

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

Dalam tinjauan pustaka ini, dikembangkan hasil kajian tentang teori-teori dan/atau konsep yang akan dipergunakan sebagai bahan analisis permasalahan yang diajukan dalam rumusan masalah. Tinjauan hasil pustaka disintesis, diabstraksi dan diekstrapolasi dari berbagai teori dan pemikiran ilmiah, yang dijadikan tuntunan untuk memecahkan masalah yang diajukan dalam penulisan skripsi ini. Mulai

2.1. Pengertian Tindak Pidana Gratifikasi

1. Pengertian Gratifikasi

Gratifikasi adalah perkembangan praktik pemberian hadiah yang terjadi di lingkungan masyarakat yang khususnya di lingkungan dengan pejabat publik, hal tersebut menjadi suatu tindakan yang dilarang karena suatu pemberian yang diberikan kepada pejabat tersebut cenderung memiliki makna tersendiri dengan tujuan dan maksud yang lain dan dalam jangka Panjang dapat berpotensi mempengaruhi kinerja pejabat publik, menciptakan ekonomi dan biaya tinggi dapat mempengaruhi kualitas dan keadilan dalam layanan yang akan diberikan kepada masyarakat¹⁰.

Kata Gratifikasi menurut kamus hukum Bahasa Belanda adalah gratificatie, tetapi kata gratifikasi yang kemudian dijadikan dasar pembentukan peraturan perundang-undangan yang dirumuskan sebagai salah satu bentuk perbuatan korupsi, setidaknya mengacu pada istilah bahasa Inggris : gratification. Kata tersebut bermakna pemberian hadiah kepada pegawai negeri atau penyelenggara negara yang meliputi pemberian uang, barang, rabat (discount), komisi, pinjaman tanpa bunga, dan fasilitas lainnya¹¹.

¹⁰Komisis Pemberantasan Korupsi, *Buku Saku Memahami Gratifikasi*, Komisi Pemberantasan Korupsi, Jakarta, 2014, h.15-16.

¹¹Marwan Mas, *Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 2014, h.77.

Dalam pengaturan tindak pidana “Gratifikasi” yang telah dikategorikan sebagai tindak pidana korupsi telah banyak sekali dilakukan di lingkungan pegawai atau pejabat negara. Sehingga hal tersebut perlu diatur mengenai tindak pidana atau perbuatan menerima gratifikasi di dalam peraturan perundang undangan di Indonesia untuk menghindari terjadinya korupsi yang diawali dengan suatu pemberian hadiah yang diberikan dengan maksud tertentu dari suatu pemberian hadiah yang diberikan kepada pegawai negeri. Tindak pidana korupsi menerima gratifikasi yang diatur di dalam pasal 12 B (1) UU No.20 Tahun 2001 memiliki penjelasan antara lain :

- a. Pengertian gratifikasi merupakan Tindakan pidana penyuapan pasif atau tergolong bagian dari penyerapan pasif, khususnya pada pegawai negeri yang menerima pemberian dalam arti luas yang terdiri dari benda, jasa fasilitas dan pemberian hadiah lainnya.
- b. Karena tindak pidana penyuapan pasif merupakan Tindakan yang tidak termasuk dalam pengertian menyebabkan aktif, yang di mana bermaksud adalah tidak dapat memperlakukan dan mempertanggung jawabkan dengan menjatuhkan pidana melalui pasal 12B pada pemberian gratifikasi.
- c. Dengan pengertian secara luasnya gratifikasi seperti yang terdapat dalam pasal 12 B ayat (1), maka tentang penerimaan pemberian suap atau tindak pidana korupsi menerima gratifikasi dapat terjadi pengertian yang tumpang tindih dengan pengertian tindak pidana penyuapan secara pasif yang terdapat dalam pasal 5 ayat (2),6 ayat (2),11 dan pasal 12 a,b,c,d. “Demikian terdapat beberapa perbedaan khususnya tindak pidana korupsi menerima gratifikasi dengan bentuk bentuk penyuapan pasif lainnya yang perlu untuk diketahui agar memahami apa itu gratifikasi “¹².

Menurut pandangan ahli hukum dan praktisi hukum mengenai perbedaan suap dan gratifikasi :

- i. Eddy Omar syarif

¹²*Ibid*, h.239.

“Perbedaan gratifikasi dan suap terletak pada ada atau tidaknya meeting of mind pada saat penerimaan. Pada tindak pidana suap, terdapat meeting of mind antara pemberi dan penerima suap, sedangkan pada tindak pidana gratifikasi tidak terdapat meeting of mind antara pemberi dan penerima. Meeting of mind adalah nama lain dari konsensus atau hal yang bersifat transaksional”¹³.

- ii. Djoko Sarwoko (Mantan Ketua Muda Pidana Khusus dan Hakim Agung Pada Mahkamah Agung Republik Indonesia)

Menyatakan bahwa suap dan gratifikasi berbeda. Dalam kasus tangkap tangan yang dilakukan oleh KPK, ketika tersangka melaporkan setelah ditangkap KPK sedangkan perbuatan yang mengindikasikan meeting of mind sudah terjadi sebelumnya, maka itu tidak bisa disebut gratifikasi. Pelaporan pada tindak pidana gratifikasi dalam jangka 30 hari tersebut harus ditekankan pada kesadaran dan dengan itikad baik. Dalam tindak suap menyuap dan penerima sesuatu yang terkait dengan jabatannya. Sedangkan gratifikasi dapat disamakan dengan konsep self assessment seperti kasus perpajakan yang berbasis pada kejujuran seseorang.

- iii. Adami Chazawi (Dosen pidana fakultas hukum)

Ahli memberikan arti yang lebih tajam dalam perbedaan delik gratifikasi dengan suap. Pada ketentuan tentang gratifikasi tersebut tidak dilaporkan dalam jangka waktu 30 hari kerja, sehingga setelah melewati waktu tersebut dianggap suap sampai dapat dibuktikan sebaliknya. Sedangkan pada ketentuan tentang suap, pihak penerima telah memiliki niat jahat pada saat uang atau barang diterima¹⁴.

2. Delik Gratifikasi dalam Undang-Undang Tipikor dan Unsur-Unsurnya

¹³Komisi Pemberantasan Korupsi, *Pedoman Pengendalian Gratifikasi*, Komisi Pemberantasan Korupsi, Jakarta, 2015, h.10.

¹⁴ *Ibid.*

Untuk pertama kalinya istilah “gratifikasi” dipergunakan yaitu pada Undang- Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang perubahan atas Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang pemberantasan tindak pidana korupsi. Dalam Undang-Undang tersebut hal-hal yang berkaitan dengan gratifikasi diatur di dalam pasal 12 B dan pasal 12 C. Dapat dijabarkan mengenai muatan kedua pasal tersebut adalah sebagai berikut :

Pasal 12 B

- (1) Setiap Gratifikasi kepada pegawai negeri dan penyelenggara negara dianggap pemberian suap apabila berhubungan dengan jabatannya dan yang berlawanan dengan kewajiban atau tugasnya dengan ketentuan sebagai berikut :
 1. Yang nilainya Rp. 10.000.000 (sepuluh juta rupiah) atau lebih, pembuktian bahwa gratifikasi tersebut bukan merupakan suap dilakukan oleh penerima gratifikasi;
 2. Yang nilainya kurang dari Rp. 10.000.000 (sepuluh juta rupiah), pembuktian bahwa gratifikasi tersebut merupakan suap dilakukan oleh Penuntut Umum.
- (2) Pidana bagi pegawai negeri atau penyelenggara negara sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) adalah pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara paling singkat 4 (empat) tahun dan paling lama 20 (dua puluh) tahun, dan pidana denda paling sedikit Rp. 200.000.000 (dua ratus juta rupiah) dan paling banyak Rp. 1.000.000.000 (satu miliar rupiah).

Pasal 12 C

- (1) Ketentuan sebagaimana dimaksud dalam pasal 12 B ayat (1) tidak berlaku jika penerima melaporkan gratifikasi yang diterimanya kepada Komisi Pemberantasan Korupsi.
- (2) Penyampaian laporan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) wajib dilakukan oleh penerima gratifikasi paling lambat 30 (tiga puluh) hari kerja terhitung sejak tanggal gratifikasi tersebut diterima.

