BAB I
PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Permasalahan

Undang-Undang Dasar 1945 merupakan pokok kaedah negara yang fundamental (*staatsfundamentalnorm)* yaitu serangkaian norma atau kaedah yang menjadi landasan pembentukan dan penyelenggaraan negara yang paling mendasar. Sifat mendasar atau fundamental dari norma pokok itu dalam kontek hukum mempunyai hakikat dan kedudukan yang tetap, kuat dan tak berubah bagi negara yang dibentuk, dengan kata lain dengan jalan hukum tidak dapat diubah.[1] Dan dalam Undang-Undang Dasar 1945 tersebut pula terdapat tujuan dari kemerdekaan bangsa indonesia sebagaimana dirumuskan yaitu membentuk suatu pemerintahan Negara Indonesia yang melindungi segenap bangsa indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia, untuk memajukan kesejahteraan umum, dan mencerdaskan kehidupan bangsa.

Untuk mewujudkan cita-cita luhur tersebut, bangsa Indonesia (pemerintah dan masyarakat) dari waktu ke waktu terus menerus menjalankan pembangunan diberbagai bidang.

Pembangunan yang dilakukan diarahkan oleh aturan perundang-undangan (dahulu Garis Besar Haluan Negara) dengan tujuan mewujudkan kehidupan yang demokratis, berkeadilan sosial, melindungi hak asasi manusia, menegakkan supremasi hukum, mandiri, bebas, maju dan sejahtera.

Untuk mencapai kondisi tersebut, ternyata kadang-kadang terdapat kendala yang dihadapi baik pada tahapan kebijakan formulasi

---

[1]. Kaelan., *Filsafat Pancasila,* Yogyakarta : Paradigma, 1996,hlm. 69

(pembentukan peraturan perundang-undangan), pada tahap aplikasi (penerapan peraturan Perundang-undangan dan penegakan hukum) serta tahap eksekusi atau tahap menjalankan putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap (*in kracht van gewisde*). Yang paling menonjol biasanya adalah kendala pada tahap penerapan ketentuan perundang-undangan atau tahap penegakan hukum (*law enforcement*).

Khusus dalam hukum pidana, penegakannya dilakukan dengan menggunakan hukum acara pidana. Pada tataran formulasi (perumusan) hukum acara pidana yang terdapat pada undang-undang no. 8 tahun 1981 tentang KUHAP telah memuat aturan-aturan yang cukup mulai dari tahap pemeriksaan pendahuluan sampai dengan pelaksanaan pelaksanaan putusan pengandilan. Nilai yang menjiwai KUHAP adalah nilai-nilai penghargaan terhadap Hak Asasi Manusia baik sebagai terlapor, tersangka, terdakwa maupun terpidana. Nilai atau asas yang terkenal adalah asas aquisatoir yaitu asas yang memandang bahwa manusia yang diperiksa adalah sebagai subyek yang harus dihormati dan dianggap tidak bersalah sebelum ada putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap. Asas-asa tersebut kemudian diimplementasikan dalam batang tubuh pasal-pasal yang terdapat dalam KUHAP, dari Pasal 1 sampai dengan 284 KUHAP.

Khusus pada pemeriksaan pendahuluan yaitu pada tahap penyelidikan, dan penuntutan, KUHAP telah mengatur sedemikian rupa, penjabaran asas aquisatoir antara lain dalam bentuk penerapan upaya paksa yang sedemikian terbatas dan harus memenuhi syarat-syarat yang relatif ketat.

Penangkapan misalnya, hanya dapat dilakukan paling lama satu kali dua puluh empat jam oleh Polri terhadap pelaku tindak pidana atau mereka yang diduga kuat telah melakukan, kedapatan sedang melakukan atau segera setelah melakukan tindak pidana.

