

TESIS

**BANTUAN HUKUM TERHADAP TERSANGKA YANG DIANCAM
PIDANA LIMA TAHUN ATAU LEBIH DALAM PROSES
PENYIDIKAN**



Oleh :

**SUNARYO
NPM. 17.741010.12**

**KEMENTERIAN RISET, TEKNOLOGI DAN PENDIDIKAN TINGGI
UNIVERSITAS BORNEO TARAKAN
PROGRAM STUDI HUKUM PROGRAM MAGISTER
2019**

**BANTUAN HUKUM TERHADAP TERSANGKA YANG DIANCAM
PIDANA LIMA TAHUN ATAU LEBIH DALAM PROSES
PENYIDIKAN**

TESIS

Disusun Dalam Rangka Memenuhi Persyaratan Memperoleh Gelar Magister
Pada Program Studi Hukum Program Magister

Oleh :

**SUNARYO
NPM. 17.741010.12**

**KEMENTERIAN RISET, TEKNOLOGI DAN PENDIDIKAN TINGGI
UNIVERSITAS BORNEO TARA KAN
PROGRAM STUDI HUKUM PROGRAM MAGISTER**

2019

HALAMAN PENGESAHAN

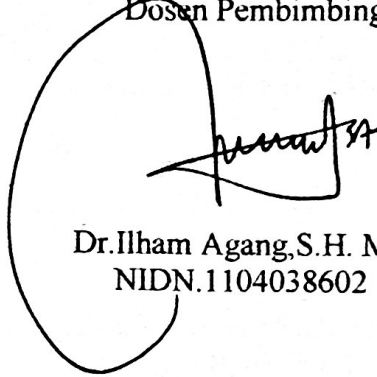
Tesis Ini Telah Disetujui Pada tanggal 24 Mei 2019

Dosen Pembimbing I



Dr. Syafruddin, S.H., M.Hum
NIDN. 1120046901

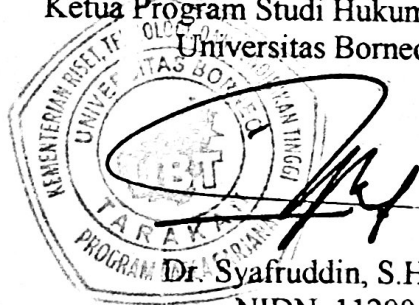
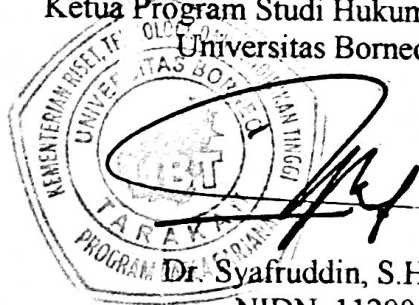
Dosen Pembimbing II



Dr. Ilham Agang, S.H. M.H
NIDN. 1104038602

Mengetahui,

Ketua Program Studi Hukum Program Magister
Universitas Borneo Tarakan



Dr. Syafruddin, S.H., M.Hum
NIDN. 1120046901

HALAMAN PERSETUJUAN PEMBIMBING

Nama : SUNARYO

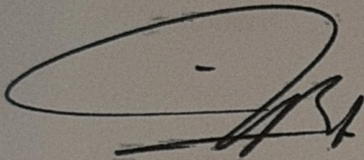
NPM : 17.741010.12

Program Studi Hukum: Program Magister

**Judul Tesis : Bantuan Hukum Terhadap Tersangka Yang Diancam
Pidana Lima Tahun Atau Lebih Dalam Proses Penyidikan**

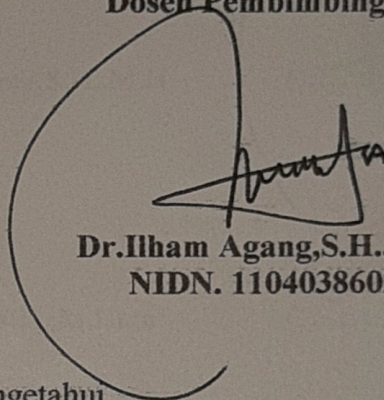
Disetujui Untuk diuji pada tanggal Mei 2019

Dosen Pembimbing I,

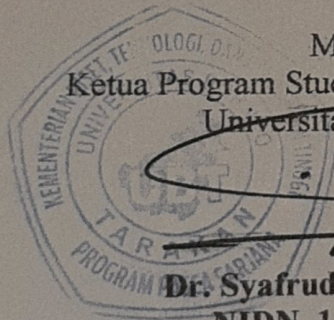


**Dr. Syafruddin, S.H., M.Hum
NIDN. 1120046901**

Dosen Pembimbing II,



**Dr. Ilham Agang, S.H., M.H
NIDN. 1104038602**



Mengetahui,

**Ketua Program Studi Hukum Program Magister
Universitas Borneo Tarakan**

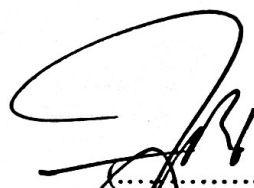
**Dr. Syafruddin, S.H., M.Hum
NIDN. 1120046901**

HALAMAN PANITIA PENGUJUI

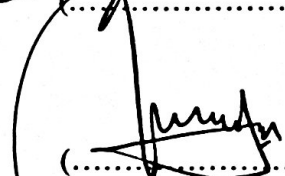
Tesis ini telah di uji dan telah dipertahankan dihadapan Panitia Penguji Tesis pada Program Studi Hukum Program Magister, Pada Tanggal, 24 Mei 2019

Panitia Penguji

Ketua : Dr.Syafruddin,S.H,M.Hum


(.....)

Sekretaris : Dr.Ilham Agang,S.H.,M.H

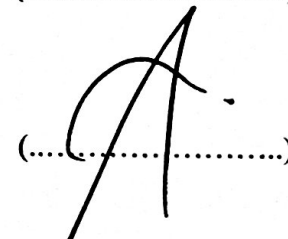

(.....)

Anggota :

a. Dr.Marthin,S.H.,M.Hum


(.....)

b. Dr. Yahya.AZ.S.H., M.H


(.....)

HALAMAN PERNYATAAN KEASLIAN TULISAN

Saya yang bertanda tangan dibawah ini :

Nama : SUNARYO

NPM : 17.741010.12

Program Studi Hukum: Program Magister .

Judul Tesis : Bantuan Hukum Terhadap Tersangka Yang Diancam
Pidana Lima Tahun Atau Lebih Dalam Proses
Penyidikan

Menyatakan dengan sebenarnya bahwa penulisan tesis ini merupakan hasil karya saya sendiri, jika terdapat karya orang lain rujukan saya akan mencantumkan sumber yang jelas sesuai dengan kaidah akademik.

Demikian pernyataan ini saya buat dengan sesungguhnya dan apabila dikemudian hari terdapat penyimpangan dan ketidak benaran dalam pernyataan ini , maka saya bersedia menerima sanksi akademik berupa pencabutan gelar yang telah diperoleh karena karya tulis ini dan sanksi sesuai dengan peraturan yang berlaku.

Demikian pernyataan ini saya buat dalam keadaan sadar tanpa paksaan dari pihak manapun.

Tarakan, 21 Mei 2019



SUNARYO

NPM. 17.741010.12

HALAMAN MOTO DAN PERSEMBAHAN

“Setiap hembusan nafas yang diberikan Allah kepadamu bukan hanya berkah, tapi juga tanggung jawab maka dari itu gunakan kesempatan untuk belajar dan belajar karena tidak ada hal yang sia-sia dalam belajar, ilmu akan bermanfaat pada waktunya”

Alhamdulillah Robbil ‘Alamin Puji syukur saya panjatkan pada ALLAH SWT yang maha kuasa, berkat dan rahamat dan hidayah-Nya saya dapat mempersembahkan Tesis saya kepada orang-orang tersayang:

Kepada ibuku Senikah dan bapakku Marsudi dengan penuh rasa bangga atas didikan kalian saya bisa seperti saat ini.

Istriku Djuniar Tjandra Wulansari dan putraku Nouval Arya Junior tercinta yang tak pernah lelah memberikan semangat dan dukungan yang luar biasa demi keberhasilan dalam hidup ini.
Tersayang keluarga kecilku.

Tesis ini juga dipersembahkan untuk Rektor Universitas Borneo Tarakan, Prof. Dr. Drs. Andri Patton, M.Si,
Dr. Syafruddin, S.H., M.Hum., selaku Dosen pembimbing I. Dr. Ilham Agam, S.H. M.H. selaku Dosen pembimbing II

Tesis ini dipersembahkan untuk Civitas Akademika Borneo Tarakan (UBT) Kalimantan Utara dan kemajuan ilmu Hukum, dan Praktisi Hukum di seluruh Indonesia

Rekan-rekan seperjuanganku Magister Ilmu Hukum 2017 yang saling memberikan semangat dan dukungan serta kebersamaan selama masa perkuliahan.

Terima kasih buat kalian semua.

KATA PENGANTAR

Segala puji syukur saya panjatkan kepada Allah SWT, karena atas berkat dan RahmatNYA saya dapat menyelesaikan Tesis ini dilakukan dalam rangka memenuhi salah satu syarat untuk mencapai gelar Magister, Progran Studi Hukum program Magister Universitas Borneo Tarakan. Saya menyadari, bahwa begitu banyak bantuan dan bimbingan dari berbagai pihak sehingga penulisan tesis ini dapat selesai dengan baik. Oleh karena itu, saya merasa berkewajiban dan perlu menyampaikan ucapan terima kasih serta penghargaan, kepada yang terhormat :

1. Rektor Universitas Borneo Tarakan, Prof. Dr. Drs. Andri Patton, M.Si yang telah memberikan kesempatan pada saya menuntut ilmu pendidikan tinggi hingga selesai;
2. Dekan Fakultas Hukum Universitas Borneo Tarakan, para Dosen beserta segenap jajaran fakultas, yang banyak membantu memfasilitasi selama masa perkuliahan saya hingga penyusunan Tesis;
3. Dr. Syafruddin, S.H., M.Hum., selaku Dosen pembimbing I. Dr. Ilham Agam, S.H, M.H, Selaku Dosen pembimbing II. Yang telah meluangkan waktu, tenaga, dan pikiran untuk mengarahkan saya dalam penyusunan dan pembuatan Tesis ini;
4. Instansi Kepolisian khususnya Polres Tarakan tempat saya mengabdikan yang telah membantu dalam upaya memberikan sumbangsi dalam pembuatan Tesis;
5. Keluarga dan sahabat saya yang banyak memberikan dorongan, semangat, sumbangan pikiran serta membantu saya dalam menyelesaikan Tesis ini.

Akhir kata Tesis ini dapat diterima dan membawa mamfaat bagi pengembangan Ilmu Pengetahuan.

Tarakan, 21 Mei 2019
Penulis,

SUNARYO
NPM 17.741010.12

ABSTRAK

Sunaryo.2019. Bantuan hukum terhadap tersangka yang diancam pidana lima tahun atau lebih dalam proses penyidikan. Dibawah bimbingan Dr. Syafruddin, S.H., M.Hum, Dr. Ilham Agang, S.H., M.H

Penelitian ini dilatarbelakangi oleh penegakan hukum pidana di Indonesia dimana penghargaan hak asasi manusia sering kali diabaikan oleh penyidik yaitu dalam proses penyidikan sering kita dengar tersangka diperlakukan secara tidak manusiawi hanya sekedar untuk mendapatkan pengakuan dari tersangka dengan cara-cara yang bertentangan dengan undang-undang diantaranya penyidik melakukan tindakan-tindakan kekerasan baik kekerasan psikis maupun kekerasan fisik melalui penganiayaan. Hal tersebut terjadi karena tersangka tidak didampingi oleh penasihat hukum yang pada dasarnya merupakan hak dari seorang tersangka. KUHAP menjamin hak tersangka untuk didampingi penasihat hukum dalam setiap tingkat pemeriksaan dan terhadap tersangka yang diancam dengan hukuman lima tahun atau lebih wajib untuk didampingi oleh penasihat hukum sebagaimana diatur dalam Pasal 114 KUHAP jo Pasal 56 ayat (1) KUHAP.

Penelitian ini merupakan penelitian hukum dengan tipe penelitian hukum normatif. Pendekatan analisisnya menggunakan pendekatan perundang-undangan (*statute approach*) dan pendekatan konseptual (*conceptual approach*). Sumber bahan hukum yang digunakan dalam penelitian ini adalah bahan hukum primer dan sekunder. Sumber hukum primer berkaitan dengan produk hukum tertulis dan sumber hukum sekunder meliputi berbagai literatur dan karya ilmiah lainnya yang relevan.

Hasil dari penelitian ini adalah pemenuhan bantuan hukum terhadap tersangka dalam proses penyidikan sangat diperlukan oleh tersangka untuk melindungi hak asasi tersangka dan terhindar dari tindakan arogansi, kesewenang-wenangan dan tindak kekerasan fisik maupun psikis yang dilakukan oleh penyidik terutama dalam hal tersangka disangka melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana lima tahun atau lebih penyidik wajib menunjuk penasihat hukum bagi tersangka. Akibat hukum apabila tidak dipenuhinya hak tersangka dalam hal bantuan hukum proses penyidikan adalah dakwaan/tuntutan jaksa penuntut umum tidak dapat diterima, sehingga berkas perkara dikembalikan kepada penyidik untuk dilakukan penyidikan ulang sesuai dengan KUHAP sehingga tersangka mengalami kerugian karena harus dilakukan penyidikan ulang yang sebenarnya adalah karena kesalahan penyidik, seharusnya penyidik mendapatkan hukuman atas kesengajaannya atau karena kelalaiannya itu.

Rekomendasi peneliti adalah agar penyidik dalam melaksanakan penyidikan berpegang kepada KUHAP sebagai hukum acara pidana serta apabila penyidik melakukan kelalaian dalam melakukan penyidikan dapat dituntut dengan kode etik profesi Polri serta aturan yang ada dalam KUHP.

Kata Kunci: Bantuan hukum, Sanksi Pidana, dan hak tersangka

ABSTRACT

Sunaryo. 2019. *Legal Assistance to Suspects who are subject to a sentence of five years or more in The Investigation Process*. Under supervised by Dr. Syafruddin, S.H., M.Hum, Dr. Ilham Agang, S.H., M.H

This research background was based on the law enforcement of criminal law in Indonesia where the appreciation of human rights is often ignored by investigators to the suspect by doing acts of violence both psychological and physical violence through persecution. This occurred because suspects do not have legal assistance in process investigation. Based on Criminal Code Procedures (*KUHAP*) guarantees the right of suspects who threatened with a sentence of five years or more must be accompanied by his/her lawyer at every level of examination as stipulated in Article 114 KUHAP in section Article 56, verse (1). The research design of this research was normative law. The statute approach and conceptual approach were used in analyzing research data. Research data were primary; written law product, and secondary; law literature and specific literature and other relevant research sources. The results showed that the fulfillment of legal assistance to the suspects, who were threatened with a sentence of five years or more, in the investigation process was necessary needed to protect their rights and avoid acts of arrogance, arbitrariness, physical acts and psychological violence. However, if the investigators do not fulfill this matter, the lawsuits or demands of the public prosecutor cannot be accepted, so the case file is returned and asked for reinvestigation is carried out in accordance with the Criminal Procedure Code. The investigators should be punished because of their negligence. This research recommends that investigators should carry out the process investigations adhere to the Criminal Procedure Code by providing legal assistance to the suspect and if investigators commit negligence in carrying out investigations can be prosecuted with the ethics code of the National Police based on the law criminal procedure.

Keywords: Legal assistance, Sanctions, and suspect's rights

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL	i
HALAMAN JUDUL (dalam)	ii
LEMBARAN PENGESAHAN.....	iii
HALAMAN PERSETUJUAN PEMBIMBING.....	iv
HALAMAN PANITIA PENGUJI.....	v
HALAMAN PERNYATAAN KEASLIAN TULISAN.....	vi
HALAMAN MOTTO DAN PERSEMBAHAN.....	vii
KATA PENGANTAR.....	viii
ABSTRACT	ix
ABSTRAK.....	x
DAFTAR ISI.....	xi
DAFTAR PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN.....	xii
DAFTAR PUTUSAN.....	xiii
BAB 1 PENDAHULUAN.....	1
A.Latar Belakang Masalah	1
B.Rumusan Masalah	6
C.Tujuan dan manfaat Penelitian.....	6
1. Tujuan Penelitian.....	6
2. Manfaat Penelitian.....	7
D.Tinjauan Pustaka.....	8
a. Penyidikan	8
b. Tersangka	10
c. Bantuan hukum.....	11
d. Pidana.....	13
e. Putusan pengadilan.....	15
f. Hak asasi manusia.....	21

F. Metode Penelitian.....	22
a. Tipe penelitian.....	23
b. Pendekatan masalah.....	24
c. Sumber bahan hukum.....	25
d. Teknik Pengumpulan bahan hukum.....	26
e. Analisa Bahan Hukum.....	27
f. Pertanggungjawaban Sistematika	28
BAB II. PEMENUHAN BANTUAN HUKUM TERHADAP TERSANGKA YANG DIANCAM PIDANA LIMA TAHUN ATAU LEBIH DALAM PROSES PENYIDIKAN.....	30
A. Bantuan hukum diperlukan oleh tersangka dalam proses penyidikan.....	30
1. Hakekat penyidikan.....	30
2. Mekanisme penyidikan.....	33
3. Hak-hak yang dimiliki oleh tersangka dalam KUHAP.....	44
B. Hak Tersangka Untuk Mendapatkan Bantuan Hukum Pada Tingkat Penyidikan.....	50
BAB III. AKIBAT HUKUM APABILA TIDAK DIPENUHINYA HAK TERSANGKA DALAM HAK BANTUAN HUKUM YANG DIANCAM PIDANA LIMA TAHUN ATAU LEBIH DALAM PROSES PENYIDIKAN.....	70
A. Tersangka menolak diberikan penasihat hukum.....	70
1. Hak jaminan konstitusional hak warga Negara atas bantuan hukum.....	70
2. Hak bantuan hukum dalam undang-undang.....	71
3. Hak bantuan hukum dalam KUHAP.....	72
B. Akibat Hukum Tidak Dipenuhinya Bantuan Hukum Kepada Tersangka Yang Diancam Hukuman Lima Tahun Atau Lebih Keatas Dalam Proses Penyidikan	78
1. Akibat hukum terhadap penyidikan yang tidak dipenuhinya kewajiban penunjukan penasihat hukum bagi tersangka yang diancam pidana lima tahun atau lebih	80
2. Akibat hukum terhadap penyidik yang sengaja atau lalai menunjuk penasihat hukum bagi tersangka yang diancam pidana lima tahun atau lebih	96

BAB IV. PENUTUP.....	104
A. Kesimpulan	104
B. Saran	105
DAFTAR BACAAN	

DAFTAR PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN

- 1) Undang Nomor 1 Tahun 1946 jo Undang-undang Nomor. 73 Tahun 1958 tentang Peraturan Hukum Pidana
- 2) Undang-undang Nomor 73 Tahun 1958 tentang Peraturan Hukum Pidana;
- 3) Undang-Undang Nomor 9 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia (Lembaran Negara Republik Indonesiatahun 1999 Nomor 165)
- 4) Undang-undang Nomor 2 tahun 2002 tentang Kepolisian Negara Republik Indonesia (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2002 Nomor 2);
- 5) Undang-undang Nomor 16 tahun 2011 tentang bantuan hukum (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 104);
- 6) Undang-undang Nomor 16 tahun 2011 tentang bantuan hukum (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 104);
- 7) Undang-undang Nomor 18 Tahun 2003 tentang advokat (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2003 Nomor 49);
- 8) Undang-undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 157);
- 9) Peraturan Pemerintah Nomor 58 tahun 2010 tentang perubahan atas peraturan pemerintah nomor 27 tahun 1983 tentang pelaksanaan kitab undang-undang hukum acara pidana (Lembaran Negara Republik Indonesia tahun 2010 Nomor 90);
- 10) Peraturan Kepala Kepolisian Negara Republik Indonesia Nomor 8 Tahun 2009 Tentang Implementasi Prinsip Dan Standar Hak Asasi Manusia Dalam Penyelenggaraan Tugas Kepolisian Negara Republik Indonesia (Berita Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 150);
- 11) Peraturan Kepala Kepolisian Negara Republik Indonesia Nomor 14 Tahun 2011 tentang Kode Etik Profesi Kepolisian Negara Republik Indonesia (Berita Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 608);
- 12) Peraturan Kepala Kepolisian Negara Republik Indonesia Nomor 14 Tahun 2012 Tentang Manajemen Penyidikan Tindak Pidana (Berita Negara Republik Indonesia Tahun 2012 Nomor 686);

- 13) Surat Edaran Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 7 Tahun 2012 tentang rumusan hukum hasil rapat pleno kamar Mahkamah Agung sebagai pedoman pelaksanaan tugas bagi Pengadilan;

DAFTAR PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN

- 1) Undang Nomor 1 Tahun 1946 jo Undang-undang Nomor. 73 Tahun 1958 tentang Peraturan Hukum Pidana
- 2) Undang-undang Nomor 73 Tahun 1958 tentang Peraturan Hukum Pidana;
- 3) Undang-Undang Nomor 9 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia (Lembaran Negara Republik Indonesiatahun 1999 Nomor 165)
- 4) Undang-undang Nomor 2 tahun 2002 tentang Kepolisian Negara Republik Indonesia (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2002 Nomor 2);
- 5) Undang-undang Nomor 16 tahun 2011 tentang bantuan hukum (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 104);
- 6) Undang-undang Nomor 16 tahun 2011 tentang bantuan hukum (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 104);
- 7) Undang-undang Nomor 18 Tahun 2003 tentang advokat (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2003 Nomor 49);
- 8) Undang-undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 157);
- 9) Peraturan Pemerintah Nomor 58 tahun 2010 tentang perubahan atas peraturan pemerintah nomor 27 tahun 1983 tentang pelaksanaan kitab undang-undang hukum acara pidana (Lembaran Negara Republik Indonesia tahun 2010 Nomor 90);
- 10) Peraturan Kepala Kepolisian Negara Republik Indonesia Nomor 8 Tahun 2009 Tentang Implementasi Prinsip Dan Standar Hak Asasi Manusia Dalam Penyelenggaraan Tugas Kepolisian Negara Republik Indonesia (Berita Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 150);
- 11) Peraturan Kepala Kepolisian Negara Republik Indonesia Nomor 14 Tahun 2011 tentang Kode Etik Profesi Kepolisian Negara Republik Indonesia (Berita Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 608);
- 12) Peraturan Kepala Kepolisian Negara Republik Indonesia Nomor 14 Tahun 2012 Tentang Manajemen Penyidikan Tindak Pidana (Berita Negara Republik Indonesia Tahun 2012 Nomor 686);

- 13) Surat Edaran Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 7 Tahun 2012 tentang rumusan hukum hasil rapat pleno kamar Mahkamah Agung sebagai pedoman pelaksanaan tugas bagi Pengadilan;

DAFTAR PUTUSAN

- 1). Putusan Mahkamah Agung RI Nomor: 1565 K/Pid/1991, tertanggal 16 September 1993;
- 2). Putusan Mahkamah Agung RI Nomor: 367 K/Pid/1998, tertanggal 29 Mei 1998;
- 3). Putusan Mahkamah Agung RI Nomor 545 K/Pid.Sus/2011, tanggal 31 Maret 2011;
- 4). Putusan Mahkamah Agung RI nomor: 213 PK/Pid.Sus/2013, tanggal 5 februari 2014;
- 5). Putusan Mahkamah Agung RI Nomor 2728 K/Pid.Sus/2015, tanggal 11 Januari 2016;

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Hukum merupakan panglima tertinggi dalam kehidupan berbangsa dan bernegara dan oleh sebab itu Negara Indonesia adalah negara hukum (*Rechtsstaat*), tidak berdasarkan pada kekuasaan belaka (*Machtsstaat*). Sebagaimana telah diatur dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 yang selanjutnya dalam penelitian ini disebut UUD 1945. Dalam Pasal 1 ayat (3) UUD 1945 disebutkan bahwa “Negara Indonesia adalah Negara Hukum”. Sebagai negara hukum setiap warga negara memiliki kedudukan yang sama di muka hukum dan pemerintahan dan wajib menjunjung tinggi hukum dan pemerintahan dengan tidak ada kecualinya.

Penegakkan hukum pidana *formil* di Indonesia yang dijadikan dasar pijakan bagi penegak hukum dalam beracara adalah Hukum Acara Pidana, yang telah berlaku sejak dibentuknya Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 Tentang Hukum Acara Pidana (Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 76 Tahun 1981, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3209) yang selanjutnya disebut KUHAP.

KUHAP sebagai hukum acara pidana yang berisi ketentuan tata tertib proses penyelesaian penanganan kasus tindak pidana, sekaligus telah memberi “legalisasi hak asasi” kepada tersangka atau terdakwa untuk membela

kepentingannya didepan pemeriksaan aparat penegak hukum.¹ Pengakuan hukum yang tegas akan hak asasi manusia yang melekat pada diri mereka, merupakan jaminan yang menghindari mereka dari tindakan sewenang-wenang.² Juga memberi hak untuk memperoleh “bantuan hukum” pada setiap tingkat pemeriksaan mulai dari tingkat penyidikan, penuntutan dan pemeriksaan pengadilan.³

Penghormatan terhadap hak asasi manusia telah secara tegas dituangkan di dalam Undang-Undang Nomor 9 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia (Lembaran Negara Republik Indonesiatahun 1999 Nomor 165, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3886) selanjutnya disebut UU HAM. Dalam UU HAM dijelaskan bahwa Setiap orang, tanpa diskriminasi, berhak untuk memperoleh keadilan dengan mengajukan permohonan, pengaduan, dan gugatan, baik dalam perkara pidana, perdata, maupun administrasi serta diadili melalui proses peradilan yang bebas dan tidak memihak, sesuai dengan hukum acara yang menjamin pemeriksaan yang objektif oleh hakim yang jujur dan adil untuk memperoleh putusan yang adil dan benar dan orang yang ditangkap, ditahan, dan dituntut karena disangka melakukan sesuatu tindak pidana berhak dianggap tidak bersalah, sampai dibuktikan kesalahannya secara sah dalam suatu sidang pengadilan dan diberikan segala jaminan hukum yang diperlakukan untuk pembelaannya, sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan dan orang yang diperiksa berhak mendapatkan bantuan hukum sejak saat penyidikan sampai adanya putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap.