- (3) Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi dalam waktu paling lambat 30 (tiga puluh) hari kerja sejak tanggal menerima laporan wajib menetapkan gratifikasi dapat menjadi milik penerima atau milik negara.

Penjelasan mengenai Pasal 12 B ayat (1) :

Gratifikasi yang dimaksud di dalam ayat tersebut adalah pemberian dalam arti luas, yakni meliputi pemberian uang, barang, rabat (discount), komisi, pinjaman tanpa bunga, tiket perjalanan, fasilitas penginapan, perjalanan wisata, pengobatan cuma-cuma, dan fasilitas lainnya. Gratifikasi tersebut baik yang diterima di dalam negeri maupun di luar negeri dan yang dilakukan dengan menggunakan sarana elektronik atau tanpa sarana elektronik¹⁵.

Selanjutnya mengenai Pasal 12 C tersebut diatas dimaksudkan agar setiap pegawai negeri atau penyelenggara negara yang menerima gratifikasi untuk segera melapor kepada KPK paling lambat 30 hari setelah gratifikasi diterima, karena hal tersebut dapat membebaskan subjek penerima gratifikasi dari jeratan hukum. Dalam hal ini ke -2 pasal tersebut diatas menjelaskan bahwa tidak secara otomatis gratifikasi tersebut menjadi tindak pidana, akan tetapi gratifikasi menjadi tindak pidana ketika subjek penerimanya adalah pegawai negeri atau penyelenggara dimana penerimaan tersebut berhubungan dengan jabatan dan berlawanan dengan tugas dan kewajibannya dan dalam waktu yang telah ditentukan yaitu 30 hari setelah tidak dilaporkan kepada kpk.

Melihat ketentuan tersebut diatas, dapat diambil mengenai unsur-unsur yang terkandung dalam pasal 12B ayat (1) UU No.21 Tahun 2001 yaitu sebagai berikut:

- a. “Unsur pembuatannya (subjek hukumnya): pegawai negeri atau penyelenggara negara”¹⁶. Bahwa yang dimaksud pegawai negeri diatur didalam pasal 1 butir 2 UU Tipikor yang meliputi :
 - 1) Pegawai negeri sebagaimana dimaksud dalam undang-undang kepegawai
 - 2) Pegawai negeri sebagaimana dimaksud dalam undang-undang hukum pidana.

¹⁵ *Ibid*, h.79.

¹⁶ Adam Chazawi, *Hukum Pidana Korupsi di Indonesia (edisi revisi)*, Jakarta, 2016, h. 239.

- 3) Orang yang menerima gaji atau upah dari keuangan negara atau daerah
- 4) Orang yang menerima gaji atau upah dari suatu koperasi yang menerima bantuan dari keuangan negara atau daerah
- 5) Orang yang menerima gaji atau upah dari koperasi lain yang menggunakan modal dan fasilitas dari negeri atau masyarakat¹⁷.

Selanjutnya penjelasan mengenai penyelenggara negara telah diatur dalam pasal 1 butir 1 UU No.28 Tahun 1999 Tentang penyelenggara negara yang bersih dan bebas dari korupsi dan nepotisme yaitu penyelenggara negara yang menjalankan fungsi eksekutif, legislatif atau yudikatif, dan pejabat lain yang fungsi dan tugas pokoknya yang berkaitan dengan penyelenggara negara sesuai dengan ketentuan peraturan perundangan-undangan yang berlaku¹⁸.

b. Unsur perbuatan : menerima

“Perbuatan merupakan unsur mutlak yang harus dicantumkan di dalam setiap rumusan tindak pidana. Jika ada suatu tindak pidana didalam Undang-undang tanpa mencantumkan unsur perbuatan yang dilarang, keadaan tersebut merupakan perkecualian”¹⁹.

Hal tersebut seperti halnya di dalam tindak pidana korupsi dalam penerima gratifikasi, yang mana perbuatan menerima tidak secara eksplisit dicantumkan, oleh itu harus ditemukan lebih dalam dan ditetapkan. Dalam hal pasal gratifikasi ini. Dimana unsur perbuatan menerima tindak pidana gratifikasi disimpulkan dari, pertama dalam pasal 12B ayat (1) terdapat frasa “ kepada pegawai negeri” yang mengandung makna bahwa pegawai negeri lah yang menerima gratifikasi tersebut, kedua dalam pasal 12 B ayat (1) huruf a mengenai sistem pembuktian yang menunjukkan bahwa “penerima” gratifikasi yang dibebani pertanggungjawaban dan yang dapat dipidana²⁰.

¹⁷Andi Hamzah, *Pemberantasan Korupsi Melalui Hukum Pidana Nasional dan internasional*, Rajawali Pers, Jakarta, h. 79-80.

¹⁸ Marwan Mas, *Op. Cit*, h. 80.

¹⁹Adami Chazawi, *Op. Cit*. h. 239.

²⁰*Ibid*, h. 240.

“Meski dalam hal tersurat, namun dalam rangka pembuktian dalam perbuatan menerima gratifikasi harus dianggap tersurat dan berwujud harus dapat dibuktikan”²¹.

c. Unsur Objek : gratifikasi

Terdapat dalam pasal gratifikasi tidak ada kesulitan dalam mengetahui pengertian objek gratifikasi. Dalam penjelasan pasal 12 B ayat (1) telah memberikan tafsiran yang menyatakan “gratifikasi adalah pemberian dalam arti luas yang meliputi pemberian uang, rabat, komisi, pinjaman tanpa bunga, tiket perjalanan cuma cuma, fasilitas lainnya”²². “Dari penjelasan pasal tersebut terlihat bahwa pengertian gratifikasi dapat menjadi sangat luas dan bersifat terbuka. Terlihat dalam frasa fasilitas lainnya sehingga penuntut umum dapat memberikan pengertian jenis-jenis pemberian atau fasilitas lain-lain”²³.

- d. Unsur: berhubungan dengan jabatan dan yang berlawanan dengan jabatan. Dengan unsur jabatan dan yang berlawanan dengan kewajiban dan tugasnya termasuk dalam tindak pidana korupsi menerima gratifikasi yang bersifat objektif. Dalam unsur ini mengandung 3 bagian yaitu:
- i. Kualitas subjek hukum yang menerima pemberian haruslah yang berprofesi pegawai negeri atau penyelenggara negara.
 - ii. Pegawai negeri atau penyelenggara negara haruslah memiliki kewenangan jabatan pada saat melakukan perbuatan menerima tindak pidana gratifikasi. Untuk memiliki kewenangan jabatan, mereka haruslah memiliki jabatan
 - iii. Pemberian yang diterima pegawai negeri atau penyelenggara negara haruslah ada hubungannya dengan jabatan atau yang berlawanan dengan kewajiban dan tugasnya sebagai penyelenggara negara.
- e. Unsur: tidak melaporkan penerima pemberian kepada KPK dalam waktu yang 30 hari kerja sejak menerima pemberian.

²¹ *Ibid*, h. 241.

²² *Ibid*,h. 245.

²³ *Ibid*, h. 246.

Dari sudut agar dapat dipidananya “tidak melaporkan penerimaan pemberian pada KPK” menjadi unsur tambahan unruk dapat dipidankan. Dari sudut tersebut dapat dituntutnya penerima gratifikasi. Sifat melawan hukumnya dalam perbuatan telah timbul dengan dipenuhinya unsur a,b,c,d dan abru dapat di tuntutan dan dipidana setelah syarat batas lampau waktu 30 hari kerja pegawai negeri yang menerima gratifikasi atau pemberian yang tidak dilaporkan pada KPK²⁴.

2.2. Pengertian Pembuktian Terbalik

Pembuktian berasal dari kata “bukti” yang artinya (Peristiwa, dll.) Cukup untuk menunjukkan kebenaran hal-hal (peristiwa). Bukti juga menetapkan metode bukti yang dapat digunakan hakim untuk membuktikan kesalahan terdakwa. Dengan menyebutkan arti kata “bukti” maka dapat ditarik kesimpulan tentang pentingnya suatu alat bukti yaitu mencari kebenaran suatu peristiwa, dalam konteks hukum arti penting bukti adalah menemukan kebenaran suatu peristiwa hukum.