Penahanan hanya dapat dilakukan oleh penyidik Polri sepanjang syarat-syarat yang tersebut dalam Pasal 21 KUHAP yaitu baik syarat subyektif maupun syarat obyektifnya telah terpenuhi. Syarat subyektif adalah syarat yang berasal dari penilaian subyektif penyidik Polri terhadap tersangka akan adanya kemungkinan bahwa ia akan melarikan diri, menghilangkan barang bukti, atau mengulangi tindak pidana. Sedangkan syarat obyektif adalah syarat yang melekat pada tindak pidana yang disangkakan kepada tersangka khususnya mengenai ancaman pidananya yaitu diatas lima tahun atau tindak pidana tertentu yang wlaupun ancaman pidananya dibawah lima tahun namun undang-undang mengijinkan tersangka untuk dapat ditahan.

Selain mempedomani KUHAP, dalam menjalankan tugas dan kewenangannya Polri juga berpedoman pada undang-undang No. 2 tahun 2002 tentang Kepolisian Negara Republik Indonesia, ketentuan perundang-undangan lain serta kode etik Polri. Pasal 16 ayat (2) huruf e undang-undang No 2 tahun 2002 menentukan bahwa Kepolisian dapat melakukan tindakan lain selain yang telah ditentukan secara tegas dalam undang-undang dengan syarat harus dilakukan dengan penuh tanggung jawab dan menghormati hak asasi manusia. Sejalan dengan ketentuan tersebut dalam Pasal 33 ayat (1) undang-undang No. 39 tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia, menyatakan bahwa setiap orang berhak untuk bebas dari penyiksaan, penghukuman, atau

perlakuan yang kejam, tidak manusiawi, merendahkan derajat dan martabat kemanusiaannya.

Sehubungan Hal tersebut diatas maka penulis tertarik untuk menulis judul skripsi ***Perlindungan Hukum Terhadap Tersangka Yang Menderita Sakit Dari Penerapan Upaya Paksa menurut KUHAP (Studi Kasus Perkara No.27/Prap/2002/PN.Jak-Sel)***

B. Identifikasi dan Perumusan Masalah

1. Identifikasi Masalah

KUHAP sebagai hukum acara pidana nasional yang disusun berdasarkan UUD 1945 dan dasar negara Pancasila memuat ketentuan-ketentuan yang mengatur perlindungan terhadap keluhuran Hak Asasi Manusia (HAM). KUHAP tidak hanya mengatur tata cara yang wajib dilaksanakan dan patuhi aparat penegak hukum dalam upaya penegakan hukum dan keadilan, sekaligus mengatur prosedur dan persyaratan yang harus ditaati oleh penegak hukum dalam upaya melindungi HAM. Dengan mengacu pada uraian pada latar belakang permasalahan yang ada, maka dapat diidentifikasikan permasalahan yang ada yaitu norma-norma yang sudah dirumuskan dalam peraturan perundang-undangan tidak sepenuhnya ditaati oleh penegak hukum dalam hal ini Kepolisian Negara Republik Indonesia dalam menerapkan upaya paksa terhadap tersangka Al Ustadz K.H. Abubakar Ba'syir yaitu pada saat penangkapan dan penahanannya yang dilakukan pada saat Al Ustadz K.H. Abubakar Ba'syir menderita sakit dan sedang dirawat di rumah sakit PKU. Muhamadiyah Solo.

2. **Rumusan Masalah**

Adapun pokok permasalahan yang dikemukakan pada penelitian ini dapat dirumuskan sebagai berikut :

1. Bagaimana pelaksanaan upaya paksa oleh Penyidik Polri dalam kasus upaya paksa terhadap Al Ustadz K.H. Abubakar Ba'syir
2. Apakah dalam upaya paksa dalam kasus penangkapan dan penahanan Al Ustadz K.H. Abubakar Ba'syir telah memenuhi rasa keadilan ?

C. Tujuan Penelitian dan Manfaat Penulisan

1. Tujuan penelitian

Bahwa penulisan terhadap skripsi ini, tujuan yang hendak dicapai adalah :

a. Bagaimana prosedur dan pertimbangan yang harus dipenuhi oleh penyidik apabila akan menerapkan penggunaan upaya paksa ?
b. Apakah dalam upaya paksa dalam kasus penangkapan dan penahanan Al Ustadz K.H. Abubakar Ba'syir telah memenuhi rasa keadilan ?

