, akan menimbulkan revalitas atau perebutan kewenangan penyidikan jika penuntut umum juga memiliki kewenangan untuk melengkapi berkas perkara dengan melakukan penyidikan tambahan.
- Usulan untuk memberikan kewenangan kepada penuntut umum, melakukan penyidikan dalam mengatasi terjadinya bolak-balik berkas perkara dengan kewenangan melengkapi berkas melakukan penyidikan atau pemeriksaan tambahan bukan solusi yang tepat. Sebab, hal demikian bertentangan dengan prinsip diferensiasi fungsional, menyalahi hakikat.
- Mengapa kasus tersebut bolak-balik? karena adanya kerumitan kasus atau persoalan dari persoalan teknis dan yuridis yang dihadapi bersama antara penyidik dan penuntut umum. Tentunya, hal demikian juga bertentangan dengan prinsip di dalam Pasal 50 ayat (2) tentang hak tersangka agar perkaranya segera diajukan di pengadilan.Karena terhadap berkas yang sudah sempurna pun, penuntut umum masih melakukan pemeriksaan penyidikan. Sehingga juga otomatis bertentangan dengan asas peradilan cepat.
- Keputusan penghentian kasus adalah merupakan sikap bersama antara penyidik dan penuntut umum karena telah melalui proses pemberian petunjuk dan upaya penyempurnaan berkas, akan tetapi tidak berhasil. Sehingga, sangat

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

berkeadilan jika perkara tidak dibiarkan menggantung tanpa status yang jelas. Hal ini pun bersesuaian dengan hakikat asas *in dubio pro reo*. Secara sosiologis, pemberian kewenangan penyidikan kepada penuntut umum dapat berujung pada mengendornya kinerja keseriusan penyidik dalam melakukan penyidikan karena semaksimal apa pun penyidikan telah dilakukan, dan akhirnya akan disidik ulang oleh penuntut umum.

- Penuntut umum tentunya juga akan mengalami *overload* atau pelampauan beban karena selain menjalankan fungsi penuntutan, sekaligus juga menjalani fungsi penyidikan. Berdasarkan uraian di atas, ketentuan Pasal 14 huruf b, Pasal 38 ayat (1) dan ayat (2), Pasal 139, dan Pasal 14 huruf i KUHAP murni merupakan persoalan atau kecatatan penormaan, bukan murni merupakan persoalan atau kecatatan kenormaan dari sudut kebijakan formulasi. Akan tetapi, merupakan persoalan implementatif, khususnya persoalan koordinasi. Sepanjang berkaitan dengan tidak adanya batasan waktu dan beberapa kali bolak-baliknya berkas, sehingga berpotensi berkas terkatung-katung dan merugikan tersangka, bisa dilakukan perubahan norma dalam perundang-undangan, yang mana merupakan kewenangan lembaga legislatif.
- Analisis dan pendapat ahli terhadap ketentuan poin 2. Dalam perspektif pembaharuan dalam KUHAP, Surat Pemberitahuan Dimulainya Penyidikan atau SPDP, sebagaimana diatur di dalam Pasal 109 ayat (1) KUHAP adalah merupakan bentuk mekanisme kontrol yang bersifat horizontal, yaitu kontrol antarlembaga di subsistem dalam sistem peradilan pidana, yaitu kontrol dari sistem penuntut umum terhadap penanganan kasus atau penyidikan yang dilakukan oleh penyidik. Selain itu, SPDP juga merupakan pintu awal dasar-dasar kerja sama dan koordinasi fungsional instansional sekaligus bentuk keterbukaan penyidik atas perkara yang ditangani kepada penuntut umum. Dengan adanya SPDP, memungkinkan sejak awal penuntut umum bisa memantau, berkomunikasi, bahkan memberikan masukan sebagai komunikasi informal dalam proses penyidikan.
- Melihat redaksi norma Pasal 109 ayat (1) KUHAP, tidak dapat disangkal bahwa pemberitahuan itu bersifat wajib menyangkut masalah kapan pemberitahuan dilakukan? Secara tegas disebutkan, yaitu pada saat penyidik memulai melakukan penyidikan.Persoalan yang tidak jelas adalah menyangkut cara penyampaian dan batas waktu pemberitahuan. Kapan dikatakan saat

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

penyidikan telah dimulai? Meskipun norma dan penjelasan tidak memberikan kejelasan, ahli berpendapat bahwa pemberitahuan itu harus bentuknya tertulis sebagai tertib administrasi dan harus dilakukan secepat mungkin setelah penyidik memulai melalukan pemeriksaan terhadap tersangka.

- Berdasarkan petunjuk pelaksanaan angka 3, lampiran Keputusan Menteri Kehakiman Nomor M14PW0703 Tahun 1983, pengertian mulai melakukan penyidikan adalah jika kegiatan penyidikan sudah dilakukan upaya paksa oleh penyidik berupa pemanggilan secara *projusticia* penangkapan, penahanan, pemeriksaan, penyitaan, dan sebagainya. Hal demikian juga sesuai dengan hasil Rapat Kerja Mahkamah Agung dengan Departemen Kehakiman pada tanggal 15 sampai dengan 19 Februari 1982.
- Sehubungan dengan ketentuan Pasal 109 ayat (1) KUHAP. Apakah penyidikan batal demi hukum apabila SPDP tidak disampaikan oleh penyidik kepada penuntut umum? Menurut pendapat ahli adalah tidak benar. Secara umum di dalam peradilan kita, tidak mengenal yang disebut dengan sanksi *process will*, yaitu sanksi dalam penyelenggaraan proses peradilan yang mengakibatkan proses batal demi hukum.
- Dalam hukum positif, memang kita jumpai khususnya di dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, memang dikenal adanya sanksi *proses will* berupa proses batal demi hukum yaitu dalam hal pemeriksaan peradilan anak tanpa dilakukan dengan adanya penelitian kemasyarakatan atau litmas. Hal demikian tercantum secara tegas di dalam ketentuan Pasal 60 ayat (4). Dalam hal laporan penelitian kemasyarakatan sebagai dimaksud ayat (3) tidak dipertimbangkan hakim, maka putusan dinyatakan batal demi hukum.
- Kebijakan tersebut diterapkan terhadap hal yang khusus dan sangat urgent dalam hal ini untuk menjamin, memastikan perlindungan hak anak dalam penyelenggaraan proses peradilan pidana anak. Sedangkan dalam kaitan ini persoalan SPDP adalah merupakan persoalan administrasi, persoalan pengawasan horizontal, sehingga menurut hemat ahli tidak ada alasan yang urgent sebagaimana diatur dalam Undang-Undang SPPA dan kalau toh akan dilakukan penyempurnaan tentunya harus melalui mekanisme perubahan Undang-Undang di Dewan Perwakilan Rakyat.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

- Dalam upaya menegakkan hukum, penegak hukum sebagai representasi kepentingan masyarakat tentunya harus diberikan ruang dan tidak secara ketat dibatasi oleh aturan yang membelenggu gerak penegakan hukum karena di dalam prinsip KUHAP yang harus kita pahami bersama bahwa KUHAP meletakkan upaya perlindungan HAM bagi tersangka maupun terdakwa dalam kerangka kesimbangan dengan kepentingan umum. Sehingga menurut hemat ahli kelalaian dan kesalahan administrasi atau persoalan memuat administrasi tidak seharusnya mengakibatkan proses hukum itu batal atau batal demi hukum.

2. Teuku Nasrullah, SH., MH.

- Bahwa Pasal 14 huruf b dan huruf i KUHAP berbunyi sebagai berikut, *"Penuntut umum mempunyai wewenang, b, mengadakan prapenuntutan apabila kekurangan pada penyidikan dengan memperhatikan ketentuan Pasal 10 ayat (3) dan ayat (4) dengan memberi petunjuk dalam rangka penyempurnaan penyidikan dari penyidik. i. mengadakan tindakan lain dalam lingkup tugas dan tanggung jawab sebagai penuntut umum menurut ketentuan undang-undang ini."* Penjelasan atas pasal tersebut sebagai berikut, pada rezim berlakunya HIR sebagai hukum acara pidana belum diterapkan prinsip diferensial fungsional antar aparat penegak hukum secara tegas. Sehingga, dalam hal hasil sebuah penyidikan dari penyidik ditemukan adanya kekurangsempurnaan, maka penuntut umum dapat saja melengkapi kekurangan tersebut dengan melakukan penyidikan tambahan atau lanjutan. Namun, dengan berlakunya KUHAP yang menerapkan prinsip diferensial fungsional secara tegas, seluruh fungsi penyidikan termasuk penyidikan tambahan dan penyidikan lanjutan hanya bisa dilakukan oleh penyidik. Dengan demikian, apabila hasil penyidikan terdapat kekurangan, hanya penyidiklah yang berwenang melengkapinya. Oleh karena itulah diatur Pasal 110 KUHAP agar hasil penyidikan tersebut dapat digunakan sebagai bahan yang sungguh-sungguh kuat, cukup bukti, dan relatif sempurna dalam menyusun surat dakwaan dan pembuktiannya di depan pengadilan nanti.
- Pasal 14 huruf b dan Pasal 110 KUHAP tersebut konsekuensi yuridis dan merupakan pasal turunan dari diterapkannnya prinsip diferensial fungsional. Oleh karena itu, kalaupun ada permasalahan, letak permasalahannya bukan pada pasal tersebut tetapi pada prinsip atau sistem yang dianut KUHAP.
- Prinsip atau sistem diferensial fungsional yang ketat tersebut oleh Tim Penyusun RUU KUHAP yang baru dianggap terdapat beberapa kelemahan

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

dalam mencapai sistem peradilan pidana terpadu, sehingga perlu dibenahi. Oleh karena itulah, tim penyusun menerapkan sebuah sistem yang melibatkan penuntut umum atau jaksa secara aktif sejak dimulainya penyidikan dengan memberikan arahan-arahan dan koordinasi maksimum dalam rangka proses penyidikan dengan cara nantinya kalau RUU KUHAP itu sudah disahkan, organisasi kejaksaan pun harus berubah tentu akan dibentuk nanti jaksa zone/jaksa wilayah, sehingga ketika penyidikan dimulai, SPDP disampaikan, maka saat itu juga harus jaksa wilayah tersebut diturunkan kepada penyidik untuk memberikan koodinasi-koordinasi dan arahan-arahan dalam rangka penyidikan tersebut.

- Apakah kelemahan dalam sistem tersebut dapat dibenahi dengan cara parsial dengan me-*review* pasal-pasal tertentu saja? Secara umum, tim penyusun sepakat bahwa perubahan satu dua pasal saja tanpa membenahi sistem yang dianut akan menyebabkan terjadinya kekacauan yang serius bagi hukum acara berujung kepada hukum acara yang tak bersistem.
- II. Pasal 109 ayat (1) KUHAP.
    1. Ayat (1) dalam hal penyidik telah melakukan penyidikan suatu peristiwa yang merupakan tindak pidana, penyidik memberitahukan hal itu kepada penuntut umum. Penjelasan ahli, salah satu tujuan utama dari adanya kewajiban pemberitahuan tersebut adalah agar pihak kejaksaan atau penuntut umum dapat mempersiapkan untuk melakukan koordinasi dengan penyidik dalam hal penyidik melakukan penyidikan.
    2. Sebenarnya pembentuk Undang-Undang menginginkan pemberitahuan tersebut dilaksanakan segera. Makna *segera* yang sesungguhnya diinginkan oleh pembentuk Undang-Undang adalah dalam arti seketika pada kesempatan pertama, itu makna *segera*, setelah surat perintah penyidikan atau sprindik diterbitkan. Namun karena dalam batang tubuh dan penjelasan pasal tersebut tidak ditentukan jangka waktu yang pasti, maka dalam praktik celah hukum tersebut telah dijadikan sebagai salah satu pertimbangan bagi penyidik untuk tidak segera menyampaikan SPDP kepada penuntut umum dengan alasan agar ketika perkara tersebut harus dihentikan karena tidak cukup bukti atau bukan tindak pidana, tidak perlu harus gelar perkara di hadapan kejaksaan atau penuntut umum. Bahkan tidak jarang dalam tindak pidana tertentu yang

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

masuk kategori tindak pidana umum, bukan delik aduan maksud ahli, pada tahap penyidikan antara pelapor dengan terlapor atau tersangka bisa tercapai perdamaian yang berujung pada kehendak dari pelapor untuk mencabut laporannya dan ingin penyidikan segera atau penyidikan tersebut tidak diteruskan. Di sinilah salah satu kesulitan dari aspek yuridis ditemukan untuk menghentikan perkara tersebut demi kepentingan hukum karena perdamaian tersebut tidak termasuk dalam kategori demi kepentingan hukum. Namun, apabila perkara tersebut belum disampaikan SPDP, penyidik lebih leluasa menghentikan penyidikan tersebut dengan gelar internal asalkan benar-benar antara pelapor dan terlapor sudah tercapai kesepakatan damai. Dalam KUHAP yang berlaku sekarang tidak dikenal beberapa alasan penghentian perkara yang sudah diadopsi oleh berbagai negara maju di dunia, seperti *damage has been seattle*, kerugian telah terselesaikan. Sehingga, baik penyidik maupun penuntut umum tidak mempunyai ruang secara yuridis untuk menghentikan perkara atas perdamaian para pihak meskipun kerugian korban sudah tergantikan seutuhnya.