“Pada dasarnya aspek hukum dalam pembuktian dimulai sejak tahap penyidikan tindak pidana”²⁵. Akan tetapi, pada hakikatnya proses pembuktian memang lebih dominan dilakukan pada sidang pengadilan guna menemukan kebenaran materil terhadap peristiwa yang terjadi dan memberikan keyakinan kepada hakim dapat memberikan putusan yang adil. Proses pembuktian di sidang pengadilan dimulai sejak diperiksanya saksi korban. Kegiatan pembuktian merupakan interaksi antara pemeriksaan yang dilakukan oleh majelis hakim, jaksa penuntut umum dan terdakwa atau beserta penasihat hukumnya. Ketiga komponen tersebut saling berinteraksi dalam melakukan pembuktian, dengan segmen dan derajat pembuktian yang dilakukan berbeda. “ mengenai hukum pembuktian secara umum berlaku “*asas actori incumbit onus probandi*” yang berarti bahwa siapa yang menuduh atau mendakwa, maka yang harus membuktikan”²⁶.

²⁴*Ibid*,h. 249.

²⁵ Mansur Kartayasa, *Korupsi dan Pembuktian Terbalik Dari Prespektif Kebijakan Legislasi dan Hak Asasi Manusia*, Kencana, Jakarta, 2017, h. 192.

²⁶ Mansur Kartayasa, *Op.cit*, hlm.193.

Ketentuan hukum acara pidana secara umum mengatur bahwa beban pembuktian dalam perkara tindak pidana umum diletakkan pada jaksa penuntut umum, sedangkan tindak pidana korupsi sebagai tindak pidana khusus merupakan suatu pengecualian dan memiliki sifat yang khusus, dapat berkaitan dengan hakim pidana materiil maupun pidana formil. Hal ini dapat didasari pada ketentuan Pasal 63 ayat (2) KUHP yaitu, “Apabila untuk suatu perbuatan yang telah diatur dalam suatu ketentuan pidana yang bersifat umum diatur pula oleh suatu ketentuan pidana yang bersifat khusus, maka ketentuan pidana khusus inilah yang harus diberlakukan” asas ini disebut *asas lex specialis derogate legi generali*. Asas hukum yang menyatakan bahwa hukum yang bersifat khusus mengesampingkan hukum yang bersifat umum.

Menurut pandangan secara logis, suatu ketentuan pidana itu dapat dianggap sebagai suatu ketentuan pidana yang bersifat khusus, apabila ketentuan pidana tersebut disamping memuat unsur-unsur yang lain, juga memuat semua unsur dari suatu ketentuan pidana yang bersifat umum. Menurut pandangan secara yuridis atau secara sistematis, suatu ketentuan pidana itu walaupun tidak memuat semua unsur dari suatu ketentuan yang bersifat umum, tetap dapat dianggap sebagai suatu ketentuan pidana yang bersifat khusus, apabila dengan jelas dapat diketahui pembentukan undang-undang memang bermaksud untuk memberlakukan ketentuan pidana tersebut sebagai suatu ketentuan pidana yang bersifat khusus. Ketentuan pidana seperti yang diatur di dalam pasal 63 ayat (2) KUHP itu sebenarnya bukan hanya harus diperhatikan oleh hakim saja, melainkan juga oleh penuntut umum.

Ini berarti bahwa apabila suatu tindak pidana yang telah dituduhkan terhadap seseorang telah diatur didalam suatu ketentuan pidana yang bersifat umum, dan kemudian ternyata bahwa tindak pidana tersebut diatur di dalam suatu ketentuan pidana yang bersifat khusus, maka unsur-unsur ketentuan pidana yang bersifat khusus yang harus dicantumkan di dalam surat tuduhan. Penjelasan tentang pembuktian terbalik diatur dalam Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 memperluas sasaran pembalikan beban pembuktian seperti termuat dalam penjelasan yang menyatakan pembuktian terbalik ini diberikan pada tindak pidana

baru tentang gratifikasi terhadap salah satu tindak pidana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2, Pasal 3, Pasal 4, Pasal 13, Pasal 14, Pasal 15, dan Pasal 16 Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi dan Pasal 5 sampai dengan Pasal 12 Undang-Undang ini.

Pengertian pembuktian terbalik ditinjau dari objek yang harus dibuktikan oleh terdakwa yaitu :

- 1) Pembuktian terbalik tindak pidana korupsi suap yang dimana penerima gratifikasi yang nilainya Rp 10 juta atau lebih terdapat pada (Pasal 12B ayat 1 jo 37 ayat 2 jo 38A). Pembuktian terbalik pada korupsi suap atau gratifikasi, dimana terdakwa dibebani kewajiban (bukan hak) untuk membuktikan tidak melakukan korupsi penerima gratifikasi. Dapat disebut dengan sistem beban pembuktian terbalik murni. Karena objek yang wajib dibuktikan terdakwa adalah langsung pada unsur-unsur (kewajiban) tindak pidana yang didakwakan (dalam perkara pokok) yang mengandung akibat hukum langsung pada amar pembebasan atau sebaliknya pemidanaan terdakwa atau pelepasan dari tuntutan hukum.
- 2) Pembuktian terbalik pada harta benda terdakwa yang belum didakwakan (Pasal 38B jo 37)²⁷.

Kewajiban terdakwa membuktikan (sebaliknya) yang kedua ini adalah bukan terhadap tindak pidana melainkan pada unsur-unsur yang didakwakan. Akibat hukum dari berhasil atau tidak berhasil terdakwa membuktikan harta benda terdakwa yang diperoleh dari korupsi atau secara halal, tidak menentukan terdakwa dipidana atau dibebaskan dari dakwaan melakukan korupsi dalam perkara pokok. Melainkan sekedar untuk dapat menjatuhkan pidana perampasan barang dalam hal terdakwa tidak berhasil membuktikan harta bendanya tersebut sebagai harta benda yang halal atau sebaliknya untuk tidak menjatuhkan pidana perampasan barang dalam hal terdakwa tidak berhasil membuktikan harta bendanya sebagai harta benda yang halal.

²⁷Ardi Ferdian, *Sistem Pembebanan Pembuktian Terbalik Pada Tindak Pidana Korupsi*, Jurnal Fakultas Hukum Universitas Brawijaya Malang Vol. 6, Malang, 2012, h.164

2.3. Teori Sistem Pembuktian

Dalam pembuktian perkara pidana dikenal beberapa teori sistem pembuktian, yaitu:

2.3.1 Sistem pembuktian menurut keyakinan hakim (*conviction intime conviction raisonne*)

Teori ini menganut ajaran bahwa bersalah atau tidaknya seorang terdakwa ditentukan berdasarkan keyakinan hakim. Pada sistem pembuktian berdasarkan keyakinan hakim, hakim dapat menjatuhkan putusan berdasarkan keyakinan belaka dengan tidak terikat oleh suatu peraturan, mengekspos keyakinan percakapan saat itu juga (*blood gemoedelijke overtuiging conviction intime*). Dalam perkembangan lebih lanjut sistem pembuktian berdasarkan keyakinan hakim mempunyai dua bentuk Polarisasi, yaitu keyakinan intim "*conviction intime*" atau alasan keyakinan "*conviction raisonee*". Melalui sistem pembuktian keyakinan intim, kesalahan terdakwa tergantung pada keyakinan belaka, sehingga hakim tidak terikat oleh suatu peraturan. Tetapi pada sistem pembuktian *conviction raisonee* keyakinan hakim tetap memegang peran penting untuk menentukan tentang kesalahan terdakwa, namun keyakinan hakim tersebut dilakukan secara selektif dalam arti keyakinan hakim dibatasi dengan harus didukung oleh alasan alasan jelas dan rasional dalam mengambil keputusan. Keyakinan hakim harus mempunyai dasar-dasar alasan yang logis dan benar - benar dapat diterima akal. Tidak semata mata atas dasar keyakinan yang tertutup tanpa uraian alasan yang masuk akal.

2.3.2 Sistem pembuktian berdasarkan keyakinan hakim atas alasan logis (*conviction in raisonne*)

Dalam sistem ini keyakinan hakim menjadi yang utama untuk terdakwa, namun harus disertai dengan pertimbangan hakim yang nyatanya dan logis dan dapat diterima akal sehat. Putusan hakim juga tidak perlu disertai alat bukti

yang sah karena hakim dapat menggunakan alat bukti diluar alat bukti yang sah. sistem pembuktian ini juga disebut dengan sistem pembuktian bebas²⁸.