2. Manfaat Penelitian

Dari penelitian-penelitian yang akan dilakukan, penulis juga berharap dapat memberikan manfaat baik dari segi teoritis maupun praktis.

a. Manfaat teoritis, antara lain :

Memperluas dan menambah wawasan serta pengembangan ilmu pengetahuan khususnya ilmu hukum dalam program kekhususan penulis. Memberikan informasi bagi kalangan akedemisi baik dosen maupun mahasiswa khususnya dalam bidang ilmu hukum Pidana mengenai pentingnya ketelitian dalam penggunaan upaya paksa khususnya terhadap tersangka yang menderita suatu penyakit.

b. Manfaat praktis, antara lain :

Memberikan masukan kepada penyidik khususnya pada saat akan menggunakan upaya paksa agar didasari oleh alasan hukum yang kuat dan penghargaan terhadap HAM. Mampu menjadi referensi bagi hakim dalam memutuskan perkara Pra-peradilan.

D. Kerangka Teoritis, Kerangka Konsepsional, Kerangka Pemikiran.

1. Kerangka Teoritis

Hukum Pidana adalah hukum yang mengatur perbuatan-perbuatan yang dilarang oleh Undang-undang dan berakibat diterapkannya hukuman bagi siapa saja yang melakukannya dan memenuhi unsur-unsur perbuatan yang disebutkan dalam undang-undang pidana seperti perbutan yang dilarang dalam kitab undang-undang hukum pidana, undang-undang korupsi, dan undang-undang HAM. Menurut Ilham Bisri Hukum Kepidanaan yakni sistim aturan yang mengatur semua perbuatan yang tidak boleh dilakukan (yang dilarang untuk dilakukan) yang disertai sanksi yang tegas bagi setiap pelanggar aturan tata cara yang harus dilalui bagi pihak yang berkopeten dalam penegakannya.[2] Dalam menegakkan ketentuan hukum pidana diperlukan Hukum Acara Pidana yaitu ketentuan yang mengatur bagaimana cara agar hukum itu terwujud atau dapat diterapkan atau dilaksanakan kepada subyek yang memenuhi perbuatannya. Tanpa hukum acara maka tidak ada manfaatnya hukum materiil, Dalam KUHAP telah diatur dengan jelas tentang :

---

[2]. Ilham Bisri, *Sistim Hukum Indonesia, Prinsip-prinsip dan Implementasi Hukum di Indonesia,* Jakarta : PT. Raja Grafindo Persada, 2004, hlm 39-40

a. Penyelidikan

Penyelidikan menurut Undang-Undang No. 8 tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana Pasal 1 butir 5 adalah : serangkaian tindakan penyelidik untuk mencari dan menemukan suatu peristiwa yang diduga sebagai tindak pidana guna menentukan dapat atau tidaknya dilakukan penyidikan menurut cara yang diatur dalam undang-undang ini.

Sejalan dengan KUHAP, Pasal 1 butir 9 Undang-Undang No. 2 tahun 2002 tentang Kepolisian Negara Republik Indonesia mengartikan Penyelidikan adalah serangkaian tindakan penyelidik untuk mencari dan menemukan peristiwa yang diduga sebagai tindak pidana guna menentukan dapat atau tidaknya dilakukan penyidikan menurut cara yang diatur dalam Undang-undang.

Sedangkan M. Yahya Harahap mengartikan Penyelidikan sebagai : " serangkaian tindakan mencari dan menemukan suatu keadaan atau peristiwa yang berhubungan dengan kejahatan dan pelanggaran tindak pidana atau yang diduga sebagai perbuatan tindak pidana. Pencarian dan usaha menemukan peristiwa yang diduga sebagai tindak pidana bermaksud untuk menentukan sikap pejabat penyelidik, apakah peristiwa yang ditemukan dapat dilakukan "penyidikan" atau tidak sesuai dengan cara yang diatur oleh KUHAP.[3]