¹ Harahap Yahya, *Pembahasan Permasalahan Dan Penerapan KUHAP Penyidikan Dan Penuntutan edisi kedua*, Sinar grafika, Jakarta, 2000, h.4

² *Ibid*

³ *Ibid*

Pelaksanaan penyidikan ada peran Kepolisian didalamnya sebagaimana tertuang dalam UU No. 2 tahun 2002 tentang Kepolisian Negara Republik Indonesia (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2002 Nomor 2, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4168). Tugas Polri dalam bidang hokum terdapat dalam Pasal 14 Ayat (1) Dalam melaksanakan tugas pokok sebagaimana dimaksud dalam Pasal 13 huruf g, Kepolisian Negara Republik Indonesia bertugas melakukan penyelidikan dan penyidikan terhadap semua tindak pidana sesuai dengan hukum acara pidana dan peraturan perundang-undangan lainnya.

Dari ketentuan yang ada dalam UU Kepolisian mengharuskan adanya pengakuan dan menjunjung tinggi atas hak asasi manusia sehingga tindakan yang dilakukan oleh Kepolisian harus berdasarkan hukum dan peraturan yang ada serta dilarang melakukan tindakan-tindakan yang melanggar HAM.

Sejalan dengan UU HAM maka dalam KUHAP juga telah mengangkat dan menempatkan tersangka atau terdakwa dalam kedudukan yang sederajat dan dihormatinya hak-haknya sebagai mahluk ciptaan Tuhan, dimana seorang yang disangka atau didakwa sebagai pelaku tindak pidana mulai dari pemeriksaan ditingkat penyidikan sampai pemeriksaan persidangan dapat menggunakan haknya untuk didampingi oleh penasihat hukum. Barangkali tidak berlebihan meletakkan harapan kepada para penasihat hukum yang benar-benar mandiri membimbing kebenaran dan keadilan.⁴ Apa yang diatur di dalam hukum acara pidana adalah cara yang harus ditempuh dalam menegakkan ketertiban hukum masyarakat, namun

⁴ *Ibid* h 10

sekaligus juga bertujuan melindungi hak-hak asasi tiap-tiap individu, baik yang menjadi korban maupun si pelanggar hukum.⁵

Bantuan hukum bersifat membela kepentingan tersangka atau terdakwa agar penghormatan terhadap hak asasi manusia tetap terjaga terlepas dari latar belakang, agama etnisitas, asal usul keturunan, warna kulit, ideologi, keyakinan politik, kaya miskin maupun kelompok orang yang dibelanya. Saat ini sebenarnya sudah terdapat undang-undang yang mengatur tentang bantuan hukum terutama kepada masyarakat yang tidak mampu yaitu Undang-undang nomor 16 tahun 2011 tentang bantuan hukum (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 104, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5248) kemudian disebut UU Bantuan Hukum. Selain UU bantuan hukum juga terdapat undang-undang nomor 18 Tahun 2003 tentang advokat (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2003 Nomor 49, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4288) kemudian dalam penelitian ini disebut UU Advokat. Dimana dalam UU Advokat ada kewajiban dari advokat untuk memberikan bantuan hukum secara cuma-cuma kepada pencari keadilan yang tidak mampu.

KUHAP menjamin hak tersangka atau terdakwa untuk didampingi penasihat hukum dalam setiap tingkat pemeriksaan dan terhadap tersangka yang diancam dengan hukuman lima tahun atau lebih wajib untuk didampingi oleh penasihat hukum sebagaimana diatur dalam Pasal 114 KUHAP jo Pasal 56 ayat 1 KUHAP.

⁵ Soeparmono, *Praperadilan dan Penggabungan Perkara Gugatan Ganti Kerugian dalam KUHAP*, Mandar Maju, Semarang, 2015, h. 6.

KUHAP telah mewajibkan tersangka atau terdakwa didampingi oleh penasihat hukum dalam setiap tingkat pemeriksaan, namun adakalanya tindakan penyidik yang melakukan pemeriksaan terhadap tersangka yang diancam hukuman lima tahun atau lebih sering kali tidak mengindahkan ketentuan kewajiban tersangka untuk didampingi oleh penasihat hukum, kenyataannya masih banyak tersangka yang tidak mampu untuk membayar jasa penasihat hukum dalam mendampingi perkaranya atau karena ketidaktahuannya tidak menggunakan haknya untuk mendapatkan bantuan penasihat hukum.

Dikarenakan tersangka tidak didampingi oleh penasihat hukum atau pengacara maka hak-haknya sebagai tersangka sudah diabaikan oleh penyidik dan tidak jarang karena tidak didampingi oleh penasihat hukum atau pengacara tersebut tersangka diperlakukan dengan semena-mena oleh penyidik untuk mendapatkan keterangan atau bahkan untuk mendapatkan pengakuan tersangka dilakukan dengan cara kekerasan baik kekerasan psikis maupun fisik dan tidak lagi memerhatikan norma yang ada.

Pertanyaannya, apa konsekuensi atau akibat hukum jika hak didampingi penasihat hukum bagi tersangka yang diancam pidana lima tahun atau lebih tidak dipenuhi oleh penyidik. Ini yang akan kita bahas selanjutnya.

Problematisasi penulisan hukum pada dasarnya dipusatkan pada terlindungi atau tidaknya kepentingan manusia, terjamin tidaknya kepastian hukum dan ada tidaknya keseimbangan tatanan dalam masyarakat.⁶ Berdasarkan alasan-alasan di atas peneliti tertarik untuk melakukan penelitian hukum yang berjudul “Bantuan

⁶ *Ibid*, h. 30.

Hukum Terhadap Tersangka Yang Diancam Pidana Lima Tahun Atau Lebih Dalam Proses Penyidikan”.

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan hal-hal yang telah diuraikan pada latar belakang diatas, maka peneliti merumuskan pokok permasalahan berkaitan dengan penelitian yang dilakukan sebagai berikut :

1. Pemenuhan bantuan hukum terhadap tersangka yang diancam pidana lima tahun atau lebih dalam proses penyidikan.
2. Akibat hukum apabila tidak dipenuhinya hak tersangka dalam hal bantuan hukum yang diancam pidana lima tahun atau lebih dalam proses penyidikan

C. Tujuan dan manfaat Penelitian

1. Tujuan penelitian

Tujuan penelitian tesis adalah untuk mengetahui dan mendapatkan jawaban dari rumusan masalah diatas berdasarkan ketentuan perundang-undangan yang berlaku dan teori-teori hukum yang berkaitan. Hal terakhir yang membedakan penelitian hukum dengan penelitian dalam ilmu-ilmu deskriptif adalah tujuan penelitian hukum, yakni memberikan preskripsi mengenai apa yang seyogyanya dilakukan, bukan membuktikan kebenaran hipotesis.⁷ Dengan demikian tujuan penulisan ini dapat diuraikan sebagai berikut :

- a. Untuk menganalisis pemenuhan bantuan hukum terhadap tersangka yang diancam pidana lima tahun atau lebih dalam proses penyidikan.

⁷ Peter Mahmud Marzuki, *Op. Cit.*, h. 69.

- b. Untuk menganalisis akibat hukum apabila tidak dipenuhinya hak tersangka dalam hal bantuan hukum yang diancam pidana lima tahun atau lebih dalam proses penyidikan.

2. **Manfaat Penelitian**

Dari tujuan penelitian yang dihasilkan, maka manfaat yang hendak dicapai dari keseluruhan hasil penelitian ini, sebagai berikut:

- a. Manfaat teoritis, yakni hasil penelitian ini diharapkan dapat menjadi sumbangan pemikiran akademis bidang hukum pidana, terutama bagi akademisi hukum atau kepada siapa saja yang menaruh minat pada kajian hukum acara pidana, mengenai alasan secara yuridis normatif konsep pemenuhan bantuan hukum dan akibat hukum apabila hak tersangka dalam hal bantuan hukum tidak dipenuhi dalam proses penyidikan.
- b. Manfaat praktis, hasil penelitian ini diharapkan dapat menjadi bahan rujukan bagi para praktisi hukum yang sedang bekerja pada praktek penegakan hukum pidana, seperti Penyidik, advokat, jaksa, maupun hakim dalam hal :
 - 1) Memberikan penjelasan pemenuhan bantuan hukum terhadap tersangka dalam proses penyidikan;
 - 2) Memberikan pendapat hukum mengenai akibat hukum apabila hak tersangka terutama dalam hal pendampingan penasihat hukum yang diancam hukuman lima tahun atau lebih dalam proses penyidikan tidak diberikan;

E. Tinjauan Pustaka

Pada tinjauan pustaka penelitian ini memberikan penjelasan tentang uraian sistematis dan teori-teori yang berhubungan dengan masalah yang diteliti yang berasal dari pustaka baik dari buku-buku, jurnal ilmiah, putusan pengadilan (*yurisprudensi*), dan peraturan perundang-undangan. Penelitian kepustakaan dapat berdiri sendiri tanpa disertai atau dilengkapi dengan penelitian lapangan. Penelitian hukum dapat semata-mata hanya mendasarkan pada penelitian kepustakaan saja (penelitian hukum normatif).⁸ Kemudian uraian sistematis dan teori-teori dari pustaka tersebut dituangkan dalam bentuk kerangka konsep. Dalam penelitian ini kerangka konsep tersebut antara lain :

a. Penyidikan

Penyidikan dan penyelidikan merupakan hal yang tidak bisa dipisahkan untuk mengungkap suatu perkara pidana, karena dalam proses penyelidikan akan diketahui apakah suatu peristiwa yang terjadi merupakan tindak pidana atau bukan untuk dapat atau tidaknya dilakukan penyidikan, sedangkan dalam proses penyidikannya lebih menekankan mencari dan mengumpulkan bukti serta untuk menemukan tersangkanya.

Istilah penyidik dapat dijumpai pada Pasal 1 butir 1 KUHAP dan Pasal 1 butir 10 dan 11 UU kepolisian yaitu “ Pejabat Polisi Negara Republik Indonesia atau pejabat pegawai negeri sipil tertentu yang diberi wewenang khusus oleh undang-undang untuk melakukan penyidikan”

⁸ *Ibid.*, h. 29.

Sehingga dari ketentuan tersebut yang dimaksud dengan penyidik adalah orang yang melakukan penyidikan sebagaimana pendapat dari Yahya harahap⁹ yang disebut penyidik yaitu orang yang melakukan penyidikan yang terdiri dari pejabat seperti yang dijelaskan pada pasal 1 butir 1. Selain penyidik Kepolisian adapula pejabat penyidik pegawai negeri sipil (PPNS) yang diberikan kewenangan untuk melakukan penyidikan dalam hal-hal tertentu yang telah ditentukan oleh undang-undang.

Sebagai penjabaran dari syarat kepangkatan tersebut pemerintah mengeluarkan Peraturan pemerintah nomor 58 tahun 2010 tentang perubahan atas peraturan pemerintah nomor 27 tahun 1983 tentang pelaksanaan kitab undang-undang hukum acara pidana (Lembaran Negara Republik Indonesia tahun 2010 Nomor 90), yang selanjutnya dalam penelitian ini disebut PP No 58 tahun 2010. Ketentuan tersebut dapat dilihat dari Pasal 2A Ayat (1) huruf a PP No. 58 Tahun 2010 untuk dapat diangkat menjadi penyidik berpangkat paling rendah Inspektur Dua Polisi dan berpendidikan paling rendah sarjana strata satu atau yang setara.

Setelah kita mengetahui tentang penyidik maka akan kita bahas tentang penyidikan. Istilah penyidikan, diambil dari kata dasar “sidik”, artinya proses mencari tahu, menelusuri, atau menemukan kebenaran tentang hal yang disidik. Pengertian penyidikan dapat dijumpai pada Pasal 1 butir 2 KUHAP dan Pasal 1 butir 13 UU Kepolisian yaitu “Serangkaian tindakan penyidik dalam hal dan menurut cara yang diatur dalam undang-undang ini untuk mencari serta

⁹ Harahap Yahya, *Op. cit*, h.110

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

Pada penyidikan, titik berat penekanannya diletakan pada tindakan “mencari serta mengumpulkan bukti” supaya tindak pidana yang ditemukan dapat menjadi terang, serta dapat menemukan dan menentukan pelakunya.¹⁰ Yang menjadi titik sentral dalam tindakan penyidikan ini adalah mencari dan mengumpulkan bukti-bukti guna membuat terang suatu tindak pidana.¹¹

b. Tersangka

Pada hakikatnya, istilah tersangka merupakan terminologi dalam KUHAP yang dibedakan dengan terdakwa. Pengertian tersangka dalam KUHAP Pasal 1 angka 14, yang menentukan bahwa tersangka adalah seorang yang karena perbuatannya atau keadaannya, berdasarkan bukti permulaan yang patut diduga sebagai pelaku tindak pidana. Dalam definisi tersebut, terdapat frasa “karena perbuatannya atau keadaannya” seolah-olah makna kalimat tersebut menunjukkan bahwa penyidik telah mengetahui perbuatan tersangka sebelumnya padahal sebenarnya aspek ini yang akan diungkap oleh penyidik. Secara teoritis, pengertian demikian hanya dapat diungkapkan terhadap tersangka yang telah tertangkap tangan.

Dalam kamus hukum pengertian tersangka adalah Seorang yang disangka telah melakukan suatu tindak pidana dan ini masih dalam taraf

¹⁰ M. Yahya Harahap, *Op.Cit*, h 110

¹¹ Waluyadi, *Pengetahuan dasar hukum acara pidana (sebuah catatan khusus)*, Mandar maju, bandung, 1999, h 43

pemeriksaan pendahuluan untuk dipertimbangkan apakah tersangka ini mempunyai cukup dasar untuk diperiksa di Pengadilan.¹²

c. Bantuan hukum

Bantuan hukum merupakan terjemahan dari istilah *Legal aid* dan *Legal assistance* yang dalam praktik keduanya mempunyai orientasi yang agak berbeda satu sama lain. *Legal aid* biasanya lebih digunakan untuk menunjukkan pengertian bantuan hukum dalam arti sempit berupa pemberian jasa dibidang hukum kepada seorang yang terlibat suatu perkara secara cuma-cuma atau gratis khususnya bagi mereka yang tidak mampu, sedangkan *Legal assistance* dipergunakan untuk menunjukkan pengertian bantuan hukum kepada mereka yang tidak mampu.

Menurut Buyung Nasution dalam bukunya Bambang Sugono, Aris Harianto menerangkan bantuan hukum dalam pengertiannya yang luas dapat diartikan sebagai upaya untuk membantu golongan yang tidak mampu dalam bidang hukum¹³.

Pengertian bantuan hukum yang lingkup kegiatannya cukup luas juga ditetapkan oleh lokakarya bantuan hukum tingkat nasional tahun 1978 yang menyatakan bahwa bantuan hukum merupakan kegiatan pelayanan hukum yang diberikan kepada golongan yang tidak mampu (miskin) baik secara perorangan

¹² Simorangkir.J.C.T-t. Erwin Rudy-Prasetyo.J.T, *Kamus hukum*, Sinar Grafika, cetakan kesepuluh, 2000 , h 167

¹³ Bambang sugono, Aris Harianto, *Bantuan hukum dan hak asasi manusia*, mandar maju, Bandung, 2009, h. 7

maupun kepada kelompok-kelompok masyarakat yang tidak mampu secara kolektif¹⁴.

Sedangkan menurut Clarence J. Dias yang dimaksud bantuan hukum adalah segala bentuk pemberian layanan oleh kaum profesi hukum kepada khayalak di dalam masyarakat dengan maksud untuk menjamin agar tidak ada seorangpun di dalam masyarakat yang terampas haknya untuk memperoleh nasihat-nasihat hukum yang diperlukannya hanya oleh karena sebab tidak dimilikinya sumber daya *finansial* yang cukup¹⁵.

Pengertian bantuan hukum dapat dilihat dari ketentuan Pasal 1 butir 1 UU bantuan hukum yaitu bantuan hukum adalah jasa hukum yang diberikan oleh pemberi bantuan hukum secara cuma-cuma kepada penerima bantuan hukum.

Penerima bantuan hukum diatur pada Pasal 1 butir 2 UU bantuan hukum yaitu penerima bantuan hukum adalah orang atau kelompok orang miskin kemudian pada pasal 1 butir 3 UU bantuan hukum dijelaskan pengertian pemberi bantuan hukum yaitu pemberi bantuan hukum adalah lembaga bantuan hukum atau organisasi kemasyarakatan yang memberi layanan bantuan hukum berdasarkan undang-undang ini.

KUHAP tidak mengenal bantuan hukum tetapi yang ada adalah penasihat hukum. Penasihat hukum merupakan bagian yang tidak bisa dilepaskan dari penegakan hukum terutama dalam hal perkara pidana, karena penasihat hukum dalam peranannya dalam setiap tahap pemeriksaan sudah

¹⁴ *Ibid* h. 8

¹⁵ *Ibid* h. 10

diatur dalam KUHAP. Pengertian penasihat hukum dapat dilihat dari ketentuan Pasal 1 butir 13 yaitu penasihat hukum adalah seorang yang memenuhi syarat yang ditentukan oleh atau berdasarkan undang-undang untuk memberi bantuan hukum.

Menurut Bambang waluyo, Penasihat hukum adalah orang yang memberikan bantuan atau nasihat hukum, baik dengan bergabung atau tidak dalam suatu persekutuan penasihat hukum, baik sebagai mata pencaharian atau tidak, yang disebut sebagai pengacara/advokat dan pengacara praktek¹⁶.

Pengertian advokat dapat dilihat dalam Pasal 1 butir 1 uu Advokat yaitu Advokat adalah orang yang berprofesi memberi jasa hukum, baik di dalam maupun di luar pengadilan yang memenuhi persyaratan berdasarkan ketentuan undang-undang ini. Profesi advokat sebagai bagian dari penegak hukum juga mempunyai kewajiban untuk mendampingi dan memberikan bantuan hukum secara cuma-cuma kepada pencari keadilan yang tidak mampu.

Dengan ketentuan tersebut maka advokat harus melayani dan memberikan bantuan hukum bagi masyarakat yang tidak mampu yang membutuhkan bantuan hukum.

d. Pidana

Pengertian tindak pidana adalah merupakan suatu kejahatan yang dilakukan oleh seseorang maupun lebih yang dapat mengakibatkan kerugian bagi orang lain baik moril maupun materiil. Pengertian tindak pidana lebih tepat

¹⁶ Bambang Waluyo, *Pidana dan Pemidanaan*, Cetakan Kedua, Sinar Grafika, Jakarta, 2004, h. 99

didefinisikan sebagai suatu penderitaan yang sengaja dilakukan oleh orang lain sebagai akibat hukum (sanksi) baginya atas perbuatannya yang telah melanggar larangan hukum pidana. Secara khusus larangan dalam hukum pidana ini disebut sebagai tindak pidana (*strafbaar feit*)

Beberapa pendapat para ahli hukum terkemuka dalam hukum pidana, mengemukakan filosofi pembedaan atau penghukuman dalam hukum pidana dikenal ada tiga aliran yaitu:¹⁷

1) *Absolute* atau *vergelgings theorieen* (vergelden/ibalan)

Aliran ini mengajarkan dasar daripada pembedaan harus dicari pada kejahatan itu sendiri untuk menunjukkan kejahatan itu sebagai dasar hubungan yang dianggap sebagai pembalasan, imbalan (*vergelging*) terhadap orang yang melakukan perbuatan jahat. Oleh karena itu kejahatan itu menimbulkan penderitaan bagi si korban. Menurut teori ini, hukuman itu dijatuhkan sebagai pembalasan terhadap para pelaku karena telah melakukan kejahatan yang mengakibatkan kesengsaraan terhadap orang lain atau anggota masyarakat

2) *Relative* atau *doel theorieen* (*doel*/maksud, tujuan)

Dalam ajaran ini yang dianggap sebagai dasar hukum dari pembedaan adalah bukan *vergelging*, akan tetapi tujuan (*doel*) dari pidana itu. Jadi aliran ini menyandarkan hukuman pada maksud dan tujuan pembedaan itu, artinya teori ini mencari manfaat daripada pembedaan (*nut van de straf*)

3) *Verenigings theorieen* (teori gabungan)

¹⁷ Satochid Kartanegara, *Hukum Pidana Bagian Satu*, Balai Lektur Mahasiswa, Jakarta, 2008, h. 10.

Teori ini sebagai reaksi dari teori sebelumnya yang kurang dapat memuaskan menjawab mengenai hakikat dari tujuan pemidanaan. Menurut ajaran teori ini dasar hukum dari pemidanaan adalah terletak pada kejahatan itu sendiri, yaitu pembalasan atau siksaan, akan tetapi di samping itu diakuinya pula sebagai dasar pemidanaan itu adalah tujuan dari hukum itu sendiri.

Schaffmeister, Keijner, dan Sutorius mengatakan bahwa tidak dapat dijatuhkan pidana karena suatu perbuatan yang tidak termasuk dalam rumusan delik. Ini berarti bahwa selalu dapat dijatuhkan pidana kalau perbuatan itu tercantum dalam rumusan delik. Untuk itu diperlukan dua syarat : perbuatan itu *bersifat melawan hukum dan dapat dicela*. Dengan demikian rumusan pengertian “perbuatan pidana” menjadi jelas : suatu perbuatan pidana adalah perbuatan manusia yang termasuk dalam ruang lingkup rumusan delik, bersifat melawan hukum, dan dapat dicela.¹⁸

Menarik kesimpulan dari berbagai pakar dan ahli hukum diatas, peneliti menyimpulkan pengertian yang dimaksudkan pidana (hukuman) ialah, perasaan tidak enak (penderitaan sengsara) yang dijatuhkan oleh hakim dengan vonis kepada orang yang melanggar undang-undang hukum pidana atas segala perbuatannya.

e. Putusan hakim

Putusan hakim adalah hasil musyawarah yang bertitik tolak dari suatu dakwaan dengan segala sesuatu yang terbukti dalam pemeriksaan di sidang Pengadilan. Penilaian dari putusan hakim itu, apa yang didakwakan dalam surat

¹⁸ Schaffmeister, *Hukum Pidana*, Liberty, Yogyakarta, 2005, h. 26.

didakwa terbukti, mungkin juga menilai apa yang didakwakan memang benar terbukti, akan tetapi apa yang didakwakan bukan merupakan tindak pidana, tetapi termasuk ruang lingkup perkara perdata atau termasuk ruang lingkup tindak pidana aduan (*klacht delict*).¹⁹

Dalam putusan hakim berisi mengenai penilaian hakim terhadap tindak pidana yang didakwakan oleh penuntut umum apabila dalam pembuktiannya apa yang didakwakan penuntut umum terbukti, maka hakim akan menilai bahwa telah terjadi suatu tindak pidana.

Jenis-jenis putusan hakim yaitu :

a). Putusan bebas/ *vrij spraak*

Putusan bebas, berarti terdakwa yang dijatuhi putusan bebas atau dinyatakan bebas dari tuntutan hukum (*vrij spraak*) atau *acquitall*. Terdakwa dibebaskan dari tuntutan hukum, artinya terdakwa dibebaskan dari pemidanaan, tegasnya terdakwa tidak dipidana²⁰.

Dasar dari putusan bebas ada di ketentuan Pasal 191 ayat (1) KUHAP yang menjelaskan bahwa, apabila pengadilan berpendapat:²¹

- 1) Dari hasil pemeriksaan di sidang pengadilan;
- 2) Kesalahan terdakwa atas perbuatan yang didakwakan kepadanya “tidak terbukti” secara sah dan meyakinkan.

b). Putusan lepas dari segala tuntutan hukum/ *onslag van rechtsvervolging*

¹⁹ Yahya Harahap, 2000, *Pembahasan Permasalahan dan Penerapan KUHAP, Pemeriksaan Sidang Pengadilan, Banding, Kasasi, dan Peninjauan Kembali*, Jakarta, Sinar Grafika, cetakan kedua, h. 347

²⁰ *Ibid*

²¹ *Ibid*

Putusan pelepasan diatur dalam Pasal 191 ayat (2) KUHAP, yang berbunyi jika pengadilan berpendapat bahwa perbuatan yang didakwakan kepada terdakwa terbukti, tetapi perbuatan itu tidak merupakan suatu tindak pidana maka terdakwa diputus lepas dari segala tuntutan hukum.

Kriteria dari putusan lepas dari segala tuntutan hukum sebagaimana yang disebutkan dalam Pasal 191 ayat (2) ini yakni:²²

- 1) Apa yang didakwakan kepada terdakwa memang terbukti secara sah dan meyakinkan;
- 2) Tetapi sekalipun terbukti, hakim berpendapat bahwa perbuatan yang didakwakan tidak merupakan tindak pidana.

Putusan lepas dari segala tuntutan hukum yakni kenyataan bahwa apa yang didakwakan dan yang telah terbukti tersebut tidak merupakan tindak pidana.

c). Putusan pemidanaan/ *veroordeling*

Pemidanaan berarti terdakwa dijatuhi hukuman pidana sesuai dengan ancaman yang ditentukan dalam pasal tindak pidana yang didakwakan kepada terdakwa. Sesuai dengan Pasal 193 ayat (1) KUHAP yang berbunyi “Jika pengadilan berpendapat bahwa terdakwa bersalah cukup terbukti seperti apa yang didakwakan kepadanya, maka pengadilan menjatuhkan pidana”

Jika pengadilan berpendapat dan menilai terdakwa terbukti bersalah melakukan perbuatan yang didakwakan kepadanya, pengadilan menjatuhkan hukuman pidana terhadap terdakwa. Putusan pemidanaan

²² *Ibid* h.352

ini, memerintahkan untuk menghukum terdakwa sesuai dengan ancaman pidana pada pasal yang didakwakan, karena titik tolak hakim dalam menjatuhkan putusan pemidanaan adalah berdasarkan ancaman pidana tersebut.²³

d). Penetapan tidak berwenang mengadili.

Setelah Pengadilan Negeri menerima pelimpahan perkara dari penuntut umum, maka Pengadilan Negeri memeriksa berkas tersebut apakah masuk dalam wilayah kewenangannya atau tidak sesuai yang tercantum dalam pasal Pasal 84 KUHAP.

Seandainya Ketua pengadilan Negeri berpendapat perkara tersebut tidak termasuk wewenangannya seperti yang ditentukan dalam Pasal 84 KUHAP:²⁴

- karena tindak pidana yang terjadi tidak dilakukan dalam daerah hukum Pengadilan Negeri yang bersangkutan, atau
- sekalipun terdakwa bertempat tinggal, berdiam terakhir, diketemukan atau ditahan berada di wilayah Pengadilan Negeri tersebut, tapi tindak pidananya dilakukan di wilayah Pengadilan Negeri lain, sedang saksi-saksi yang dipanggil pun lebih dekat dengan Pengadilan Negeri tempat dimana tindak pidana dilakukan dan sebagainya.