3. Tim penyusun RUU KUHAP dengan merujuk dan melihat tren hukum acara pidana modern yang berkembang di berbagai negara telah merumuskan di dalam Pasal 42 ayat (2) dan ayat (3) bahwa penuntut umum demi kepentingan umum, bukan lagi kepentingan hukum, demi kepentingan umum maupun dengan alasan-alasan tertentu berwenang menghentikan penuntutan jika:
   a. Tindak pidana yang dilakukan bersifat ringan. Ini misalnya seorang nenek mencuri sepotong roti yang untuk dimakan. Bukan tindak pidana tipiri tapi tindak pidana itu bersifat ringan. Itu bisa saja dihentikan. Seperti kasus nenek yang mencuri buah kakao itu.
   b. Tindak pidana yang dilakukan diancam dengan pidana penjara paling lama 4 tahun.
   c. Tindak pidana yang dilakukan hanya diancam dengan pidana denda.
   d. Umur tersangka pada waktu melakukan tindak pidana diatas 70 tahun.
   e. Kerugian telah tergantikan, sudah diganti.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Penerapan hak untuk menghentikan demi kepentingan umum ini hanya dapat dilakukan tentu dengan syarat-syarat yang diatur di dalam RUU KUHAP.

5. Berdasarkan hal-hal tersebut di atas, pertanyaan mendasarnya adalah apakah perlu diatur dengan tegas tentang batasan waktu untuk menyampaikan SPDP tersebut? Merujuk kepada fakta yang sering kita temukan dalam praktik peradilan selama ini pengaturan kepastian batasan waktu dari penyidik tersebut sangat diperlukan. Namun, berapa lama selang waktu sejak terbitnya sprindik dengan SPDP tersebut secara mutlak harus memperhatikan kesiapan dari penyidik untuk mempersiapkan administrasi penyidikan atau mindik. Tanpa mempertimbangkan kesulitan-kesulitan teknis, geografis, dan birokratis dari penyidik penetapan batas waktu tersebut akan cenderung menempatkan penyidik pada pelanggaran-pelanggaran yang sangat potensial terjadi.
6. Dalam Pasal 13 ayat (1) RUU KUHAP batasan waktu tersebut diatur sebagai berikut. Ayat (1), dalam hal penyidik telah mulai melakukan penyidikan dan menemukan suatu peristiwa yang diduga keras merupakan tindak pidana berdasarkan bukti permulaan yang cukup. Penyidik memberitahukan tentang dimulainya penyidikan tersebut kepada penuntut umum dalam waktu paling lambat dua hari. (2) dalam melaksanakan penyidikan, penyidik berkoordinasi, berkonsultasi, dan meminta petunjuk kepada penuntut umum agar kelengkapan berkas perkara dapat segera dipenuhi, baik formil maupun materiil.
7. Kelonggaran batasan waktu SPDP, dapat saja ditambah. Maksud ahli, melebihi dari dua hari tadi. Sesuai dengan kelayakan dan kepatutan, asalkan ada kepastian waktu sebagai pedoman. Hal ini mengingat kelonggaran batasan waktu SPDP tersebut tidak menyangkut upaya paksa. Kalau terkait dengan upaya paksa batasan waktu itu harus ada perhitungan. Sedangkan SPDP ini kan hanya persyaratan administratif perlu ada kelonggaran-kelonggaran dengan mempertimbangkan kesiapan penyidik untuk adminitrasi penyidikannya.

III. Pasal 138 ayat (1) dan ayat (2) KUHAP.Pasal 138 ayat (1), *"Penuntut umum setelah menerima hasil penyidikan dari penyidik, segera mempelajari dan*

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

menelitinya dalam waktu tujuh hari wajib memberitahukan kepada penyidik, apakah hasil penyidikan sudah lengkap atau belum." Penjelasan pasal tersebut:

1. Pasal 138 ayat (1) ini kelihatan tidak sinkron dengan Pasal 110 ayat (4). Dalam Pasal 138 ayat (1) disebutkan, "Jangka waktu pemberitahuan adalah 7 hari." Namun, dalam Pasal 110 ayat (4), "Jangka waktu pengembalian berkas diperlonggar menjadi 14 hari."Pertanyaannya adalah kalau dalam jangka waktu 7 hari itu tidak ada pemberitahuan, apakah dianggap sudah lengkap? Padahal di ayat berikutnya diatur tentang jangka waktu pengembalian berkas. Ahli sependapat antara Pasal 138 ayat (1) dengan Pasal 110 ayat (4) perlu diselaraskan, meskipun yang satu digunakan istilah pemberitahuan dan yang lain menggunakan istilah pengembalian berkas.

2. Pasal 138 ayat (2), *"Dalam hal hasil penyidikan ternyata belum lengkap, penuntut umum mengembalikan berkas perkara kepada penyidik, disertai petunjuk tentang hal yang harus dilakukan untuk dilengkapi dalam waktu 14 hari sejak penerimaan berkas, penyidik harus menyampaikan kembali berkas perkara itu kepada penuntut umum."* Jadi ada batas waktu dari penyidik mengembalikan berkas kepada penutut umum. Ini suatu pengaturan yang menurut ahli Tim RUU KUHAP, sama sekali tidak logis karena kadangkala penyidik di dalam melengkapi berkas tersebut sesuai dengan petunjuk penuntut umum, memanggil ahli saja, ahli tersebut bisa menunda sampai dua minggu untuk berkenan hadir kepada penyidik untuk menambahkan. Jadi pekerjaan melengkapi berkas tersebut tidak bisa dibatasi oleh jangka waktu dan menurut yang ahli lakukan penelitian di berbagai negara di dunia, pengembalian berkas tersebut bahkan bisa berjalan kadang-kadang sampai bertahunan untuk bisa diungkap kembali perkara itu. Penetapan batas waktu bagi penyidik untuk melengkapi berkas penyidikan sebagaimana petunjuk penuntut umum, menurut ahli sebuah kekeliruan yang sangat sulit dipertanggungjawabkan secara praktik peradilan. Oleh karena itu, melakukan koreksi atas Pasal 138 ayat (2) sangat perlu dilakukan agar tidak membuat suatu aturan yang sama sekali tidak bisa diterapkan. Praktik bolak-balik perkara dari penyidik kepada penuntut umum sampai berkali-kali adalah suatu keadaan yang sangat nyata dan sangat nyata tergangunya asas peradilan yang cepat, sederhana, dan biaya murah. Akhirnya kita melihat suatu fakta, puluhan ribu perkara-perkara yang menguap begitu saja, yang

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

sering juga disebut dengan perkara *dark case* atau *dark number*. Tim RUU penyusun KUHAP telah melihat kenyataan ini, sebagai suatu permasalahan hukum acara pidana yang harus dibenahi. Oleh karena itu, di dalam RUU KUHAP diatur bolak-balik perkara hanya satu kali. Pada pengembalian berkas kedua dari penyidik kepada penutut umum, dalam hal hasil penelitian penuntut umum masih perlu dilengkapi kembali berkas tersebut, maka penutut umum sendiri akan melengkapi berkas tersebut dengan melakukan pemeriksaan tambahan kepada saksi-saksi, ahli, dan tersangka. Dalam arti setelah penyidik selesai mem-BAP, menyiapkan berkas perkara, dikirim kepada penuntut umum, penuntut umum mempelajari, kalau belum lengkap dikembalikan lagi kepada penyidik untuk dilengkapi. Setelah dilengkapi oleh penyidik, dikembalikan kepada penutut umum dan apabila penuntut umum saat itu melihat masih belum lengkap, maka Tim RUU menganggap itu langsung dilengkapi sendiri oleh penuntut umum, tidak perlu balik lagi. Hanya misalnya pemeriksaan saksi, pemeriksaan ahli tambahan, pemeriksaan tambahan-tambahan itu bisa dilengkapi sendiri. Kecuali terkait tindakan-tindakan yang membutuhkan kegiatan kepolisian, maka penuntut umum dapat meminta kepada penyidik untuk melakukan kelengkapan tadi. Bahkan setelah perkara dilimpahkan ke pengadilan, ini di berbagai negara setelah perkara dilimpahkan ke pengadilan, penuntut umum masih dimungkinkan untuk meminta bantuan penyidik dalam rangka memperkuat pembuktian. Sering ditemukan bahwa dalam proses persidangan ternyata ada kelemahan-kelemahan dari penuntut umum yang sebenarnya bisa dilengkapi dengan dia berkoordinasi kepada penyidik. Namun, selama ini tidak boleh. Ke depan kita harapkan itu dibolehkan di dalam RUU KUHAP.

3. Dr. Chairul Huda, SH., MH.

Konstitusionalitas Pasal 14 huruf b dan huruf i KUHAP

Secara sederhana prapenuntutan dapat diartikan sebagai tahap dalam proses perkara pidana, dimana dalam berkas perkara bolak-balik dari penyidik kepada penuntut umum dan sebaliknya. Sesungguhnya hal ini merupakan kelaziman, mengingat tidak selalu berkas perkara yang dipersiapkan oleh penyidik, dipandang (telah) lengkap oleh penuntut umum. Disamping itu tugas penyidik yang semata-mata menemukan *factual guilt* dari tersangka, belum tentu dipandang "cukup" oleh penuntut umum yang harus memformulasi hal itu dalam konstruksi

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

yuridis, sehingga dapat dengan terang tergambar *legal guilt* dari pelaku tindak pidana tersebut. Selebihnya, prapenuntutan merupakan mekanisme kontrol horizontal, dari penuntut umum terhadap penyidik, begitu pula sebaliknya, sehingga penyidik dan penuntut umum dapat memainkan perannya secara maksimal dan proporsional pada masing-masing subsistem.

Dalam Pasal 14 huruf b KUHAP prapenuntutan dirumuskan secara fakultatif, dan bukan bersifat imperatif. Artinya, penggunaan kewenangan ini dilakukan "apabila diperlukan", dan tidak sebagai suatu kewajiban yang "selalu" dilakukan penuntut umum. Sebenarnya hal ini merupakan manifestasi dari penempatannya sebagai "wewenang" dan bukan "tugas" atau "kewajiban". Kewenangan memang dari sananya bersifat demikian, yaitu digunakan dimana perlu. Dengan demikian, dalil Pemohon yang menghendaki agar sifat fakultatif dari ketentuan tersebut dicabut, dan menjadikan prapenuntutan sebagai keharusan yang dilakukan penuntut umum terhadap berkas perkara yang disampaikan penyidik, justru telah "keluar" dari makna "wewenang" itu sendiri. Dari sisi ini permohonan Pemohon sama sekali tidak berdasar.