Penyelidikan dilakukan oleh penyelidik menurut Undang-Undang No. 8 tahun 1981 tentang KUHAP Pasal 4 adalah setiap

---

[3]. M.Yahya Harahap, *Pembahasan Permasalahan dan Penerapan Penyidikan dan Penuntutan*, Jakarta: Sinar Grafika 2003, hlm.101.

pejabat Polisi Negara Republik Indonesia. Sedangangkan menurut Undang-Undang No. 2 tahun 2002 tentang Kepolisian Negara Republik Indonesia Pasal 1 butir 8 penyelidik adalah pejabat Kepolisian Negara Republik Indonesia yang diberi wewenang oleh Undang-undang untuk melakukan Penyelidikan. Tegasnya penyelidik adalah setiap pejabat Polri. Penyelidik " monopoli tunggal" Polri, namun demikian untuk pidana Khusus seperti tindak pidana Korupsi penyelidiknya dapat berupa penyelidik Kejaksaan dan atau KPK.

b. Penyidikan

Penyidikan menurut Pasal 1 butir 2 Undang-undang No. 8 tahun 1981 tentang KUHAP adalah serangkaian tindakan penyidik dalam hal dan menurut cara yang diatur dalam undang-undang ini untuk mencari serta mengumpulkan barang bukti yang dengan bukti itu membuat terang tentang tindak pidana yang terjadi dan guna menemukan tersangkanya.

Menurut Pasal 1 butir 13 Undang-Undang No. 2 tahun 2002 tentang Kepolisian Negara Republik Indonesia penyidikan 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.

Menurut M. Yahya Harahap, Penyidikan berarti :

"serangkaian tindakan yang dilakukan pejabat penyidik dengan cara yang diatur dalam undang-undang untuk mencari serta mengumpulkan

bukti, dan dengan bukti itu membuat atau menjadi terang tindak pidana yang terjadi serta sekaligus menemukan tersangkanya atau pelaku tindak pidananya" [4]

Menurut Poltak H. Hutajulu penyidikan tindak pidana merupakan salah satu tugas dari Kepolisian Negara dalam bidang peradilan, yang bertujuan untuk menemukan kebenaran materiil atau kebenaran yang selengkap-lengkapnya tentang tindak pidana yang terjadi.[5]

Jadi untuk apa dilakukan penyidikan ?

a. Untuk mencari serta mengumpulkan barang bukti;
b. Membuat atau menjadi terang tindak pidana yang terjadi;
c. Menemukan tersangkanya atau pelaku tindak pidanaya.

c. Penggunaan Upaya paksa berupa penangkapan dan penahan.

Seperti sudah dijelaskan bahwa tujuan dari penyidikan adalah untuk mengumpulkan barang bukti, dengan barang bukti itu akan membuat terang suatu tindak pidana dan menemukan tersangkanya. Bukti-bukti yang dimaksud adalah alat-alat bukti dang barang-barang bukti. Alat-alat bukti adalah seperti yang tersebut dalam Pasal 184 KUHAP yang meliputi keterangan saksi, keterangan ahli, Surat, petunjuk, keterangan terdakwa, sedangkan barang-barang bukti dapat meliputi barang-barang :

1. Yang merupakan hasil atau yang didapat dari tindak pidana;

---

[4]. *Ibid*

[5]. Poltak H. Hutajulu, *Polisi dan Hak Asasi Manusia dalam KUHAP*, Bandung : Sibaya 1999, hlm. 34.

2. Yang digunakan untuk melakukan tindak pidana;
3. Yang sengaja dibuat untuk melakukan tindak pidana;
4. Barang-barang lain yang berhubungan dengan tindak pidana.

Untuk mendapatkan keterangan saksi dan keterangan ahli dilakukan dengan cara pemanggilan atau permintaan bantuan untuk mendapatkan bukti surat dapat dilakukan dengan jalan penyitaan atau permohonan untuk dibuat surat. Untuk mendapat petunjuk, penyidik dapat berhubungan antara bukti saksi, ahli, surat dan keterangan tersangka. Sedangkan untuk mendapatkan keterangan tersangka, penyidikan dapat dilakukan pemanggilan, penangkapan atau penahanan.