Jika pengadilan Negeri menganggap tidak berwenang mengadili maka Pengadilan Negeri sesuai dengan Pasal 148 KUHAP membuat penetapan melimpahkan perkara tersebut kepada Pengadilan Negeri yang dianggapnya berwenang mengadilinya.²⁵

e). Putusan yang menyatakan tuntutan/dakwaan tidak dapat diterima.

²³ *Ibid*, hal. 354

²⁴ *Ibid* h. 357

²⁵ *Ibid* h. 357-358

Patokan untuk mengajukan eksepsi untuk menjatuhkan putusan dengan amar menyatakan tuntutan penuntut umum tidak dapat diterima, apabila tata cara pemeriksaan yang dilakukan tidak memenuhi syarat yang ditentukan atau diminta ketentuan undang-undang. Yang menjadi sebab putusan tuntutan tidak dapat diterima adalah :²⁶

1) Eksepsi pemeriksaan penyidikan tidak memenuhi syarat ketentuan Pasal 56 ayat (1) KUHAP.

Pasal 56 ayat (1) KUHAP menggariskan *Miranda rule* yang menegaskan, setiap penuntutan atau persidangan, tersangka atau terdakwa didampingi penasihat hukum, ketentuan ini adalah syarat yang diminta undang-undang, jika syarat ini tidak dipenuhi dianggap pemeriksaan tidak memenuhi syarat yang diminta undang-undang, yang berakibat tuntutan penuntut umum tidak dapat diterima.

2) eksepsi pemeriksaan tidak memenuhi syarat delik aduan (*klacht delict*)

Tindak pidana yang didakwakan delik aduan (*klacht delict*) tetapi penuntutannya kepada terdakwa tanpa pengaduan dari korban oleh karena itu tuntutan penuntut umum terhadap terdakwa tidak memenuhi syarat undang-undang sehingga tuntutan untuk meminta pertanggungjawaban pidana kepada terdakwa tidak dapat diterima.

Apabila ada eksepsi atau tidak ada eksepsi, tetapi ternyata tindak pidana yang didakwakan mengandung pemeriksaan yang tidak memenuhi syarat yang diminta atau ditentukan oleh undang-undang, penyelesaian yang dilakukan oleh hakim sebagai berikut :²⁷

- Menjatuhkan putusan akhir

Hakim langsung menjatuhkan putusan akhir bukan putusan sela.

- terhadap putusan dapat diajukan upaya hukum banding dan kasasi.

²⁶ *Ibid*, h.125-126

²⁷ *Ibid* h. 126

Sifat putusan tidak final sehingga apabila putusan telah berkekuatan hukum tetap, tidak melekat unsur *nebis in idem*, karena dalam putusan menyatakan tuntutan tidak dapat diterima, sama sekali tidak didasarkan pada materi pokok dakwaan atau belum menyentuh materi pokok dakwaan pidana yang didakwakan. Oleh karena itu perkara masih bisa diajukan kembali kepada terdakwa apabila dilakukan pemeriksaan ulang yang memenuhi persyaratan yang diminta undang-undang.

f). Putusan yang menyatakan dakwaan batal demi hukum

Menurut Yahya Harahap menjelaskan bahwa Pasal 143 ayat (3) KUHAP mengancam dengan tegas surat dakwaan yang tidak lengkap memuat syarat materiil dakwaan, mengakibatkan surat dakwaan “batal demi hukum”.²⁸

Masih menurut Yahya surat dakwaan yang tidak memenuhi syarat materiil adalah merupakan surat dakwaan yang *null and avoid* atau *van rechtswege nietig*. Namun demikian, sifat batal demi hukum yang ditentukan Pasal 143 ayat (3) KUHAP adalah tidak murni secara mutlak. Masih diperlukan adanya pernyataan batal dari hakim yang memeriksa perkara, sehingga sifat surat dakwaan yang batal demi hukum, pada hakikatnya dalam praktik adalah dinyatakan batal atau *vernietig baar* atau *annulment*.

²⁸ M. Yahya Harahap, *Op.Cit*, h 449

Pada putusan pembatalan surat dakwaan tidak melekat unsur *nebis in idem*; Oleh karena itu jaksa berwenang untuk mengajukannya sekali lagi ke pemeriksaan sidang pengadilan dengan jalan mengganti surat dakwaan yang lama, dan mengajukan surat dakwaan baru yang telah diperbaiki dan disempurnakan sedemikian rupa sehingga benar-benar memenuhi syarat surat dakwaan yang ditentukan Pasal 143 ayat (2) KUHAP.

f. Hak asasi manusia

Ditinjau dari berbagai istilah, hak asasi manusia merupakan terjemahan dari “*droits de l’homme*” dalam bahasa Perancis yang berarti hak manusia, atau dalam bahasa Inggrisnya “*Humann Rights*” dan dalam bahasa Belanda disebut “*Mensenrechten*”. Hak asasi manusia dalam bahasa Indonesia dapat diartikan sebagai hak-hak mendasar pada diri manusia.²⁹ Menurut Bambang Sunggono dan Aries harinto pemahaman akan hak-hak asasi manusia dimaksudkan adalah hak-hak yang dimiliki manusia bukan karena diberikan kepadanya oleh masyarakat jadi bukan berdasarkan hukum positif³⁰.

Pemahaman akan hak-hak asasi manusia dimaksudkan adalah hak-hak yang dimiliki manusia bukan karena diberikan kepadanya oleh masyarakat jadi bukan berdasarkan hukum positif yang manusia memilikinya karena dia manusia.³¹ HAM merupakan hak-hak yang diberikan langsung oleh Tuhan yang Maha Esa. Hak-hak itu bersifat kodrati, melekat pada diri setiap orang

²⁹ Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, *Kamus Besar Bahasa Indonesia* (Jakarta: Balai Pustaka, 1994).

³⁰ Bambang sugono, Aris Harianto, *Op.cit* h. 70

³¹ *Ibid* h.70.

hanya karena dia manusia dan bukan karena diberikan pihak lain, termasuk negara. Oleh karenanya tidak ada kekuasaan apapun di dunia yang dapat mencabutnya.³²

Dalam bidang hukum Pasal 17 UU HAM menegaskan bahwa Setiap orang tanpa diskriminasi, berhak untuk memperoleh keadilan dengan mengajukan permohonan, pengaduan, dan gugatan, baik dalam perkara pidana, perdata, maupun administrasi serta diadili melalui proses peradilan yang bebas dan tidak memihak, sesuai dengan hukum acara yang menjamin pemeriksaan yang objektif oleh hakim yang jujur dan adil untuk memperoleh putusan yang adil dan benar.

Dari ketentuan diatas maka betapa dihormatinya hak asasi manusia yang melekat pada setiap manusia, jadi dalam bidang hukum sangatlah dijunjung tinggi hak asasi manusia walaupun seorang telah menjadi tersangka bahkan menjadi terpidana hak asasi orang tersebut masih tetap menempel dan tidak dapat dicabut oleh siapapun.

E. Metode Penelitian

Berdasarkan pandangan dan pengertian yang dikemukakan oleh Peter Mahmud Marzuki dapat dikemukakan bahwa *penelitian hukum* adalah suatu proses untuk menemukan aturan hukum, prinsip-prinsip hukum, maupun doktrin-doktrin hukum guna menjawab isu hukum yang dihadapi, hal ini sesuai dengan preskriptif ilmu hukum. Berbeda penelitian yang dilakukan di dalam keilmuan yang bersifat deskriptif yang menguji kebenaran ada tidaknya suatu fakta disebabkan oleh suatu

³² Frans Ceunfin, *Op. Cit.* h. 212.

faktor tertentu, penelitian hukum dilakukan untuk menghasilkan argumentasi, teori atau konsep baru sebagai preskripsi dalam menyelesaikan masalah yang dihadapi.

“Jika pada keilmuan yang bersifat deskriptif jawaban yang diharapkan adalah *true* atau *false*, jawaban yang diharapkan di dalam penelitian hukum adalah *right*, *appropriate*, *inappropriate*, atau *wrong*. Dengan demikian dapat dikatakan bahwa hasil yang diperoleh dalam penelitian hukum sudah mengandung nilai”.³³

Metode merupakan cara atau jalan bagaimana orang harus bertindak, didalam melakukan penelitian ini penulis menggunakan metode penelitian sebagai berikut :

a. Tipe Penelitian

Tipe penelitian ini yang digunakan adalah penelitian hukum. Jika *type* penelitian harus dinyatakan dalam suatu tulisan, cukup dikemukakan bahwa penelitian ini adalah penelitian hukum. Dengan pernyataan demikian sudah jelas bahwa penelitian tersebut bersifat normatif.³⁴ Dalam penelitian ini untuk menemukan aturan hukum, prinsip-prinsip hukum, maupun doktrin-doktrin hukum guna menjawab isu hukum yang dihadapi.

Adapun penelitian hukum (*legal research*) adalah menemukan kebenaran koherensi, yaitu adakah aturan hukum sesuai norma hukum dan adakah norma yang berupa perintah atau larangan itu sesuai dengan prinsip hukum, serta apakah tindakan (*act*) seseorang sesuai dengan *norma hukum* (bukan hanya sesuai aturan hukum) atau *prinsip hukum*.³⁵

Berkaitan dengan penelitian ini yang dilakukan adalah untuk mendapatkan argumentasi atau jawaban yang bersifat kebenaran koherensi dari isu hukum yang dihadapi. Fungsi penelitian dalam rangka mencari kebenaran koherensi adalah

³³ Marzuki, Peter Mahmud, *Penelitian Hukum*, Edisi Revisi, Cetakan ke-8, Penerbit Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2013, h. 35.

³⁴ *Ibid*, h. 56.

³⁵ *Ibid*, h. 47.

mendapatkan sesuatu secara aksiologis merupakan nilai atau ketetapan/aturan sebagai referensi untuk yang ditelaah.³⁶

b. Pendekatan Masalah

Pendekatan yang digunakan di dalam penelitian hukum adalah pendekatan undang-undang (*statute approach*), pendekatan kasus (*case approach*), pendekatan historis (*historical approach*), pendekatan komparatif (*comparative approach*), dan pendekatan konseptual (*conceptual approach*).³⁷ Dalam penelitian ini pendekatan yang digunakan antara lain :

a) Pendekatan undang-undang (*statute approach*);

Pendekatan undang-undang (*statute approach*) dalam penelitian ini dilakukan dengan cara mencari dan mempelajari semua peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan masalah hukum yang diteliti. Pendekatan undang-undang (*statute approach*) dilakukan dengan menelaah semua undang-undang dan regulasi yang bersangkut paut dengan isu hukum yang sedang ditangani. Pendekatan ini untuk mengetahui apakah peraturan perundang-undangan dalam hal ini KUHAP yang merupakan undang-undang yang mengatur kewajiban penyidik untuk adanya penetapan tersangka telah bersesuaian antara yang satu dengan yang lain dan untuk diketahui apakah peraturan yang ada tersebut terdapat kekosongan aturan, aturan yang kabur, dan konflik aturan. Bagi penelitian untuk kegiatan praktis, pendekatan undang-undang ini akan membuka

³⁶ *Ibid*, h. 33.

³⁷ *Ibid*, h. 133.

kesempatan bagi peneliti untuk mempelajari adakah konsistensi dan kesesuaian antara suatu undang-undang dengan undang-undang lainnya atau antara undang-undang dan Undang-Undang Dasar atau antara regulasi dan undang-undang.³⁸

b) Pendekatan konseptual (*conceptual approach*).

Pendekatan konseptual (*conceptual approach*) digunakan dalam penelitian ini untuk mengetahui pandangan dan doktrin para pakar berkenaan dengan pemenuhan bantuan hukum terhadap tersangka yang diancam pidana lima tahun atau lebih dalam proses penyidikan dan akibat hukum jika bantuan hukum terhadap tersangka yang diancam pidana lima tahun atau lebih dalam proses penyidikan tidak dipenuhi. Dengan mempelajari pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin di dalam ilmu hukum, peneliti akan menemukan ide-ide yang melahirkan pengertian-pengertian hukum, konsep-konsep hukum, dan asas-asas hukum yang relevan dengan isu yang dihadapi.³⁹

c. **Sumber Bahan Hukum**

a) Bahan Hukum Primer

Bahan-bahan hukum primer merupakan bahan hukum yang bersifat autoritatif, artinya mempunyai otoritas.⁴⁰ Otoritas artinya dibuat oleh pihak yang berwenang dan berkompeten serta mempunyai sifat yang mengikat. Bahan-bahan hukum primer terdiri dari perundang-undangan, catatan-

³⁸ *Ibid.*

³⁹ *Ibid*, h. 135

⁴⁰ *Ibid*, h. 181.

catatan resmi atau risalah dalam pembuatan perundang-undangan dan putusan-putusan hakim.⁴¹

b) Bahan Hukum Sekunder

Bahan hukum sekunder memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer, karena sifatnya menjelaskan (publikasi) tentang hukum sehingga sifatnya bukan merupakan dokumen resmi. Karena sifatnya tersebut pula sehingga dapat membantu menganalisis, memahami serta menelusuri bahan hukum primer. Publikasi tentang hukum meliputi buku-buku teks, kamus-kamus hukum, jurnal-jurnal hukum, dan komentar-komentar atas putusan pengadilan.⁴² Dalam penelitian ini bahan hukum sekunder yang digunakan antara lain buku-buku teks (litertur), kamus hukum, jurnal hukum, penelitian hukum, dan tulisan-tulisan atau komentar-komentar tentang hukum.

d. Teknik Pengumpulan Bahan Hukum

Teknik pengumpulan bahan hukum primer dalam penulisan ini dilakukan dengan metode bola salju (*snow ball method*), prosedur identifikasi, serta inventarisasi. Sedangkan pengumpulan bahan hukum sekunder dilakukan dengan teknik sistem kartu (*card system*) yang terbagi dalam tiga kartu yaitu kartu abstrak, kartu kutipan, dan kartu analisis. Begitu isu hukum ditetapkan, peneliti melakukan penelusuran untuk mencari bahan-bahan hukum yang relevan terhadap isu yang dihadapi.⁴³

⁴¹ *Ibid.*

⁴² *Ibid.*

⁴³ *Ibid*, h. 237.

e. Analisis Bahan Hukum

Bahan-bahan hukum yang telah dikumpulkan dan diklasifikasi selanjutnya dilakukan analisis untuk menginterpretasikan hukum yang berlaku dengan cara menguraikan isi dari bahan hukum primer maupun bahan hukum sekunder. Analisis bahan hukum menyangkut kegiatan penalaran ilmiah terhadap bahan-bahan hukum yang dianalisis, baik menggunakan penalaran induksi, deduksi, maupun aduksi. Jenis analisis yang dapat digunakan untuk menganalisa bahan-bahan hukum adalah analisa kualitatif dan analisa kuantitatif. Dalam penelitian ini jenis analisis yang digunakan adalah analisis bahan hukum yang sifatnya kualitatif karena sesuai dengan tujuan dan tipe penelitian. Analisis argumentasi kualitatif terhadap isi bahan-bahan hukum yang relevan dengan rumusan masalah dengan tetap berlandaskan kepada teori-teori, asas-asas hukum dan ketentuan-ketentuan hukum yang berlaku

Analisis bahan-bahan hukum bertujuan untuk mendapatkan aturan-aturan hukum atau pendapat dari para ahli yang dipergunakan sebagai pemecahan permasalahan dan dirumuskan sebagai suatu kesimpulan. Kesimpulan yang telah dirumuskan sebagai intisari dari rumusan masalah atau isu hukum yang diteliti diharapkan dapat digunakan untuk pengembangan dan penerapan ilmu hukum dimana hasil analisis diharapkan dapat memberikan analisis yang cermat tentang pemenuhan bantuan hukum terhadap tersangka yang diancam pidana lima tahun atau lebih dalam proses penyidikan.

F. Pertanggungjawaban Sistematika

Penelitian ini disusun dalam 4 (empat) bab dengan sistematika penulisan sebagai berikut :

Bab I merupakan Pendahuluan, yang berisikan latar belakang penelitian yang memberikan gambaran secara umum tentang adanya permasalahan, kemudian disimpulkan menjadi rumusan masalah. Selain itu juga akan menguraikan mengenai bagaimana cara menganalisis permasalahan tersebut. Untuk itu dalam bab ini akan terbagi ke dalam sub bab yang secara berturut-turut menguraikan latar belakang, dan rumusan masalah, tujuan penelitian, manfaat penelitian, kerangka konseptual, metode penelitian dan pertanggungjawaban sistematika.

Bab II Konsep pemenuhan bantuan hukum terhadap tersangka yang diancam pidana lima tahun atau lebih dalam proses penyidikan yang berisi kajian pokok rumusan masalah yang pertama dalam penelitian ini, yaitu pembahasan mengenai konsep pemenuhan bantuan hukum terhadap tersangka yang diancam pidana lima tahun atau lebih dalam proses penyidikan yang meliputi :bantuan hukum diperlukan oleh tersangka dalam proses penyidika, hak tersangka untuk mendapatkan bantuan hukum pada tingkat penyidikan

Bab III Apa akibat hukum apabila hak tersangka tidak dipenuhi dalam hal bantuan hukum yang diancam pidana lima tahun atau lebih pada saat proses penyidikan, berisi kajian pokok rumusan masalah yang kedua dalam penelitian ini, yaitu membahas mengenai akibat hukum tidak dipenuhinya bantuan hukum kepada tersangka yang diancam hukuman lima tahun atau lebih dalam

proses penyidikan dan akibat hukum terhadap penyidik yang sengaja atau lalai menunjuk penasihat hukum bagi tersangka yang diancam pidana lima tahun atau lebih.

Bab IV Penutup, merupakan bagian terakhir dari penelitian ini yang memuat kesimpulan dari permasalahan yang menjadi kajian pokok rumusan masalah dalam penulisan ini sebagaimana dibahas dalam BAB II dan BAB III, disertai dengan saran-saran terkait dengan permasalahan sebagai masukan untuk memberikan solusi atau jalan keluar yang membangun sesuai dengan pokok permasalahan dalam penelitian ini.

BAB II

PEMENUHAN BANTUAN HUKUM TERHADAP TERSANGKA YANG DIANCAM PIDANA LIMA TAHUN ATAU LEBIH DALAM PROSES PENYIDIKAN

A. Bantuan Hukum Diperlukan Oleh Tersangka Dalam Proses Penyidikan

1. Hakekat penyidikan

Proses penegakan hukum pidana dikenal adanya suatu proses yang bernama penyidikan, yang artinya dalam Pasal 1 Angka 2 KUHAP adalah serangkaian tindakan penyidik dalam hal dan menurut cara yang diatur dalam undang-undang untuk mencari serta mengumpulkan bukti yang dengan bukti itu membuat terang tentang tindak pidana yang terjadi dan guna menemukan tersangkanya.

Sesuai dengan ketentuan Pasal 1 Angkat 2 KUHAP diatas maka penyidikan merupakan rangkaian yang dilakukan oleh penyidik untuk mengumpulkan bukti-bukti peristiwa yang diduga pidana sehingga akan membuat terang tindak pidana yang terjadi kemudian menemukan tersangkanya.

Tujuan penyidikan adalah membuat terang tentang tindak pidana yang terjadi untuk diusut atau disidik, sedangkan kegunaan penyidikan adalah untuk menemukan tersangkanya atau pelakunya agar dapat diproses secara hukum. Frasa “menemukan tersangka” dalam ketentuan Pasal 1 Angka 2 KUHAP tidak dapat dimaknai terbatas maksud dan tujuannya, namun haruslah dimaknai secara komprehensif dan mendasar sehingga tidak menyimpang dari pengertian penyidikan itu sendiri. Peraturan hukum pada umumnya bersifat lebih terbatas

lingkup penerapannya, sifatnya konkrit. Suatu peraturan hukum mengaitkan peristiwa konkrit tertentu untuk subyek hukum tertentu dengan suatu akibat hukum tertentu.⁴⁴

Kegiatan penyidikan dilakukan oleh penyidik sesuai dengan ketentuan dalam KUHAP dan PP 58 tahun 2010 tentang PP KUHAP yaitu untuk dapat diangkat sebagai pejabat penyidik Polri harus memenuhi persyaratan:

- a. berpangkat paling rendah Inspektur Dua Polisi dan berpendidikan paling rendah 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.
- f. Diangkat oleh Kapolri.

Dari ketentuan diatas yang dapat diangkat menjadi penyidik adalah perwira Polisi berpangkat paling rendah Inspektur Dua Polisi dan berpendidikan paling rendah sarjana strata satu atau yang setara. Sehingga tidak semua perwira Polisi menduduki jabatan sebagai penyidik hanya yang berpendidikan sarjana strata satu atau yang setara dan telah diangkat oleh Kapolri sebagai penyidik.

Wewenang yang dimiliki oleh penyidik, dapat dilihat dari ketentuan pasal 7 KUHAP yaitu :

- (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;

⁴⁴ *Ibid.*, h. 17.

- c. menyuruh berhenti seorang tersangka dan memeriksa tanda pengenal diri tersangka;
 - d. melakukan penangkapan, penahanan, penggeledahan dan penyitaan;
 - e. melakukan pemeriksaan dan penyitaan surat;
 - f. mengambil sidik jari dan memotret seorang;
 - g. memanggil orang untuk didengar dan diperiksa sebagai tersangka atau saksi;
 - h. mendatangkan orang ahli yang diperlukan dalam hubungannya dengan pemeriksaan perkara;
 - i. mengadakan penghentian penyidikan;
 - j. mengadakan tindakan lain menurut hukum yang bertanggung jawab.
- (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.

Dalam ketentuan diatas secara tegas dinyatakan bahwa dalam melakukan tugasnya sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dan ayat (2), penyidik wajib menjunjung tinggi hukum yang berlaku, sehingga upaya yang dilakukan oleh penyidik dalam rangkaian tindakan penyidikan harus dilakukan berdasarkan hukum dan tidak boleh bertindak diluar aturan hukum.

Tahap penyidikan, penyidik setelah menemukan minimal dua alat bukti akan menetapkan seorang menjadi tersangka melalui mekanisme gelar perkara sehingga setelah ditetapkan statusnya sebagai tersangka maka terhadap dirinya dapat dikenakan berbagai upaya hukum diantaranya pemanggilan, pemeriksaan sebagai tersangka, penggeledahan, penangkapan bahkan sampai penahanan.

Sehingga dalam rangkaian kegiatan tersebut tidak menutup kemungkinan terjadinya pelanggaran atas hak asasi manusia yang dilakukan oleh petugas penyidik yang sedang melakukan penyidikan, oleh karenanya diperlukan jasa

bantuan hukum yang diperankan oleh advokat atau penasihat hukum yang akan mendampingi tersangka selama proses pemeriksaan oleh penyidik.

Dalam rangka menjamin keselamatan dan hak asasi manusia terutama kepada tersangka, maka Kapolri telah mengesahkan Peraturan Kepala Kepolisian Negara Republik Indonesia Nomor 8 Tahun 2009 Tentang Implementasi Prinsip Dan Standar Hak Asasi Manusia Dalam Penyelenggaraan Tugas Kepolisian Negara Republik Indonesia (Berita Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor I50) yang selanjutnya dalam penelitian ini disebut perkap HAM. Dalam Pasal 12 Perkap HAM yang dimaksud upaya paksa adalah tindakan kepolisian yang bersifat memaksa atau membatasi HAM yang diatur di dalam hukum acara pidana dalam rangka penyidikan perkara. Sehingga berdasarkan ketentuan diatas maka kegiatan upaya paksa yang dilakukan oleh Kepolisian harus berdasarkan ketentuan yang berlaku yaitu hukum acara pidana dan tidak boleh menggunakan cara-cara yang bertentangan dengan ketentuan undang-undang.

Oleh karenanya tujuan utama dari penyidikan adalah mencari kebenaran materiil artinya dalam proses penyidikan harus sesuai dengan keadaan dan menggambarkan kejadian yang sesungguhnya, sehingga diperlukan penguatan dalam pemenuhan alat bukti sesuai dengan KUHAP.

2. Mekanisme penyidikan

Penyidikan merupakan bagian terpenting dari proses pidana karena dari hasil penyidikan ini awal dimulainya perkara pidana. Rangkaian proses peradilan pidana dimulai dari adanya suatu peristiwa yang diduga sebagai peristiwa pidana baik itu yang dilaporkan maupun yang ditemukan sendiri oleh petugas. Setelah

adanya peristiwa pidana baru dimulai suatu tindakan penyelidikan dan penyidikan. Penyelidikan dan penyidikan sebenarnya merupakan suatu rangkaian tindakan yang tidak bisa dipisahkan, karena dari hasil penyelidikan yang baik akan membuahkan penyidikan yang baik pula. Apabila proses penyelidikan di satukan dengan penyidikan maka akan tergambar adanya suatu kesinambungan tindakan yang memudahkan proses selanjutnya baik ditingkat penuntutan maupun peradilan.

Kegiatan penyidikan merupakan upaya paksa yang meliputi kegiatan untuk melakukan pemanggilan, penggeledahan, penyitaan, penangkapan dan penahanan. Kegiatan dalam penindakan pada dasarnya bersifat membatasi kebebasan hak-hak seseorang yang dikenakan upaya paksa. Dalam melaksanakan kegiatan penyidikan harus memperhatikan norma-norma hukum dan ketentuan-ketentuan yang mengatur atas tindakan tersebut.