Tambahan lagi sejatinya dikembalikan atau tidak suatu berkas perkara oleh penuntut umum kepada penyidik, sifatnya kasuistis.Tidak benar jika penuntut umum tidak mengembalikan berkas perkara yang disampaikan penyidik, lalu dikatakan penuntut umum telah bertindak "pasif" dalam hal ini.Pada dasarnya pasif atau tidak, bukan ditentukan oleh dikembalikan atau tidak dikembalikannya berkas, tetapi sejauhmana penelaahan penuntut umum terhadap berkas dimaksud. Hal ini dikarenakan dalam Pasal 139 KUHP ditentukan: "setelah penuntut umum menerima atau menerima kembali berkas perkara yang lengkap dari penyidik, ia segera menentukan apakah berkas perkara itu sudah memenuhi persyaratan untuk dapat atau tidak dilimpahkan ke pengadilan". Artinya, berkas perkara yang lengkap saja yang dapat diterima oleh penuntut umum, yang didalamnya menunjukkan adanya penilaian aktif terhadap berkas perkara yang disampaikan oleh penyidik.Dari sini sifat kontrol aktif penuntut umum tetap terlaksana sekalipun berkas perkara langsung dinyatakan lengkap atau tidak dikembalikan kepada penyidik untuk dilengkapi, sehingga sangat tergantung dari keadaan berkas itu kasus per kasus. Oleh karena itu sama sekali tidak berdasar Pemohonan *aquo*, dalam bagian ini.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Berdasarkan hal di atas, permohonan Pemohon yang memita agar frasa "apabila ada kekurangan pada penyidikan" tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat karena bertentangan dengan Konstitusi, merupakan dalil yang sama sekali tidak beralasan, karena bertentangan dengan hakikat hal itu sebagai "wewenang" penuntut umum dan tidak memberi keleluasaan peran aktif penuntut umum untuk mengarahkan proses penyidikan sehingga dapat mengkonstruksi *legal guilt* tersangka berdasarkan hasil penyidikan yang menggambarkan *factual guilt*-nya.

Sementara itu, Pasal 14 huruf i KUHAP sama sekali tidak mempunyai kaitan dengan pra penuntutan. Ketentuan ini merupakan pasal blanko yang disediakan untuk mengantisipasi kebutuhan praktek penuntutan dalam sistem peradilan pidana. Ketentuan yang sama juga terdapat pengaturan kewenangan penyidik, sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7 huruf j KUHAP. KUHAP tidak lagi menempatkan penyidik sebagai *hulp magistraat*, melainkan berdiri secara horizontal sejajar dengan penuntut umum, dengan tugas dan kewenangannya masing-masing, sehingga ketentuan ini sama sekali tidak dimaksudkan seperti apa yang didalilkan Pemohon.

Permohonan Pemohon yang meminta Pasal 14 huruf i KUHAP dinyatakan bertentangan dengan Konstitusi kecuali ditafsirkan "meliputi melengkapi berkas perkara tertentu dengan melakukan pemeriksaan tambahan" merupakan kekeliruan fatal Pemohon, tentang apakah yang dimaksud pembentuk Undang-Undang dari ketentuan tersebut. Sebenarnya penjelasan Pasal 14 huruf i KUHAP yang menentukan "yang dimaksud "tindakan lain" ialah antara lain meneliti identitas tersangka, barang bukti dengan memperhatikan secara tegas batas wewenang dan fungsi antara penyidik, penuntut umum dan pengadilan", telah menegaskan bahwa penerapan pasal ini tidak boleh mengabaikan prinsip diferensiasi fungsional. Dengan memberi tafsiran seperti yang dimohonkan Pemohon justru telah mengaburkan batas-batas antara penyidikan dan penuntutan, yang secara *mutatis mutandis* justu telah mengaburkan atau menghilangkan fungsi prinsip diferensiasi fungsional yang menjadi asas fundamental KUHAP. Dengan kata lain, "meliputi melengkapi berkas perkara tertentu dengan melakukan pemeriksaan tambahan" bukanlah termasuk makna "tindakan lain" yang telah diisyaratkan dalam penjelasan pasal dimaksud, yaitu:

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

"meneliti identitas tersangka, barang bukti dengan memperhatikan secara tegas batas wewenang dan fungsi antara penyidik, penuntut umum dan pengadilan".

Konstitusionalitas Pasal 109 ayat (1) KUHAP

Pasal 109 ayat (1) KUHAP juga bagian dari mekanisme kontrol horizontal penuntut umum terhadap penyidik. Dalam istilah praktik, hal ini merupakan kewajiban penyidik menyampaikan Surat Pemberitahuan Dimulainya Penyidikan (SPDP) kepada penuntut umum, sehingga sejak dimulainya penyidikan, hal itu "dalam pengendalian" penuntut umum. Dengan demikian, sama sekali tidak benar jika Pemohon mendalilkan ketentuan ini tidak dengan jelas menyebutkan kapan SPDP disampaikan, tetapi disampaikan "segera" setelah dimulainya penyidikan. Artinya, pada kesempatan pertama ketika telah ada surat perintah penyidikan (sprindik).

Dalam prakteknya, memang kadangkala SPDP baru disampaikan setelah penyidikan berlangsung "cukup" lama. Hal ini dapat disebabkan oleh berbagai faktor, seperti kendala geografis, dan kendala teknis, yaitu tingkat kerumitan perkara dimaksud, yang menyebabkan sudah dalam tahap penyidikanpun masih diperlukan pendalaman tentang *anatomy of crime* yang terjadi. Sedangkan kendala yuridisnya justru dalam SPDP itu mengharuskan telah menyebutkan seseorang sebagai tersangkanya.Padahal untuk menetapkan seseorang sebagai tersangka, diperlukan dua alat bukti sebagaimana dimaksud dalam Pasal 184 KUHAP, sehingga diperlukan waktu untuk memastikan hal itu.

Berdasarkan hal ini, sama sekali tidak berdasar jika Permohonan dalam perkara ini menyatakan Pasal 109 ayat (1) KUHAP tidak konstitusional karena dengannya tidak terdapat kontrol horizontal penuntut umum terhadap penyidik. Menyadari adanya kendala geografis, teknis dan yuridislah yang menyebakan pembentuk KUHAP tidak menyebutkan secara definitif tentang waktu kapan SPDP disampaikan penyidik kepada penuntut umum. Oleh karena itu, penggunaan istilah "segera" disini sangat wajar, konstitusional dan menyadari akan problematika yang ada. Justru jika dibakukan, misalnya 1 (satu) hari setelah ada sprindik atau pada saat yang bersamaan dengan penerbitan sprindik, dapat melanggar hak-hak seseorang, yaitu ditetapkan sebagai tersangka "secara tergesa-gesa" dan "tidak didasarkan dua alat bukti sebagaimana dimaksud dalam Pasal 184 KUHAP", seperti diperintahkan Mahkamah Konstitusi dalam putusannya yang lain. Oleh karena itu, memberi tafsir ketentuan ini seperti yang dikehendaki Pemohon, justru

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

lebih banyak sisi negatifnya, yang dapat melanggar hak-hak seseorang, atau hak-hak tersangka, yang penegasan perlindungannya juga telah dinyatakan dalam Konstitusi atau bahkan sangat tidak realistis melihat betapa luasnya Indonesia dengan beragam karakteristik tempat, termasuk kantor penyidik dan penuntut umum yang boleh jadi berada dalam jarak yang tidak dapat ditempuh dalam satu hari.

Konstituionalitas Pasal 138 ayat (1) dan ayat (2) dan Pasal 139 KUHAP

Pada dasarnya jika dipahami secara tepat Pasal 138 ayat (1) dan ayat (2) dan Pasal 139 KUHAP, tidak ada norma yang tidak memberi kejelasan tentang berapa kali berkas perkara dapat bolak-balik dari penyidik kepada penuntut umum dan begitu sebaliknya. Normanya cukup jelas, bahwa yang ditetapkan oleh penuntut umum sebagai berkas perkara yang memenuhi persyaratan untuk dapat dilimpahkan atau tidak ke pengadilan adalah "berkas perkara yang lengkap".Jadi ukurannya adalah berkas perkara yang lengkap itu.Mengingat penilaian itu menjadi kewenangan penuntut umum, maka pada satu sisi, hal ini sangat tergantung dari pendirian yang bersangkutan dalam kasus konkrit. Jadi persoalan ini, sama sekali bukan persoalan norma yang dapat diuji konstitusionalitasnya, melainkan wilayah penerapan dari norma itu dalam alam kenyataan.

Tambahan lagi jika dibaca secara seksama, bahwa berkas dinyatakan lengkap oleh penuntut umum ketika pejabat itu "menerima" atau "menerima kembali" berkas itu dari penyidik, cenderung harus ditafsirkan sebagai berikut:

1) Penuntut umum yang "menerima" berkas perkara dari penyidik langsung menyatakan berkas tersebut telah lengkap;
2) Penuntut umum yang "menerima kembali" berkas perkara dari penyidik setelah dilengkapi sesuai petunjuk yang diberikan berdasarkan Pasal 138 ayat (2) KUHAP;

Dengan demikian, berkas perkara hanya satu kali dapat dikembalikan disertai petunjuk oleh penuntut umum kepada penyidik, dan setelah itu berdasarkan Pasal 139 *juncto* Pasal 140 KUHAP penuntut umum harus menentukan apakah akan melakukan penuntutan dengan membuat surat dakwaan dan melimpahkan perkara itu ke pengadilan, atau menghentikan penuntutan. Demikian, jika ditafsirkan demikian, maka permohonan Pemohon cukup beralasan untuk dikabulkan. Dalam hal ini menafsirkan bolak baliknya berkas perkara dari penyidik kepada penuntut umum atau sebaliknya, sebagaimana dimaksud dalam

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Pasal 138 ayat (1) dan ayat (2) *juncto* Pasal 139 KUHP "hanya berlangsung 1 (satu) kali".

[2.6] Menimbang bahwa dalam perkara *a quo*, **Persatuan Jaksa Indonesia** sebagai Pihak Terkait telah menyampaikan keterangan dalam persidangan pada tanggal 13 April 2016 yang pada pokoknya menerangkan sebagai berikut:

- Menyampaikan beberapa pendapat terkait dengan *progency* Persatuan Jaksa Indonesia menjadi salah satu dari Pihak Terkait dengan perkara ini.
- Bahwa yang pertama, sebagai organisasi profesi Persatuan Jaksa Indonesia mengakomodasi realitas praktik penegakan hukum khususnya di dalam hubungan antara penyidik dan penuntut umum dalam tahap prapenuntutan.Yang kedua, adanya permasalahan dalam tahap prapenuntutan.
- Yang pertama adalah SPDP atau surat pemberitahuan dimulainya penyidikan, tidak disampaikan segera kepada penuntut umum. Yang kedua, SPDP disampaikan bersamaan dengan berkas perkara. Yang ketiga, SPDP tidak ditindaklanjuti dengan berkas perkara. Yang keempat, berkas perkara dinyatakan tidak lengkap dengan diberikan petunjuk oleh jaksa penuntut umum P18, P19. Namun demikian, tidak kembali kepada penuntut umum. Kemudian yang kelima, terjadi bolak-baliknya berkas perkara dari penuntut umum kepada penyidik. Jadi, diberikan petunjuk kemudian diserahkan/dikembalikan kepada penuntut umum, penuntut umum kepada penyidik, penyidik kepada penuntut umum berulang kali. Jadi ada bolak-balik berkas perkara.
- Berikutnya juga berkas perkara sudah dinyatakan lengkap oleh penuntut umum P21. Tetapi tidak diikuti dengan penyerahan berkas perkara atau tahap 2 penyerahan berkas perkara tersangka dan barang bukti atau dalam administrasi perkara di Kejaksaan disebut dengan tahap 2.
- Idealnya jaksa penuntut umum dilibatkan sejak menaikkan perkara dari tahap penyelidikan ke penyidikan. Jadi, tahap patut sudah mestinya bisa dilakukan ketika penuntut umum dari sejak awal perkara dari *lead* ke *dick* dilibatkan. *Best practice* yang pernah dlaksanakan termasuk juga jaksa di daerah, dimana antara penyelidikan, penyidikan, dan penuntutan terintegrasi dalam satu kedeputian, maka pada saat perkara dari penyelidikan dinaikkan ke penyidikan, maka dalam forum ekspose sudah dihadirkan antara penyelidik, penyidik, penuntut umum. Semua dimintai pendapat dan penuntut umum menentukan akan ditanya pendapatnya, apakah perkara itu dapat dinaikkan atau tidak. Kalau

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

pada saat itu penuntut umum menyatakan tidak dinaikkan, tidak bisa tidak memenuhi unsur, maka pada saat itu pula juga tidak perkara itu tidak dapat dinaikkan.