2.3.3 Sistem pembuktian menurut Undang-Undang secara positif (*positief wettelijke bewijs theorie*)

Sistem pembuktian menurut Undang-Undang secara positif berkembang sejak abad pertengahan. Menurut teori ini, sistem pembuktian positif bergantung kepada alat-alat bukti sebagaimana disebut secara limitation dalam Undang-Undang. Undang-Undang telah menentukan tentang alat-alat bukti mana yang dapat dipakai hakim, cara bagaimana hakim harus menggunakannya, kekuatan alat-alat bukti tersebut dan bagaimana cara hakim harus memutus terbukti atau tidak perkara yang diadili. Apabila tidak dapat dipenuhi cara menggunakan alat bukti sebagaimana diterapkan Undang-Undang, Hakim harus menyatakan terdakwa tidak bersalah walaupun keyakinannya sebenarnya terdakwa bersalah²⁹.

2.3.4 Sistem pembuktian menurut Undang-Undang secara Negatif (*negative wettelijke bewijs theorie*)

Pada prinsipnya, “sistem pembuktian menurut Undang-Undang negatif (*negative wettelijk bewijstheorie*) menentukan bahwa hakim hanya boleh menjatuhkan pidana terhadap terdakwa apabila alat bukti tersebut secara imitatif ditentukan oleh Undang-Undang”³⁰. Sistem pembuktian menurut Undang-Undang secara negatif merupakan keseimbangan antara kedua sistem yang saling bertolak belakang secara ekstrem. Dari keseimbangan tersebut, sistem pembuktian menurut Undang-Undang secara negative “menggabungkan” ke dalam dirinya secara terpadu sistem pembuktian menurut keyakinan dengan sistem pembuktian menurut

²⁸Ikhwan Fahroji, *Hukum Acara Pidana Korupsi*, Setara Press, Malang, 2016, h. 78.

²⁹Ahmad S. Soemadipradja, *Pokok-Pokok Hukum Acara Pidana Indonesia*, Bandung, 1984, h. 41-44.

³⁰M. Yahya Harahap, *Pembahasan Permasalahan dan Penerapan KUHP: Pemeriksaan Sidang Pengadilan, Banding, Kasasi, dan Peninjauan Kembali*, Edisi kedua, Sinar Grafika, Jakarta, 2009, h. 279.

Undang-Undang secara positif. Dari hasil penggabungan kedua sistem yang saling bertolak belakang itu, suatu “sistem pembuktian menurut undang undang secara negatif. Rumusnya berbunyi, salah tidaknya seorang terdakwa ditentukan oleh keyakinan hakim yang didasarkan kepada cara dan dengan alat-alat bukti sah menurut Undang-Undang”³¹. Dengan demikian teori pembuktian menurut undang undang secara negatif bermaksud bahwa seorang hakim tidak boleh menjatuhkan pidana kepada seseorang kecuali telah terdapat alat bukti yang sah seperti yang disebutkan oleh Undang-Undang dan ia harus memperoleh keyakinan bahwa suatu tindakan pidana benar-benar terjadi dan sudah benar-benar bahwa terdakwa lah yang melakukan perbuatan itu.

2.3.5 Sistem Pembalikan Beban Pembuktian (*omkering van het bewijslast*)

“Sistem pembalikan beban pembuktian atau atau lebih sering dikenal dengan sistem pembuktian terbalik merupakan sistem yang meletakkan beban pembuktian kepada terdakwa. Sistem ini berada di luar kelaziman teoritis pembuktian dalam hukum acara pidana yang universal”³² Konsekuensi logis dari adanya teori sistem pembuktian yang telah disebutkan diatas, berkorelasi dengan eksistensi terhadap asas beban pembuktian yang dapat disimpulkan menjadi dua kategorisasi yaitu :

Pertama, Sistem beban pembuktian “biasa” atau “konvensional” dimana penuntut umum lah yang harus membuktikan kesalahan terdakwa, karena penuntut umum sebagai pihak yang mendakwakan atau menandakan sehingga harus membuktikan tuduhannya. Kemudian terdakwa dapat menyangkal.

Kedua, Teori pembalikan pembuktian yang dalam aspek ini dapat dibagi menjadi teori pembalikan beban pembuktian yang bersifat “absolute” atau “murni” bahwa terdakwa dan/atau penasihat hukumnya yang membuktikan ketidakbersalahan terdakwa. Dan teori beban pembalikan beban pembuktian yang bersifat “terbatas dan berimbang” dalam artian terdakwa dan penuntut umum saling membuktikan kesalahan dan ketidakbersalahan dari terdakwa . “Pada hakikatnya,

³¹*Ibid.*, h. 279.

³²*Ibid.*, h. 80-81.

asas pembalikan beban pembuktian dalam sistem hukum Pidana di Indonesia dikenal dalam Tindak Pidana Korupsi yang berkaitan dengan Gratifikasi (UU No. 31 Tahun 1999 jo UU No 20 Tahun 2001) dan Tindak Pidana Pencucian Uang (UU No. 8 Tahun 2010)”³³.

2.4 Pengertian Sistem Peradilan Pidana

“Remington dan Ohlin mendefinisikan sistem peradilan pidana bahwa, Sistem Peradilan Pidana sebagai pemakaian pendekatan sistem terhadap mekanisme administrasi peradilan pidana dan peradilan pidana sebagai suatu sistem merupakan hasil interaksi antara peraturan perundang-undangan, praktik administrasi dan sikap atau tingkah laku sosial”³⁴.

Pengertian sistem dapat mengandung implikasi suatu proses interaksi yang dipersiapkan secara rasional dan dengan cara efisien untuk memberikan hasil tertentu dengan segala keterbatasannya. Pada sistem peradilan pidana sebagai suatu penegak hukum, maka sistem peradilan mengandung aspek hukum dalam peraturan perundang-undangan bertujuan dapat menanggulangi kejahatan dan mencapai kepastian hukum. Sistem peradilan pidana dipandang sebagai tujuan yang mewujudkan kesejahteraan masyarakat yang merupakan tujuan kebijakan sosial dalam jangka pendek yaitu mengurangi terjadinya kejahatan dan residivisme jika tujuan tersebut tidak tercapai maka dapat dipastikan bahwa sistem tersebut tidak berjalan secara wajar.

Guna menciptakan efektivitas semua komponen sistem harus bekerja secara integral dalam suatu subsistem. Harus diperhatikan secara keseluruhan. Pada sistem yang tidak melihat secara keseluruhan maka sistem tersebut tidak bekerja secara sistematis apabila hubungan antara polisi dengan kejaksaan, antara polisi dan pengadilan, kejaksaan dengan lembaga pemasyarakatan dengan hukum itu sendiri. Efektivitas diukur dari keberhasilan pendekatan sosial terhadap kejahatan pada umumnya yang menjadikan berkembangnya dalam sistem peradilan pidana.

³³Lilik Mulyadi, *Pembalikan Beban Pembuktian Tindak Pidana Korupsi*, Bandung, 1968, h. 101-104.

³⁴Ali Zaidan, *Menuju Pembaruan Hukum Pidana*, Sinar Grafika, Jakarta, 2015, h. 115.

2.5. Sistem Pembuktian Perkara Pidana

Selama ini sistem sertifikasi dipahami sebagai regulasi Panduan tentang cara membuktikan, dan pedoman untuk menarik kesimpulan tentang bukti yang terbukti. Definisi sistem pembuktian ini juga bisa disebut teori pembuktian atau pengajaran. Hukum pidana Indonesia mengenal sistem pembuktian berdasarkan teori pembuktian, termasuk teori tradisional pertama dan teori modern kedua.

Membuktikan apakah terdakwa telah melakukan perilaku terdakwa adalah bagian terpenting dari acara pidana. Dalam hal ini, hak asasi manusia juga terancam. Jika berdasarkan alat bukti yang ada dan disertai dengan putusan hakim, terdakwa dinyatakan bersalah oleh terdakwa, apa konsekuensinya, meskipun tidak demikian. Oleh karena itu, hukum acara pidana bertujuan untuk mencari kebenaran materiil, sedangkan hukum acara perdata cukup puas dengan kebenaran formal.