Tugas penyidikan dilakukan sejak diterbitkannya surat perintah penyidikan karena dasar penyidik memulai melakukan penyidikan adalah dengan diterbitkannya Surat perintah penyidikan. Setelah dikeluarkannya surat perintah penyidikan maka berdasarkan Pasal 109 ayat (1) dalam hal penyidik telah mulai melakukan penyidikan suatu peristiwa yang merupakan tindak pidana, penyidik memberitahukan hal itu kepada penuntut umum.” Dan ketentuan tersebut telah dianulir oleh Mahkamah Konstitusi dengan putusan bernomor 130/PUU-XIII/2015 yang dinyatakan bertentangan dengan UUD Tahun 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang frasa ‘penyidik memberitahukan hal itu kepada penuntut umum’ tidak dimaknai penyidik wajib memberitahukan dan menyerahkan SPDP penyidikan kepada penuntut umum, terlapor, dan

korban/pelapor dalam waktu paling lambat 7 hari setelah dikeluarkannya surat perintah penyidikan. Berdasarkan keputusan Mahkamah Konstitusi tersebut maka dalam waktu paling lama tujuh hari penyidik harus memberitahukan dimulainya penyidikan kepada penuntut umum. Dalam rangkaian penyidikan, penyidik berwenang melakukan upaya paksa di antaranya adalah :

a. Pemanggilan saksi maupun tersangka

Pemanggilan adalah tindakan hukum yang dilakukan oleh penyidik kepada seseorang saksi, ahli maupun tersangka, karena kewenangannya untuk datang di kantor yang telah ditentukan, untuk kepentingan penyidikan yang berkaitan dengan peristiwa hukum pidana yang terjadi. Pemanggilan merupakan tindakan hukum yang mempunyai kekuatan memaksa, dan berakibat hukum dan menimbulkan implikasi yang dapat dilihat dari status orang yang dipanggil yaitu sebagai saksi, ahli maupun tersangka. Pemanggilan yang dilakukan oleh penyidik kepada seseorang baik sebagai saksi maupun tersangka harus memperhatikan tenggang waktu yang layak antara waktu diterimanya surat pemanggilan dengan waktu menghadap yaitu tiga hari sesuai dengan penjelasan pasal 152 ayat (2) dan pasal 227 ayat (1) KUHAP, sehingga saksi ataupun tersangka yang dipanggil mempunyai waktu untuk mempersiapkan diri dalam proses pemeriksaan.

b. Penyitaan

Pengertian penyitaan sebagaimana yang diatur dalam Pasal 1 angka 16 KUHAP yaitu, Penyitaan adalah serangkaian tindakan penyidik untuk mengambil alih dan atau menyimpan dibawah penguasaannya benda bergerak atau tidak

bergerak, berwujud atau tidak berwujud untuk kepentingan pembuktian dalam penyidikan, penuntutan dan peradilan.

Dari uraian diatas penyitaan adalah mengambil barang-barang dari tangan seseorang yang memegang atau menguasai barang itu, kemudian menyerahkannya kepada pejabat yang memerlukan untuk keperluan pemeriksaan atau pembuktian perkara di sidang pengadilan, dan barang tersebut ditahan untuk sementara waktu sampai ada keputusan pengadilan tentang status barang tersebut, artinya mengenai siapa yang berhak menerima/memiliki barang tersebut.

Kemudian Pasal 38 KUHAP memberikan pengaturan bahwa penyitaan hanya dapat dilakukan oleh penyidik dengan surat izin ketua pengadilan negeri, kecuali dalam keadaan yang sangat perlu dan mendesak bilamana penyidik harus segera bertindak dan tidak mungkin untuk mendapat izin terlebih dahulu. Penyitaan hanya atas benda bergerak, dan setelah melakukan penyitaan, penyidik wajib melaporkan kepada ketua pengadilan negeri untuk mendapatkan persetujuannya.

Menurut Pasal 39 KUHAP, benda-benda yang dapat dikenakan penyitaan adalah:

- 1). Benda atau tagihan tersangka atau terdakwa yang seluruh atau sebagai diduga diperoleh dari tindak pidana atau sebagian hasil dari tindak pidana;
- 2). Benda yang telah dipergunakan secara langsung untuk melakukan tindak pidana atau untuk mempersiapkannya;
- 3). Benda yang dipergunakan untuk menghalang-halangi penyelidikan tindak pidana;

- 4). Benda yang khusus dibuat atau diperuntukkan melakukan tindak pidana;
- 5). Benda lain yang mempunyai hubungan langsung dengan tindak pidana yang dilakukan.

Sehingga penyidik dalam melakukan penyitaan tidak dapat sembarangan harus memperhatikan ketentuan dalam KUHAP karena penyitaan merupakan upaya paksa yang dapat melanggar hak asasi manusia.

c. penggeledahan

Penggeledahan merupakan salah satu upaya paksa yang merupakan kewenangan penyidik dalam proses penyidikan. Pengertian penggeledahan terdiri dari penggeledahan rumah diatur dalam Pasal 1 angka 17 KUHAP yaitu :

Penggeledahan rumah adalah tindakan penyidik untuk memasuki rumah tempat tinggal dan tempat tertutup lainnya untuk melakukan tindakan pemeriksaan dan atau penyitaan dan atau penangkapan dalam hal dan menurut cara yang diatur dalam undang-undang ini.

Sedangkan penggeledahan badan diatur dalam Pasal 1 angka 18 KUHAP yaitu :

Penggeledahan badan adalah tindakan penyidik untuk mengadakan pemeriksaan badan dan atau pakaian tersangka untuk mencari benda yang diduga keras ada pada badannya atau dibawa serta untuk disita.

Tindakan untuk memasuki rumah atau tempat kediaman atau menggeledah orang dalam rangka menyidik suatu tindak pidana menurut hukum acara pidana harus dibatasi dan diatur secara cermat, di mana menggeledah rumah atau tempat kediaman merupakan suatu usaha untuk mencari kebenaran, untuk mengetahui baik salah maupun tidaknya seseorang. Dalam melakukan penggeledahan, penyidik harus betul-betul cermat dan mengikuti ketentuan-ketentuan yang berlaku, agar

terhindar dari pelanggaran terhadap kebebasan orang dalam ketentraman rumah atau tempat kediaman orang yang merupakan salah satu hak asasi manusia yang dilindungi oleh undang-undang.

Penggeladahan rumah maupun pengeledahan badan/pakaian memiliki tata cara dan syarat-syarat yang harus terpenuhi, sebagaimana diatur dalam Pasal 33 KUHAP yaitu adanya surat izin dari ketua pengadilan negeri, dilengkapi dengan surat perintah tertulis, disaksikan oleh dua orang saksi atau kepala desa atau ketua lingkungan, dan harus dibuatkan berita acara kemudian disampaikan kepada penghuni atau pemilik rumah dalam waktu dua hari setelah pengeledahan.

Pasal 34 KUHAP memberikan pengaturan tentang pengeledahan tanpa izin dari ketua pengadilan negeri dalam keadaan yang sangat perlu dan mendesak bilamana penyidik harus segera bertindak, pengeledahan dapat dilakukan pada rumah atau tempat lain tersangka tinggal, di tempat tindak pidana dilakukan dan ditempat umum lainnya.

Keadaan yang sangat perlu dan mendesak adalah bilamana di tempat yang akan digeledah di duga keras terdapat tersangka atau terdakwa yang patut dikhawatirkan segera melarikan diri atau mengulangi tindak pidana atau benda yang dapat disita dikhawatirkan segera dimusnahkan atau dimusnahkan, sedangkan izin dari ketua pengadilan negeri tidak mungkin diperoleh dengan cara yang layak dan dalam waktu yang singkat.

d. Penangkapan

Pengertian penangkapan sebagaimana yang diatur dalam Pasal 1 angka 20 KUHAP yaitu :

Penangkapan adalah suatu tindakan penyidik berupa pengekangan sementara waktu kebebasan tersangka atau terdakwa apabila terdapat cukup bukti guna kepentingan penyidikan atau penuntutan dan peradilan dalam hal serta menurut cara yang diatur dalam undang-undang ini.

Pasal 16 KUHAP menyatakan bahwa untuk kepentingan penyelidikan, penyidik atas perintah penyidik, dan untuk kepentingan penyidikan, penyidik dan penyidik pembantu berwenang melakukan penangkapan. Selanjutnya dalam Pasal 17 KUHAP menyatakan bahwa perintah penangkapan dilakukan terhadap seseorang yang diduga keras melakukan tindak pidana berdasarkan bukti permulaan yang cukup. Adapun bukti permulaan yang cukup adalah berupa minimal dua alat bukti yang sah, yang digunakan untuk menduga bahwa seseorang telah melakukan tindak pidana sebagai dasar untuk dapat dilakukannya penangkapan.

Kemudian dalam Pasal 18 KUHAP mengisyaratkan pelaksanaan tugas penangkapan dilakukan oleh petugas kepolisian dengan memperlihatkan surat tugas serta memberikan kepada tersangka surat perintah penangkapan yang mencantumkan identitas tersangka dan menyebutkan alasan penangkapan serta uraian singkat perkara kejahatan yang dipersangkakan serta tempat ia diperiksa sedangkan dalam hal tertangkap tangan, penangkapan dilakukan tanpa surat perintah, dengan ketentuan bahwa penangkapan harus segera menyerahkan tertangkap beserta barang bukti yang ada kepada penyidik atau penyidik pembantu terdekat dan setelah melakukan pengkapan tembusan surat perintah penangkapan harus diberikan kepada keluarganya segera setelah penangkapan.

Frasa ‘segera’ dalam Pasal 18 ayat (3) KUHAP bertentangan dengan UUD 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak dimaknai ‘segera dan tidak lebih dari 7 (tujuh) hari’ hal tersebut berdasarkan putusan Mahkamah konstitusi nomor 3/PUU-XI/2013. Sehingga waktu pemberitahuan surat perintah penangkapan kepada keluarga tersangka paling lama tujuh hari, kalau melebihi dari tujuh hari penyidik telah melakukan kesalahan formil tidak memberitahukan penangkapan kepada keluarga tersangka.

Maksud dari masa penangkapan adalah satu hari adalah agar setelah diadakan penangkapan terhadap tersangka, penyidik dapat segera memeriksanya, dan dalam satu hari telah dapat diperoleh hasilnya, untuk ditentukan apakah penangkapan tersebut akan dilanjutkan dengan penahanan atau tidak.

e. penahanan

Pengertian penahanan sebagaimana diatur dalam Pasal 1 angka 21 KUHAP yaitu penempatan tersangka atau terdakwa ditempat tertentu oleh penyidik, atau penuntut umum atau hakim dengan penetapannya, dalam hal serta menurut cara yang diatur dalam undang-undang ini.

Penahanan merupakan salah satu bentuk perampasan kemerdekaan bergerak seseorang yang merupakan hak asasi manusia yang harus dihormati, namun demi kepentingan ketertiban umum yang harus dipertahankan untuk orang banyak atau masyarakat dari perbuatan jahat seseorang yang diduga melakukan tindak pidana, oleh karena itu penahanan dilakukan jika perlu sekali.

Adapun syarat-syarat untuk dapat melakukan penahanan, dapat dibagi menjadi dua, yaitu :

1). Syarat subjektif, artinya menurut pendapat sendiri, atau menurut penilaian masing-masing pribadi, atau syarat yang hanya pihak yang melakukan penahanan yang bisa memahami. Sebagaimana diatur dalam Pasal 21 ayat 1 KUHAP, bahwa perintah penahanan atau penahanan lanjutan dilakukan terhadap seorang tersangka atau terdakwa yang diduga keras melakukan tindak pidana berdasarkan bukti permulaan 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.

2). Syarat objektif, yaitu memiliki makna berkenaan dengan keadaan sebenarnya tanpa dipengaruhi pendapat atau pandangan pribadi, sebagaimana diatur dalam Pasal 21 ayat 4, bahwa penahanan hanya dapat dikenakan terhadap tersangka atau terdakwa yang melakukan tindak pidana atau percobaan maupun pemberian bantuan dalam tindak pidana tersebut dalam hal tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara lima tahun atau lebih, dan tidak pidana yang dimaksud dalam Pasal 21 ayat 4 huruf b KUHAP.

Berdasarkan uraian di atas, dapat kita pahami bahwa upaya penahanan terhadap tersangka tidak wajib untuk dilakukan penahanan. Penahanan dapat dilakukan jika memenuhi syarat penahanan sebagaimana diatur dalam Pasal 21 ayat (4) KUHAP yang merupakan syarat objektif dan memenuhi keadaan-keadaan sebagaimana dalam Pasal 21 ayat (1) KUHAP yang merupakan syarat subjektif,

tetapi kembali lagi kepada keyakinan penyidik untuk melakukan penahanan atau tidak.

f. Pemeriksaan tersangka

Sebagai upaya untuk mendapatkan keterangan dari tersangka maka diperlukan adanya pemeriksaan terhadap tersangka untuk mengetahui kronologis kejadian, waktu dan tempat kejadian, modus operandi dan peran dari tersangka. Dalam kegiatan pemeriksaan tersangka ini maka sangatlah diperlukan jasa penasihat hukum atau bantuan hukum untuk melindungi kepentingan tersangka dari semua tindakan yang bertentangan dengan hukum yang dilakukan oleh penyidik. Karena posisi seorang tersangka sangat rentan untuk mendapatkan perlakuan yang tidak baik dan bahkan mendapatkan kekerasan fisik dan psikis dalam proses pemeriksaan.

Kembali lagi dalam hal pemeriksaan tersangka ini maka sangatlah diperlukan jasa penasihat hukum atau bantuan hukum untuk melindungi kepentingan tersangka dari semua tindakan yang bertentangan dengan hukum yang dilakukan oleh penyidik. Karena posisi seorang tersangka sangat rentan untuk mendapatkan perlakuan yang tidak baik dan bahkan mendapatkan kekerasan fisik dan psikis dalam proses pemeriksaan.

Penyidik dalam melaksanakan fungsi dan kewenangan penyidikan harus mengacu dan berpegang teguh pada ketentuan khusus yang telah diatur dan dituangkan pada hukum acara pidana sebagaimana terdapat di dalam KUHAP . Konsep *due process* merupakan bagian integral dari upaya menjunjung tinggi supremasi hukum dalam menangani suatu tindak pidana yang pelaksanaannya

harus berpedoman dan menghormati doktrin inkorporasi yaitu hukum internasional dapat langsung menjadi bagian dari hukum nasional yang memuat berbagai hak yang antara lain telah dirumuskan pada BAB VI KUHAP, yang salah satunya adalah hak untuk mendapatkan bantuan hukum seperti termaktub dalam Pasal 54 KUHAP.

g. Penyusunan berkas perkara.

Sebagai tahapan dalam prosese penyidikan adalah melakukan pemberkasan perkara yang nantinya berkas perkara tersebut akan dikirimkan ke Jaksa penuntut umum. Penyusunan perkas perkara merupakan kegiatan akhir dari penyidikan perbuatan pidana, meliputi :

- 1). Pembuatan Resume
- 2). Penyusunan isi Berkas perkara
- 3). Pemberkasan.

Tujuan dari pemeriksaan yang dilakukan selama proses penyidikan tindak pidana yaitu menyiapkan hasil pemeriksaan penyidikan sebagai berkas perkara yang nantinya diserahkan oleh penyidik kepada jaksa penuntut umum sehingga dengan dasar perkas perkara dari penyidik tersebut maka jaksa penuntut umum akan membuat surat dakwaan. Berkas yang telah diterima oleh penuntut umum tersebut akan dilimpahkan ke pengadilan oleh penuntut umum untuk diperiksa oleh hakim dalam persidangan pengadilan. Hasil dari pemeriksaan penyidikan kemudian dibuat suatu kesimpulan oleh penyidik yang sering disebut resume. Dalam pembuatan resume penyidik harus dapat diuraikan secara cermat dan singkat keterangan-keterangan yang telah diberikan oleh saksi, tersangka maupun ahli yang

dalam uraian-urainnya penyidik akan mengarahkan untuk pemenuhan unsur-unsur pidana dari kejahatan yang dilakukan oleh tersangka sesuai dengan pasal yang disangkakan.

Penyerahan Berkas Perkara oleh penyidik kepada penuntut umum terdiri dari dua tahap yaitu :

- 1). Tahap satu yaitu penyidik hanya menyerahkan berkas perkara saja kepada penuntut umum untuk dilakukan pemeriksaan, apabila dalam pemeriksaan dinyatakan ada kekurangan maka jaksa peneliti akan mengembalikan berkas dengan dilengkapi petunjuk yang harus dilengkapi oleh penyidik (P.18 dan P.19).
- 2). Tahap dua yaitu apabila bila jaksa peneliti menyatakan penyidikan sudah dinyatakan lengkap (P.21), maka penyidik menyerahkan tanggung jawab tersangka dan barang bukti kepada penuntut umum untuk nantinya dilimpahkan ke Pengadilan untuk diperiksa dan diputus.

3. Hak-hak yang dimiliki oleh tersangka dalam KUHAP

Meskipun bantuan hukum tidak secara tegas dinyatakan sebagai tanggung jawab negara namun dalam UUD 1945 Pasal 1 ayat (3) menegaskan bahwa “Negara Indonesia adalah negara hukum”. Sebagai negara hukum, Indonesia mengakui dan melindungi hak asasi manusia bagi setiap individu termasuk hak atas bantuan hukum. Penyelenggaraan pemberian bantuan hukum kepada warga negara merupakan upaya negara untuk memenuhi dan sekaligus sebagai implementasi negara Indonesia sebagai negara hukum yang mengakui dan melindungi serta

menjamin hak asasi warga negara akan kebutuhan akses terhadap keadilan/*access to justice*) dan kesamaan di hadapan hukum/*equality before the law* terutama terhadap masyarakat miskin atau kurang mampu.

Sebagai Negara yang berdasarkan hukum maka sudah selayaknya menempatkan hak-hak asasi manusia dalam penegakan hukum di Indonesia, sehingga dalam KUHAP banyak dijumpai hak-hak sebagai tersangka/terdakwa di antaranya adalah :

- 1) Tersangka berhak segera mendapat pemeriksaan oleh penyidik dan selanjutnya dapat diajukan kepada penuntut umum (Pasal 50 ayat 1 KUHAP);
- 2) Untuk mempersiapkan pembelaan:
 - a. tersangka berhak untuk diberitahukan dengan jelas dalam bahasa yang dimengerti olehnya tentang apa yang disangkakan kepadanya pada waktu pemeriksaan dimulai,
 - b. terdakwa berhak untuk diberitahukan dengan jelas dalam bahasa yang dimengerti olehnya tentang apa yang didakwakan kepadanya (Pasal 51 KUHAP);
- 3) Dalam pemeriksaan pada tingkat penyidikan dan pengadilan, tersangka atau terdakwa berhak memberikan keterangan secara bebas kepada penyidik atau hakim (Pasal 52 KUHAP);
- 4) Tersangka/terdakwa berhak untuk setiap waktu mendapat bantuan juru bahasa dalam hal bisu tuli dikenakan pasal 178 (Pasal 53 KUHAP);

- 5) Guna kepentingan pembelaan, tersangka atau terdakwa berhak mendapat bantuan hukum dari seorang atau lebih penasihat hukum selama dalam waktu dan pada setiap tingkat pemeriksaan, menurut tatacara yang ditentukan dalam undang-undang ini (Pasal 54 KUHAP);
- 6) Bagi tersangka yang melakukan tindak pidana yang diancam hukuman lebih dari 5 tahun tidak mampu berhak mendapat bantuan hukum dengan cuma-cuma (Pasal 56 KUHAP);
- 7) Tersangka yang dikenakan penahanan berhak menghubungi penasihat hukumnya (Pasal 57 Ayat 1 KUHAP);
- 8) Tersangka yang dikenakan penahanan berkebangsaan asing berhak menghubungi perwakilan negaranya (Pasal 57 Ayat 2 KUHAP);
- 9) Tersangka atau terdakwa yang dikenakan penahanan berhak menghubungi dan menerima kunjungan dokter pribadinya untuk kepentingan kesehatan baik yang ada hubungannya dengan proses perkara maupun tidak (Pasal 58 KUHAP);
- 10) Berhak diberitahu tentang penahanannya oleh pejabat yang berwenang pada semua tingkat dalam proses praperadilan kepada keluarganya atau orang lain yang mungkin dibutuhkannya (Pasal 59 KUHAP);
- 11) Tersangka atau terdakwa berhak menghubungi dan menerima kunjungan dari pihak yang mempunyai hubungan kekeluargaan atau lainnya dengan tersangka atau terdakwa guna mendapatkan jaminan

bagi penangguhan penahanan ataupun untuk usaha mendapatkan bantuan hukum (Pasal 60 KUHAP);

- 12) Berhak secara langsung atau dengan perantaraan penasihat hukumnya menghubungi dan menerima kunjungan sanak keluarga dalam hal yang ada hubungannya dengan perkaranya untuk kepentingan pekerjaannya atau kepentingan keluarga (Pasal 61 KUHAP);
- 13) Tersangka/terdakwa berhak mengirim surat kepada penasihat hukumnya setiap waktu yang diperlukan olehnya dan disediakan alat tulis (Pasal 62 KUHAP);
- 14) Tersangka/terdakwa berhak menghubungi dan menerima kunjungan dari rokhaniawan (Pasal 63 KUHAP);
- 15) Tersangka/terdakwa berhak menguasai dan mengajukan saksi atau seseorang yang memiliki keahliannya (Pasal 65 KUHAP);
- 16) Tersangka atau terdakwa berhak menuntut ganti kerugian dan rehabilitasi sebagaimana diatur dalam Pasal 95 (Pasal 68 KUHAP);

Ketika tersangka didampingi oleh penasihat hukum, maka penasihat hukum memiliki hak diantaranya adalah :

- 1) Penasihat hukum berhak menghubungi tersangka sejak saat ditangkap atau ditahan pada semua tingkat pemeriksaan menurut tatacara yang ditentukan dalam undang-undang ini (Pasal 69 KUHAP);
- 2) (1) Penasihat hukum sebagaimana dimaksud dalam Pasal 69 KUHAP berhak menghubungi dan berbicara dengan tersangka pada setiap

tingkat pemeriksaan dan setiap waktu untuk kepentingan pembelaan perkaranya.

(2) Jika terdapat bukti bahwa penasihat hukum tersebut menyalahgunakan haknya dalam pembicaraan dengan tersangka maka sesuai dengan tingkat pemeriksaan, penyidik, penuntut umum atau petugas lembaga pemasyarakatan memberi peringatan kepada penasihat hukum (Pasal 70 KUHAP);

(3) Apabila peringatan tersebut tidak diindahkan, maka hubungan tersebut diawasi oleh pejabat yang tersebut pada ayat (2).

(4) Apabila setelah diawasi, haknya masih disalahgunakan, maka hubungan tersebut disaksikan oleh pejabat tersebut pada ayat (2) dan apabila setelah itu tetap dilanggar maka hubungan selanjutnya dilarang.

3) (1) Penasihat hukum, sesuai dengan tingkat pemeriksaan, dalam berhubungan dengan tersangka diawasi oleh penyidik, penuntut umum atau petugas lembaga pemasyarakatan tanpa mendengar isi pembicaraan.

(2) Dalam hal kejahatan terhadap keamanan negara, pejabat tersebut pada ayat (1) dapat mendengar isi pembicaraan (Pasal 71 KUHAP);

4) Atas permintaan tersangka atau penasihat hukumnya pejabat yang bersangkutan memberikan turunan berita acara pemeriksaan untuk kepentingan pembelaannya (Pasal 72 KUHAP);

- 5) Penasihat hukum berhak mengirim dan menerima surat dari tersangka setiap kali dikehendaki olehnya (Pasal 73 KUHAP);
- 6) Pengurangan kebebasan hubungan antara penasihat hukum dan tersangka sebagaimana tersebut pada Pasal 70 ayat (2), ayat (3), ayat (4) dan Pasal 71 dilarang, setelah perkara dilimpahkan oleh penuntut umum kepada pengadilan negeri untuk disidangkan, yang tembusan suratnya disampaikan kepada tersangka atau penasihat hukumnya serta pihak lain dalam proses (Pasal 74 KUHAP);

Selain hak tersangka yang ada dalam KUHAP, Polri juga telah menerbitkan perkap manajemen penyidikan yang mengatur hak-hak tersangka yang pada intinya hampir sama dengan yang diatur dalam KUHAP. Hal ini menandakan keseriusan Polri dalam penanganan tindak pidana dan penghormatan terhadap hak asasi manusia.

Menurut penulis semua hak-hak yang diberikan oleh Negara kepada tersangka hanya bisa terpenuhi apabila hak untuk mendapatkan bantuan hukum yang diberikan oleh advokat atau penasihat hukum telah dipenuhi oleh penyidik, karena dengan terpenuhinya hak mendapatkan bantuan hukum atau didampingi oleh penasihat hukum maka hak-hak tersangka yang lain dapat dipenuhi pula dengan bantuan dari penasihat hukumnya. Hal tersebut dapat terwujud karena seorang tersangka yang didampingi oleh penasihat hukum dalam proses penyidikan maka advokat atau penasihat hukum akan berusaha untuk melindungi hak-hak orang yang didampinginya, sebagai contoh seorang tersangka ketika dalam proses pemeriksaan dalam penyidikan maka penyidik yang melakukan pemeriksaan akan

melaksanakan pemeriksaan dengan cara yang manusiawi dan terhindar dari perbuatan yang mengejar pengakuan dan sampai melakukan perbuatan yang melanggar hukum dengan kekerasan untuk mendapatkan pengakuan, karena dalam proses pemeriksaan ada pihak lain yang menyaksikan yaitu advokat atau penasihat hukum.

B. Hak Tersangka Untuk Mendapatkan Bantuan Hukum Pada Tingkat Penyidikan

Perlindungan HAM adalah salah satu pilar utama dari Negara Demokrasi, selain supremasi hukum yang dicerminkan dengan prinsip *the Rule of Law*. Sebagai suatu Negara demokrasi yang berdasarkan atas hukum (*rechtstaat*), sudah selayaknya Indonesia mengatur perlindungan HAM ke dalam konstitusinya. Perlindungan HAM diberikan kepada semua orang, termasuk juga orang yang diduga dan atau telah terbukti melakukan tindak pidana. Terhadap orang yang karena keadaannya diduga melakukan suatu tindak pidana baik sebagai tersangka atau terdakwa harus diberikan atau diperhatikan atas hak-haknya sebagai manusia, sebab dengan menyandang setatus sebagai tersangka atau terdakwa yang diduga melakukan tindak pidana, dia akan dikenakan beberapa tindakan tertentu yang mengurangi hak-hak asasinya sebagai manusi. Oleh karenanya untuk melindungi hak-haknya tersebut seorang tersangka yang sedang menghadapi masalah hukum perlu didampingi oleh advokat atau penasihat hukum.

Negara mengakui dan melindungi hak asasi manusia bagi setiap individu termasuk hak atas bantuan hukum. Penyelenggaraan pemberian bantuan hukum kepada warga negara merupakan upaya untuk memenuhi dan sekaligus sebagai

implementasi negara hukum yang mengakui dan melindungi serta menjamin hak asasi warga negara akan kebutuhan akses terhadap keadilan dan kesamaan di hadapan hukum.