- Dengan demikian, berarti penuntut umum sudah dilibatkan dari tahap menaikkan perkara dari tahap penyelidikan ke penyidikan. Kemudian, tahap prapenuntutan dilakukan sebelum hasil penyidikan disusun dalam bentuk berkas perkara, dimana pada saat penyidik memeriksa saksi menghimpun alat bukti, pada saat itu pula kemudian langsung diambil kepada penuntut umum dan penuntut umum langsung mempelajari. Kemudian kalau ada sesuatu yang perlu disampaikan, memberikan petunjuk langsung saat itu. Jadi, sebelum hasil penyidikan dihimpun menjadi berkas perkara, penuntut umum sudah *involve* di dalamnya memberikan petunjuk.
- Ketika berkas perkara sudah selesai dihimpun menjadi berkas penyidikan selesai, tahap 1, penyerahan berkas kepada penuntut umum, penuntut umum sudah tidak memberikan petunjuk lagi karena semuanya sudah lengkap. Kemudian akan diikuti dengan tahap dua, penyerahan tersangka dan barang bukti. Inilah salah satu hal penting yang perlu kami sampaikan dan di pengadilan Tipikor terbukti bahwa *best practice* seperti ini menghasilkan 100% *conviction rate*, tidak ada perkara korupsi yang dihasilkan oleh KPK bebas karena akuntabilitas dari proses penyidikan dan pada saat bersamaan antara penuntut umum dengan penyidik sejak dari menaikkan perkara dari tahap penyilidikan ke penyidikan.
- Demikian yang dapat disampaikan bahwa esensinya semestinya penuntut umum dilibatkan sedini mungkin dari penahan perkara tahap penyelidikan untuk dinaikkan ke penyidikan. Kami sampaikan, *best practice* pula di Kejaksaan selama kami bertugas di Kejaksaan. Karena kebetulan kalau di Kejaksaan antara penyidik dan penuntut umum juga satu atap, penahanan perkara korupsi di kejaksaan tidak juga bolak-balik. Tetapi kalau penanganan perkara pidana umum, di mana institusi antara penyidik dan penuntut umum terpisah, ada penyidik BPNS, penyidik Kepolisian, dan penuntut umum dari Kkejaksaan, potensi untuk bolak-balik perkara sangat besar sekali.
- Besarnya data yang bisa menggambarkan hubungan antara penyidik dan penuntut umum dengan model pratut sebagaimana diatur di dalam KUHAP yang menimbulkan permasalahan, ini dapat digambarkan dari data yang kita

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

sampaikan dari Jaksa Agung Muda Tindak Pidana Umum, setidaknya dari data LP3 yaitu pemberitahuan dimulainya penyidikan tindak pidana umum pada tahun 2013 sampai dengan tahun 2015. Di sini ada rekap data dari seluruh kejaksaan tinggi di Indonesia termasuk perkara yang ditangani di Kejaksaan Agung.

- Pada tahun 2013, berdasarkan data LP3, sisa bulan lalu ini dalam hitungan laporan tahunannya ada 18.166, kemudian masuk periode laporan 131.636 perkara, jadi jumlahnya adalah 149.802, dihentikan karena penyelesaian karena dihentikan penyidikannya itu ada 892, kemudian yang menjadi berkas perkara adalah 123.995, ada sisanya jumlahnya 124.887. Sisa periode laporan ada 24.915. Dari sini juga terlihat ada laporan tentang SP3 yang sudah tepat itu jumlahnya 126, kemudian ada SP3 yang tidak tepat ada 152, kemudian ada SPDP yang didahului jadi berkas perkara ini ada didahului dengan SPDP sebagaimana persoalan yang kami sampaikan di depan, itu ada 101.876, tetapi SPDP yang bersamaan dengan berkas perkara itu adalah ada 22.119 perkara. Itu berdasarkan LP3 tahun 2013. Jumlah itu di dalam tahun 2014 juga terlihat jelas nanti, izin datanya akan kami sampaikan. Jadi ada berkas yang didahului SPDP itu 99.114, kemudian SPDP bersama dengan berkas perkara ada 35.245. Kemudian di tahun 2015 yang berkas yang didahului dengan SPDP adalah 93.643 dan SPDP yang datang bersamaan dengan berkas perkara ada 40.772 perkara.
- Izinkan kami sampaikan data dari LP4 rekapitulasi penerimaan berkas tahap pertama tindak pidana umum dari tahun 2013 sampai dengan 2015. Di sini terlihat bahwa pada tahun 2013 berkas perkara yang periode tahun lalu adalah 25.157, periode masuk laporan 130.283, jumlahnya ada 155.440, yang dinyatakan lengkap ada 107.176, berkas perkara yang dikembalikan ada rinciannya dari kejaksaan tinggi. Semua kejaksaan tinggi mulai dari Kejaksaan Agung ada 308, kejaksaan tinggi saja 368, kemudian Kejaksaan Tinggi Sumatera Utara ada 3.123, Kejaksaan Tinggi Sumatera Barat ada 299, dan seterusnya nanti akan kami sampaikan. Kemudian dari berkas yang dikembalikan itu yang dapat dilengkapi ada 13.360. Kemudian yang tidak dapat dilengkapi ada 1.771. Kemudian tidak dikembalikan kepada jaksa penuntut umum sebesar 16.954. Kemudian yang dapat diselesaikan 113.870. Sisa periode laporan ada 24.570. Itu yang tahun 2013.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

- Demikian juga tahun 2014 ini dari berkas yang tidak dapat dilengkapi sebesar 7.774. Tidak dapat dilengkapi sebesar 833. Tidak dikembalikan kepada Jaksa Penuntut Umum = 4.302. Penyelesaiannya ada 144.394 dan sisa periode laporan tahun itu adalah 22.099.
- Kemudian pada tahun 2015 dari berkas yang dikembalikan kepada penyidik dapat dilengkapi sebesar 6.512. Tidak dapat dilengkapi sebesar 884. Tidak dikembalikan kepada JPU sebesar 2.801. Jumlah penyelesaiannya ada 142.074 dan sisa periode laporan masih 25.401. Dengan demikian, nampak data empirik ini menunjukkan adanya persoalan di dalam tahap prapenuntutan. Jadi dampaknya dari sisi penanganan perkara terlihat dari data yang dapat kami sajikan yang dihimpun oleh Jaksa Agung Muda Tindak Pidana Umum Kejaksaan Agung Republik Indonesia.

[2.7] Menimbang bahwa para Pemohon dan Pihak Terkait Persatuan Jaksa Indonesia dan Kepolisian telah menyampaikan kesimpulan tertulis yang diterima di Kepaniteraan Mahkamah pada tanggal 24 Mei 2016, yang pada pokoknya tetap pada pendiriannya;

[2.8] Menimbang bahwa untuk mempersingkat uraian dalam putusan ini, segala sesuatu yang terjadi di persidangan merujuk berita acara persidangan, yang merupakan satu kesatuan yang tidak terpisahkan dengan putusan ini;

3. PERTIMBANGAN HUKUM

Kewenangan Mahkamah

[3.1] Menimbang bahwa berdasarkan Pasal 24C ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (selanjutnya disebut UUD 1945), Pasal 10 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 70, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5226, selanjutnya disebut UU MK), dan Pasal 29 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 157, Tambahan Lembaran Negara Republik

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Indonesia Nomor 5076), salah satu kewenangan Mahkamah adalah mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji Undang-Undang terhadap UUD 1945;

[3.2] Menimbang bahwa oleh karena permohonan para Pemohon adalah pengujian konstitusionalitas norma Undang-Undang *in casu* Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1981 Nomor 76, Tambahan Lembaran Negara Nomor 3209 selanjutnya disebut KUHAP) terhadap UUD 1945 maka Mahkamah berwenang mengadili permohonan *a quo;*

Kedudukan hukum (*legal standing*) Pemohon

[3.3] Menimbang bahwa berdasarkan Pasal 51 ayat (1) UU MK, yang dapat bertindak sebagai Pemohon dalam pengujian suatu Undang-Undang terhadap UUD 1945 adalah mereka yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya Undang-Undang yang dimohonkan pengujian, yaitu:

a. perorangan warga negara Indonesia, termasuk kelompok orang yang mempunyai kepentingan sama;
b. kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam Undang-Undang;
c. badan hukum publik atau privat; atau
d. lembaga negara;

Dengan demikian, Pemohon dalam pengujian Undang-Undang terhadap UUD 1945 harus menjelaskan dan membuktikan terlebih dahulu:

a. kedudukannya sebagai Pemohon sebagaimana dimaksud dalam Pasal 51 ayat (1) UU MK;
b. kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional yang diberikan oleh UUD 1945 yang diakibatkan oleh berlakunya Undang-Undang yang dimohonkan pengujian;

[3.4] Menimbang pula bahwa Mahkamah sejak Putusan Nomor 006/PUU-III/2005, bertanggal 31 Mei 2005 dan Putusan Nomor 11/PUU-V/2007, bertanggal 20 September 2007 serta putusan-putusan selanjutnya telah berpendirian bahwa

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional sebagaimana dimaksud dalam Pasal 51 ayat (1) UU MK harus memenuhi lima syarat, yaitu:

a. adanya hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon yang diberikan oleh UUD 1945;
b. hak dan/atau kewenangan konstitusional tersebut oleh Pemohon dianggap dirugikan oleh berlakunya Undang-Undang yang dimohonkan pengujian;
c. kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional tersebut harus bersifat spesifik dan aktual atau setidak-tidaknya potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi;
d. adanya hubungan sebab akibat (*causal verband*) antara kerugian dimaksud dengan berlakunya Undang-Undang yang dimohonkan pengujian;
e. adanya kemungkinan bahwa dengan dikabulkannya permohonan, maka kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional seperti yang didalilkan tidak akan atau tidak lagi terjadi;

[3.5] Menimbang bahwa para Pemohon adalah warga negara Indonesia yang saat ini telah mengalami kerugian konstitusional dengan berlakunya pasal dalam Undang-Undang *a quo*;

Para Pemohon beranggapan telah dirugikan hak konstitusionalnya untuk mendapatkan pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum dengan berlakunya Pasal 14 huruf b, Pasal 109 ayat (1), Pasal 138 ayat (1) dan ayat (2), Pasal 139, dan Pasal 14 huruf i KUHAP. Menurut para Pemohon, pasal *a quo* berpotensi merugikan hak-hak konstitusional para Pemohon sebagai perorangan warga negara Indonesia yang dijamin oleh UUD 1945 karena memuat norma hukum yang menimbulkan perlakuan yang tidak adil dan perlakuan yang berbeda di hadapan hukum. Dengan berlakunya pasal *a quo,* para Pemohon sebagai perorangan warga negara Indonesia dirugikan hak konstitusionalnya untuk mendapatkan perlakuan yang adil dan kepastian hukum khususnya terkait adanya proses peradilan pidana, baik sebagai pelapor, korban, atau tersangka yang tentunya dalam setiap peradilan pidana yang mungkin akan ditempuh oleh para Pemohon khususnya pada tahap prapenuntutan dan hal-hal yang berkaitan dengan kewenangan penuntut umum sebagai pengendali perkara.

Selain itu, pasal *a quo* telah diberlakukan kepada Pemohon III sebagai tersangka atas dua laporan dugaan tindak pidana pencemaran nama baik. Pemohon III sudah kurang lebih 10 tahun masih berstatus sebagai tersangka dan sampai saat ini tidak memperoleh kejelasan terkait proses dan status hukumnya.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Penyidik menetapkan Pemohon III sebagai tersangka namun tidak melanjutkan proses hukum dengan menyerahkan ke Kejaksaan, ataupun menghentikan penyidikan. Pemohon III dirugikan hak konstitusionalnya karena tidak adanya jaminan kepastian hukum dalam proses peradilan pidana dikarenakan berlakunya norma undang-undang yang para Pemohon ajukan pengujian, yang mengakibatkan tidak efektifnya lembaga prapenuntutan dan peran penuntut umum sebagai pengendali perkara yang mengakibatkan timbulnya kesewenang-wenangan penyidik terhadap pemohon III.