Menemukan kebenaran materi tidaklah mudah. Bukti yang tersedia di bawah hukum sangat relatif. Bukti seperti kesaksian tidak jelas dan sangat relatif. Kesaksian ini diberikan oleh orang yang pelupa. Bahkan menurut psikologi, menyaksikan peristiwa yang baru terjadi pada beberapa orang akan berbeda. “Dalam teori modern, ada jenis alat bukti yang disebut teori pembuktian terbalik atau biasa disebut pembuktian terbalik, dalam teori ini terdakwa berhak untuk membuktikan bahwa ia tidak melakukan tindak pidana yang dituduhkan”³⁵.

Dalam Tindak pidana gratifikasi merupakan tindak pidana yang menggunakan sistem pembuktian terbalik ini sebagai cara untuk memperoleh pembuktian salah atau tidaknya terdakwa. Pada tindak pidana gratifikasi ketentuan tersebut dimuat dalam pasal sebagai berikut :

Pasal 12 B

- (1) Setiap gratifikasi kepada pegawai negeri atau penyelenggara negara dianggap pemberian suap, apabila berhubungan dengan jabatannya dan yang berlawanan dengan kewajiban atau tugasnya, dengan ketentuan sebagai berikut :

³⁵Akil Mochtar, Pembalikan Beban Pembuktian Tindak Pidana Korupsi, Sekretariat Jendral dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi, Jakarta 2009, h. 66-67.

- a. Yang nilainya Rp 10.000.000 (sepuluh juta rupiah) atau lebih pembuktian bahwa gratifikasi tersebut bukan merupakan suap dilakukan oleh penerima gratifikasi.

2.6. Pengertian Tindak Pidana

Menguraikan pengertian terkait korupsi dapat diartikan terlebih dahulu kita harus memahami pengertian dari tindak pidana. Dalam kitab undang-undang hukum. Pidana (KUHP) pengertian tindak pidana dapat dijelaskan dalam bentuk undang-undang sering disebut dengan *strafbaarfeit*.

Istilah perbuatan pidana sama dengan tindak pidana atau delik pidana. Tindak pidana berasal dari istilah yang dikenal dengan hukum pidana belanda yaitu *strafbaarfeit* dalam bahasa Belanda. Istilah tersebut tidak ada penjelasan yang dimaksud dengan *strafbaarfeit*, oleh karena itu para ahli hukum berusaha untuk memberikan arti dan istilah itu. Sehingga saat ini belum ada keseragaman pendapat tentang apa yang dimaksud dengan *strafbaarfeit*³⁶.

Untuk memahami lebih dalam maka pakar hukum pidana menggunakan istilah tindak pidana, perbuatan pidana peristiwa pidana, serta delik. “menurut pompe secara teoritis menyatakan bahwa *strafbaarfeit* dirumuskan sebagai penggelaran norma terhadap tertib hukum baik dengan sengaja maupun tidak sengaja yang dilakukan seseorang dan demi terpeliharanya tertib hukum perlu dijatuhkan hukuman bagi si pelaku”³⁷. Sedangkan “menurut Simons adalah suatu Tindakan yang dimana melanggar hukum baik itu dilakukan sengaja atau tidak sengaja yang dilakukan oleh seorang dan dapat dipertanggung jawabkan atas tindakannya dan menurut undang-undang dinyatakan sebagai suatu tindakan yang dapat dihukum”³⁸.

Menurut simons untuk adanya suatu tindak pidana harus memenuhi unsur-unsur sebagai berikut :

³⁶Adami Chazawi, *Pelajaran Hukum Pidana II*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2007, h. 67.

³⁷Evi Hartanti, *Tindak Pidana Korupsi*, Sinar Grafika, Jakarta, 2005, h. 6.

³⁸Tongat, *Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia Dalam Perspektif Pembaharuan*, Malang, h. 95.

- a. Perbuatan manusia, baik dalam arti perbuatan positif seperti (berbuat) maupun perbuatan negatif (tidak berbuat)
- b. Diancam dengan pidana
- c. Melawan hukum
- d. Dilakukan dengan kesalahan
- e. Oleh orang yang maupun bertanggung jawab³⁹.

Dalam istilah tersebut digunakan dalam Undang-Undang yang menunjukkan pada pengertian kata *strafbaarfeit* antara lain :

1. Peristiwa pidana istilah ini digunakan dalam Undang-Undang Dasar Sementara (UUDS) tahun 1950 khususnya Pasal 14.
2. Perbuatan pidana istilah ini digunakan dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1951 tentang tindakan sementara untuk menyelenggarakan kesatuan susunan, kekuasaan dan acara pengadilan-pengadilan.
3. Perbuatan-perbuatan yang dapat di hukum istilah ini digunakan dalam Undang-Undang Darurat Nomor 2 Tahun 1951 tentang perbuatan peraturan ketentuan pidana khusus sementara (*ordonnantie tijdelijke bijzondere strafbepalingen*).
4. Hal yang diancam dengan hukum istilah ini digunakan dalam Undang-Undang Darurat Nomor 16 Tahun 1951 tentang penyelesaian perselisihan perburuhan.
5. Tindak pidana istilah ini digunakan dalam berbagai Undang-Undang antara lain:
 - a. Undang-Undang Darurat Nomor 7 Tahun 1953 tentang pemilihan umum
 - b. Undang-Undang Darurat Nomor 7 Tahun 1953 tentang pengusutan, penuntutan dan pengadilan tindak pidana ekonomi.
 - c. Penetapan Presiden Nomor 4 Tahun 1953 tentang kewajiban kerja bakti dalam rangka pemasyarakatan bagi terpidana karena melakukan tindak pidana yang merupakan kejahatan.

S.R sianturi menggunakan delik sebagai tindak pidana jelasnya, Sianturi memberikan rumusan sebagai berikut: “Tindak pidana adalah sebagai suatu tindakan pada, tempat, waktu, dan keadaan tertentu yang dilarang (atau diharuskan)

³⁹*Ibid*, h. 95.

dan diancam dengan pidana oleh Undang-Undang bersifat melawan hukum, serta dengan kesalahan dilakukan oleh seseorang (yang bertanggung jawab)”⁴⁰.

“Menurut Moeljatno, perbuatan pidana adalah perbuatan yang dilarang oleh suatu aturan hukum larangan mana disertai ancaman (sanksi) yang berupa pidana”⁴¹. Moeljatno berpendapat bahwa,

Perbuatan pidana adalah perbuatan yang oleh suatu aturan hukum dilarang dan diancam dengan pidana, asal saja dalam pidana itu diingat bahwa larangan tersebut ditujukan pada perbuatan yaitu suatu keadaan atau kejadian yang ditimbulkan oleh kelalaian orang, sedangkan ancaman pidananya ditujukan kepada orang yang menimbulkan kejadian tersebut⁴².

Suatu tindak pidana harus memenuhi unsur-unsur sebagai berikut :

- a. Adanya perbuatan manusia
- b. Memenuhi rumusan undang-undang (hal ini merupakan syarat formil, terkait dengan berlakunya pasal 1(1) KUHP)
- c. Bersifat melawan hukum (hal ini merupakan syarat materiil, terkait dengan diikutinya ajaran sifat melawan hukum materiil dalam fungsinya yang negatif)

Dengan demikian pengertian sederhana dari tindak pidana adalah perbuatan yang dilarang oleh suatu aturan hukum, larangan yang disertai ancaman sanksi yang berupa pidana tertentu bagi barang siapa melanggar larangan tersebut.

2.7. Pengertian HAM

Hak asasi manusia memiliki berbagai dimensi yang harus ditaati dan dihargai, yaitu terdiri dari *presumption of innocence* (asas praduga tidak bersalah), *equality before the law* (persamaan kedudukan dihadapan hukum), dan *non-self incrimination* (tidak mempersalahkan diri sendiri.). Sejatinya hak-hak sudah

⁴⁰Amir Ilyas, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Rangkang Education Yogyakarta & PUKAP-Indonesia, Yogyakarta, 2004, h. 18-19.

⁴¹C.S.T. Kansil dan Christine S.T Kansil, *Pokok-Pokok Hukum Pidana*, Pradnya Paramita, Jakarta, 2004, h.54.

⁴²*Ibid.*, h.54.

melekat pada jati dirinya sebagai hak yang mendasar atau asasi yang sudah diciptakan oleh sampai kita bilang tapi dengan segala hak-haknya. Sebagai manifestasi dari hak-hak yang sama itu adalah persamaan kedudukan dihadapan hukum (*equality before the law*) dan asas bahwa manusia harus dianggap tidak bersalah sebelum dibuktikan ada kesalahannya atau asas praduga tak bersalah (*presumption of innocence*).