Pemberian pelayanan hukum yang diberikan kepada masyarakat oleh aparat penegak hukum khususnya penyidik dengan tujuan menghargai dan memberikan perlindungan hukum secara manusiawi mengenai hak-hak yang diberikan oleh hukum untuk seluruh masyarakat Indonesia tanpa membedakan mana kaya ataupun miskin khususnya hak terhadap seorang tersangka untuk mendapatkan bantuan hukum. Hal ini menunjukkan bahwa pada kenyataannya tidak semua masyarakat yang memiliki masalah dengan hukum mengerti akan hukum, akan tetapi di anggap mengerti dan mengetahui hukum sesuai dengan asas hukum yang berlaku yaitu semua orang dianggap tahu hukum atau *presumptio iures de iure*. Oleh karena itu dibutuhkan bantuan hukum dari para penasihat hukum atau advokat untuk memberikan layanan dalam bentuk konsultasi dan pendampingan hukum khususnya dalam proses pemeriksaan sebagai tersangka.

Dalam kegiatan pemeriksaan tersangka terdapat dua sistem pemeriksaan yaitu :

1. Sistem Inquisitoir

Asas inquisitoir dianut *HIR* untuk pemeriksaan pendahuluan. Asas inquisitoir ini sesuai dengan pandangan bahwa pengakuan tersangka merupakan alat bukti terpenting. Dasar hukum asas inquisitoir terdapat pada Pasal 164 HIR : “ Maka yang disebut bukti, yaitu :

- 1) Bukti surat

- 2) Bukti saksi
- 3) Sangka
- 4) Pengakuan
- 5) Sumpah

Sistem ini menempatkan tersangka sebagai obyek pemeriksaan tanpa memperoleh hak sama sekali, seperti bantuan hukum dan ketemu dengan keluarganya dan proses pemeriksaannya dilakukan dengan cara rahasia dan tertutup sehingga dalam pemeriksaan menggunakan metode ini pemeriksa berusaha mendapatkan pengakuan dari tersangka. Kadang-kadang untuk mencapai maksud mendapatkan pengakuan tersebut pemeriksa melakukan tindakan kekerasan atau penganiayaan. Sesuai dengan HAM yang sudah menjadi ketentuan universal, asas inquisitoir ini sudah ditinggalkan oleh banyak negeri yang beradab.

Pada sistem inquisitoir, jaminan serta perlindungan terhadap hak asasi tersangka dan terdakwa belum memadai, artinya sering terjadi pelanggaran hak asasi dalam bentuk kekerasan dan penyiksaan pada tahap pemeriksaan penyidikan. Tidak ada jaminan bantuan hukum, dan pemberian ganti rugi tidak ada ketentuannya. Perlakuan para penegak hukum terhadap mereka masih sewenang-wenang dan tidak ada tindakan hukum yang tegas bagi pelanggaran hak asasi mereka.

2. Sistem Accusatoir

Sistem accusatoir adalah suatu proses pemeriksaan perkara pidana di mana terdakwa/tersangka dipandang sebagai subyek yang mempunyai

hak-hak tertentu, seperti hak untuk dianggap tidak bersalah sebelum ada putusan yang mempunyai kekuatan hukum tetap, hak memberikan keterangan secara bebas, hak untuk mendapatkan bantuan hukum dan sebagainya.

Dalam perjalanannya sistem hukum pidana kita menganut pemeriksaan accusatoir, hal tersebut dapat kita temui dalam KUHAP dimana dalam KUHAP ada kebebasan tersangka untuk menunjuk dan mendapatkan penasihat hukum. Hal ini berarti, perbedaan antara pemeriksaan pendahuluan dan pemeriksaan sidang pengadilan pada dasarnya telah dihilangkan.

Sistem pembuktian menurut KUHAP, diatur dalam pasal 184 ayat (1) KUHAP diatur alat bukti yang sah adalah :

- a.keterangan saksi;
- b.keterangan ahli;
- c.surat;
- d.petunjuk;
- e.keterangan terdakwa.

Ada perubahan yang mendasar dalam KUHAP berkaitan dengan alat-alat bukti yaitu berupa pengakuan tersangka diganti dengan keterangan terdakwa, dan ditambah dengan keterangan ahli. Dengan adanya perubahan sistem pemeriksaan dan pembuktian ini maka dituntut kepada para penegak hukum agar lebih profesional dan lebih menguasai segi teknis hukum dan cabang-cabang ilmu hukum pidana yang dapat membantu dalam proses pembuktian tindak pidana seperti kriminalistik, kriminologi, kedokteran forensik, antropologi, psikologi,

viktimologi dll sehingga akan terlihat profesionalisme dari aparat penegak hukum dalam menangani perkara dan yang terlebih penting adalah menghindarkan diri dari perbuatan yang mengejar pengakuan tersangka.

Menurut Yahya Harahap ⁴⁵, dalam praktek penegakan hukum, secara harfiah dapat kita uraikan:

- Pada waktu pejabat penyidik melakukan pemeriksaan terhadap tersangka, penyidik “dapat” memperbolehkan atau mengizinkan penasihat hukum untuk mengikuti jalannya pemeriksaan. Berarti atas persetujuan penyidik, penasihat hukum dapat hadir dan mengikuti pemeriksaan yang “sedang” dilakukan penyidik. Tetapi kalau penyidik tidak menyetujui atau “tidak memperbolehkan”, penasihat hukum tidak dapat memaksakan kehendaknya untuk mengikuti jalannya pemeriksaan.
- Kedudukan dan kehadiran penasihat hukum mengikuti jalannya pemeriksaan penyidikan adalah secara pasif. Demikian makna penjelasan Pasal 115 ayat (1) KUHAP, yakni kedudukan penasihat hukum mengikuti jalannya pemeriksaan pada tingkat penyidikan hanya sebagai “penonton”. Terbatas hanya melihat serta mendengar atau *within sight and within hearing*. Selama kehadirannya mengikuti jalannya pemeriksaan, tidak diperkenankan memberi nasihat. Seolah-olah kehadirannya berupa persiapan menyusun pembelaan atau pemberian nasihat pada taraf pemeriksaan selanjutnya. Kehadiran penasihat hukum pada setiap pemeriksaan penyidikan, besar sekali manfaatnya. Kehadiran penasihat hukum pada setiap pemeriksaan penyidikan paling tidak mencegah penyidik menyemburkan luapan emosi dan membuat suasana pemeriksaan lebih manusiawi, kecuali memang pemeriksa sendiri lupa daratan dimabuk kecongkakan kekuasaan dan sudah berteman dengan emosi dan telah kehilangan akal sehat. Demikian juga dari segi psikologis, kehadiran penasihat hukum dalam pemeriksaan mendorong tersangka lebih berani mengemukakan kebenaran yang dimiliki dan diketahuinya.
- Kehadiran yang pasif dalam kedudukan boleh melihat dan mendengar jalannya pemeriksaan bagi penasihat hukum, hanya berlaku terhadap tersangka yang akan dituntut dalam kejahatan tindak pidana di luar kejahatan terhadap keamanan negara. Jika tindak pidana kejahatan yang disangkakan terhadap tersangka kejahatan atas keamanan negara, kedudukan pasif penasihat hukum dikurangi semakin pasif. Dalam hal

⁴⁵ Harahap Yahya, *Op.cit*, h.133-134

ini penasihat hukum memang masih dapat mengikuti jalannya pemeriksaan, tapi terbatas melihat saja namun tidak boleh mendengar. Barangkali hanya dapat melihat pemeriksaan tersangka dari dinding kaca di dalam mana tersangka diperiksa.

Dari penjelasan Yahya harahap diatas maka kedudukan dan kehadiran penasihat hukum mengikuti jalannya penyidikan adalah secara pasif. Demikian makna penjelasan Pasal 115 KUHAP ayat (1), yakni kedudukan penasihat hukum mengikuti jalannya pemeriksaan pada tingkat penyidikan, hanya sebagai “penonton”. Terbatas hanya “melihat serta mendengar” atau “*within sight and within hearing*”. Advokat atau penasihat hukum selama kehadirannya mengikuti jalannya pemeriksaan hanya boleh mengikuti jalannya pemeriksaan dengan jalan melihat serta mendengarkan saja atau tidak boleh berbicara, kemudian dalam hal pemeriksaan terhadap kejahatan keamanan negara advokat atau penasihat hukum hanya dapat hadir dengan cara melihat saja, ia tidak boleh mendengar pemeriksaan tersangka apalagi berbicara dan selama pemeriksaan advokat atau penasihat hukum tidak diperbolehkan memberi nasihat, dan seolah-olah kehadirannya berupa persiapan menyusun dalam Akan tetapi, seandainya pelaksanaan Pasal 115 KUHAP dipergunakan sebaik-baiknya oleh advokat atau penasihat hukum dalam mengikuti jalannya pemeriksaan penyidikan, besar sekali manfaatnya bagi kepentingan tersangka yang didampinginya dalam rangka menyusun pembelaan atas orang yang didampinginya.

Advokat atau penasihat hukum dalam mendampingi tersangka harus memiliki surat kuasa khusus dan bermaterai cukup, kecuali pendampingan tersebut atas penunjukan penyidik maka tidak diperlukan surat kuasa khusus. Setelah surat kuasa khusus selesai selanjutnya tersangka yang disidik atau diperiksa didampingi

oleh advokat atau penasihat hukum dan memberikan *advice*/jasa hukum. Ditingkat penyidikan ini advokat atau penasihat hukum dengan memberikan pendampingan kepada tersangka bahwa dalam pemeriksaan tidak boleh ada paksaan, tersangka diarahkan untuk memberikan keterangan yang benar. Advokat tidak boleh menjawab atau memberitahu jawaban yang diajukan penyidik kepada tersangka, akan tetapi advokat atau penasihat hukum hanya meluruskan sesuatu yang janggal saja apabila tidak sesuai dengan aturan artinya tersangka dilindungi dan diperlakukan sesuai peraturan jangan sampai terjadi suatu pemaksaan atau tersangka ini dirugikan dalam proses penyidikan.

Hak penasihat hukum mengikuti jalannya pemeriksaan dalam tahap penyidikan adalah bersifat fakultatif dalam arti hak itu tidak dapat dipaksakan kepada pejabat penyidik yaitu semata-mata tergantung kepada kehendak dan pendapat penyidik, apakah dia akan memperbolehkan atau tidak penasihat hukum mengikuti jalannya pemeriksaan penyidikan. Sifat pasif penasihat hukum dalam mengikuti jalannya pemeriksaan penyidikan yaitu dalam arti bahwa kehadiran mereka dalam mengikuti jalannya pemeriksaan penyidikan hanya “melihat dan mendengar” (*within sight and within hearing*) isi dan jalannya pemeriksaan.

Kehadiran penasihat hukum pada setiap pemeriksaan penyidikan, paling tidak mencegah penyidik mengeluarkan luapan emosi dan kekerasan baik fisik maupun psikis dalam pemeriksaan yang dapat mempengaruhi hasil pemeriksaan. Sering kita mendengar dan melihat baik di media cetak maupun media elektronik bahwa seringkali terjadi tindak kekerasan terhadap tersangka yang dilakukan oleh penyidik yang menyebabkan hasil penyidikannya tidak menggambarkan hal yang

sebenarnya karena penyidik hanya mengejar pengakuan tersangka tanpa mengindahkan alat bukti yang lain.

Untuk lebih jelasnya maka penulis menengahkan catatan-catatan diantaranya adalah :

1. Direktur LBH Jakarta Alghiffari Aqsa⁴⁶ mengatakan penyiksaan masih menjadi hal yang lazim dilakukan aparat penegak hukum, dan dianggap wajar oleh pemerintah dan masyarakat. Ini sudah menjadi kultur bahkan ada budaya permisif dari masyarakat yang mengatakan bahwa ketika seseorang diperiksa kepolisian kemudian mendapat penyiksaan pukulan atau kekerasan yang lain itu sesuatu hal yang wajar," kata Alghiffari. Alghiffari menuturkan, terdapat 37 kasus penyiksaan yang masuk ke LBH Jakarta. Seluruhnya tidak didampingi oleh kuasa hukum dan sebagian besar dari mereka mengalami penyiksaan oleh secara fisik, psikis, verbal dan seksual oleh aparat penegak hukum. Ada yang ditembak bukan dalam hal dia bukan melakukan perlawanan tapi dibawa ke tempat lain dipaksa mengaku kemudian ditembak dari jarak dekat, kata Alghiffari.

Hal seperti ini menurutnya kerap dijumpai di televisi ketika si tersangka sudah dibalut perban. Polisi biasanya mengaku kalau tersangka berusaha melawan. Lebih lanjut Alghiffari mengatakan hal ini bukan anomali di tubuh kepolisian. Berdasarkan riset LBH Jakarta, sekitar 84 persen anggota kepolisian mengatakan penyiksaan adalah hal yang biasa dilakukan untuk mempermudah proses penyidikan. Pemahaman ini merata dari jenderal polisi hingga lulusan akpol. Menurutnya hakim juga masih mengabaikan temuan bahwa terdakwa mengalami penyiksaan. Padahal menurutnya bukti-bukti yang diperoleh dari penyiksaan harus dikesampingkan. Selain di aparat penegak hukum, kultur kekerasan seperti ini juga menjangkiti pemerintah misalnya aneka seruan-seruan Presiden Joko Widodo mengenai perang terhadap narkoba. "Bisa jadi dalam pikiran Bapak Jokowi juga ketika seseorang ditangkap oleh polisi atau aparat hukum lain, kemudian dipukuli bisa jadi berdasarkan pikiran Presiden kita, itu biasa aja," kata Alghiffari.

Pada akhirnya hal ini membuat masyarakat berpikir bahwa kekerasan dan penyiksaan adalah sesuatu yang wajar dalam menghadapi terperiiksa atau dalam interogasi. Padahal hak untuk tidak disiksa termasuk hak dasar yang diakui oleh konstitusi Indonesia. Untuk itu menurutnya perlu dilakukan upaya kuat untuk membongkar pola pikir seperti ini.

⁴⁶ Mohammad Bernie - 24 April 2018, *LBH Jakarta: Penyiksaan Lazim Dilakukan Aparat Penegak Hukum*", <https://tirto.id/lbh-jakarta-penyiksaan-lazim-dilakukan-aparat-penegak-hukum-cJld>, 24 April 2018 diakses tanggal 09 April 2019

Alghiffari mengatakan polisi seharusnya bisa mengadopsi metode investigasi modern yang banyak memanfaatkan ahli dan teknologi. "Metode penyiksaan itu metode kuno, metode abad pertengahan dan ini yang terus menerus dilakukan sampai sekarang," tutup Alghiffari.

1. Kepala Divisi Pembela Hak Asasi Manusia Kontra Arif Nurfikri mengatakan polisi cenderung menggunakan kekerasan untuk menggali informasi atau membuat seorang terduga pelaku tindak pidana mengakui perbuatannya.⁴⁷ Terkait motif ada 78 motif penyiksaan terkait mendapatkan pengakuan, sementara 52 motif lainnya bentuk hukuman. Selama periode Juni 2017 hingga Mei 2017, Kontra mencatat ada 130 peristiwa penyiksaan. Sebagian besar kasus penyiksaan tersebut terjadi di ruang tahanan terhadap mereka yang ditahan, baik dalam tahapan investigasi maupun dalam tahapan menjalani hukuman. Penyiksaan yang terjadi di ruang tahanan yakni sebanyak 64 kasus, 38 kasus di tempat publik dan 28 kasus di tempat tertutup seperti di rumah kosong atau lapangan yang bisa diakses oleh aparat penegak hukum. Lebih lanjut, terkait para korban penyiksaan, tutur Arif, didominasi oleh warga sipil yang diduga menjadi pelaku tindak kriminal. Tidak jarang terjadi praktik salah tangkap. Terkait dengan korban kami mencatat 85 korban adalah warga sipil yang mengalami praktek-praktek penyiksaan, baik bentuk pengakuan atau penghukuman, 7 orang yang kami catat merupakan aktivis sementara 38 merupakan tahanan kriminal yang posisi yang berada di tahanan pihak Kepolisian," ujar dia.

Dari catatan diatas maka dapat disimpulkan bahwa masih banyaknya penyidik yang melakukan pelanggaran dalam proses penyidikan terutama dalam hal mengejar pengakuan tersangka dengan cara-cara diantaranya adalah dengan intimidasi, kekerasan fisik maupun psikis. Sehingga menurut pendapat penulis sangatlah diperlukan perbaikan sumber daya manusia dari penyidik sehingga tidak mengejar pengakuan dalam melakukan penyidikan dan lebih mendasarkan pada pemenuhan alat bukti sesuai dengan pasal 184 KUHP.

Sehingga atas uraian tersebut diatas penulis berpendapat bahwa kehadiran advokat atau penasihat hukum khususnya dalam proses penyidikan sangat

⁴⁷ Reza Jurnaliston, *Kontra Sebut Pelaku Penyiksaan Masih Didominasi Aparat Kepolisian*, <https://nasional.kompas.com>, tanggal 26 Juni 2018, diakses tanggal 9 April 2019.

diperlukan oleh tersangka dan mempunyai peranan yang sangat penting untuk melindungi hak-hak tersangka yang didampinginya, terutama hak terhindar dari rasa takut dan perbuatan kekerasan baik kekerasan fisik maupun kekerasan psikis yang dilakukan oleh penyidik yang melakukan pemeriksaan.

Pentingnya tersangka didampingi oleh pengacara atau advokat saat diperiksa oleh penyidik adalah :

1. Didampingi penasihat hukum atau pengacara adalah hak dari tersangka.

Tersangka berhak didampingi penasihat hukum atau pengacara saat diperiksa oleh penyidik. Sesuai dengan Pasal 54 KUHAP “Guna kepentingan pembelaan, tersangka atau terdakwa berhak mendapat bantuan hukum dari seorang atau lebih penasihat hukum selama dalam waktu dan pada setiap tingkat pemeriksaan, menurut tatacara yang ditentukan dalam undang-undang ini.” Sehingga berdasarkan pasal diatas maka seorang tersangka berhak untuk didampingi oleh penasihat hukum atau pengacara selama proses penyidikan.

Pendampingan pengacara atau penasihat hukum saat pemeriksaan oleh penyidik adalah merupakan perwujudan dari prinsip-prinsip hak asasi manusia, persamaan kedudukan di depan hukum dan asas *presumption of innocent*.

Oleh karena itu maka penyidik sebelum melakukan pemeriksaan harus terlebih dulu memberitahukan hak sebagai tersangka terutama hak

untuk mendapatkan bantuan hukum sehingga tersangka mulai awal proses penyidikan faham akan haknya untuk didampingi penasihat hukum.

2. Tidak semua tersangka tahu hukum.

Latar belakang pendidikan setiap manusia tidak sama, sehingga pemahaman akan hukum juga berbeda, hal ini mengakibatkan orang yang tersangkut dalam masalah terutama pidana sangatlah memerlukan orang yang mengerti hukum yang akan memberikan petunjuk dan nasihat kepada tersangka dalam rangka pembelaan atas kasus hukum yang dihadapi.

Jangankan masyarakat awam yang tidak tahu hukum, orang yang mengerti hukum pun ketika terbelit masalah pidana juga memerlukan pendampingan penasihat hukum.

Ketidaktahuan tersangka dalam bidang hukum mengakibatkan tersangka rentan untuk diperlakukan tidak baik oleh penyidik yaitu dengan cara dirayu, dibohongi, dibodohi atau bahkan ditekan oleh penyidik sehingga dikhawatirkan tidak bisa memberikan keterangan dengan bebas dan benar. Padahal ada ketentuan dalam Pasal 52 KUHAP yang menyatakan “Dalam pemeriksaan pada tingkat penyidikan dan pengadilan, tersangka atau terdakwa berhak memberikan keterangan secara bebas kepada penyidik atau hakim.”

Ketuntutan pasal diatas maka negara telah menjamin bahwa setiap tersangka yang sedang dilakukan pemeriksaan bebas memberikan keterangan tanpa ada paksaan, atau tekanan apalagi siksaan dari penyidik. Tetapi faktanya dalam praktek tak jarang tersangka saat diperiksa di bawah

tekanan, ancaman bahkan dipukuli dan sebagainya untuk mendapat pengakuan dari yang bersangkutan atau menyetujui rayuan dan saran dari penyidik sehingga menempatkan tersangka pada posisi yang bersalah.

Dalam posisi tertekan ini tersangka tak lagi memberikan keterangan secara bebas sesuai yang dilihat, dengar dan alami sendiri, tapi tersangka dipaksa atau dibujuk untuk mengikuti/menyetujui skenario yang dibuat oleh penyidik, hasilnya adalah keterangan yang diberikan tersebut sangat tidak benar dan justru memberatkan posisi tersangka. Hal tersebut tidak akan terjadi jika tersangka didampingi pengacara atau penasihat hukum karena secara psikologis ada orang yang mendampingi tersangka secara hukum dan berpengalaman sehingga ada yang menjaga tersangka dan memastikan hak-hak tersangka dipenuhi yang salah satunya hak untuk memberikan keterangan secara bebas, tanpa tekanan apapun.

3. Melindungi hak-hak hukum tersangka

Ketika tersangka didampingi oleh penasihat hukum atau pengacara maka dapat dipastikan tersangka dapat memberikan keterangan secara bebas sesuai keinginan tersangka dan bukan keinginan penyidik. Penasihat hukum atau pengacara akan mendampingi tersangka, dan menjaga tersangka serta memastikan hak-hak tersangka dipenuhi saat diperiksa oleh penyidik. Karena dengan kehadiran penasihat hukum atau pengacara, penyidik yang melakukan pemeriksaan akan melakukan pemeriksaan dengan benar atau paling tidak penyidik tidak akan melakukan

tindakan kekerasan atau ancaman kekerasan untuk mendapatkan pengakuan tersangka.

4. Mempersiapkan langkah-langkah hukum guna membela kepentingan tersangka.

Peran penasihat hukum atau pengacara dalam proses penyidikan adalah untuk mempersiapkan pembelaan dalam sidang, dan sebelum itu seorang penasihat hukum atau pengacara dapat mengambil langkah-langkah hukum guna membela kepentingan tersangka yang dia dampingi, misalnya jika tersangka dilakukan penahanan maka pengacara mengajukan permohonan penagguhan penahanan, atau mengajukan praperadilan jika ada indikasi ketidaksahan dalam hal penetapan tersangka, penangkapan atau penahanan dan sebagainya.

Dari uraian diatas maka sangatlah dibutuhkan kehadiran penasihat hukum yang mendampingi tersangka dalam proses penyidikan untuk melindungi hak-hak tersangka selama proses penyidikan dan menghindarkan dari pemeriksaan yang dilakukan oleh penyidik dengan cara-cara ancaman kekerasan, tekanan fisik, maupun rekayasa perkara serta manipulasi hak-hak tersangka. Dimana kadang-kadang terhadap tersangka masih di anggap sebagai objek yaitu terhadap penyidik dalam memeriksa perkara menggunakan dengan cara apapun untuk mendapatkan pengakuan dari tersangka.

Seorang yang disangka telah melakukan tindak pidana dianggap belum bersalah sebelum ada putusan yang menyatakan kesalahannya dari pengadilan yang mempunyai kekuatan hukum yang tetap atau dikenal dengan asas praduga tak

bersalah, asas ini termuat dalam Undang-undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 157, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5076) dalam penelitian ini disebut UU Kekuasaan Kehakiman. Pasal 8 UU Kekuasaan Kehakiman disebutkan bahwa “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.”

Berdasarkan asas praduga tak bersalah atau *presumption of innocent* tersebut maka seorang yang diduga melakukan tindak pidana wajib dianggap belum bersalah sebelum adanya keputusan pengadilan yang inkrah, sehingga tersangka dalam proses peradilan pidana wajib mendapatkan hak-haknya sesuai dengan ketentuan perundang-undangan.

Penyidik dalam melakukan tugasnya sebagai penyidik berdasarkan atas laporan maupun pengaduan yang diterima dari masyarakat, namun bukan berarti laporan maupun pengaduan yang dilaporkan oleh masyarakat tersebut benar dan walaupun laporan maupun pengaduan yang diterima tersebut benar dan memang benar bahwa tersangka adalah pelakunya, namun tetap saja seorang tersangka masih mempunyai hak dan kedudukannya dan masih berlaku asas praduga tak bersalah sehingga penghormatan terhadap martabat manusia harus dijunjung tinggi. Benar salahnya seorang tersangka bukan urusan dari penyidik karena penyidik hanya melakukan pemeriksaan perkara permulaan yang berdasarkan hukum sesuai dengan kewenangannya dalam menjalankan tugas, sedangkan yang menentukan

apakah tersangka bersalah atau tidak adalah hakim setelah melalui proses persidangan dan mendapat keputusan hakim yang berkekuatan hukum tetap.

Penegak hukum diberi wewenang tertentu oleh KUHAP yang langsung dapat merampas hak kebebasan tersangka atau terdakwa, seperti penangkapan, penahanan, penggeledahan, penyitaan barang, dan lain sebagainya, tindakan tersebut merupakan tindakan upaya paksa yang dilakukan penegak hukum dalam rangkaian proses peradilan pidana yang dalam pelaksanaannya harus sesuai dengan KUHAP dan aturan lainnya sepanjang mengatur hukum acara dan lebih-lebih harus memperhatikan HAM.

Dalam pemeriksaan tingkat penyidikan masih adanya perlakuan penyidik yang melakukan ancaman, paksaan, bahkan tekanan fisik berupa pemukulan terhadap tersangka sehingga karena sudah tidak kuat menahan rasa sakit, terpaksa tersangka harus menyatakan benar tentang apa yang di sangkakan, yang pada akhirnya saat di muka hakim menjadi bertolak belakang dengan apa yang di buat oleh penyidik. Seperti didalam Pasal 117 KUHAP yaitu keterangan tersangka dan atau saksi kepada penyidik diberikan tanpa tekanan dari siapa pun dan atau dalam bentuk apapun dan tersangka dalam memberi keterangan tentang apa yang sebenarnya ia telah lakukan sehubungan dengan tindak pidana yang dipersangkakan kepadanya, penyidik mencatat dalam berita acara seteliti-telitinya sesuai dengan kata yang dipergunakan oleh tersangka sendiri. Dari ketentuan diatas maka sebenarnya yang diinginkan bukanlah suatu pengakuan salah dari tersangka, akan tetapi pemeriksaan bertujuan untuk menggali keterangan dari tersangka dengan tidak menggunakan cara-cara paksaan dan ancaman, walaupun jika dalam

memberikan keterangan tersangka mengakui perbuatan kejahatan yaitu mengakui tentang kesalahannya bukan berarti keterangan tersebut harus di peroleh dengan cara paksaan atau ancaman.