Adapun untuk Pemohon IV sebagai terdakwa kasus pembunuhan yang akhirnya dikemudian hari dinyatakan tidak bersalah oleh Pengadilan. Pemohon IV adalah korban salah tangkap yang disiksa dan dipaksa mengakui perbuatan yang tidak ia lakukan. Proses penyidikan terhadap Pemohon IV berjalan tidak profesional sehingga menghasilkan hasil penyidikan yang tidak dapat dipertanggungjawabkan. Hasil penyidikan tersebut kemudian dianggap sebagai suatu kebenaran oleh penuntut umum dan kemudian dilakukan penuntutan terhadap Pemohon IV meskipun menurut Pemohon IV, secara kasat mata terlihat bahwa hasil penyidikan yang terdapat dalam berkas perkara diperoleh dengan tidak profesional dan tidak sesuai dengan aturan-aturan hukum. Kondisi ini terjadi kepada pemohon IV salah satunya dikarenakan berlakunya pasal *a quo*, yang mengakibatkan tidak efektifnya peran penuntut umum sebagai pengendali perkara dan tidak efektifnya lembaga prapenuntutan sebagai sarana *check and balances* terhadap kewenangan penyidik dalam melakukan penyidikan.

[3.6] Menimbang bahwa berdasarkan dalil para Pemohon tersebut, Mahkamah berpendapat, para Pemohon memenuhi syarat kedudukan hukum (*legal standing*) untuk bertindak sebagai Pemohon permohonan *a quo*;

[3.7] Menimbang bahwa oleh karena Mahkamah berwenang mengadili permohonan *a quo* serta para Pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) untuk mengajukan permohonan *a quo* maka selanjutnya Mahkamah akan mempertimbangkan pokok permohonan;

Pokok Permohonan

[3.8] Menimbang bahwa pokok permohonan para Pemohon adalah mengenai pengujian konstitusionalitas norma Undang-Undang, *in casu* Pasal 14 huruf b,

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Pasal 14 huruf i, Pasal 109 ayat (1), Pasal 138 ayat (1) dan ayat (2), dan Pasal 139 KUHAP yang menyatakan sebagai berikut:

Pasal 14 huruf b dan huruf i :

"Penuntut umum mempunyai wewenang:

b. mengadakan pra penuntutan apabila ada kekurangan pada penyidikan dengan memperhatikan ketentuan Pasal 110 ayat (3) dan ayat (4), dengan memberi petunjuk dalam rangka penyempurnaan penyidikan dari penyidik;

i. mengadakan tindakan lain dalam lingkup tugas dan tanggung jawab sebagai penuntut umum menurut ketentuan undang-undang ini";

Pasal 109 ayat (1) :

"Dalam hal penyidik telah mulai melakukan penyidikan suatu peristiwa yang merupakan tindak pidana, penyidik memberitahukan hal itu kepada penuntut umum".

Pasal 138 ayat (1) dan ayat (2) :

"(1) Penuntut umum setelah menerima hasil penyidikan dan penyidik segera mempelajari dan menelitinya dan dalam waktu tujuh hari wajib memberitahukan kepada penyidik apakah hasil penyidikan itu sudah lengkap atau belum.

(2) Dalam hal hasil penyidikan ternyata belum lengkap, penuntut umum mengembalikan berkas perkara kepada penyidik disertai petunjuk tentang hal yang harus dilakukan untuk dilengkapi dan dalam waktu empat belas hari sejak tanggal penerimaan berkas, penyidik harus sudah menyampaikan kembali berkas perkara itu kepada penuntut umum."

Pasal 139 :

"Setelah penuntut umum menerima atau menerima kembali hasil penyidikan yang lengkap dari penyidik, ia segera menentukan apakah berkas perkara itu sudah memenuhi persyaratan untuk dapat atau tidak dilimpahkan ke pengadilan", terhadap UUD 1945, dengan alasan-alasan yang pada pokoknya sebagai berikut: [uraian selengkapnya termuat pada bagian Duduk Perkara]

1. Bahwa Pasal 14 huruf b KUHAP sepanjang frasa *"memberi petunjuk dalam rangka penyempurnaan penyidikan oleh penyidik"* telah bertentangan dengan prinsip Negara hukum khususnya dalam implementasi sistem peradilan pidana yang menjunjung tinggi nilai-nilai *rule of law* dan *due process of law.* Berlakunya norma tersebut adalah bertentangan dengan prinsip pembatasan kekuasaan dalam

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

penggunaan wewenang dalam sistem peradilan pidana dan prinsip-prinsip Negara hukum. Oleh karena itu, ketentuan dalam Pasal 14 huruf b KUHAP sepanjang frasa *"memberi petunjuk dalam rangka penyempurnaan penyidikan oleh penyidik"* harus dinyatakann bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3),Pasal 28D ayat (1), Pasal 28I ayat (2) UUD 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak dimaknai memberi petunjuk dalam rangka penyidikan.

2. Bahwa Pasal 109 ayat (1) UU KUHAP bertentangan UUD 1945 sepanjang tidak dimaknai penyidik wajib memberitahukan telah dimulainya penyidikan kepada penuntut umum. Koordinasi fungsional antara penyidik dan penuntut umum dalam tahap penyidikan dimulai dengan adanya pemberitahuan telah dimulainya penyidikan oleh penyidik kepada penuntut umum yang dalam praktik ditandai dengan diterbitkannya Surat Pemberitahuan Dimulainya Penyidikan (SPDP) oleh penyidik kepada penuntut umum. Dengan diberitahukannya SPDP dari penyidik kepada penuntut umum, secara otomatis penuntut umum mempunyai suatu kewenangan untuk dapat melakukan penelitian atas jalannya penyidikan.
3. Bahwa rumusan norma dalam Pasal 109 ayat (1) KUHAP masih mengandung ketidakjelasan perihal kapan SPDP harus disampaikan. Ketidakjelasan ini mengakibatkan seringkali terjadinya kesalahpahaman antara penyidik dan penuntut umum, SPDP yang seharusnya disampaikan segera setelah penyidikan dimulai, seringkali baru disampaikan pada tahap akhir penyidikan atau bersamaan dengan penyerahan berkas perkara kepada penuntut umum. Kondisi ini akan menghilangkan esensi dari *Check and Balances* dalam proses penyidikan dan tentunya semakin mereduksi peran penuntut umum sebagai pengendali perkara.Tanpa adanya SPDP dari penyidik, penuntut umum tidak akan pernah dapat menjalankan fungsinya sebagai pengendali perkara dan akan membuka potensi kesewenang-wenangan penyidik dalam menjalankan kewenangannya. Dengan demikian, menurut para Pemohon Pasal 109 ayat (1) KUHAP terkait frasa *"memberitahukan hal itu kepada penuntut umum"* adalah bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 dan harus dinyatakan inkonstitusional sepanjang tidak dimaknai wajib menyampaikan pemberitahuan hasil penyidikan paling lambat satu hari setelah dimulainya penyidikan.
4. Bahwa menurut para Pemohon kendati frasa *"memberitahukan hal itu"* dalam Pasal 109 ayat (1) KUHAP dikabulkan oleh Mahkamah menjadi bersifat wajib, tetap belum mampu memberikan jaminan akan perlindungan atas kepastian

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

hukum yang adil. Penyampaian SPDP merupakan pintu masuk dari pelaksanaan koordinasi fungsional antara penyidik dan penuntut umum sebagai implementasi prinsip *Check and Balances.* Tidak dilakukannya koordinasi fungsional tentunya akan sangat mempengaruhi hasil penyidikan.Tanpa adanya koordinasi fungsional maka telah terjadi cacat prosedural dalam tahapan penyidikan dalam bentuk penggunaan kewenangan penyidikan secara tidak transparan dan tanpa adanya pengawasan. Cacatnya prosedural dalam penyidikan mengakibatkan segala proses yang dilakukan dalam tahap penyidikan sebelum disampaikannya SPDP adalah bersifat *unlawfull* dan berimplikasi pada segala tindakan yang telah dilakukan dalam tahapan penyidikan harus dinyatakan batal demi hukum.

5. Bahwa Pasal 109 ayat (1) KUHAP mempunyai wujud norma hukum tunggal yang berdiri sendiri dan tidak diikuti oleh norma hukum lainnya. Namun apabila merujuk pada pentingnya prapenuntutan sebagai kaidah hukum yang bersifat perintah, seharusnya diikuti dengan adanya norma hukum lainnya sebagai bentuk sebab-akibat. Oleh karenanya, norma Pasal 109 ayat (1) KUHAP yang berwujud norma tunggal harus ditafsirkan berwujud norma berpasangan, sehingga timbul adanya suatu pertanggungjawaban *(zurechnung)* antara kaidah hukum perintah *"memberitahukan kepada penuntut umum*" dengan pengaturan norma akibatnya, jika tidak dilakukan.
6. Bahwa ketentuan Pasal 109 ayat (1) KUHAP yang berisi *"dalam hal penyidik telah mulai melakukan penyidikan suatu peristiwa yang merupakan tindak pidana, penyidik memberitahukan hal itu kepada penuntut* umum" sebagai norma tunggal dianggap tidak memiliki bentuk sebab akibat dalam pelaksanaannya sehingga mengakibatkan penyidik seringkali memanfaatkan rumusan norma ini untuk tidak memberikan SPDP agar terlepas dari kontrol penuntut umum. Oleh karenanya, cukup beralasan bagi Mahkamah untuk memberi penafsiran sebab akibat dari norma yang terkandung dalam ketentuan Pasal 109 ayat (1) KUHAP berupa "Apabila *tidak dilakukan, pemberitahuan kepada penuntut umum, maka penyidikan harus dianggap batal demi hukum".* Menurut para Pemohon berdasarkan uraian-uraian di atas dapat disimpulkan bahwa ketentuan dalam Pasal 109 ayat (1) KUHAP telah bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3), Pasal 28D ayat (1), Pasal 28I ayat (2) UUD 1945 dan harus dinyatakan inkonstitusional sepanjang tidak dimaknai Penyidikan batal demi hukum tanpa disampaikannya SPDP dari penyidik kepada penuntut umum.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

7. Bahwa norma dalam Pasal 138 ayat (1) dan ayat (2) KUHAP tersebut telah menimbulkan ketidakpastian hukum dan seringkali melanggar hak-hak konstitusional warga negara. Dalam Pasal 138 ayat (1) KUHAP terutama frasa *"dalam waktu tujuh hari"* seringkali dimaknai dapat dilakukan lebih dari satu kali atau berulangkali. Begitupula terhadap Pasal 138 ayat (2) terutama frasa *"dalam waktu empat belas hari sejak tanggal penerimaan berkas"* seringkali dimaknai dapat dilakukan lebih dari satu kali atau berulangkali.
8. Bahwa perumusan norma Pasal 138 ayat (1) dan ayat (2) KUHAP yang tidak jelas dan membuka pemaknaan berbeda yaitu dapat dilakukan lebih dari satu kali atau berulang kali tanpa batas waktu telah menimbulkan situasi bolak-baliknya berkas diantara penyidik dan penuntut umum.Bahwa perumusan norma Pasal 138 ayat (1) dan ayat (2) KUHAP yang menimbulkan praktik bolak-balik berkas tanpa batas waktu dan pada akhirnya merenggut hak atas kepastian hukum warga negara sebagaimana dimaksud dalam Pasal 28D ayat (1) UUD 1945. Oleh karenanya, menurut para Pemohon, kondisi bolak-balik berkas yang merenggut hak atas kepastian hukum warga negara di atas dapat diselesaikan dengan memberikan pemaknaan atau penafsiran konstitusional terhadap Pasal 138 ayat (1) dan ayat (2) KUHAP.
9. Bahwa proses penyerahan berkas sebagaimana Pasal 138 ayat (1) dan ayat (2) KUHAP haruslah dimaknai secara konstitusional hanya berlangsung satu kali dan dengan waktu yang terbatas dan oleh karenanya, menurut para Pemohon Pasal 138 ayat (1) dan ayat (2) KUHAP haruslah dimaknai dengan *"hanya berlangsung satu kali"*. Berdasarkan uraian di atas, maka beralasan hukum bagi Mahkamah Konstitusi untuk menyatakan bahwa Pasal 138 ayat (1) dan ayat (2) KUHAP adalah bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3), 28D ayat (1), 28I ayat (2) UUD 1945 dan inkonstitusional sepanjang tidak dimaknai *"hanya berlangsung satu kali"*
10. Bahwa Pasal 139 KUHAP menyebutkan:*"Setelah penuntut umum menerima atau menerima kembali hasil penyidikan yang lengkap dari penyidik ia segera menentukan apakah berkas perkara itu sudah memenuhi persyaratan untuk dapat atau tidak dilimpahkan ke pengadilan".* Bahwa norma dalam Pasal 139 KUHAP tidak mengatur secara pasti kapan jangka waktu penuntut umum harus menentukan *"sikap atas berkas perkara yang diterima".* Pasal 139 KUHAP hanya memuat suatu norma *"segera"* dalam pengaturannya yang menimbulkan implikasi adanya ketidakpastian hukum. Permohonan ini serupa dengan permohonan yang

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

terdapat dalam Putusan Mahkamah Nomor **3/PUU-XII/2013** dalam memaknai frasa *"segera"* dalam Pasal 18 ayat (3) KUHAP. Dalam putusan *a quo,* Mahkamah Konstitusi memaknai frasa *"segera"* dengan memberikan batasan limitasi waktu yakni tidak lebih dari tujuh hari.