Hak secara definisi merupakan unsur normatif yang berfungsi sebagai pedoman berperilaku, melindungi, kebebasan, kekebalan serta menjamin adanya peluang bagi manusia dalam menjaga harkat dan martabatnya. Hak mempunyai unsur-unsur sebagai berikut: pemilik hak, ruang lingkup penerapan hak dan pihak yang bersedia dalam penerapan hak. Ketiga unsur tersebut menyatu dalam pengertian dasar hak. Dengan demikian hak merupakan unsur normatif yang melekat pada diri setiap manusia yang dalam penerapannya berada dalam ruang lingkup hak persamaan dan hak kebebasan yang terkait dengan interaksinya antara individu atau dengan instansi⁴³.

Tentang asas *equality before the law* Soetandyo Wignyosoebroto mengemukakan asas *equality before the law* (setiap orang sama di depan hukum), *presumption of innocence* (praduga tak bersalah), *in dubio pro reo* (dalam hal keraguan-keraguan hakim harus memutuskan sedemikian sehingga menguntungkan terdakwa), *audie et alteram* (kedua pihak harus didengar) adalah asas-asas hukum yang sarat dengan nilai-nilai kemanusiaan kepada hakim supaya hakim tidak mengorbankan manusia, tetapi justru mengedepankan manusia dan kemanusiaan itu sendiri⁴⁴.

Pernyataan bahwa setiap orang memiliki hak-hak yang sama (*all human beings are equal in rights*) di konkretisasikan dalam persamaan kedudukan di hadapan hukum (*equality before the law*) pada asas ini di isyaratkan pada Pasal 27

⁴³Demokrasi, HAM, Masyarakat Madani, Tim ICCE, Jakarta, 2003, h. 199.

⁴⁴Soetandyo Wignyosoebroto, *Wajah Hakim Dalam Putusan: Studi Atas Putusan Hakim Berdimensi Hak Asasi Manusia*, Komisi Yudisial RI, Jakarta, 2010, h.20.

Ayat (1) Undang-Undang Dasar Tahun 1945. Pada Pasal 1 angka 2 Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia menjelaskan bahwa pengertian yang luas tersebut mengandung prinsip bahwa hak adalah sesuatu yang oleh sebab itu seseorang (pemegang) pemilik keabsahan untuk menuntut sesuatu yang dianggap tidak dipenuhi atau diingkari. Seseorang yang memegang hak atas sesuatu, maka orang tersebut dapat melakukan sesuatu tersebut sebagaimana dikehendaki, atau sebagaimana keabsahan yang dimilikinya. Kewajiban dasar manusia adalah seperangkat kewajiban yang apabila tidak dilaksanakan tidak memungkinkan terlaksananya dan tegaknya hak asasi manusia.

Sesungguhnya istilah HAM sendiri terus berkembang sesuai dengan perkembangan zaman. Hak Asasi Manusia yang selanjutnya disebut HAM persepektif sejarahnya dapat ditarik sampai pada permulaan kisah manusia dalam pergaulan hidup di dunia ini sejak ia sadar akan hak yang dimilikinya dan kedudukannya sebagai subyek hukum⁴⁵.

Pasal 13 ayat (1) Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 memberikan pengertian Hak Asasi Manusia, sebagai seperangkat hak yang melekat pada hakikat dan keberadaan manusia sebagai makhluk Tuhan Yang Maha Esa dan merupakan anugerahnya yang wajib dihormati, dijunjung tinggi oleh negara, hukum, pemerintah dan setiap orang. Oleh karena itu, dapat dipahami bahwa hak asasi manusia itu ada beberapa jenis yang melekat pada diri manusia sejak dalam kandungan sampai meninggal.

Dalam negara terdapat tanggungjawab utama dalam pemajuan, penghormatan, perlindungan, dan pemenuhan HAK, setiap orang juga berkewajiban menghormati HAK orang lain dalam tertib kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara, sebagaimana di amanahkan pada Pasal 28 ayat (1) UUD NRI Tahun 1945.

Hak dan kewajiban asasi merupakan *Inalienable rights and duty*. Untuk menangkap pesan aktual HAM, maka langkah pertama yang harus dilakukan

⁴⁵Kuntjoro Purbopranoto, *HAM dan Pancasila*, Pradya Paramita, Jakarta, 1979, h. 16.

adalah memahaminya secara utuh sebagai bagian dari perkembangan pemikiran dan peradaban manusia. Tanpa penguasaan yang utuh terhadap aspek tersebut, maka kaji ulang dan rekonstruksi HAM akan mengalami hambatan fundamental yakni keringnya nafas kesejarahan dan minusnya sandaran teoritis konseptual terhadap HAM. Itu berarti, pengembangan HAM akan berbenturan dengan aspek terdalamnya yakni manusia itu sendiri⁴⁶.

“Marbangun Hardjowirogo menuliskan hak-hak asasi manusia adalah hak yang diperlukan manusia bagi kelangsungan hidupnya di dalam masyarakat dan hak-hak itu meliputi hak ekonomi, sosial dan kultural, demikian juga hak-hak sipil dan politik⁴⁷”.

Konsep Hak Asasi Manusia (HAM) sebenarnya dapat dilacak secara teologis lewat hubungan manusia, sebagai makhluk dengan penciptanya. Tidak ada manusia yang lebih tinggi daripada manusia lainnya. Hanya satu yang mutlak, yakni Tuhan Yang Maha Esa. Keberadaannya sebagai *prima facie*, berkonsekuensi pada kerelatifan pengetahuan manusia dan pengetahuan tersebut membawa memberikan pemahaman, manusia diciptakan langsung dengan hak-hak yang tidak dapat dipisahkan⁴⁸.

Negara, pemerintah atau organisasi apapun berkewajiban untuk mengakui dan melindunginya pada setiap manusia tanpa terkecuali. Ini berarti hak asasi manusia selalu menjadi titik tolak dan tujuan dalam penyelenggaraan kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara. Pembukaan Undang-Undang Dasar 1945 menyatakan bahwa: kemerdekaan adalah hak segala bangsa, dan oleh karena itu penjajahan di atas dunia harus dihapuskan karena tidak sesuai dengan peri kemanusiaan dan peri keadilan.

⁴⁶Muladi, *Hak Asasi Manusia*, Sinar Grafika, Semarang, 2004, h. 87.

⁴⁷Marbangun Hardjowirogo, *Dimensi-Dimensi Pemikiran Hukum Administrasi Negara*, Rajawali Pers, Jakarta, 2003, h. 9.

⁴⁸Jimly Asshiddiqie, *Hukum Tata Negara & Pilar-Pilar Demokrasi*, Sinar Grafika, Jakarta, 2012, h. 199.

Di Dalam batang tubuh Undang-Undang Dasar 1945 diuraikan prinsip-prinsip Hak Asasi Manusia seperti

1. Persamaan Kedudukan Warga Negara dalam Hukum dan Pemerintahan (Pasal 27 ayat (1))
2. Hak atas pekerjaan dan penghidupan yang layak (Pasal 27 ayat (2))
3. Kemerdekaan berserikat dan berkumpul (Pasal 28)
4. Hak mengeluarkan pikiran dengan lisan maupun tulisan (Pasal 28)
5. Kebebasan memeluk agama dan beribadah sesuai dengan agama dan kepercayaannya itu (Pasal 29 ayat (2))
6. Hak memperoleh pendidikan dan pengajaran (Pasal 31 ayat (1))

Didalam Hak Asasi Manusia juga terdapat kewajiban dasar manusia yakni pada Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 pada Bab IV Pasal 67 sampai dengan Pasal 70. Kewajiban dasar tersebut meliputi:

1. Wajib patuh pada peraturan perundang-undangan (Pasal 67)
Kewajiban tersebut berlaku kepada setiap orang yang berada dalam wilayah Republik Indonesia. Baik Warga Negara Indonesia (WNI) maupun Warga Negara Asing (WNA) yang berada di Indonesia wajib mematuhi hukum yang berlaku.
2. Ikut serta dalam upaya pembelaan negara (Pasal 68)
Dalam Pasal 68 Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999, setiap orang warga negara wajib ikut serta dalam upaya pembelaan negara. Hal ini dilaksanakan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.
3. Menghormati hak asasi manusia
Setiap orang (Pasal 69 ayat (1) Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999) wajib menghormati hak asasi manusia, moral, etika dan tata tertib kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara. Adapun hak asasi manusia lain seperti yang diatur dalam Pasal 9 sampai dengan Pasal 66 Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999, sebagai berikut:
 - a. Hak untuk hidup
 - b. Hak berkeluarga dan melanjutkan keturunan

- c. Hak mengembangkan diri
- d. Hak memperoleh keadilan
- e. Hak atas kebebasan pribadi
- f. Hak atas rasa aman
- g. Hak atas kesejahteraan
- h. Hak turut serta dalam pemerintahan
- i. Hak wanita
- j. Hak anak

4. Menghormati hak asasi orang lain

Setiap hak asasi seseorang (Pasal 69 (2)) menimbulkan kewajiban dasar dan tanggungjawab untuk menghormati hak asasi orang lain secara timbal balik. Untuk itu, tugas pemerintah menghormati, melindungi, menegakkan, dan memajukannya.