Kententuan Pasal 118 KUHAP menjelaskan keterangan tersangka dan atau saksi dicatat dalam berita acara yang ditandatangani oleh penyidik dan oleh yang memberi keterangan itu setelah mereka menyetujui isinya sedangkan dalam hal tersangka dan atau saksi tidak mau membubuhkan tandatangannya, penyidik mencatat hal itu dalam berita acara dengan menyebut alasannya.

Supaya pemeriksaan dapat mencapai hasil yang tidak menyimpang dari pada yang sebenarnya, tersangka atau terdakwa harus dijauhkan dari rasa takut, oleh karena itu wajib dicegah adanya paksaan atau tekanan kepada tersangka baik tekanan secara psikis maupun tekanan secara fisik. Disinilah pentingnya kehadiran seorang penasihat hukum atau pengacara yang akan melindungi dan menjaga kehormatan serta perlindungan HAM terhadap tersangka yang harus dihormati oleh penyidik yang menangani kasus maupun pihak liannya.

Salah satu hak tersangka yang sering dipermasalahkan dalam sistem pemeriksaan accusatoir adalah hak untuk menjawab atau tidak pertanyaan yang diajukan penyidik, penuntut umum dan hakim.

Sebagaimana yang diatur dalam Pasal 52 KUHAP “ Dalam pemeriksaan pada tingkat penyidikan dan pengadilan, tersangka atau terdakwa berhak memberikan keterangan secara bebas kepada penyidik atau hakim “.

Menurut Erni Widyawati⁴⁸ terdakwa harus dijauhkan dari rasa takut akibat tekanan atau paksaan jadi memberikan keterangan secara bebas dimaksudkan bebas dari rasa takut akibat tekanan atau paksaan tersebut.

Pengakuan dan hak tersangka untuk mendapatkan bantuan hukum dan didampingi oleh penasihat hukum yang diatur dalam Pasal 54 KUHAP :

“Guna kepentingan pembelaan, tersangka atau terdakwa berhak mendapat bantuan hukum dari seorang atau lebih penasihat hukum selama dalam waktu dan pada setiap tingkat pemeriksaan, menurut tata cara yang ditentukan dalam undang-undang ini.”

Dari ketentuan Pasal 54 KUHAP tersebut maka seorang tersangka berhak untuk mendapatkan bantuan hukum pada setiap tingkat pemeriksaan, kemudian dikaitkan dengan pendampingan penasihat hukum atau bantuan hukum secara jelas pasal 56 KUHAP memang mewajibkan kepada pejabat yang bersangkutan pada semua tingkat pemeriksaan dalam proses peradilan supaya menunjuk penasehat hukum bagi tersangka yang diancam pidana lima tahun atau lebih terutama kepada tersangka yang tidak mampu. Ketentuan ini bertujuan untuk melindungi hak asasi tersangka karena tidak semua tersangka mengerti atau paham hukum. Kebanyakan tersangka kurang memahami tentang peranan dan bagaimana untuk dapat mendapatkan bantuan hukum sehingga tersangka sering beranggapan bantuan hukum atau pengacara itu hanya untuk orang-orang kaya saja, sehingga tersangka

⁴⁸ Widhayati Erni, *Hak-hak tersangka/terdakwa di dalam KUHAP*,Libertiy, Yogyakarta, 1988, h. 21-22

dalam keadaan yang tidak mampu secara finansial pasrah dengan pemeriksaan yang diterimanya tanpa ingin didampingi oleh penasihat hukum.

Untuk melindungi hak tersangka maka diperlukan kehadiran pengacara atau penasihat hukum dalam proses penyidikan, karena dengan hadirnya pengacara atau penasihat hukum maka penyidik yang melakukan penyidikan akan memperlakukan tersangka dengan baik dan menghindari dari upaya mencari pengakuan tersangka dengan cara kekerasan baik fisik maupun psikis.

Setiap tersangka terutama yang disangka dengan pidana lima tahun atau lebih mempunyai hak untuk mendapatkan bantuan hukum. Pemberian bantuan hukum yang dilakukan belum banyak menyentuh orang atau kelompok orang miskin, sehingga mereka kesulitan untuk mengakses keadilan karena terhambat oleh ketidakmampuan mereka untuk mewujudkan hak-hak konstitusional mereka.

Untuk menghindari upaya kekerasan psikis dan fisik yang dilakukan oleh penyidik selama dalam proses penyidikan maka sangatlah diperlukan kehadiran pengacara atau penasihat hukum terutama kepada tersangka yang diancam hukuman lima tahun atau lebih sebagaimana dimaksud dalam ketentuan KUHAP yaitu :

Pasal 114 KUHAP menyatakan :

“dalam hal seorang disangka melakukan suatu tindak pidana sebelum dimulainya pemeriksaan oleh penyidik, penyidik wajib memberitahukan kepadanya tentang haknya untuk mendapatkan bantuan hukum atau bahwa ia dalam perkaranya itu wajib didampingi oleh penasihat hukum sebagaimana dimaksud dalam Pasal 56 KUHAP”

Pasal 56 ayat (1) KUHAP menyatakan

“Dalam hal tersangka atau terdakwa disangka atau didakwa melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana mati atau ancaman pidana

lima belas tahun atau lebih atau bagi mereka yang tidak mampu yang diancam dengan pidana lima tahun atau lebih yang tidak mempunyai penasihat hukum sendiri, pejabat yang bersangkutan pada semua tingkat pemeriksaan dalam proses peradilan wajib menunjuk penasihat hukum bagi mereka”

Kemudian dalam pasal Pasal 55 KUHAP

“Untuk mendapatkan penasihat hukum tersebut dalam Pasal 54, tersangka atau terdakwa berhak memilih sendiri penasihat hukumnya”.

Melihat ketentuan pasal diatas, dapat kita dipahami bahwa ketika penyidik akan melakukan pemeriksaan maka penyidik harus terlebih dahulu memberitahukan hak-haknya sebagai tersangka, terutama hak untuk didampingi oleh penasihat hukum dan penampungan itu berubah menjadi wajib ketika tersangka diancam pidana lima tahun atau lebih dimana penyidik atau pejabat yang memeriksa wajib memberitahukan hak tersangka untuk didampingi oleh penasihat hukum kemudian tersangka berhak untuk memilih sendiri penasihat hukum bagainya atau kalau tersangka tidak mampu untuk memilih penasihat hukum atau pengacara maka penyidik akan menunjuk penasihat hukum baginya agar ia didampingi ketika diperiksa sesuai Pasal 56 ayat (1) KUHAP.

Dari uraian diatas dapat dikemukakan fakta antara lain bahwa semenjak lahirnya KUHAP, terdapat beberapa hal yang dianggap inovasi dalam prespektif hukum acara pidana khususnya pengakuan dan penghormatan terhadap hak asasi manusia, diantaranya adalah persoalan hak bantuan hukum terhadap tersangka dan telah termuat secara rinci aturan tentang bantuan hukum dan pengaturan cara pemeriksaan selama proses penyidikan, namun tidak terlihat adanya pengaturan tentang struktur dan lembaga pencegah, penindak dan akibat hukumnya terhadap

pemeriksaan secara kekerasan dan penyiksaan selama proses penyidikan. Oleh karenanya penyidik harus lebih profesional dalam melaksanakan tugas dan berpegang teguh kepada hukum acara pidana dan ketentuan perundang-undangan lainnya terutama dalam hak menghormati dan memenuhi hak tersangka untuk mendapatkan bantuan hukum terutama yang diancam pidana lima tahun atau lebih yang sifat pendampingannya wajib.

BAB III

AKIBAT HUKUM APABILA TIDAK DIPENUHINYA HAK TERSANGKA DALAM HAL BANTUAN HUKUM YANG DIANCAM PIDANA LIMA TAHUN ATAU LEBIH DALAM PROSES PENYIDIKAN

A. Tersangka Menolak Diberikan Bantuan Hukum

Indonesia adalah negara hukum artinya Indonesia berdasarkan atas hukum dan bukan berdasarkan atas kekuasaan belaka. Dan lebih spesifik lagi Indonesia adalah negara hukum yang demokratis berdasarkan Pancasila dan UUD 1945, menjunjung tinggi hak asasi manusia dan menjamin segala warganegara sama kedudukannya dalam hukum dan pemerintahan, serta wajib menjunjung hukum dan pemerintahan dengan tidak ada kecualinya.

Sehubungan dengan perlindungan hak asasi manusia, negara menjamin hak konstitusional setiap orang untuk mendapatkan pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum sebagai sarana perlindungan hak asasi manusia. Salah satu jaminan konstitusional dalam bidang hukum yang dimaksud ialah hak atas bantuan hukum.

1. Jaminan konstitusional hak warga negara atas bantuan hukum

Hak atas bantuan hukum merupakan salah satu hak asasi manusia yang diakui dan dijamin oleh konstitusi kita. Hak atas bantuan hukum tersebut tegas dijamin dalam Konstitusi dan tertuang dalam Pasal 28 D ayat 1 UUD 1945 yang menyatakan, “setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di depan hukum”.

Kemudian dalam Pasal 27 Ayat (1) UUD 1954, dikatakan bahwa: “Segala warga negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan serta wajib menjunjung hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya”.

Jaminan konstitusional tersebut lalu diwujudkan baik melalui undang-undang nasional maupun internasional yang sudah diratifikasi atau disahkan oleh pemerintah Indonesia seperti tertuang dalam Pasal 18 ayat (4) UU HAM, Pasal 14 ayat 3 huruf d UU No. 12 tahun 2005 tentang Ratifikasi Konvensi Internasional Hak-hak Sipil dan Politik, yang intinya menyatakan setiap orang yang diperiksa berhak mendapatkan bantuan hukum sejak saat penyidikan sampai adanya putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap.

Berdasarkan ketentuan ini sudah jelas bahwa bantuan hukum merupakan hak setiap orang yang dijamin konstitusi dan peraturan perundang-undangan di bawahnya.

2. Hak bantuan hukum dalam undang-undang.

Hak untuk mendapatkan bantuan hukum banyak terdapat di beberapa undang-undang diantaranya adalah :

Hak untuk mendapatkan bantuan hukum terdapat dalam Pasal 15 UU Kekuasaan kehakiman yaitu Pengadilan wajib saling memberi bantuan yang diminta untuk kepentingan peradilan.

Berdasarkan Pasal 1 UU Bantuan Hukum, Pasal 1 Angka 1 menyatakan bahwa bantuan hukum adalah jasa hukum yang diberikan oleh pemberi bantuan hukum secara cuma-cuma kepada penerima bantuan hukum. Sedangkan penerima bantuan hukum adalah orang atau kelompok orang miskin yang tersangkut masalah

hukum. Sedangkan tujuan bantuan hukum dijelaskan Pasal 3 UU Bantuan hukum yaitu :

- a. menjamin dan memenuhi hak bagi Penerima Bantuan Hukum untuk mendapatkan akses keadilan;
- b. mewujudkan hak konstitusional segala warga negara sesuai dengan prinsip persamaan kedudukan di dalam hukum;
- c. menjamin kepastian penyelenggaraan Bantuan Hukum dilaksanakan secara merata di seluruh wilayah Negara Republik Indonesia; dan
- d. wujudkan peradilan yang efektif, efisien, dan dapat dipertanggungjawabkan.

Dalam UU Advokat juga ada kewajiban dari advokat untuk memberikan bantuan hukum secara cuma-cuma yaitu Pasal 22 ayat Advokat wajib memberikan bantuan hukum secara cuma-cuma kepada pencari keadilan yang tidak mampu.

Penyelenggaraan pemberian bantuan hukum kepada warga negara merupakan upaya untuk memenuhi dan sekaligus sebagai implementasi negara hukum yang mengakui dan melindungi serta menjamin hak asasi warga negara akan kebutuhan akses terhadap keadilan dan kesamaan di hadapan hukum.

Dari berapa ketentuan undang-undang diatas maka membuktikan betapa seriusnya Negara untuk melindungi warga negaranya mendapatkan bantuan hukum baik dalam perkara pidana maupun perkara perdata maupun dalam masalah diluar pengadilan.

3. Hak atas bantuan hukum dalam KUHAP.

Tersangka atau terdakwa berhak untuk mendapatkan bantuan hukum dan didampingi oleh penasihat hukum setiap tingkat pemeriksaan baik dalam tahap penyidikan sampai peradilan. Hak untuk mendapatkan bantuan hukum dan didampingi penasihat hukum dalam proses peradilan pidana merupakan

perwujudan dari asas *equality before the law*, dan hak untuk mendapatkan kepastian hukum yang berkeadilan dan perlindungan terhadap hak asasi manusia.

KUHAP merupakan aturan-aturan formil yang mengatur bagaimana prosedur pemeriksaan seorang yang disangka atau didakwa melakukan tindak pidana hingga ia diputus atau divonis pengadilan. Di dalam KUHAP juga mengatur hak-hak tersangka atau terdakwa yang wajib dihormati, dan dipenuhi oleh aparat penegak hukum yang memeriksa agar pemeriksaan terhadap tersangka/terdakwa berjalan secara adil dan berimbang.

Dalam konteks hak atas bantuan hukum, KUHAP menjamin hak tersangka atau terdakwa untuk didampingi penasihat hukum dalam setiap tingkat pemeriksaan sebagaimana diatur dalam Pasal 114 jo Pasal 56 ayat (1) KUHAP.

Pasal 114 KUHAP menyatakan :

“dalam hal seorang disangka melakukan suatu tindak pidana sebelum dimulainya pemeriksaan oleh penyidik, penyidik wajib memberitahukan kepadanya tentang haknya untuk mendapatkan bantuan hukum atau bahwa ia dalam perkaranya itu wajib didampingi oleh penasihat hukum sebagaimana dimaksud dalam Pasal 56 KUHAP”

Pasal 56 ayat (1) KUHAP menyatakan

“Dalam hal tersangka atau terdakwa disangka atau didakwa melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana mati atau ancaman pidana lima belas tahun atau lebih atau bagi mereka yang tidak mampu yang diancam dengan pidana lima tahun atau lebih yang tidak mempunyai penasihat hukum sendiri, pejabat yang bersangkutan pada semua tingkat pemeriksaan dalam proses peradilan wajib menunjuk penasihat hukum bagi mereka”

Kemudian dalam pasal Pasal 55 KUHAP

“Untuk mendapatkan penasihat hukum tersebut dalam Pasal 54, tersangka atau terdakwa berhak memilih sendiri penasihat hukumnya”.

Melihat ketentuan pasal di atas, dapat kita simpulkan bahwa hak untuk didampingi penasihat hukum itu wajib dimana penyidik atau pejabat yang memeriksa wajib memberitahukan hak tersangka untuk didampingi oleh penasihat hukum kemudian tersangka berhak untuk memilih sendiri penasihat hukum bagainya atau kalau tidak mampu penyidik akan menunjuk penasihat hukum bagainya agar ia didampingi ketika diperiksa sesuai Pasal 56 ayat (1) KUHAP.

Dengan demikian jika Pasal 54, Pasal 55 dan Pasal 114 KUHAP lalu dikaitkan dengan Pasal 56 ayat (1) KUHAP, ada dua sisi kehadiran penasihat hukum untuk mendampingi tersangka :

1. Kepada tersangka diberi kebebasan untuk menunjuk penasihat hukum menurut pilihannya sendiri. Kebebasan ini murni hak tersangka yang diberikan oleh hukum, dengan syarat :
 pertama, tersangka dianggap mampu untuk itu dan;
 kedua ancaman tindak pidananya dibawah lima tahun.
2. Tersangka diancam pidana lima tahun atau lebih, penasihat hukum dalam mendampingi tersangka bukan semata-mata hak tersangka, tetapi telah berubah sifatnya menjadi kewajiban penyidik untuk memberikan penasihat hukum kepada tersangka baik diminta atau tidak diminta oleh tersangka.

Penasihat hukum atau pengacara yang mendampingi dan memberi bantuan hukum jenis ini diberikan cuma-cuma sesuai dengan ketentuan undang-undang.

Pada kenyataannya ada banyak kasus bahwa pemeriksaan tersangka tidak didampingi oleh penasihat hukum, hal ini dapat disebabkan oleh beberapa keadaan yaitu :

1. Penyidik tidak memberitahukan haknya sebagai tersangka.

Seorang penyidik yang sedang melakukan pemeriksaan terhadap tersangka memiliki kewajiban untuk memberitahukan hak-hak seorang tersangka terutama hak untuk mendapatkan bantuan hukum dan kewajiban untuk menyediakan penasihat hukum bagi tersangka yang disangka telah melakukan tindak pidana yang diancam pidana lima tahun atau lebih bagi yang tidak mampu secara cuma-cuma. Akan tetapi kewajiban ini kadang diabaikan oleh penyidik dengan berbagai alasan. Sehingga dalam pemeriksaan tersebut tersangka tidak mengetahui bahwa dia mempunyai hak atau wajib untuk didampingi penasihat hukum atau pengacara.

2. Tersangka menolak untuk didampingi penasihat hukum

Kewajiban seorang penyidik untuk memberitahukan hak sebagai tersangka sudah dilakukan oleh penyidik dengan dibuktikan penandatanganan berita acara pemberitahuan hak-hak tersangka oleh penyidik dan tersangka. Hanya saja tersangka menolak untuk didampingi oleh penasihat hukum dan akan menghadapi perkaranya sendiri dengan dibuktikan penandatanganan surat pernyataan penolakan untuk didampingi oleh penasihat hukum. Tetapi

penyidik hanya memberitahukan saja haknya untuk didampingi oleh penasihat hukum dan penyidik belum menunjuk penasihat hukum bagi tersangka.

3. Penyidik telah menunjuk penasihat hukum namun tersangka menolak.

Penyidik pada saat akan memulai melakukan pemeriksaan terhadap tersangka pada awalnya penyidik memberitahukan hak-haknya tersangka terutama hak untuk mendapatkan bantuan hukum dengan dibuktikan penandatanganan berita acara pemberitahuan hak-hak tersangka yang ditandatangani oleh penyidik dan tersangka.

Ketika ancaman hukuman diatas lima tahun dan tersangka tidak mampu maka penyidik mempunyai kewajiban untuk menunjuk penasihat hukum untuk mendampingi tersangka, sehingga berdasarkan surat penunjukan sebagai penasihat hukum, seorang pengacara atau advokat akan mendampingi tersangka dalam proses penyidikan, akan tetapi ketika dihadirkan pengacara atau advokat untuk mendampingi tersangka, tersangka dengan tegas menolak untuk didampingi dan akan menghadapi sendiri masalah yang disangkakan kepada tersangka. Sehingga penyidik membuat berita acara penolakan penunjukan bantuan hukum yang ditandatangani oleh tersangka dan diketahui oleh penasihat hokum yang telah ditunjuk oleh penyidik.

Dari uraian diatas maka terdapat tiga alasan mengapa tersangka tidak didampingi oleh penasihat hukum yaitu karena memang tersangka tidak diberitahukan haknya untuk didampingi oleh penasihat hukum oleh penyidik dan

yang kedua tersangka telah diberitahukan hak untuk didampingi penasihat hukum oleh penyidik, hanya saja tersangka menolak untuk didampingi penasihat hukum dan dibuatkan berita acara penolakan penasihat hukum yang ditanda tangani oleh tersangka tetapi penyidik tidak atau belum menunjuk penasihat hukum bagi tersangka, kemudian ketiga penyidik telah menunjuk dan menghadirkan penasihat hukum namun tersangka menolak dengan dibuatkan berita acara penolakan penasihat hukum dan diketahui oleh penasihat hukum yang telah ditunjuk oleh penyidik.

Oleh karena itu menurut penulis surat pernyataan tentang tersangka tidak bersedia didampingi penasihat hukum tidak dapat menghapus kewajiban penyidik untuk menunjuk penasihat hukum sebagaimana telah diamanatkan oleh Pasal 56 ayat (1) KUHAP. Sebab bagaimanapun juga KUHAP adalah UU Negara yang kedudukannya dalam hirarki perundang-undangan sangatlah tinggi yang tidak mungkin dilemahkan atau dikesampingkan begitu saja oleh sebuah pernyataan yang ditandatangani oleh tersangka.

Lain halnya jika penolakan didampingi oleh penasihat hukum tersebut memang nyata penyidik telah menunjuk dan menghadirkan penasihat hukum bagi tersangka, dan tersangka menolak untuk didampingi penasihat hukum sehingga penyidik membuatkan berita acara penolakan didampingi oleh penasihat hukum yang ditandatangani oleh tersangka dan penasihat hukum yang telah ditunjuk oleh penyidik ikut juga membubuhkan tanda tangannya, sehingga penyidik telah menjalankan kewajibannya untuk menunjuk penasihat hukum bagi

tersangka, dengan begitu kewajiban penyidik untuk menunjuk dan menghadirkan penasihat hukum sudah dipenuhi.

B. Akibat Hukum Tidak Dipenuhinya Bantuan Hukum Kepada Tersangka Yang Diancam Hukuman Lima Tahun Atau Lebih Dalam Proses Penyidikan

Sebelum lebih jauh membahas akibat hukum jika bantuan hukum tidak dipenuhi dalam proses penyidikan, alangkah lebih baiknya penulis sedikit menguraikan tentang penyidikan.

Penyidikan dapat dijumpai pada Pasal 1 butir 2 KUHAP dan Pasal 1 butir 13 UU Kepolisian yaitu Serangkaian tindakan penyidik dalam hal dan menurut cara yang diatur dalam undang-undang ini untuk mencari serta mengumpulkan bukti yang dengan bukti itu membuat terang tentang tindak pidana yang terjadi dan guna menemukan tersangkanya. Dari pengertian diatas maka penentuan tersangka merupakan tahap akhir dari proses penyidikan. Penetapan seorang menjadi tersangka baru dapat ditentukan setelah terang atau jelas bahwa perbuatan tersebut adalah perbuatan pidana yang didasarkan pada alat bukti dan barang bukti yang cukup.

Dalam tahapan penyidikan, penyidik memiliki kewenangan yang telah diatur dalam KUHAP yaitu terdapat dalam Pasal 7 KUHAP yaitu :

- (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;
 - h. mendatangkan orang ahli yang diperlukan dalam hubungannya dengan pemeriksaan perkara;
 - i. mengadakan penghentian penyidikan;
 - 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.

Rangkaian tindakan upaya paksa dari penyidik sangatlah dibutuhkan kehadiran seorang advokat atau pengacara untuk melindungi hak-hak dari tersangka karena advokat atau pengacara mempunyai peranan yang sangat penting dalam membantu menghadapi proses hukum atas permasalahan yang dihadapi tersangka, terutama dalam upaya membela kepentingan hukum seorang tersangka atau terdakwa sangatlah penting untuk mendapatkan keadilan dan bagian dari perlindungan HAM, khususnya terhadap hak kebebasan dan hak atas jiwa raga tersangka.

Timbul pertanyaan bagaimana jika dalam proses penyidikan, penyidik tidak memberikan hak atas bantuan hukum khususnya terhadap tersangka yang diancam pidana lita tahun atau lebih, oleh karenanya akan penulis bahas dalam sub bab dibawah ini.

1. Akibat hukum terhadap penyidikan yang tidak dipenuhinya kewajiban penunjukan penasihat hukum bagi tersangka yang diancam pidana lima tahun atau lebih.

Sesungguhnya pendampingan penasihat hukum atau *Miranda Rule* ini merupakan pelaksanaan Pasal 1 KUHP yang biasanya sering disebut dengan *asas legalitas*. Ketentuan ini mempunyai substansi dan tujuan yang sama, yaitu sebagai wujud perlindungan hukum atas hak hak kebebasan dan hak atas jiwa-raga seorang tersangka. Dengan demikian maka layak apabila bantuan hukum dipandang sebagai wujud nyata dari asas legalitas tersebut.

Apabila Pasal 54 KUHAP dikaji dan ditelusuri maknanya lebih jauh, akan menjadi jelas bahwa pada prinsipnya hak atas bantuan hukum tersebut diakui keberadaannya dalam KUHAP tetapi tidak masuk dalam taraf hak yang bersifat wajib. Ada beberapa kondisi atau persyaratan tertentu yang harus dipenuhi sebelum hak atas bantuan hukum tersebut menjadi wajib atau keharusan yang harus dipenuhi oleh penyidik. Syarat khusus tersebut menyangkut hal-hal sebagai berikut;

1. kemampuan finansial, serta;
2. ancaman hukum bagi tindak pidana yang disangkakan sebagaimana dimaksud pada Pasal 56 ayat (1) dan (2) KUHAP.

Terhadap syarat kemampuan finansial itu sendiri maka penyidik harus meminta surat keterangan tidak mampu dari pejabat yang berwenang yaitu lurah yang menerangkan bahwa tersangka tersebut tidak mampu atau dengan melihat kondisi riil kehidupan tersangka apakah layak dikatakan tidak mampu atau tidak,

sebagai dasar penyidik untuk menilai Pasal 56 KUHAP yang menimbulkan kewajiban untuk menyediakan penasihat hukum bagi tersangka yang tidak mampu memiliki penasihat hukum sendiri.

Ketentuan sebagaimana terdapat diatur dalam Pasal 56 ayat (1) KUHAP yaitu tentang kewajiban penyidik menyediakan penasihat hukum bagi tersangka:

1. Perkara yang tersangkanya diancam dengan pidana mati atau pidana penjara lima belas tahun atau lebih.
2. Perkara yang tersangka tidak mampu diancam dengan pidana lima tahun atau lebih tetapi kurang dari lima belas tahun yang tidak mempunyai penasihat hukum sendiri.

Apabila Penyidik sengaja atau lalai atas kewajibannya dalam menunjuk penasihat hukum bagi tersangka yang diancam pidana lima tahun atau lebih maka telah terjadi penyimpangan dalam *due process of law* sekalipun penyidik dalam menjalankan fungsi penyelidikan dan penyidikan telah diberi hak istimewa oleh undang-undang atau hak *privilege* berupa memanggil, memeriksa, menahan, menangkap, menggeledah, menyita barang yang ada kaitannya dengan tindak pidana, akan tetapi di dalam melaksanakan hak-haknya tersebut penyidik harus taat dan tunduk kepada prinsip *the right of due process* artinya proses penegakan hukum yang benar dan adil, bukan atas dasar stigma apalagi kebencian terhadap tersangka yang belum tentu bersalah atas sesuatu yang disangkakan atau dituduhkan kepadanya, sehingga berdasarkan prinsip *the right of due process* maka seorang tersangka berhak diselidik dan/atau disidik atas landasan sesuai dengan hukum acara yang benar.