11. Bahwa Pasal 139 KUHAP bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3), Pasal 28D ayat (1), 28I ayat (2) UUD 1945 dan harus dinyatakan inkonstitusional sepanjang tidak dimaknai *"Penuntut umum dalam menentukan berkas perkara mempunyai kewenangan untuk melakukan pemeriksaan tambahan".* Bahwa apabila diperhatikan pengaturan kewenangan penuntut umum dalam sistem peradilan pidana dalam KUHAP dan Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan RI, dapat dilihat dalam menjalankan fungsi penuntutan, penuntut umum tidak sekadar memiliki pilihan untuk melakukan penuntutan, atau tidak melakukan penuntutan, melainkan juga diberi kesempatan untuk melakukan pemeriksaan tambahan setelah menerima berkas perkara dari penyidik.
12. Bahwa Pasal 14 huruf i KUHAP menyebutkan, *"Penuntut umum mempunyai wewenang: i. mengadakan tindakan lain dalam lingkup tugas dan tanggung jawab sebagai penuntut umum menurut ketentuan undang-undang ini".* Bahwa Pasal 14 huruf i menimbulkan ketidakpastian hukum bagi Pemohon. Bahwa berdasarkan Pasal 30 ayat (1) UU Kejaksaan mempunyai tugas dan wewenang:
    a) Melakukan penuntutan;
    b) Melaksanakan penetapan hakim dan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap;
    c) Melakukan pengawasan terhadap pelaksanaan putusan pidana bersyarat, putusan pidana pengawasan, dan keputusan lepas bersyarat;
    d) Melakukan penyidikan terhadap tindak pidana tertentu berdasarkan undang-undang;
    e) Melengkapi berkas perkara tertentu dan untuk itu dapat melakukan pemeriksaan tambahan sebelum dilimpahkan ke pengadilan yang dalam pelaksanaannya dikoordinasikan dengan penyidik.
13. Dalam Pasal 30 ayat (1) huruf e UU Kejaksaan, penuntut umum mempunyai kewenangan untuk melakukan suatu pemeriksaan tambahan, selain dari penyidikan yang dilakukan oleh penyidik. Meskipun penyidikan merupakan kewenangan dari penyidik merujuk pada prinsip diferensiasi fungsional di KUHAP, namun bagaimanapun jaksa penuntut umum menerima implikasi dari penyidikan

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

yang lemah oleh penyidik dengan tidak terbuktinya suatu pembuktian perkara. Kendati sudah ada lembaga prapenuntutan, namun prapenuntutan pada kenyataannya masih mempunyai suatu kelemahan. Tergambar dengan banyak perkara yang bolak balik di tahap prapenuntutan dikarenakan di satu sisi penyidik sudah merasa lengkap, namun di sisi lain penuntut umum merasa berkas perkaranya jauh dari lengkap dan kekuatannya lemah di pembuktian. Apabila ini terjadi maka yang dirugikan ialah Tersangka, karena tidak mempunyai kepastian hukum akan jalannya suatu perkara yang berlarut-larut dan akan bertentangan dengan asas peradilan cepat *(speedy trial).*

[3.9] Menimbang bahwa untuk membuktikan dalilnya, para Pemohon telah mengajukan alat bukti surat/tulisan yang diberi tanda bukti P-1 sampai dengan bukti P-27, 5 (lima) ahli yaitu **Prof. Iur. Stephen C. Thaman, Prof. Dr. Andi Hamzah, SH., Dr. Luhut MP Pangaribuan, SH., LLM., Dr. Maruarar Siahaan, SH., Andri Gunawan Wibisana**, saksi **Irjen Pol (Pur) Bibit Samad Rianto, Chandra M. Hamzah,** dan **Tri Wahyu** yang telah didengar keterangannya di bawah sumpah dalam persidangan tanggal 29 Maret 2016 dan 13 April 2016, sedangkan ahli **Prof. Mardjono Reksodiputro, SH.,** dan **Prof. Dr. Topo Santoso, SH.,** hanya menyampaikan keterangan tertulis yang diterima Kepaniteraan Mahkamah pada tanggal 27 April 2016 [keterangan ahli dan saksi selengkapnya termuat dalam bagian Duduk Perkara];

[3.10] Menimbang terhadap permohonan *a quo*, Presiden telah menyampaikan keterangan dalam persidangan pada tanggal 8 Maret 2016 dan telah pula menyampaikan keterangan tertulis yang pada pokoknya menerangkan norma Undang-Undang yang dimohonkan pengujian dalam permohonan *a quo* tidak bertentangan dengan UUD 1945 [keterangan selengkapnya termuat dalam bagian Duduk Perkara];

[3.11] Menimbang bahwa terhadap permohonan *a quo*, Dewan Perwakilan Rakyat telah menyampaikan keterangan tertulis yang diterima Kepaniteraan Mahkamah pada tanggal 12 Mei 2016, yang pada pokoknya menerangkan pasal yang dimohonkan pengujian tidak bertentangan dengan UUD 1945 [keterangan selengkapnya termuat dalam bagian Duduk Perkara];

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

[3.12] Menimbang terhadap permohonan para Pemohon, Pihak Terkait Kepolisian RI telah menyampaikan keterangan secara lisan dalam persidangan pada tanggal 8 Maret 2016, yang keterangan selengkapnya termuat dalam bagian Duduk Perkara;

Untuk memperkuat keterangannya, Pihak Terkait **Kepolisian RI** telah menghadirkan ahli yaitu **Dr. Pujiyono, SH., M.Hum., Teuku Nasrullah, SH., MH.,** yang telah didengar keterangannya di bawah sumpah dalam persidangan pada tanggal 16 Mei 2016 sedangkan ahli **Dr. Chairul Huda, SH., MH.,** hanya menyerahkan keterangan tertulis [keterangan ahli selengkapnya termuat dalam bagian Duduk Perkara];

[3.13] Menimbang terhadap permohonan para Pemohon, Pihak Terkait Persatuan Jaksa Indonesia telah menyampaikan keterangan dalam persidangan pada tanggal 13 April 2016, yang keterangan selengkapnya termuat dalam bagian Duduk Perkara;

[3.14] Menimbang bahwa setelah membaca dalil-dalil para Pemohon di atas, masalah pokok yang harus dipertimbangkan oleh Mahkamah adalah:

1. Apakah benar frasa "...***apabila ada kekurangan pada penyidikan...***" dan frasa ***"...memberi petunjuk dalam rangka penyempurnaan penyidikan oleh penyidik"*** dalam Pasal 14 huruf b KUHAP bertentangan dengan UUD 1945 sepanjang tidak dimaknai ***"memberi petunjuk dalam rangka penyidikan";***
2. Apakah benar Pasal 14 huruf i KUHAP bertentangan dengan UUD 1945 sepanjang tidak dimaknai ***"meliputi melengkapi berkas perkara tertentu dengan melakukan pemeriksaan tambahan"***;
3. Apakah benar Pasal 109 ayat (1) KUHAP bertentangan dengan UUD 1945 sepanjang tidak dimaknai ***"wajib memberitahukan telah dimulainya penyidikan dalam jangka waktu satu hari setelah dikeluarkannya surat perintah penyidikan dan mengakibatkan penyidikan menjadi batal demi hukum tanpa pemberitahuan penyidikan kepada penuntut umum"***;
4. Apakah benar frasa **"...*dalam waktu tujuh hari*... "** dalam Pasal 138 ayat (1) dan frasa **"...*dalam waktu empat belas hari sejak tanggal penerimaan berkas*... "** dalam Pasal 138 ayat (2) KUHAP bertentangan dengan UUD 1945 sepanjang tidak dimaknai **"*hanya berlangsung satu kali*";**

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

5. Apakah benar Pasal 139 KUHAP bertentangan dengan UUD 1945 sepanjang tidak dimaknai ***"segera dan tidak lebih dari 20 hari dan meliputi kewenangan untuk melakukan pemeriksaan tambahan"***;

[3.15] Menimbang bahwa sebelum mempertimbangkan permasalahan konstitusional tersebut di atas, Mahkamah terlebih dahulu akan mempertimbangkan hal-hal sebagai berikut:

Bahwa KUHAP dibentuk dengan tujuan untuk mengatur hukum acara pidana secara nasional yang mendasarkan pada falsafah hidup bangsa dan dasar negara dengan tujuan untuk memberikan perlindungan terhadap hak asasi manusia. Dalam KUHAP diatur juga tentang asas yang mengatur perlindungan terhadap keluhuran harkat serta martabat manusia secara garis besar dan telah berkesesuaian pula dengan UUD 1945 di antaranya sebagai berikut:

1. Perlakuan yang sama atas diri setiap orang di muka hukum dengan tidak mengadakan pembedaan perlakuan.
2. Penangkapan, penahanan, penggeledahan dan penyitaan hanya dilakukan berdasarkan perintah tertulis oleh pejabat yang diberi wewenang oleh Undang-Undang dan hanya dalam hal dan dengan cara yang diatur dengan Undang-Undang kecuali dalam hal tertangkap tangan.
3. Setiap orang yang disangka, ditangkap, ditahan, dituntut dan atau dihadapkan di muka sidang pengadilan wajib dianggap tidak bersalah sampai adanya putusan pengadilan yang menyatakan kesalahannya dan memperoleh kekuatan hukum tetap.
4. Kepada seorang yang ditangkap, ditahan, dituntut ataupun diadili tanpa alasan yang berdasarkan Undang-Undang dan/atau karena kekeliruan mengenai orangnya atau hukum yang diterapkan wajib diberi ganti kerugian dan rehabilitasi sejak tingkat penyidikan dan para pejabat penegak hukum yang dengan sengaja atau karena kelalaiannya menyebabkan asas hukum tersebut dilanggar, dituntut, dipidana dan atau dikenakan hukuman administrasi.
5. Peradilan yang harus dilakukan dengan cepat, sederhana dan biaya ringan serta bebas, jujur, dan tidak memihak harus diterapkan secara konsekuen dalam seluruh tingkat peradilan.
6. Setiap orang yang tersangkut perkara wajib diberi kesempatan memperoleh bantuan hukum yang semata-mata diberikan untuk kepentingan pembelaan atas dirinya.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

7. Kepada seorang tersangka, sejak saat dilakukan penangkapan dan/atau penahanan, selain wajib diberitahu tentang sangkaan dan dasar hukum apa yang disangkakan kepadanya, juga wajib diberitahu haknya itu, termasuk hak untuk menghubungi dan minta bantuan penasihat hukum.

Selain itu, adanya penyempurnaan hukum acara pidana yang diatur dalam KUHAP adalah bertujuan agar masyarakat dapat menghayati hak dan kewajibannya dan agar dapat dicapai serta ditingkatkan pembinaan sikap para pelaksana penegak hukum sesuai dengan fungsi dan wewenang masing-masing ke arah tegaknya hukum, keadilan, dan perlindungan yang merupakan pengayoman terhadap keluhuran harkat serta martabat manusia, ketertiban dan kepastian hukum demi tegaknya Republik Indonesia sebagai negara hukum sesuai dengan Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945.