5. Tunduk pada pembatasan yang ditetapkan undang-undang

Menurut Pasal 66 Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999, dalam menjalankan hak dan kebebasannya setiap orang wajib tunduk terhadap pembatasan yang ditetapkan oleh undang-undang. Hal ini bertujuan untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain, dan untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, keamanan, dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat.

Hak asasi manusia memiliki asas-asas agar menjadi sebuah acuan dalam menerapkannya. Asas-asas tersebut diantaranya

1. Menjunjung tinggi hak asasi manusia dan kebebasan dasar manusia (Pasal 2).

Negara Indonesia mengakui dan menjunjung tinggi hak asasi manusia dan kewajiban dasar manusia, hak yang secara kodrat melekat tidak dapat dipisahkan dari manusia. Harus dilindungi, dihormati dan ditegakkan demi peningkatan martabat, kesejahteraan, kebahagiaan, dan keadilan manusia

2. Harkat martabat yang sama (Pasal 3)

Setiap orang/manusia dilahirkan bebas dengan harkat dan martabat yang sama dan sederajat. Manusia juga dikaruniai akan hati dan nurani untuk bermasyarakat, berbangsa dan bernegara dalam semangat persaudaraan

3. Hak perlindungan individu (Pasal 4)

Pasal ini memberikan perlindungan terhadap setiap individu berupa hak untuk hidup, hak untuk tidak disiksa, hak kebebasan pribadi (pikiran dan hati nurani), hak beragama, hak diakui sebagai pribadi dan persamaan dihadapan hukum, hak untuk tidak dituntut atas dasar hukum yang berlaku surut, kecuali dalam hal pelanggaran Hak asasi Manusia yang digolongkan berat.

4. Hak memperoleh dan menuntut perlakuan yang sama (Pasal 5)

Setiap orang diakui sebagai manusia pribadi, oleh karena itu hak memperoleh perlakuan serta perlindungan yang sama sesuai dengan martabat kemanusiaan di depan hukum. Setiap orang berhak mendapat bantuan dan perlindungan yang adil dari pengadilan yang objektif dan tidak memihak

5. Perlindungan masyarakat hukum adat (Pasal 6)

Dalam rangka penegakkan hak asasi manusia, maka perbedaan dan kebutuhan dalam masyarakat hukum adat harus dilindungi oleh hukum, masyarakat dan pemerintah sepanjang masih nyata berlaku dan dijunjung tinggi di dalam masyarakat hukum adat, dengan memperhatikan hukum dan peraturan perundang-undangan.

6. Upaya hukum nasional dan forum internasional (Pasal 7)

Setiap orang berhak menggunakan upaya hukum nasional dan forum internasional atas pelanggaran hak asasi manusia oleh hukum Indonesia dan hukum internasional yang telah diratifikasi oleh Indonesia.

Upaya hukum adalah jalan yang dapat ditempuh oleh setiap orang atau kelompok orang untuk membela dan memulihkan hak-haknya yang disediakan oleh hukum Indonesia.

7. Tanggung jawab pemerintah (Pasal 8)

Perlindungan dan pembelaan hak asasi manusia, pemajuan penegakkan hak asasi manusia dan pemenuhan hak asasi manusia terutama sekali menjadi tanggung jawab pemerintah. Artinya untuk menindak pelaku pelanggaran hak asasi manusia dilakukan oleh pemerintah.

Tidak sampai disitu hak asasi manusia juga mengatur tentang pembatasan dan larangan. Hak asasi manusia telah diatur dalam Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999, hanya dapat dibatasi berdasarkan undang-undang. Pembatasan itu tidak berlaku terhadap hak asasi manusia yang tidak dapat dikurangi yang diatur dalam:

1. Dalam Pasal 14 Undang-Undang Nomor 39 Nomor 39 Tahun 1999, seperti;
 - a. Hak untuk hidup
 - b. Hak kebebasan pribadi
 - c. Hak untuk tidak disiksa
 - d. Pikiran dan hati nurani
 - e. Hak beragama
 - f. Hak untuk tidak diperbudak
 - g. Hak untuk diakui sebagai pribadi
 - h. Persamaan dihadapan hukum
 - i. Hak untuk tidak dituntut atas dasar hukum yang berlaku surut
2. Pasal 9 Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 seperti
 - a. Hak untuk hidup
 - b. Hak mempertahankan hidup
 - c. Hak meningkatkan taraf kehidupan
 - d. hak hidup tenteram, aman, damai, bahagia, sejahtera, lahir dan batin
 - e. hak atas lingkungan hidup yang baik dan sehat.

Pembatasan ini hanya dapat dilakukan demi ketertiban umum dan kepentingan bangsa, yaitu untuk keutuhan bangsa dan bukan merupakan kepentingan penguasa. Untuk itu, tidak ada satu ketentuan pun dalam Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 (Pasal 74) boleh diartikan bahwa pemerintah, golongan,

atau pihak manapun dibenarkan mengurangi, merusak, atau menghapuskan hak asasi manusia atau kebebasan dasar manusia⁴⁹.

KUHAP menyatakan bahwa negara republik Indonesia adalah negara hukum yang berdasarkan Pancasila dan UUD 1945, menjunjung tinggi HAM serta menjamin segala warga negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya.

Hak Asasi Manusia di Indonesia telah diatur di dalam Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999. Jika kita perhatikan terdapat 2 (dua) jenis hak asasi manusia yaitu *derogable* (hak yang dapat dikesampingkan) dan *non-derogable right* (hak yang tidak dapat dikesampingkan). Untuk *non-derogable right* (Hak yang tidak dapat dikesampingkan) yang telah dirumuskan dalam Perubahan UUD 1945 Pasal 28 I ayat (1) yang menyatakan bahwa: Hak untuk hidup, hak untuk tidak disiksa, hak kemerdekaan pikiran dan hati nurani, hak beragama, hak untuk tidak diperbudak, hak untuk diakui sebagai pribadi dihadapan hukum, dan hak untuk tidak dituntut atas dasar hukum yang berlaku surut adalah hak asasi manusia yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apa pun. Sedangkan yang *derogable right* yaitu, hak untuk bekerja, hak untuk menikmati kondisi kerja yang adil dan baik, hak untuk membentuk dan ikut dalam organisasi, hak mendapatkan pendidikan, hak berpartisipasi dan berbudaya.

Namun dalam Pasal 28J UUD 1945 yang mengatur tentang:

- (1) Setiap orang wajib menghormati hak asasi manusia orang lain dalam tertib kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara.
- (2) Dalam menjalankan hak dan kebebasannya, setiap orang wajib tunduk kepada pembatasan yang ditetapkan dengan undang-undang dengan maksud semata-mata untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain dan untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan

⁴⁹*Ibid.*, h. 17

pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan, dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat demokratis.

Walaupun terdapat Hak Asasi Manusia yang tidak dapat dikesampingkan, namun dalam ketentuan Pasal 28J tersebut dikenal pembatasan terhadap Hak Asasi Manusia yang harus ditetapkan dalam undang-undang. Akan tetapi ketentuan Pasal tersebut tidak menegaskan bahwa pasal tersebut juga berlaku untuk hak yang tidak dapat dikesampingkan atau tidak, melainkan secara umum. Karenanya, sekalipun Hak Asasi Manusia, negara tetap dapat membalasnya.