Khusus untuk sangkaan yang diancam dengan hukuman pidana penjara lima tahun atau lebih, tersangka seharusnya bukan hanya sekedar hanya diberitahukan haknya untuk mendapat bantuan hukum seperti tersebut pada Pasal 54 KUHAP jo Pasal 114 KUHAP, tapi lebih dari itu tersangka harus menerima haknya untuk mendapatkan bantuan hukum sejak dari awal proses penyidikan seperti ditegaskan dalam Pasal 56 ayat (1) KUHAP yang menegaskan : “Pejabat yang bersangkutan pada semua tingkat pemeriksaan dalam proses peradilan wajib menunjuk penasihat hukum bagi mereka”. Kewajiban untuk menunjuk penasihat hukum sebagaimana terdapat pada Pasal 56 ayat (1) KUHAP ini adalah suatu kewajiban yang bersifat *imperative*, Penyidik tidak hanya wajib memberitahukan akan hak tersangka untuk mendapatkan bantuan hukum, namun penyidik wajib untuk menunjuk penasihat hukum bagi tersangka.

Selain yang telah diatur dalam KUHAP Polri juga telah mengatur tentang hal pendampingan penasihat hukum yang diatur dalam Peraturan Kepala Kepolisian Negara Republik Indonesia Nomor 14 Tahun 2012 Tentang Manajemen Penyidikan Tindak Pidana (Berita Negara Republik Indonesia Tahun 2012 Nomor 686) yang dalam penelitian ini disebut Perkap Manajemen penyidikan tindak pidana.

Dalam perkap manajemen penyidikan tindak pidana dijelaskan tentang tata cara pemeriksaan terhadap tersangka yaitu pada pasal 66 Perkap Manajemen penyidikan tindak pidana, yaitu :

- (1) Pemeriksaan terhadap tersangka dilakukan oleh penyidik/penyidik pembantu untuk mendapatkan keterangan dari tersangka tentang perbuatan pidana yang dilakukan.

- (2) Tersangka wajib diberitahu dengan jelas dalam bahasa yang dimengerti tentang hak-haknya dan perkara yang dipersangkakan pada saat pemeriksaan akan dimulai.
- (3) Tersangka yang tidak mampu dan tidak mempunyai penasihat hukum sendiri, penyidik/penyidik pembantu wajib menunjuk penasihat hukum bagi tersangka yang melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara 5 (lima) tahun atau lebih.
- (4) Penyidik/penyidik pembantu dilarang menggunakan kekerasan, tekanan atau ancaman dalam bentuk apapun, dan harus berperilaku sebagai pihak yang akan menggali fakta-fakta dalam penegakan hukum.
- (5) Penyidik/penyidik pembantu wajib menyiapkan penerjemah bagi tersangka yang tidak memahami bahasa Indonesia, dan juru bicara bagi tersangka yang bisu atau tuli.
- (6) Apabila tersangka tidak dapat memenuhi 2 (dua) kali panggilan dengan alasan yang patut dan wajar, pemeriksaan dapat dilakukan di tempat kediaman tersangka atau tempat lain yang tidak melanggar kepatutan.
- (7) Terhadap tersangka perempuan dan anak diperlakukan secara khusus sesuai ketentuan peraturan perundang-undangan.
- (8) Penyidik/penyidik pembantu wajib menuangkan keterangan yang diberikan Tersangka dalam berita acara pemeriksaan tersangka, dan turunannya dapat diberikan kepada tersangka/penasihat hukumnya.
- (9) Pada saat pemeriksaan tersangka, penasihat hukum tersangka dapat mengikuti jalannya pemeriksaan dengan cara melihat dan mendengar pemeriksaan, kecuali tersangka diduga melakukan kejahatan terhadap keamanan negara.
- (10) Dalam hal tersangka tidak bersedia menandatangani berita acara pemeriksaan tersangka, dicatat dalam berita acara dengan menyebutkan alasannya, dan penyidik membuat berita acara penolakan penandatanganan.

Dari ketentuan Pasal 66 Perkap manajemen penyidikan tindak pidana sudah jelas diatur bahwa pemeriksaan terhadap tersangka dilakukan oleh penyidik/penyidik pembantu untuk mendapatkan keterangan dari tersangka tentang perbuatan pidana yang dilakukan oleh tersangka dan sebelum dilakukan pemeriksaan tersangka wajib diberitahu dengan jelas dalam bahasa yang dimengerti tentang hak-haknya sebagai tersangka dan kasus atau perkara yang dipersangkakan pada saat pemeriksaan akan dimulai kemudian jika tersangka yang

tidak mampu dan tidak mempunyai penasihat hukum sendiri, penyidik/penyidik pembantu wajib menunjuk penasihat hukum bagi tersangka yang melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara lima tahun atau lebih, kemudian penyidik/penyidik pembantu dilarang menggunakan kekerasan, tekanan atau ancaman dalam bentuk apapun, dan harus berperilaku sebagai pihak yang akan menggali fakta-fakta dalam penegakan hukum. Penyidik/penyidik pembantu wajib menyiapkan penerjemah bagi tersangka yang tidak memahami bahasa Indonesia, dan juru bicara bagi tersangka yang bisu atau tuli, apabila tersangka tidak dapat memenuhi 2 (dua) kali panggilan dengan alasan yang patut dan wajar, pemeriksaan dapat dilakukan di tempat kediaman tersangka atau tempat lain yang tidak melanggar kepatutan. Terhadap tersangka perempuan dan anak diperlakukan secara khusus sesuai ketentuan peraturan perundang-undangan. Penyidik/penyidik pembantu wajib menuangkan keterangan yang diberikan tersangka dalam berita acara pemeriksaan tersangka, dan turunannya dapat diberikan kepada tersangka/penasihat hukumnya. Pada saat pemeriksaan tersangka, penasihat hukum tersangka dapat mengikuti jalannya pemeriksaan dengan cara melihat dan mendengar pemeriksaan, kecuali tersangka diduga melakukan kejahatan terhadap keamanan negara. Dalam hal tersangka tidak bersedia menandatangani berita acara pemeriksaan tersangka, dicatat dalam berita acara dengan menyebutkan alasannya, dan penyidik membuat berita acara penolakan penandatanganan.

Mekanisme penunjukan penasihat hukum awalnya adalah penyidik memberitahukan hak-hak sebagai tersangka dan jika ancaman hukumannya lima tahun keatas dan tersangka tidak memiliki penasihat hukum sendiri maka penyidik

menunjuk penasihat hukum secara cuma-cuma untuk mendampingi tersangka, jika tersangka menolak untuk didampingi penasihat hukum maka demi terciptanya suatu kejujuran dalam proses penegakan hukum (*lawenforcement*), penolakan oleh tersangka ini harus dilakukan dan/atau diketahui langsung di hadapan penasihat hukum yang telah ditunjuk oleh penyidik tersebut dengan terlebih dahulu Penyidik menghadapkan penasihat hukum tersebut kepada tersangka bukan hanya dengan memberikan surat pernyataan tidak bersedia didampingi penasihat hukum.

Dari segi pendekatan *formalistic legal thinking* ketentuan Pasal 56 ayat (1) KUHAP, sebagaimana dijelaskan dalam buku M. Yahya Harahap⁴⁹, menerangkan Pasal 56 ayat (1) KUHAP mengandung berbagai aspek permasalahan hukum yaitu:

1. Mengandung aspek nilai HAM, sesuai dengan deklarasi “universal” HAM yang menegaskan bahwa hadirnya Penasihat Hukum mendampingi Tersangka atau Terdakwa merupakan nilai yang *inheren* pada diri manusia. Dengan demikian mengabaikan hak ini bertentangan dengan nilai HAM ;
2. Pemenuhan hak ini dalam proses peradilan pada semua tingkat pemeriksaan, menjadi kewajiban bagi pejabat yang bersangkutan, sehingga mengabaikan ketentuan Pasal 56 ayat (1) KUHAP ini mengakibatkan hasil pemeriksaan tidak sah dan batal demi hukum ;
3. Bahwa Pasal 56 ayat (1) KUHAP sebagai ketentuan yang bernilai HAM telah diangkat menjadi salah satu patokan *miranda rule* atau *miranda principle*, yang menegaskan apabila pemeriksaan penyidikan,

⁴⁹ Harahap Yahya, *Op.cit*, h.327

penuntutan, atau persidangan, tersangka atau terdakwa tidak didampingi penasihat hukum, maka sesuai dengan *miranda rule*, pemeriksaan adalah tidak sah atau batal demi hukum/*null and void* ;

Penulis setuju dengan pendapat diatas karena penghormatan terhadap HAM merupakan hal yang utama apalagi terhadap perkara pidana yang disangkakan melanggar ketentuan yang diacani pidana lima tahun atau lebih, oleh karenanya penyidik harus taat kepada aturan dan asas, terlebih apabila tersangka tidak diberikan hanya untuk didampingi penasihat hukum maka sesuai dengan *miranda rule*, pemeriksaan adalah tidak sah atau batal demi hukum/*null and void*.

Tidak ditunjuknya Penasihat hukum oleh pejabat penyidik terhadap tersangka/terdakwa, maka Penyidik telah melakukan pelanggaran terhadap KUHAP dalam proses hukum terhadap tersangka, khususnya pelanggaran terhadap Pasal 56 ayat (1) KUHAP. Pelanggaran yang dilakukan Penyidik dalam perkara ini merupakan suatu pelanggaran yang prinsipil dalam hukum acara pidana yang merupakan *rule of the game* penegakan hukum pidana, sehingga dengan demikian hasil BAP Penyidik yang dijadikan dasar penyusunan dakwaan tidak sah atau batal demi hukum. Patokan untuk mengajukan eksepsi untuk menjatuhkan putusan dengan amar menyatakan tuntutan penuntut umum tidak dapat diterima, apabila tata cara pemeriksaan yang dilakukan tidak memenuhi syarat yang ditentukan atau diminta ketentuan undang-undang. Yang menjadi sebab putusan tuntutan tidak dapat diterima adalah Eksepsi pemeriksaan penyidikan tidak memenuhi syarat ketentuan Pasal 56 ayat (1) KUHAP.⁵⁰

⁵⁰ *Ibid*, h.125-126

Apabila ketentuan Pasal 56 ayat (1) tidak dipenuhi, maka pemeriksaan dianggap tidak memenuhi syarat yang diminta undang-undang sehingga berakibat dakwaan tidak dapat diterima. Hal tersebut sesuai dengan yurisprudensi Mahkamah Agung, diantaranya adalah:

1. Putusan Mahkamah Agung RI No 1565 K/Pid/1991 tertanggal 16 September 1993 yang pokoknya menyatakan, “apabila syarat-syarat permintaan tidak dipenuhi seperti halnya penyidik tidak menunjuk penasihat hukum bagi tersangka sejak awal penyidikan, maka **tuntutan penuntut umum dinyatakan tidak dapat diterima.**”
2. Putusan Mahkamah Agung RI dengan No 367 K/Pid/1998 tertanggal 29 Mei 1998 yang pada pokoknya menyatakan “bahwa bila tak didampingi oleh penasihat hukum di tingkat penyidikan maka bertentangan dengan Pasal 56 KUHAP, hingga BAP penyidikan dan penuntut umum batal demi hukum dan karenanya **tuntutan penuntut umum tidak dapat diterima**, walaupun pemeriksaan di sidang pengadilan di dampingi penasihat hukum.”
3. Putusan MA No 545 K/Pid.Sus/2011, tanggal 31 Maret 2011 menyatakan “Bahwa selama pemeriksaan terdakwa **tidak didampingi oleh penasehat hukum**, sedangkan berita acara penggeledahan dan Pernyataan tanggal 15 Desember 2009 ternyata telah dibuat oleh Pejabat yang tidak melakukan tindakan tersebut namun oleh petugas yang lain, Dengan demikian **berita acara pemeriksaan terdakwa, berita acara penggeledahan tidak sah dan cacat hukum sehingga surat dakwaan Jaksa yang dibuat atas dasar berita acara tersebut menjadi tidak sah dan cacat hukum pula.**”

Penulis paham alur berpikir para hakim agung yang tertuang dalam yurisprudensi di atas dimana dasar atau landasan pemeriksaan di persidangan adalah surat dakwaan. Suatu dakwaan berawal dan berlandaskan pada hasil berita acara pemeriksaan (BAP) dari penyidik. Suatu BAP haruslah dibuat dengan cara-

cara yang dibenarkan oleh aturan hukum sehingga apa yang tertuang dalam BAP berisi hal-hal yang benar baik secara *formil* maupun *materiil*. Salah satu indikator BAP dari penyidik itu benar adalah dipenuhinya hak-hak tersangka yaitu hak didampingi penasihat hukum atau hak atas bantuan hukum pada saat diperiksa. Sehingga, jika hak tersebut tidak dipenuhi, maka BAP yang dibuat oleh penyidik menjadi tidak sah sehingga dakwaan, tuntutan dan putusan yang dihasilkan atau didasarkan dari BAP yang tak sah menjadi tidak sah pula.

Tetapi yurisprudensi tersebut tidak diikuti oleh hakim-hakim selanjutnya, dimana dalam putusan Mahkamah agung lainnya menolak permohonan kasasi karena tidak didampingi oleh penasihat hukum, diantaranya:

1. Putusan MA nomor: 213 PK/Pid.Sus/2013, tanggal 5 februari 2014 pemohon peninjauan kembali bahwa dalam proses pemeriksaan perkara pemohon peninjauan kembali tidak didampingi penasihat hukum sebagaimana diwajibkan dalam ketentuan Pasal 54 Jo 56 ayat (1) KUHAP. Keberatan ini tidak dapat dibenarkan. Benar Terdakwa/ Pemohon Peninjauan Kembali selama dalam proses pemeriksaan wajib didampingi penasihat hukum pada semua tingkatan. Namun dalam perkara a quo tidak berlaku lagi sebab pada saat pemohon peninjauan kembali **diperiksa ditingkat penyidikan terdakwa tanpa ada paksaan atau tekanan dalam bentuk apapun telah menerima untuk tidak didampingi penasihat hukum**. Pemohon peninjauan kembali telah menerima untuk tidak didampingi dan sependapat dengan penyidik untuk tidak didampingi penasihat hukum guna memperlancar pemeriksaan

perkara. Pemohon peninjauan kembali yang sependapat dan mengikuti keinginan penyidik oleh pemohon peninjauan kembali untuk tidak didampingi penasihat hukum berarti pemohon peninjauan kembali **telah menggugurkan kewajiban dan tanggung jawab pihak penyidik untuk menunjuk penasihat hukum bagi pemohon peninjauan kembali. Sehingga dengan tidak didampinginya penasihat hukum, pihak penyidik tidak melanggar ketentuan Pasal 54 Jo Pasal 56 ayat (1) KUHAP.** Hal ini didukung dengan fakta persidangan sebagaimana dikemukakan pemohon peninjauan kembali dalam memori peninjauan kembali-nya (hal, 13-14) bahwa waktu di BAP hanya tanda tangan saja karena kata penyidik untuk mempercepat proses pemeriksaan dan tidak perlu didampingi pengacara;

Dari putusan diatas penulis berpendapat bahwa apa yang telah diputuskan oleh pengadilan tidak tepat karena dalam putusannya hakim berpendapat ketika **diperiksa ditingkat penyidikan terdakwa tanpa ada paksaan atau tekanan dalam bentuk apapun telah menerima untuk tidak didampingi penasihat hukum guna memperlancar prosesnya.** Hakim dalam hal ini tidak mempertimbangkan ketentuan pasal 56 Ayat (1) KUHAP yang menyatakan dalam hal tersangka atau terdakwa disangka atau didakwa melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana mati atau ancaman pidana lima belas tahun atau lebih atau bagi mereka yang tidak mampu yang diancam dengan pidana lima tahun atau lebih yang tidak mempunyai penasihat hukum sendiri, pejabat yang bersangkutan

- pada semua tingkat pemeriksaan dalam proses peradilan wajib menunjuk penasihat hukum bagi mereka. Dari ketentuan ini sudah jelas bahwa penyidik wajib untuk menghadirkan penasihat hukum bagi tersangka, bukan hanya menanyakan kepada tersangka untuk bersedia didampingi oleh penasihat hukum, sehingga menurut penulis seharusnya **pengadilan memutuskan bahwa penyidik telah lalai menjalankan Pasal 56 Aat (1) KUHAP** bukan malah menguatkan tindakan penyidik dengan berpendapat telah menggugurkan kewajiban dan tanggung jawab pihak penyidik untuk menunjuk penasihat hukum bagi pemohon peninjauan kembali. Sehingga dengan tidak didampinginya penasihat hukum, pihak penyidik tidak melanggar ketentuan Pasal 54 Jo Pasal 56 ayat (1) KUHAP
2. Putusan Ma No 2728 K/Pid.Sus/2015, tanggal 11 Januari 2016 Bahwa alasan kasasi Terdakwa tidak dapat dibenarkan karena Judex Facti tidak salah dalam menerapkan ketentuan undang-undang, dengan alasan bahwa sesuai Berita Acara **Penyidik telah ditunjuk Penasihat Hukum untuk mendampingi Terdakwa, yaitu R. Ating Soewarli, S.H., tanggal 25 April 2015 tetapi Terdakwa menolak dengan membuat Surat Pernyataan Penolakan tertanggal 25 April 2015**, demikian juga pada saat pemeriksaan di **persidangan Judex Facti telah menunjuk dan menawarkan kepada Terdakwa untuk didampingi Penasihat Hukum, akan tetapi Terdakwa tetap bersikukuh dan menolak untuk didampingi Penasihat Hukum.**

Dari putusan diatas penulis sepakat karena kewajiban penyidik untuk menunjuk penasihat hukum bagi tersangka telah dilakukan dengan bukti telah menunjuk **R. Ating Soewarli, S.H., tanggal 25 April 2015 tetapi Terdakwa menolak dengan membuat Surat Pernyataan Penolakan tertanggal 25 April 2015.**

Dari beberapa putusan MA diatas maka penulis dapat menarik kesimpulan bahwa masing-masing hakim memiliki pendapat berbeda tentang terpenuhinya hak bantuan hukum tersangka, sehingga memerlukan payung hukum yang jelas dan tidak multi tafsir sehingga terdapat keseragaman dalam pengambilan keputusan dan untuk melindungi hak asasi seorang tersangka.

Lain halnya dengan yang dinyatakan dalam Surat Edaran Mahkamah Agung No. 7 Tahun 2012 tentang rumusan hukum hasil rapat pleno kamar Mahkamah Agung sebagai pedoman pelaksanaan tugas bagi Pengadilan (SEMA 7/2012), yaitu:

“Bila nyata-nyata hak Terdakwa dilanggar, maka Judex Juris (kasasi) wajib mengoreksi putusan Judex Factie (PN dan PT) dengan membuat Penetapan mengembalikan berkas perkara ke PN untuk diperiksa dan diputus sesuai KUHAP;”

Namun dalam SEMA 7/2012 tersebut juga dinyatakan bahwa putusan PN dan PT tidak batal dan tidak akan dikeluarkan penetapan untuk memeriksa kembali perkara tersebut bila terdakwa sendiri menyatakan menolak untuk didampingi penasihat hukum yang dituangkan dalam Berita Acara Penyidikan dan Berita Acara Persidangan.

Dari ketentuan SEMA 7/2012 diatas maka penulis menggaris bawahi ketentuan tersangka tidak didampingi penasihat hukum dalam proses penyidikan memiliki 2 kriteria yaitu :

1. Bila nyata-nyata hak terdakwa dilanggar, maka Judex Juris (kasasi) wajib mengoreksi putusan Judex Factie (PN dan PT) dengan membuat Penetapan mengembalikan berkas perkara ke PN untuk diperiksa dan diputus sesuai KUHAP, nanti Pengandila Negeri akan membuat keputusan tuntutan jaksa penuntut umum tidak dapat diterima.
2. Putusan PN dan PT tidak batal dan tidak akan dikeluarkan penetapan untuk memeriksa kembali perkara tersebut bila terdakwa sendiri menyatakan menolak untuk didampingi penasihat hukum yang dituangkan dalam Berita Acara Penyidikan dan Berita Acara Persidangan.

Sehingga merujuk dari SEMA 7/2012 pada poin kedua diatas maka ketika penyidik telah memberitahukan hak tersangka untuk didampingi oleh penasihat hukum dan tersangka menolak dengan dikuatkan berita acara penolakan dalam penyidikan maka penyidikan dianggap tidak batal.

Tetapi penulis kurang sependapat dengan SEMA 7/2012 pada poin kedua diatas karena bila hanya dengan memberitahukan hak hak tersangka untuk didampingi oleh penasihat hukum dan tersangka menolak dengan dikuatkan berita acara penolakan dalam penyidikan maka penyidikan dianggap tidak batal maka akan kedudukan tersangka sangat lah lemah, karena dalam penyidikan hanya ada dua pihak yaitu penyidik dan tersangka, seharusnya adalah selain penyidik pemberitahuan haknya mendapatkan bantuan hukum, penyidik harus menunjuk

penasihat hukum bagi tersangka, dan apabila setelah ditunjuk penasihat hukum tersangka masih menolak, maka kewajiban penyidik sudah terpenuhi.

Menjadi permasalahan adalah Indonesia menganut sistem Eropa Kontinental, di mana yurisprudensi tidak wajib diikuti oleh hakim-hakim setelahnya. Berarti akibat hukum jika hak tersangka atau terdakwa atas bantuan hukum tidak dipenuhi seperti tertuang dalam beberapa yurisprudensi dan SEMA belum cukup memberikan perlindungan untuk mendapatkan kepastian hukum bagi tersangka atau terdakwa karena para hakim tidak wajib mengikuti yurisprudensi tersebut, sewaktu-waktu hakim bisa mengikuti yurisprudensi dan sewaktu-waktu juga tidak, hal tersebut sudah terbukti dari beberapa putusan Mahkamah Agung yang telah penulis sampaikan diatas terdapat perbedaan pandangan dan putusan terhadap kasus tersangka yang tidak didampingi oleh penasihat hukum.

Dari uraian dan pembahasan dalam bab ini maupun bab sebelumnya bahwa dalam KUHAP tidak mengatur apa akibat hukum jika hak tersangka atas bantuan hukum tidak dipenuhi. Akibat hukum tersebut hanya dinyatakan dalam beberapa putusan Putusan Mahkamah Agung yang menjadi yurisprudensi seperti disebut di atas dan juga ada dalam SEMA 7/2012.

Dari uraian diatas maka penulis menyimpulkan bahwa suatu penyidikan tidak sah dan dakwaan atau tuntutan jaksa penuntut umum tidak dapat diterima apabila dalam proses penyidikan, penyidik melakukan tindakan-tindakan sebagai berikut :

1. Ketika melakukan pemeriksaan terhadap tersangka tidak diberitahukan hak-haknya sebagai tersangka terutama hak untuk mendapatkan bantuan hukum sebagaimana dimaksud dalam Pasal 114 KUHAP;
2. Dan apabila penyidik tidak memenuhi ketentuan dalam pasal 56 Ayat (1) KUHAP yaitu dalam hal tersangka atau terdakwa disangka atau didakwa melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana mati atau ancaman pidana lima belas tahun atau lebih atau bagi mereka yang tidak mampu yang diancam dengan pidana lima tahun atau lebih yang tidak mempunyai penasihat hukum sendiri, pejabat yang bersangkutan pada semua tingkat pemeriksaan dalam proses peradilan wajib menunjuk penasihat hukum bagi mereka. Kalau penyidik tidak menunjuk penasihat hukum dan hanya memberikan surat pernyataan penolakan untuk didampingi oleh penasihat hukum yang ditanda tangani oleh tersangka dan atau berserta penyidik maka sesuai dengan ketentuan Pasal 56 Ayat (1) diatas maka penyidikan batal atau tidak sah dan tuntutan penuntut umum tidak dapat diterima.

Berbeda jika penyidik telah menunjuk penasihat hukum dan kemudian tersangka menolak untuk didampingi penasihat hukum dengan dibuktikan berita acara penolakan yang ditanda tangani oleh tersangka, penasihat hukum dan penyidik maka kewajiban penyidik terhadap pemenuhan Pasal 56 Ayat (1) KUHAP sudah gugur dan penyidikan sah sesuai dengan hukum acara pidana.

Amar putusan oleh hakim yang menyatakan tuntutan jaksa penuntut umum tidak dapat diterima mengandung implikasi bahwa dalam putusan tersebut bersifat

putusan tidak final. Sehingga apabila putusan telah berkekuatan hukum tetap, maka tidak melekat unsur *nebis in idem*, karena dalam putusan menyatakan tuntutan tidak dapat diterima, sama sekali tidak didasarkan pada materi pokok dakwaan atau belum menyentuh materi pokok dakwaan pidana yang didakwakan. Oleh karena itu perkara masih bisa diajukan kembali kepada terdakwa apabila dilakukan pemeriksaan ulang yang memenuhi persyaratan yang diminta undang-undang.⁵¹

Hal tersebut sangatlah merugikan kepentingan tersangka karena harus dilakukan penyidikan ulang pada hal kesalahan sebenarnya bukan terletak pada tersangka melainkan atas kelalaian ataupun kesengajaan penyidik yang tidak memberikan bantuan penasihat hukum pada saat dilakukan pemeriksaan atau penyidikan.

Seharusnya penyidik yang melakukan kesengajaan atau kelalaian tidak memberikan bantuan penasihat hukum pada saat dilakukan pemeriksaan atau penyidikan harus ada hukuman agar kejadian semacam itu tidak terulang lagi dan agar lebih memperhatikan ketentuan perundang-undangan dalam melakukan penyidikan sehingga penghormatan terhadap hak asasi manusia terutama kepada tersangka dapat lebih diperhatikan.

Akibat hukum jika tersangka yang disangka melakukan tindak pidana lima tahun atau lebih tidak didampingi oleh penasihat hukum sebagai berikut :

1. Dakwaan/tuntutan jaksa penuntut umum tidak dapat diterima, sehingga berkas perkara dikembalikan kepada penyidik untuk dilakukan

⁵¹ Harahap Yahya, *Op.cit*, h.126

penyidikan ulang dan tersangka yang dilakukan penahanan harus dikeluarkan dari tahanan karena proses penyidikannya tidak sah.

2. Tersangka mengalami kerugian karena harus dilakukan penyidikan ulang yang sebenarnya adalah karena kesalahan penyidik, seharusnya penyidik mendapatkan hukuman atas kesengajaannya atau karena kelalaiannya tidak memberitahukan hak tersangka yang diancam pidana lima tahun atau lebih yang wajib mendapatkan bantuan hukum.