[3.16] Menimbang bahwa terhadap permohonan para Pemohon terkait dengan kewenangan Penuntut Umum sebagaimana diatur dalam Pasal 14 huruf b dan huruf i KUHAP yang dipermasalahkan oleh para Pemohon, Mahkamah mempertimbangkan sebagai berikut:

[3.16.1] Bahwa prapenuntutan dalam hukum acara pidana dapat diartikan sebagai tahapan dimana berkas perkara dimungkinkan bolak-balik dari penyidik kepada jaksa penuntut umum dan/atau sebaliknya. Adanya bolak-balik berkas, sebagaimana yang dipermasalahkan oleh para Pemohon, merupakan sebuah keniscayaan karena tidak selalu berkas perkara yang diajukan oleh penyidik kepada jaksa penuntut umum serta merta dipandang lengkap oleh jaksa penuntut umum. Dalam praktiknya, tugas jaksa penuntut umum dalam melakukan penuntutan terhadap tersangka memerlukan data yang akurat dari penyidik. Begitupun dengan penyidik, bukan hanya semata-mata menemukan adanya fakta tindak pidana dari tersangka, tetapi lebih dari itu penyidik juga harus berupaya dengan sungguh-sungguh berdasarkan kewenangannya untuk menyerahkan berkas perkara secara lengkap kepada jaksa penuntut umum dalam hal penyidikan terhadap tersangka dianggap sudah selesai. Akan tetapi faktanya belum tentu hal tersebut dipandang cukup oleh jaksa penuntut umum yang harus memformulasikan konstruksi yuridisnya dalam sebuah surat dakwaan sehingga dapat dihasilkan gambaran yang utuh dari pelaku tindak pidana maupun tindak pidananya sendiri.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

[3.16.2] Bahwa prapenuntutan yang diatur dalam KUHAP merupakan bentuk koordinasi dan menjadi sarana mekanisme kontrol dari jaksa penuntut umum terhadap penyidik sehingga penyidik dan jaksa penuntut umum dapat menjalankan tugas dan kewenanganya masing-masing secara maksimal dan proporsional pada masing-masing sub-sistem. Menurut Mahkamah hal penting yang harus selalu dilakukan oleh jaksa penuntut umum dan penyidik adalah terkait dengan koordinasi terhadap berkas perkara yang harus dilakukan secara optimal untuk mendapatkan berkas yang dinyatakan lengkap. Atau dengan kata lain berkas tersebut tidak akan lagi dikembalikan kepada penyidik untuk dilengkapi sehingga dalam hal ini sangat diperlukan koordinasi yang maksimal, terlebih terhadap berkas perkara yang tingkat kesulitan pembuktiannya sangat tinggi serta dimensi maupun kualitas perkaranya cukup berat/rumit.

[3.17] Menimbang bahwa berdasarkan pertimbangan tersebut di atas maka permohonan para Pemohon yang memohon agar frasa *"apabila ada kekurangan pada penyidikan"* dinyatakan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat, menurut Mahkamah, hal tersebut justru tidak akan memberi perlindungan kepada jaksa penuntut umum untuk berperan aktif dalam mengarahkan proses penyidikan di dalam membuat konstruksi yuridis terhadap perbuatan pidana yang dilakukan tersangka dengan mendasarkan pada hasil penyidikan yang dilakukan oleh penyidik, yang pada akhirnya nanti akan dituangkan dalam surat dakwaan. Terlebih terhadap tindak pidana yang tingkat kesulitan di dalam pembuktiannya sangat sulit dan dimensi serta kualitas perkara yang cukup berat/rumit. Hal yang sangat penting harus diperhatikan adalah terhadap perkara yang sudah dilimpahkan ke pengadilan oleh jaksa penuntut umum harus kuat pembuktiannya dan diupayakan semaksimal mungkin terhadap berkas perkara tersebut jangan sampai terdakwanya dibebaskan atau lepas dari segala tuntutan hukum oleh hakim pengadilan.

Berdasarkan pertimbangan tersebut di atas, menurut Mahkamah, dalil para Pemohon mengenai konstitusionalitas Pasal 14 huruf b KUHAP tidak beralasan menurut hukum.

[3.18] Menimbang bahwa para Pemohon mendalilkan agar Pasal 14 huruf i KUHAP yang berbunyi, *"mengadakan tindakan lain dalam lingkup tugas dan tanggung jawab sebagai penuntut umum menurut ketentuan undang-undang ini"*

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

bertentangan dengan UUD 1945 sepanjang tidak dimaknai *"meliputi melengkapi berkas perkara tertentu dengan melakukan pemeriksaan tambahan".* Dalam penjelasannya, pasal *a quo* menyatakan, "*yang dimaksud tindakan lain ialah antara lain meneliti identitas tersangka, barang bukti dengan memperhatikan secara tegas batas wewenang dan fungsi antara penyidik, penuntut umum dan pengadilan"*.

Terhadap dalil permohonan *a quo*, Mahkamah berpendapat bahwa ketentuan Pasal 14 huruf i KUHAP adalah kewenangan jaksa penuntut umum untuk melakukan tindakan-tindakan yang diperlukan untuk menyempurnakan berkas perkara yang di tingkat penyidikan perlu dilakukan penelitian ulang guna menghindari adanya pembuktian yang lemah di persidangan atas diri terdakwa yang berakibat dapat dibebaskannya atau dilepaskannya terdakwa dari segala tuntutan hukum.

Bahwa dengan pertimbangan tersebut di atas, maka adalah tidak beralasan apabila pasal *a quo* dinyatakan inkonstitusional mengingat justru adanya pasal tersebut akan semakin memberikan kewenangan kepada jaksa penuntut umum untuk dapat menghindari adanya kelemahan-kelemahan. Dengan kata lain, hal tersebut justru semakin memperkuat dan melengkapi bahan pembuktian yang menjadi tanggung jawab jaksa penuntut umum. Namun demikian penting Mahkamah tegaskan bahwa kewenangan tersebut tidak boleh mengaburkan batas-batas kewenangan antara penyidikan dan penuntutan serta menghilangkan fungsi prinsip deferensial fungsional yang menjadi asas fundamental dalam KUHAP. Di samping itu juga perlu ditekankan kepada jaksa penuntut umum agar tidak mempergunakan kewenangan itu untuk membuat berlarut-larutnya pelimpahan perkara ke pengadilan kecuali semata-mata didasarkan kepada semangat bahwa jaksa penuntut umum harus tuntas dan sempurna di dalam mengajukan berkas perkara di pengadilan untuk menghindari perkara yang bersangkutan dibebaskan atau lepas dari segala tuntutan hukum oleh hakim pengadilan.

Bahwa berdasarkan uraian pertimbangan tersebut di atas, Mahkamah berpendapat Pasal 14 huruf i KUHAP telah memberikan perlindungan kepada jaksa penuntut umum di dalam menuntaskan kewajibannya untuk menyelesaikan sebuah penuntutan perkara. Di samping itu, konstruksi ketentuan dalam pasal *a quo* adalah karena jaksa penuntut umum wajib membuktikan agar semua

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

perkara yang diajukan dipersidangan diyakini tidak akan menyebabkan terdakwa dibebaskan atau lepas dari segala tuntutan hukum oleh hakim pengadilan dikarenakan pembuktiannya lemah. Dengan kata lain, penuntut umum harus menguasai perkara dalam mengajukan berkas perkara di pengadilan. Berdasarkan pertimbangan tersebut di atas, menurut Mahkamah, dalil permohonan *a quo* dari para Pemohon tidak beralasan menurut hukum.

[3.19] Menimbang, para Pemohon mendalilkan bahwa Pasal 109 ayat (1) KUHAP yang menyatakan "*Dalam hal penyidik telah mulai melakukan penyidikan suatu peristiwa yang merupakan tindak pidana, penyidik memberitahukan hal itu kepada penuntut umum",* bertentangan dengan UUD 1945 dan dinyatakan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak dimaknai *"wajib memberitahukan telah dimulainya penyidikan dalam jangka waktu satu hari setelah dikeluarkannya surat perintah penyidikan dan mengakibatkan penyidikan menjadi batal demi hukum tanpa pemberitahuan penyidikan kepada penuntut umum".*

Terhadap dalil permohonan para Pemohon *a quo* Mahkamah mempertimbangkan sebagai berikut:

a. Prapenuntutan sebagai mekanisme koordinasi penyidik dan jaksa penuntut umum yang diwajibkan oleh KUHAP memang seringkali mengalami kendala khususnya terkait dengan seringnya penyidik tidak memberikan Surat Perintah Dimulainya Penyidikan (SPDP) maupun mengembalikan berkas secara tepat waktu. Hal tersebut jelas berimplikasi terhadap kerugian bagi terlapor dan korban/pelapor. Hak-hak korban/pelapor dan terlapor menjadi tidak pasti dikarenakan mekanisme yang tidak tegas dan jelas. Hal tersebut berimbas pada tidak adanya kepastian hukum terhadap sebuah perkara tindak pidana yang merugikan terlapor dan korban/pelapor dalam mencari kepastian hukum serta tidak sesuai dengan asas peradilan cepat, sederhana, dan biaya ringan yang ada dalam KUHAP.
b. Adanya keterlambatan mengirimkan SPDP dari penyidik kepada jaksa penuntut umum dan tidak adanya batasan yang jelas kapan pemberitahuan tentang dimulai penyidikan itu harus disampaikan kepada jaksa penuntut umum menyebabkan tidak adanya kepastian hukum terkait penanganan perkara tersebut. Menurut Mahkamah, penyampaian SPDP kepada jaksa penuntut umum adalah kewajiban penyidik untuk menyampaikannya sejak dimulainya

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

proses penyidikan, sehingga proses penyidikan tersebut adalah berada dalam pengendalian penuntut umum dan dalam pemantauan terlapor dan korban/pelapor. Fakta yang terjadi selama ini dalam hal pemberian SPDP adalah kadangkala SPDP baru disampaikan setelah penyidikan berlangsung lama. Adanya alasan bahwa tertundanya penyampaian SPDP karena terkait dengan kendala teknis, menurut Mahkamah, hal tersebut justru dapat menyebabkan terlanggarnya asas *due process of law* sebagaimana dijamin dalam Pasal 28D ayat (1) UUD 1945.

Mahkamah berpendapat, tertundanya penyampaian SPDP oleh penyidik kepada jaksa penuntut umum bukan saja menimbulkan ketidakpastian hukum akan tetapi juga merugikan hak konstitusional terlapor dan korban/pelapor. Oleh karena itu penting bagi Mahkamah untuk menyatakan bahwa pemberian SPDP tidak hanya diwajibkan terhadap jaksa penuntut umum akan tetapi juga terhadap terlapor dan korban/pelapor. Alasan Mahkamah tersebut didasarkan pada pertimbangan bahwa terhadap terlapor yang telah mendapatkan SPDP, maka yang bersangkutan dapat mempersiapkan bahan-bahan pembelaan dan juga dapat menunjuk penasihat hukum yang akan mendampinginya, sedangkan bagi korban/pelapor dapat dijadikan momentum untuk mempersiapkan keterangan atau bukti yang diperlukan dalam pengembangan penyidikan atas laporannya.

Berdasarkan pertimbangan tersebut menurut Mahkamah dalil permohonan para Pemohon bahwa SPDP tersebut bersifat wajib adalah beralasan menurut hukum. Sifat wajib tersebut bukan hanya dalam kaitannya dengan jaksa penuntut umum akan tetapi juga dalam kaitannya dengan terlapor dan korban/pelapor. Adapun tentang batasan waktunya, Mahkamah mempertimbangkan bahwa waktu paling lambat 7 (tujuh) hari dipandang cukup bagi penyidik untuk mempersiapkan/menyelesaikan hal tersebut.

Bahwa berdasarkan uraian pertimbangan tersebut di atas, Mahkamah berpendapat permohonan para Pemohon tentang pasal *a quo* beralasan menurut hukum untuk sebagian.