Penangguhan atau pembatasan juga diperketat yaitu dalam hal pembatasan tersebut harus diatur oleh hukum dan dengan maksud semata-mata untuk memajukan kesejahteraan umum dalam suatu masyarakat yang demokratis. Terkait dengan kasus ini, salah satu bentuk Hak Asasi Manusia yang dapat dikaitkan adalah hak untuk diperlakukan secara sama di mata hukum (*equality before the law*).

2.8 Tinjauan umum KUHAP

Indonesia merupakan negara hukum yang banyak memiliki macam-macam hukum antara lain hukum pidana, hukum perdata, hukum administrasi, hukum tata negara dan lain sebagainya. Dalam hukum pidana memiliki bagaimana tata cara beracara yang dinamakan hukum acara pidana. hukum acara tersebut secara umum dikenal sebagai hukum formil yaitu tata cara pelaksanaannya. Hukum acara pidana telah diatur didalam Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang KUHAP (Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana)

Hukum acara pidana merupakan sebutan yang cukup tepat apabila sebutan-sebutan yang selain hukum acara pidana, contohnya dengan sebutan proses hukum pidana atau hukum tuntutan pidana. Negara Belanda menggunakan istilah *strafvordering*, apabila diterjemahkan kedalam bahasa Indonesia berarti tuntutan pidana. Istilah tersebut digunakan menteri kehakiman pada saat merancang suatu undang-undang membicarakan di parlemen karena hal tersebut meliputi seluruh prosedur tata cara hukum acara pidana. Sehingga

istilah dalam bahasa Inggris *criminal procedure law*, penggunaan istilah tersebut dinilai lebih tepat daripada istilah yang digunakan oleh Belanda⁵⁰.

Hukum acara pidana memiliki ruang lingkup yang cenderung lebih menyempit, hal tersebut dapat dilihat dari bagaimana cara membuktikan kebenaran, penyelidikan, dan berakhir pada pelaksanaan pidana oleh pelaku yang dilakukan oleh jaksa. Para narapidana tidak termasuk ke dalam hukum acara pidana.

Hukum acara pidana yang merupakan bagian dari seperangkat aturan hukum yang berlaku di Indonesia juga memiliki asas-asas tersendiri. Asas tersebut antara lain:

1. Asas legalitas
2. Asas peradilan cepat, sederhana, dan biaya ringan
3. Asas praduga tak bersalah
4. Asas oportunitas
5. Asas pemeriksaan pengadilan terbuka untuk umum
6. Asas semua orang diperlakukan sama di depan hakim
7. Asas Tersangka/terdakwa berhak mendapatkan bantuan hukum⁵¹.

Dari asas tersebut dapat dijelaskan satu-persatu antara lain :

a. Asas Legalitas

Berasal dari kata legal yang berarti asas tersebut sah menurut undang-undang. Asas ini dikenal dengan adagium hukum pidana yaitu, *nullum delictum nulla poena sine praevia lege poenali*, yang dapat diartikan tiada perbuatan yang dapat dipidana kecuali berdasarkan ketentuan perundang-undang pidana yang telah ada. Asas ini terdapat pada pasal 1 ayat (1) KUHP.

b. Asas Oportunitas

Asas ini mempunyai pengertian seseorang tidak dapat di tuntutan oleh jaksa karena dengan alasan dan pertimbangan demi kepentingan umum. Walaupun asas

⁵⁰Andi Hamzah, *Hukum Acara Pidana Indonesia*, Sinar Grafika, Jakarta 2009, h. 2.

⁵¹Andi Hamzah, *Hukum Acara Pidana Indonesia*, Sinar Grafika, Jakarta 2009, h. 10.

ini dianggap bertolak belakang dengan asa legalitas namun undang-undang nomor 15 tahun 1961, tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Kejaksaan RI, Pasal 8 yang memberi kewenangan kepada kejaksaan agung untuk menyampingkan suatu perkara berdasarkan demi kepentingan umum. Hal tersebut dapat di perjelas lagi di dalam KUHP pada pasal 77 yang mengatur cara mengatir penghentian penuntutan tidak termasuk penyimpangan perkara untuk kepentingan umum yang menjadi kewenangan jaksa agung.

c. Asas perlakuan yang sama di depan hukum (*equality before the law*)

Asas ini telah sesuai dengan undang-undang pokok kekuasaan kehakiman, terdapat pasal 5 ayat (1) yang mengatur tentang pengadilan. Cara mengadili menurut hakim dengan tidak membedakan orang dari ras, suku dan tidak memandang dari sisi manapun. Hal ini dijelaskan didalam penjelasan umum KUHP butir 3 a yang menyatakan bahwa perlakuan yang sama di mata hukum atas diri setiap orang dengan tidak membedakan perbedaan perilaku

d. Asas praduga tak bersalah (*presumption of innocent*)

Asas ini dapat di jelaskan secara umum di KUHAP butir 3 huruf c, juga dirumuskan dalam Undang-Undang pokok kekuasaan kehakiman nomor 14 tahun 1970, pasal 8 yang mengatir tentang setiap orang yang sudah disangka, ditangkap, ditahan, dituntut, dan dihadapkan di muka persidangan, wajib dianggap tidak bersalah sampai ada putusan pengadilan yang menyatakan kesalahannya dan memperoleh kekuatan hukum tetap.

e. Asas Penangkapan, Penahanan, Penggeledahan, dan Penyitaan dilakukan berdasarkan perintah tertulis pejabat berwenangan

Asas ini terdapat dalam penjelasan umum KUHAP butir 3b. Penangkapan diatur secara rinci dalam Pasal 15 sampai Pasal 19 KUHAP. Penahanan diatur dalam Pasal 20 sampai Pasal 30 KUHAP. Penggeledahan diatur dalam Pasal 32 sampai Pasal 37 KUHAP. Penyitaan diatur dalam Pasal 38 sampai Pasal 46 KUHAP.

f. Asas ganti kerugian dan rehabilitasi

Asas ini juga terdapat dalam penjelasan umum KUHAP butir 3d. Pasal 9 Undang-Undang Pokok Kekuasaan Kehakiman Nomor 14 Tahun 1970 yang juga

mengatur ganti rugi. Secara rinci mengenai ganti rugi dan rehabilitasi diatur dalam Pasal 95 sampai Pasal 101 KUHAP. Selain itu juga terdapat penggabungan pidana dengan ganti rugi yang terdapat dalam Pasal 98 sampai Pasal 101 KUHAP.

g. Asas peradilan cepat, sederhana dan biaya ringan

Tidak bertele-tele dan berbelit-belit. mengenai asas ini terdapat beberapa ketentuan dalam KUHAP diantaranya pada Pasal 50 KUHAP yang mengatur tentang: tersangka atau terdakwa berhak segera mendapat pemeriksaan penyidik, segera diajukan ke penuntut umum, segera diadili oleh pengadilan. Juga Pasal lain yaitu Pasal 102 ayat (1), Pasal 106, Pasal 107 ayat (3), dan Pasal 140 ayat (1). Tentang asas ini juga dijabarkan oleh KUHAP dalam Pasal 98.

h. Asas pengadilan memeriksa perkara pidana dengan hadirnya terdakwa

Ketentuan mengenai hal ini diatur dalam Pasal 154, 155 dan seterusnya dalam KUHAP. Dalam hukum acara khusus seperti Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1971 tentang Tindak Pidana Korupsi dan lainnya dikenal pemeriksaan secara *in absentia* yang artinya persidangan yang tanpa dihadiri oleh tersangka/terdakwa

i. Asas peradilan terbuka untuk umum

Pasal yang mengatur asas ini adalah Pasal 153 ayat (3) dan (4) KUHAP yang mengatur; untuk keperluan pemeriksaan hakim ketua membuka sidang dan menyatakan terbuka untuk umum, kecuali dalam perkara mengadili kesusilaan atau terdakwa anak-anak.

j. Asas praduga bersalah (*presumption of guilt*)

Tercantum didalam Pasal 17 KUHAP yang mengatur tentang: perintah penangkapan dilakukan terhadap seorang yang diduga keras melakukan tindak pidana berdasarkan bukti yang kuat. Hal tersebut menjelaskan bahwa seseorang dianggap bersalah dengan alasan yang patut diduga keras seseorang tersebut melakukan perbuatan pidana dengan bukti yang cukup. Terkait asas ini maka asas praduga tak bersalah tidak berlaku terhadap orang tersebut. karena bukti-bukti yang cukup sehingga orang tersebut patut diduga bersalah.