Atas dasar pemikiran itu penulis berpendapat perlu adanya suatu penegasan yang lebih konkrit, jelas, mengikat, memaksa (*imperatif*), dan pasti mengenai akibat hukum jika tersangka tidak didampingi oleh penasihat hukum. Maka dari itu menurut penulis, bahwa akibat hukum jika tersangka atau terdakwa tidak didampingi penasihat hukum pada saat pemeriksaan diatur dalam undang-undang dan dimasukkan dalam hukum acara pidana agar memberikan perlindungan hukum yang utuh baik untuk mencapai keadilan maupun kepastian hukum bagi para tersangka atau terdakwa sehingga tidak lagi multi tafsir dikalangan penegak hukum.

2. Akibat hukum terhadap penyidik yang sengaja atau lalai menunjuk penasihat hukum bagi tersangka yang diancam pidana lima tahun atau lebih

Tindakan hukum yang dilakukan oleh penyidik dalam proses penyidikan memiliki implikasi hukum, baik terhadap tersangka maupun terhadap penyidik itu sendiri khususnya dalam hal penyidik melakukan penyidikan terhadap tersangka yang diancam pidana lima tahun atau lebih yang mewajibkan penyidik menunjuk penasihat hukum bagi tersangka yang tidak mampu atau tidak memiliki penasihat

hukum sendiri. Sesuai dengan Pasal 114 KUHAP ditentukan bahwa dalam hal seorang disangka melakukan suatu tindak pidana sebelum dimulainya pemeriksaan oleh penyidik, penyidik wajib memberitahukan kepadanya tentang haknya untuk mendapatkan bantuan hukum atau bahwa tersangka dalam perkaranya wajib didampingi oleh penasihat hukum sebagaimana dimaksud dalam Pasal 56 KUHAP.

Didampingi oleh seorang atau lebih penasihat hukum merupakan hak dari seorang tersangka dimana hak ini berlaku untuk semua tindak pidana. Tetapi khusus tindak pidana yang disangkakan merupakan tidak pidana yang diancamkan pidana mati, tidak diancamkan pidana lima belas tahun atau lebih, atau bagi yang tidak mampu tidak diancamkan dengan pidana lima tahun atau lebih maka didampingi oleh penasihat hukum bukan lagi hanya sekedar hak melainkan sudah merupakan suatu kewajiban bagi penyidik untuk menyediakan bantuan hukum bagi tersangka yang tidak mampu atau bagi tersangka yang tidak memiliki penasihat hukum sendiri. Penyidik wajib memberitahukan adanya hak untuk mendapatkan bantuan hukum kepada tersangka namun tersangka dapat menggunakan haknya atau tidak diserahkan kepada tersangka sendiri. Dalam hal tersangka berkehendak untuk didampingi penasihat hukum, maka Penyidik wajib memberikan kesempatan kepada tersangka untuk mendapatkan penasihat hukum. Ini merupakan konsekuensi dari ketentuan Pasal 54 KUHAP dan 55 KUHAP. Menurut Pasal 54 KUHAP guna kepentingan pembela, tersangka atau terdakwa berhak mendapat bantuan hukum dari seorang atau lebih penasihat hukum selama dalam waktu dan pada setiap tingkat pemeriksaan. Selanjutnya menurut Pasal 55 KUHAP, untuk

mendapatkan penasihat hukum tersebut dalam Pasal 54, tersangka atau terdakwa berhak memilih sendiri penasihat hukumnya.

Kewajiban penyidik bukan hanya sebatas memberitahu hak tersangka untuk mendapatkan bantuan hukum, melainkan Penyidik wajib menunjuk penasihat hukum bagi mereka, menurut Pasal 56 Ayat (1) KUHAP. Berkenaan dengan hal itu dijelaskan pada Pasal 56 ayat (2) KUHAP, maka terhadap setiap penasihat hukum yang ditunjuk untuk bertindak sebagaimana dimaksud dalam ayat (1), memberikan bantuannya secara cuma-cuma. Menjadi pertanyaan, bagaimana jika Penyidik mengabaikan kewajibannya itu. Apakah pengabaian tersebut, menurut KUHAP memiliki konsekuensi ?

Dengan mempelajari pasal-pasal dalam KUHAP, jelas bahwa dalam KUHAP juga tidak ditentukan adanya sanksi menyangkut pelanggaran terhadap kewajiban-kewajiban penyidik mendahului dilakukannya pemeriksaan terhadap tersangka. Suatu kewajiban hukum tanpa adanya sanksi atau akibat hukum yang jelas jika terjadi pelanggaran kewajiban hukum, merupakan tanda lemahnya kewajiban tersebut. Menurut penulis, hal ini seharusnya, diperbaiki dengan mencantumkan akibat hukum yang jelas dalam hal penyidik melalaikan/mengabaikan kewajibannya dalam melakukan pemeriksaan terhadap tersangka.

Polisi bertugas melakukan penyelidikan dan penyidikan sesuai ketentuan Pasal 13 jo Pasal 14 ayat (1) huruf g UU Kepolisian, yang berbunyi sebagai berikut:

Pasal 13 UU Kepolisian:

Tugas pokok Kepolisian Negara Republik Indonesia adalah:

- a. memelihara keamanan dan ketertiban masyarakat;
- b. menegakkan hukum; dan
- c. memberikan perlindungan, pengayoman, dan pelayanan kepada masyarakat.

Pasal 14 ayat (1) huruf g UU Kepolisian:

“Dalam melaksanakan tugas pokok sebagaimana dimaksud dalam Pasal 13, Kepolisian Negara Republik Indonesia bertugas melakukan penyelidikan dan penyidikan terhadap semua tindak pidana sesuai dengan hukum acara pidana dan peraturan perundang-undangan lainnya.”

Dari uraian Pasal diatas maka tugas pokok Kepolisian adalah memelihara keamanan dan ketertiban masyarakat, menegakkan hukum dan memberikan perlindungan, pengayoman, dan pelayanan kepada masyarakat.

Untuk menjamin terlaksananya pelaksanaan tugas Kepolisian maka Kapolri mengeluarkan beberapa Peraturan Kapolri diantaranya adalah Peraturan Kapolri Nomor 8 tahun 2009 tentang Implementasi Prinsip Dan Standar Hak Asasi Manusia Dalam Penyelenggaraan Tugas Kepolisian Negara Republik Indonesia, dimana dalam Pasal 11 ayat (1) telah ditegaskan bahwa setiap petugas/anggota Polri dilarang melakukan:

- a. penangkapan dan penahanan secara sewenang-wenang dan tidak berdasarkan hukum;
- b. penyiksaan tahanan atau terhadap orang yang disangka terlibat dalam kejahatan;
- c. pelecehan atau kekerasan seksual terhadap tahanan atau orang-orang yang disangka terlibat dalam kejahatan;
- d. penghukuman dan/atau perlakuan tidak manusiawi yang merendahkan martabat manusia;

- e. korupsi dan menerima suap;
- f. menghalangi proses peradilan dan/atau menutup-nutupi kejahatan;
- g. penghukuman dan tindakan fisik yang tidak berdasarkan hukum (*corporal punishment*);
- h. perlakuan tidak manusiawi terhadap seseorang yang melaporkan kasus pelanggaran HAM oleh orang lain;
- i. penggeledahan dan/atau penyitaan yang tidak berdasarkan hukum;
- j. menggunakan kekerasan dan/atau senjata api yang berlebihan

Kemudian dalam Pasal 13 ayat (1) Perkap nomor 8 tahun 2009 juga menjelaskan dalam Penyelenggaraan Tugas Kepolisian Negara Republik Indonesia juga disebutkan bahwa dalam melaksanakan kegiatan penyelidikan, setiap petugas Polri dilarang:

- a. melakukan intimidasi, ancaman, siksaan fisik, psikis ataupun seksual untuk mendapatkan informasi, keterangan atau pengakuan;
- b. menyuruh atau menghasut orang lain untuk melakukan tindakan kekerasan di luar proses hukum atau secara sewenang-wenang;
- c. memberitakan rahasia seseorang yang berperkara;
- d. memanipulasi atau berbohong dalam membuat atau menyampaikan laporan hasil penyelidikan;
- e. merekayasa laporan sehingga mengaburkan investigasi atau memutarbalikkan kebenaran;
- f. melakukan tindakan yang bertujuan untuk meminta imbalan dari pihak yang berperkara.

Berdasarkan peraturan diatas harapannya bahwa setiap anggota kepolisian dapat bertindak sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku di Indonesia dan merupakan rambu-rambu yang telah dibuat oleh institusi Polri guna pelaksanaan tugas penyidikan berjalan dengan baik dan tidak melanggar norma yang sudah ada.

Selain itu Kapolri juga telah mengeluarkan Peraturan Kepala Kepolisian Negara Republik Indonesia Nomor 14 Tahun 2011 (Berita Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 608) tentang Kode Etik Profesi Kepolisian Negara Republik Indonesia dalam tulisan ini disebut Perkap KEPP.

Berdasarkan keadaan tersebut, Pasal 14 Perkap KEPP berbunyi sebagai berikut:

Setiap Anggota Polri dalam melaksanakan tugas penegakan hukum sebagai penyelidik, penyidik pembantu, dan penyidik dilarang:

- a. mengabaikan kepentingan pelapor, terlapor, atau pihak lain yang terkait dalam perkara yang bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan;
- b. menempatkan tersangka di tempat bukan rumah tahanan negara/Polri dan tidak memberitahukan kepada keluarga atau kuasa hukum tersangka;
- c. merekayasa dan memanipulasi perkara yang menjadi tanggung jawabnya dalam rangka penegakan hukum;
- d. merekayasa isi keterangan dalam berita acara pemeriksaan;
- e. melakukan pemeriksaan terhadap seseorang dengan cara memaksa untuk mendapatkan pengakuan;
- f. melakukan penyidikan yang bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan karena adanya campur tangan pihak lain;
- g. menghambat kepentingan pelapor, terlapor, dan pihak terkait lainnya yang sedang berperkara untuk memperoleh haknya dan/atau melaksanakan kewajibannya;
- h. merekayasa status barang bukti sebagai barang temuan atau barang tak bertuan;
- i. menghambat dan menunda-nunda waktu penyerahan barang bukti yang disita kepada pihak yang berhak sebagai akibat dihentikannya penyidikan tindak pidana;
- j. melakukan penghentian atau membuka kembali penyidikan tindak pidana yang tidak sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan;
- k. melakukan hubungan atau pertemuan secara langsung atau tidak langsung di luar kepentingan dinas dengan pihak-pihak terkait dengan perkara yang sedang ditangani;
- l. melakukan pemeriksaan di luar kantor penyidik kecuali ditentukan lain sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan; dan
- m. menangani perkara yang berpotensi menimbulkan konflik kepentingan.

Dari Perkap KEPP diatas maka terdapat penekanan bagi Penyidik yang melakukan penyidikan yaitu penyidik dilarang mengabaikan kepentingan pelapor, terlapor, atau pihak lain yang terkait dalam perkara yang bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan; melakukan pemeriksaan terhadap

seseorang dengan cara memaksa untuk mendapatkan pengakuan; melakukan penyidikan yang bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan karena adanya campur tangan pihak lain; menghambat kepentingan pelapor, terlapor, dan pihak terkait lainnya yang sedang berperkara untuk memperoleh haknya dan/atau melaksanakan kewajibannya;

Apabila ketentuan diatas dilanggar maka terhadap anggota dapat dikenakan sanksi pelanggaran kode etik Profesi Polri yang terdapat dalam Pasal 21 (1) Anggota Polri yang dinyatakan sebagai pelanggar sebagaimana dimaksud dalam Pasal 20 ayat (2) dikenakan sanksi Pelanggaran KEPP berupa:

- a. perilaku Pelanggar dinyatakan sebagai perbuatan tercela;
- b. kewajiban Pelanggar untuk meminta maaf secara lisan dihadapan Sidang KKEP dan/atau secara tertulis kepada pimpinan Polri dan pihak yang dirugikan;
- c. kewajiban Pelanggar untuk mengikuti pembinaan mental kepribadian, kejiwaan, keagamaan dan pengetahuan profesi, sekurang-kurangnya 1 (satu) minggu dan paling lama 1 (satu) bulan;
- d. dipindahtugaskan ke jabatan berbeda yang bersifat Demosi sekurangkurangnya 1 (satu) tahun;
- e. dipindahtugaskan ke fungsi berbeda yang bersifat Demosi sekurangkurangnya 1 (satu) tahun;
- f. dipindahtugaskan ke wilayah berbeda yang bersifat Demosi sekurangkurangnya 1 (satu) tahun; dan/atau
- g. pemberhentian tidak dengan hormat (PTDH) sebagai anggota Polri.

Pengenaan sanksi tersebut dilakukan melalui mekanisme Sidang KEPP sebagaimana dimaksud dalam Pasal 17 Perkap KEPP, sebelum dilaksanakan sidang KEPP terlebih dahulu dilaksanakan pemeriksaan pendahuluan dengan cara audit investigasi, pemeriksaan, dan pemberkasan oleh fungsi Propam Polri bidang Pertanggungjawaban Profesi kemudian pelaksanaan sidang KKEP dilaksanakan oleh KKEP guna memeriksa dan memutus perkara pelanggaran yang dilakukan oleh terduga pelanggar, jika terperiksa keberatan atas putusan sidang KKEP maka

akan dilaksanakan sidang komisi banding yang dilaksanakan oleh komisi banding guna memeriksa dan memutus keberatan yang diajukan oleh Pelanggar, suami/istri, anak, orang tua atau pendamping. Pada sidang banding tersebut merupakan upaya hukum terakhir bagi pelanggar dan setelah memperoleh keputusan dari atasan ankum, penetapan administrasi penjatuhan hukuman dilaksanakan oleh fungsi SDM Polri.

Selain sidang kode etik profesi terhadap penyidik yang melakukan pelanggaran dalam proses penyidikan tidak menutup kemungkinan dituntut secara pidana jika dalam melakukan pemeriksaan dengan cara-cara kekerasan untuk mengejar pengakuan sesuai dengan Pasal 422 KUHP yang berbunyi sebagai berikut:

“Seorang pejabat yang dalam suatu perkara pidana menggunakan sarana paksaan, baik untuk memeras pengakuan, maupun untuk mendapatkan keterangan, diancam dengan pidana penjara paling lama empat tahun.”

Menurut penulis jika sanksi hukum baik melalui Sidang komisi kode etik Profesi maupun sanksi pidana dilaksanakan dengan konsisten maka ketaatan penyidik terhadap aturan yang ada akan terbangun dengan baik dan penyidik akan melakukan penyidikan sesuai dengan aturan yang ada dalam KUHAP maupun aturan perundang-undangan yang lainnya.

BAB IV

PENUTUP

A. Kesimpulan

Berdasarkan uraian keseluruhan hasil penelitian ini yang dituangkan dalam bentuk karya tulis ilmiah, dengan berpijak kepada beberapa pokok rumusan masalah, maka ditetapkan beberapa pokok kesimpulan sebagai berikut:

1. Pemenuhan bantuan hukum terhadap tersangka dalam proses penyidikan sangat diperlukan oleh tersangka untuk melindungi hak asasi tersangka dan terhindar dari tindakan arogansi, kesewenang-wenangan dan tindak kekerasan fisik maupun psikis yang dilakukan oleh penyidik terutama dalam hal tersangka disangka melakukan tindak pidana yang diancam pidana lima tahun atau lebih yang tidak mempunyai penasihat hukum sendiri penyidik wajib menunjuk penasihat hukum tersangka.
2. Akibat hukum apabila tidak dipenuhinya hak tersangka dalam hal bantuan hukum yang diancam pidana lima tahun atau lebih dalam proses penyidikan adalah dakwaan/tuntutan jaksa penuntut umum tidak dapat diterima, sehingga berkas perkara dikembalikan kepada penyidik untuk dilakukan penyidikan ulang sesuai dengan KUHAP sehingga tersangka mengalami kerugian karena harus dilakukan penyidikan ulang yang sebenarnya adalah karena kesalahan penyidik dan terhadap penyidik seharusnya mendapatkan hukuman atas kesengajaannya atau karena kelalaiannya tidak memberitahukan hak tersangka yang diancam pidana lima tahun atau lebih yang wajib mendapatkan bantuan hukum.

B. Saran

Berdasarkan pokok-pokok kesimpulan tersebut, maka penulis merekomendasikan beberapa saran sebagai berikut:

1. Penyidik dalam melaksanakan tugas penyidikan harus melaksanakan tugas berpedoman kepada hukum acara dan perundang-undangan lain sehingga profesionalisme dalam penyidikan dapat lebih ditingkatkan untuk.
2. Terhadap penyidik yang lalai tidak memberikan hak mendapatkan bantuan hukum terhadap tersangka khususnya yang diancam pidana lima tahun atau lebih dapat diberikan sanksi Pelanggaran kode etik profesi Polri, kemudian jika pelaksanaan penyidikan dengan menggunakan kekerasan fisik maupun psikis dapat dipidana sebagaimana dimaksud Pasal 422 KUHP.

Daftar Bacaan

A. Buku

Ali, Achmad, *Menguak Teori Hukum (Legal Theory) dan Teori Peradilan (Judicial Prudence); Termasuk Interpretasi Undang-Undang (Legisprudence)*, Volume 1, Pemahaman Awal, Kencana Prenada Media Grup, Jakarta, 2009.

Arief Nawawi Barda, *Masalah Penegakan Hukum dan Kebijakan Hukum Pidana dalam Penanggulangan Kejahatan*, Cet. I, Prenada Media Group, Semarang, 2000.

_____, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana (Perkembangan Penyusunan Konsep KUHP Baru)*, Edisi Pertama, Cetakan Kedua, Kencana Prenada Media Grup, Jakarta, 2010.

Apeldoorn, L.J. Van, *Pengantar Ilmu Hukum*, Cetakan 32, Pradnya Paramitha, 2006.

Ahmad Zein Yahya, *Kompleksitas Permasalahan Hukum*, Pustaka Themis, Banjar baru, 2008.

Atmasasmita Romli., *Bunga Rampai Hukum Acara Pidana*. Cetakan I, Bina Cipta, Bandung, 1983

Bambang Waluyo, *Pidana dan Pemidanaan*, Cetakan Kedua, Sinar Grafika, Jakarta, 2004.

Bambang Poernomo, *Asas-asas Hukum Pidana*, Ghalia Indonesia, Yogyakarta, 1992.

Bambang sugono, Aris Harianto, *Bantuan hukum dan hak asasi manusia*, mandar maju, Bandung, 2009.

Bahder Johan Nasution, *Negara Hukum dan Hak Asasi Manusia*, Mandar maju, Bandung, 2014.

Dani Krisnawaty dan Eddy O.S Hiariej, *Bunga Rampai Hukum Pidana Khusus*, Pena Pundi Aksara, Jakarta, 2006.

Dami Chazawi, *Pelajaran Hukum Pidana* PT Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2002.

Dellyana, Shant, *Konsep Penegakan Hukum*, Liberty, Yogyakarta, 1998.

P.A.F. Lamintang,, *Dasar-dasar Hukum Pidana Indonesia*, Sinar Baru, Bandung, 1984.

Fuady, Munir, *Sosiologi Hukum Kontemporer (Interaksi Hukum, Kekuasaan, dan Masyarakat)*, Kencana, Jakarta, 2011.

- Frans Ceunfin, ed., *Hak-Hak Asasi Manusia: Pendasaran dalam Filsafat Hukum dan Filsafat Politik*, Ledalero, Maumere, 2004.
- Hamzah Andi, *Asas-asas Hukum Pidana*. Cet. I, Yarsif Watampone, Jakarta, 2005.
- _____, *Hukum Acara Pidana Indonesia*, Edisi Kedua, Sinar Grafika, Jakarta, 2008.
- Harahap, M. Yahya, *Pembahasan Permasalahan dan Penerapan KUHAP, Pemeriksaan siding pengadilan, banding, kasasi dan peninjauan kembali*, Edisi Kedua, Sinar Grafika, Jakarta, 2000.
- _____, *Pembahasan Permasalahan dan Penerapan KUHAP, Penyidikan, dan Penuntutan*, Edisi Kedua, Sinar Grafika, Jakarta, 2009.
- Harun, M. Husein, *Penyidik dan Penuntut Dalam Proses Pidana*, Rineka Cipta, Jakarta, 1991.
- HMA Kuffal, *Penerapan KUHAP Dalam Praktik Hukum*, Cetakan Kesebelas, UMM Press, Malang, 2010.
- Ibrahim, Johny, *Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, Bayu Media Publishing, Malang, 2006.
- Indriati S, Maria Farida *Ilmu Perundang-Undangan: Proses dan Teknik Pembentukannya*, Kanisius, Yogyakarta, 2007.
- Ishak, *Dasar-Dasar Ilmu Hukum*, Cetakan I, Sinar Grafika, Jakarta, 2008.
- Ismail, Nusrhasan, *Perkembangan Hukum Pertanahan: Pendekatan Ekonomi Politik*, Kerjasama Huma dan Magister Hukum UGM, Yogyakarta, 2007.
- Kaligis O.C & Asociates, *Narkoba & Peradilannya di Indonesia.*, Cet II,: PT. Alumni, Bandung, 2007.
- Kansil C.S.T., dan Christine S.T. Kansil, *Hukum Tata Negara*. Cet. III, Rineka Cipta, Jakarta, 2000.
- Kusumaatdja, Mochtar, *Hukum, Masyarakat, dan Pembangunan*, Binacipta, Bandung, 2006.
- Lamintang dan C. Djisman Samosir, *Delik-Delik Khusus*. Edisi Kedua, Tarsito, Bandung, 1992
- P.A.F. Lamintang, *KUHAP dengan pembahasan yuridis menurut yurisprudensi dan ilmu pengetahuan hukum pidana*, penerbit Sinar Baru, Bandung, 1984.

- Manullang, Fernando M, *Menggapai Hukum Berkeadilan Tinjauan Hukum Kodrat dan Antinomi Nilai*, 2007.
- Marzuki, Peter Mahmud, *Penelitian Hukum*, Edisi Revisi, Cetakan ke-8, Penerbit Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2013.
- Majda El-Muhtaj, *Hak Asasi Manusia dalam Konstitusi Indonesia: Dari UUD 1945 sampai dengan Amandemen UUD 1945 Tahun 2002*, Kencana, Jakarta , 2005.
- Mertokusumo, Sudikno, *Mengenal Hukum Suatu Pengantar*, Penerbit Universitas Atma Jaya, Yogyakarta, 2007.
- Mulyadi, *Pengetahuan Dasar Hukum Acara Pidana (sebuah Catatan Khusus)*, Cv. Mandar Maju Bandung, 1999.
- Rahardjo, Satjipto, *Penegakan Hukum Suatu Tinjauan Sosiologis*, Cetakan Kedua, Genta Publishing, Yogyakarta, 2009.
- _____, *Negara Hukum Yang Membahagiakan Rakyatnya*, Genta Publishing, Yogyakarta, 2009.
- Rahardi, Pudi, *Hukum Kepolisian (Profesionalisme dan Reformasi Polri)*, Laksbang Mediatama, Surabaya, 2007.
- Reksodiputro, Mardjono, *Kriminologi dan Sistem Peradilan Pidana*, Pusat Pelayanan Keadilan dan Pengabdian Hukum Universitas Indonesia, Jakarta, 1997.
- Roeslan Saleh, *Stelsel Pidana Indonesia*, Angkasa Baru, Jakarta, 1983.
- R. Achmad Soemadipradja, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Alumni, Bandung, 1998.
- Satochid Kartanegara, *Hukum Pidana Bagian Satu*, Balai Lektur Mahasiswa, Jakarta, 2008.
- Setiono. *Rule of Law (Supremasi Hukum)*. Surakarta. Magister Ilmu Hukum Program Pascasarjana Universitas Sebelas Maret. 2004.
- Soeparmono, *Praperadilan dan Penggabungan Perkara Gugatan Ganti Kerugian dalam KUHAP*, Mandar Maju, Semarang, 2015.
- Sudarto dalam Muladi dan Barda Nawawi Arief, *Teori-teori Kebijakan Pidana*, Alumni, Bandung, 1992.
- Shidarta, *Moralitas Profesi Hukum: Suatu Tawaran Kerangka Berpikir*, Refika Aditama, Bandung, 2006.

Schaffmesiter, Keijner, & Sutorius, *Hukum Pidana*. Cet. I, Liberty, Yogyakarta, 1995.

Makarao Taufik Moh., Suhasril, H. Moh. Zakky A, *Tindak Pidana Narkotika..* Cetatkan I, Ghalia Indonesia, Jakarta , 2003.

Waluyadi, *Pengetahuan dasar hukum acara pidana (sebuah catatan khusus)*, Mandar maju, bandung, 1999.

Widhayati Erni, *Hak-hak tersangka/terdakwa di dalam KUHAP*, Liberti, Yogyakarta, 1988.

B. Karya Ilmiah dan Jurnal

Safrina, Anne, dkk, “Penghentian Penyidikan: Tinjauan Hukum Administrasi dan Hukum Acara Pidana”, *Mimbar Hukum*, Volume 29, Nomor 1, Februari 2017.

Wijayatanti, Winda, “Esistensi Undang-Undang Sebagai Produk Hukum Dalam Pemenuhan Keadilan Bagi Masyarakat (Analisis Putusan mahkamah Konstitusi Nomor 50/PUU-X/2012)”, *Jurnal Konstitusi*, Volume 10, Nomor 1, Maret 2013.

Winarno, Nur Basuki, “Beberapa Permasalahan Dalam Penyelidikan dan Penyidikan Oleh Kepolisian”, *Jurnal Perspektif*, Volume XVI, Nomor 2, Tahun 2011, Edisi April

C. Internet

Reza Jurnaliston, *Kontras Sebut Pelaku Penyiksaan Masih Didominasi Aparat Kepolisian*, <https://nasional.kompas.com>, tanggal 26 Juni 2018, diakses tanggal 9 April 2019.

Mohammad Bernie - 24 April 2018, *LBH Jakarta: Penyiksaan Lazim Dilakukan Aparat Penegak Hukum*, <https://tirto.id/lbh-jakarta-penyiksaan-lazim-dilakukan-aparat-penegak-hukum-cJld>, 24 April 2018 diakses tanggal 09 April 2019

D. Kamus

Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta , 1994.

Simorangkir J.C.T, Rudy T. Erwin, & Prasetyo, *Kamus Hukum*. Cet. VI, Sinar Grafika, Jakarta, 2000.

Budiono, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Karya Agung, Surabaya, 2005.

Echlos, Jhon M., dan Hassan Shadily, *Kamus Inggris-Indonesia*, Cetakan XXIV, PT. Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2000.