[3.20] Menimbang bahwa selanjutnya para Pemohon mendalilkan bahwa frasa *"...dalam waktu tujuh hari... "*, dalam Pasal 138 ayat (1) KUHAP yang menyatakan *"Penuntut umum setelah menerima hasil penyidikan dan penyidik segera mempelajari dan menelitinya dan dalam waktu tujuh hari wajib memberitahukan kepada penyidik apakah hasil penyidikan itu sudah lengkap atau belum"* dan frasa

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

"...dalam waktu empat belas hari sejak tanggal penerimaan berkas... " dalam Pasal 138 ayat (2) KUHAP yang menyatakan, *"Dalam hal hasil penyidikan ternyata belum lengkap, penuntut umum mengembalikan berkas perkara kepada penyidik disertai petunjuk tentang hal yang harus dilakukan untuk dilengkapi dan dalam waktu empat belas hari sejak tanggal penerimaan berkas, penyidik harus sudah menyampaikan kembali berkas perkara itu kepada penuntut umum*", adalah bertentangan dengan UUD 1945 sepanjang tidak dimaknai *"hanya berlangsung satu kali"*.

Terhadap dalil *a quo* Mahkamah mempertimbangkan sebagai berikut:

Bahwa Pasal 138 ayat (1) dan ayat (2) KUHAP menurut Mahkamah telah cukup tegas menjelaskan tentang berapa kali berkas perkara dapat bolak-balik dari penyidik kepada jaksa penuntut umum dan begitu pula sebaliknya yang akan ditetapkan oleh jaksa penuntut umum sebagai berkas perkara yang lengkap yang kemudian akan dilimpahkan ke pengadilan adalah berkas perkara yang sudah benar-benar mempunyai kekuatan pembuktian yang cukup kuat. Kelengkapan berkas yang dimaksud juga sangat tergantung pada tingkat kesulitan pembuktian masing-masing perkara. Terlebih lagi adanya kewajiban bagi jaksa penuntut umum untuk mengajukan berkas perkara ke pengadilan apabila benar-benar telah sempurna. Dengan kata lain, agar perkara yang diajukan oleh Jaksa Penuntut Umum ke pengadilan jangan sampai perkara tersebut diputus bebas atau lepas dari segala tuntutan hukum oleh hakim. Dengan demikian sangat sulit untuk memberikan ukuran dalam jumlah yang pasti berapa kali berkas perkara dapat bolak balik dari penyidik kepada jaksa penuntut umum, mengingat hal tersebut sangat tergantung pada kualitas dan dimensi perkara yang berbeda dan juga perbedaan tingkat kesulitan pembuktiannya antara perkara yang satu dengan yang lainnya. Kalaupun ada berkas perkara dengan tingkat pembuktian yang tidak sulit akan tetapi terjadi bolak-balik berkas dari penyidik ke jaksa penuntut umum, hal tersebut merupakan persoalan implementasi/penerapan norma semata, bukan karena adanya inkonstitusionalitas norma dalam Pasal 138 ayat (1) dan ayat (2) KUHAP.

Dengan demikian menurut Mahkamah, dalil permohonan *a quo* tidak beralasan menurut hukum.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

[3.21] Menimbang, para Pemohon mendalilkan bahwa Pasal 139 KUHAP yang menyatakan,"*Setelah penuntut umum menerima atau menerima kembali hasil penyidikan yang lengkap dari penyidik, ia segera menentukan apakah berkas perkara itu sudah memenuhi persyaratan untuk dapat atau tidak dilimpahkan ke pengadilan"* adalah bertentangan dengan UUD 1945 sepanjang tidak dimaknai *"segera dan tidak lebih dari 20 hari dan meliputi kewenangan untuk melakukan pemeriksaan tambahan"*.

Bahwa terhadap dalil Permohonan para Pemohon *a quo,* Mahkamah berpendapat, norma Pasal 139 KUHAP memberikan kewenangan kepada jaksa penuntut umum untuk memberikan penilaian terhadap berkas perkara yang dinyatakan lengkap ada/tidaknya alasan-alasan yang dapat dijadikan dasar bagi jaksa penuntut umum untuk menetapkan berkas perkara yang telah lengkap tersebut dapat diajukan/dilimpahkan ke pengadilan. Hal tersebut adalah berkaitan dengan kewenangan kejaksaan yang dapat menghentikan atau mengesampingkan sebuah perkara meskipun perkara tersebut telah dinyatakan lengkap. Sebagai argumentasi lain bahwa kejaksaan dapat menghentikan atau mengesampingkan berkas perkara yang sudah lengkap sekalipun adalah alasan demi kepentingan hukum dan demi kepentingan umum [vide Pasal 14 huruf h KUHAP].

Bahwa norma ini meskipun memberikan keleluasan kepada jaksa penuntut umum untuk dapat menghentikan atau mengesampingkan berkas perkara yang telah lengkap sekalipun dengan alasan adanya kepentingan hukum dan/atau kepentingan umum, namun demikian kewenangan itu hanya dapat dipergunakan oleh jaksa penuntut umum dengan cara yang sangat hati-hati dan berkeadilan sehingga kepentingan semua pihak yang terkait dengan berkas perkara yang bersangkutan tidak boleh ada yang dirugikan.

Bahwa dengan demikian ketentuan norma yang ada dalam Pasal 139 KUHAP tersebut di atas tidak ada persoalan konstitusionalitasnya kalaupun ada berkas perkara yang sudah lengkap dan dapat dilimpahkan ke pengadilan karena tidak adanya penghentian atau pengesampingan berkas perkara dengan alasan untuk kepentingan hukum dan/atau kepentingan umum, namun oleh jaksa penuntut umum berkas perkara tersebut tidak segera dilimpahkan ke pengadilan, maka para pihak yang dirugikan dapat melaporkan kepada institusi pengawas yang ada di kejaksaan. Di samping itu kekhawatiran para Pemohon sebenarnya tidak perlu ada mengingat berkas perkara yang telah lengkap telah dibatasi dengan tenggang waktu

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

penahanan terhadap seorang tersangka yang berkas perkaranya harus telah dilimpahkan ke pengadilan sebelum masa penahanan yang menjadi kewenangan jaksa penuntut umum habis. Adapun terhadap tersangka yang tidak dilakukan penahanan, namum berkas yang telah lengkap tidak segera dilimpahkan ke pengadilan, terhadap hal tersebut para pihak dapat melaporkan terlambatnya pelimpahan berkas perkara yang bersangkutan kepada institusi pengawasan kejaksaan.

Terkait dengan argumentasi para Pemohon yang mendalilkan bahwa norma yang ada dalam Pasal 139 KUHAP pada frasa "*segera*" dapat diberikan pembatasan oleh Mahkamah tentang waktunya sebagaimana dalam frasa "*segera*" yang ada dalam Putusan Mahkamah Nomor 3/PUU-XI/2013 bertanggal 30 Januari 2014. Dalam hal ini Mahkamah tidak sependapat dengan dalil para Pemohon tersebut karena sebagaimana telah dipertimbangkan di atas bahwa ketentuan yang ada dalam Pasal 139 KUHAP memberikan kebijakan kepada Jaksa Penuntut Umum terhadap perkara-perkara tertentu yang karena alasan demi kepentingan hukum dan/atau kepentingan umum memang harus dihentikan atau dikesampingkan proses penuntutannya.

Bahwa berdasarkan uraian pertimbangan tersebut di atas, permohonan para Pemohon tentang konstitusionalitas Pasal 139 KUHAP tidak beralasan menurut hukum.

[3.22] Menimbang bahwa berdasarkan seluruh pertimbangan hukum di atas, Mahkamah berpendapat dalil permohonan para Pemohon beralasan menurut hukum untuk sebagian.

4. KONKLUSI

Berdasarkan penilaian atas fakta dan hukum sebagaimana diuraikan di atas, Mahkamah berkesimpulan:

[4.1] Mahkamah berwenang mengadili permohonan *a quo*;

[4.2] Para Pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) untuk mengajukan permohonan *a quo*;

[4.3] Permohonan para Pemohon beralasan menurut hukum untuk sebagian.

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Berdasarkan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 70, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5226), dan Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 157, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5076);

5. AMAR PUTUSAN

Mengadili,

1. Mengabulkan permohonan para Pemohon untuk sebagian;
2. Menyatakan Pasal 109 ayat (1) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1981 Nomor 76, Tambahan Lembaran Negara Nomor 3209) bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 secara bersyarat dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang frasa "*penyidik memberitahukan hal itu kepada penuntut umum"* tidak dimaknai "*penyidik wajib memberitahukan dan menyerahkan surat perintah dimulainya penyidikan kepada penuntut umum, terlapor, dan korban/pelapor dalam waktu paling lambat 7 (tujuh) hari setelah dikeluarkannya surat perintah penyidikan"*.
3. Menolak permohonan para Pemohon untuk selain dan selebihnya;
4. Memerintahkan pemuatan putusan ini dalam Berita Negara Republik Indonesia sebagaimana mestinya.

Demikian diputuskan dalam Rapat Permusyawaratan Hakim oleh sembilan Hakim Konstitusi yaitu Arief Hidayat, selaku Ketua merangkap Anggota, Anwar Usman, Suhartoyo, Aswanto, Maria Farida Indrati, Patrialis Akbar, Wahiduddin Adams, Manahan M.P Sitompul, dan I Dewa Gede Palguna, masing-masing sebagai Anggota, pada **hari Selasa, tanggal lima belas, bulan November, tahun dua ribu enam belas** dan **hari Senin, tanggal sembilan, bulan Januari, tahun dua ribu tujuh belas**, yang diucapkan dalam sidang pleno Mahkamah Konstitusi terbuka untuk umum pada **hari Rabu, tanggal sebelas, bulan Januari, tahun**

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

dua ribu tujuh belas, selesai diucapkan **pukul 14.04 WIB**, oleh sembilan Hakim Konstitusi, yaitu Arief Hidayat, selaku Ketua merangkap Anggota, Anwar Usman, Suhartoyo, Aswanto, Maria Farida Indrati, Patrialis Akbar, Wahiduddin Adams, Manahan M.P Sitompul, dan I Dewa Gede Palguna, masing-masing sebagai Anggota, dengan didampingi oleh Hani Adhani sebagai Panitera Pengganti, dihadiri oleh para Pemohon/kuasanya, Presiden atau yang mewakili, Dewan Perwakilan Rakyat atau yang mewakili, dan Pihak Terkait.

KETUA,

ttd.

Arief Hidayat

ANGGOTA-ANGGOTA,

ttd.	**ttd.**
Anwar Usman	**Suhartoyo**
ttd.	**ttd.**
Aswanto	**Maria Farida Indrati**
ttd.	**ttd.**
Patrialis Akbar	**Wahiduddin Adams**
ttd.	**ttd.**
Manahan M.P Sitompul	**I Dewa Gede Palguna**

PANITERA PENGGANTI,

ttd.

Hani Adhani

Untuk mendapatkan salinan resmi, hubungi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Merdeka Barat No.6, Jakarta 10110, Telp. (021) 23529000, Fax (021) 3520177, Email: sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id

Suparji, lahir di Sukoharjo, Jawa Tengah, pada 20 Februari 1972, meraih gelar Sarjana Hukum dari Universitas Diponegoro Semarang pada tahun 1995, kemudian melanjutkan studi ke Universitas Indonesia hingga bergelar Magister Hukum pada tahun 2002, serta gelar Doktor Ilmu Hukum diraih setelah berhasil mempertahankan Disertasi dalam sidang terbuka yang berjudul "Penanaman Modal Asing di Indonesia, Insentif Versus Pembatasan: Studi tentang Pelaksanaan Undang-undang No. I Tahun 1967 tentang Penanaman Modal Asing dan Lahirnya Undang-undang No. 25 Tahun 2007" pada tahun 2008.

Saat ini aktif menjadi Dosen Tetap Program Studi Magister Ilmu Hukum, Program Pascasarjana, Universitas Al Azhar Indonesia, karier yang belau rintis semenjak akhir tahun 2006, selain aktif mengajar juga sering terlibat dalam diskusi publik baik pada media televisi, media cetak dan radio.

Semoga karya ini dapat menjadi inspirasi dan solusi guna menjawab tantangan permasalahan-permasalah hukum di Indonesia, dan diperdalam kajiannya pada penelitian-penelitian bidang hukum selanjutnya, sehingga diharapkan menjadi gagasan yang membantu negara Republik Indonesia yang kita cintai mencapai cita-citanya sebagai negara hukum sesuai amanat UUD 1945.

UAI PRESS

ISBN 978-623-2405-5-7

9 786239 410537