Sedangkan barang-barang bukti dapat diperoleh melalui penggeledahan dan penyitaan. Pada bagian ini penulis hanya akan menjelaskan dua jenis upaya paksa yang berkaitan dengan skripsi ini, yaitu penangkapan dan penahanan sebagai berikut :

1. Penangkapan

Menurut Pasal 7 (1) KUHAP juncto Pasal 16 ayat (1) huruf a Undang-Undang No. 2 tahun 2002 tentang Kepolisian Negara Republik Indonesia, dalam penyidikan, penyidik antara lain berwenang untuk melakukan penagkapan, penahan, penggeledahan dan penyitaan.

Alasan penangkapan menurut Yahya Harahap adalah :

a. " Seorang tersangka diduga keras melakukan tindak pidana;
b. Dan dugaan yang kuat itu, didasarkan pada permulaan yang cukup "[6]

[6]. M. Yahya Harahap, O*p. Cit*, hlm. 101

Penangkapan menurut Pasal 1 butir 20 KUHAP yang berbunyi penangkapan adalah suatu tindakan penyidik berupa pengekangan sementara waktu kebebasan tersangka atau terdakwa apabila terdapat cukup bukti guna kepentingan penyidikan atau penuntutan dan atau peradilan dalam hal serta menurut cara yang diatur dalam undang-undang ini.

Penangkapan yang dilakukan tanpa menggunakan surat perintah adalah biasanya terjadi pada peristiwa tertangkap tangan. Yang dimaksud dengan tertangkap tangan seperti yang dijelaskan Pasal 1 butir 19 Undang-Undang No. 8 tahun 1981 tentang KUHAP adalah tertangkapnya seseorang pada waktu :

a. Sedang melakukan tindak Pidana atau tengah melakukan tindak pidana, diketahui oleh orang lain:
b. Atau dengan segera sesudah beberapa saat tindak pidana itu dilakukan;
c. Atau sesaat kemudian diserukan oleh khalayak ramai sebagai orang yang melakukannya. Ini berarti seorang sedang ramai-ramai dikelilingi atau dikejar-kejar oleh khalayak ramai bahwa dia baru saja melakukan tindak pidana. Atau pelaku tindak pidana sedang ramai-ramai diteriaki orang banyak sebagai pelaku tindak pidana;
d. Atau sesaat kemudian pada orang tersebut " ditemukan " benda yang duduga keras telah dipergunakan untuk melakukan tindak pidana yang menunjukkan bahwa dia adalah pelakunya. Diluar

tertangkap tangan, penangkapan harus menggunakan Surat Perintah Penangkapan.

2. Penahanan

Sama halnya dengan penangkapan dalam melakukan penyelidikan penyidik berwenang melakukan penahanan, kewenangannya didasarkan pada Pasal 7 ayat (1) KUHAP juncto Pasal 16 ayat (1) huruf a Undang-undang No. 2 tahun 2002 tentang Kepolisian Negara Republik Indonesia. Penahanan menurut Pasal 1 butir 21 KUHAP, penahan adalah 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 hanya boleh dilakukan hanya semata-mata untuk kepentingan penyidikan, penuntutan dan pemeriksaan pengadilan. **Setelah dilakukan penahanan maka tersangka wajib segera diperiksa**.

Dalam menggunakan upaya paksa penahanan, penyidik harus menggunakan alasan obyektif seperti yang tercantum dalam Pasal 21 ayat (4) KUHAP yaitu penahanan tersebut hanya dapat dikenakan pidana dan atau percobaan maupun pemberian bantuan dalam tindak pidana tersebut dalam hal :

a. Tindak pidana itu diancam dengan pidana penjara lima tahun atau lebih;
b. Tindak pidana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 282 ayat (3) , Pasal 296, Pasal 335 (1), Pasal 353 (1), Pasal 372, Pasal 378, Pasal

379 a, Pasal 453, Pasal 454, Pasal 455, Pasal 459, Pasal 480 dan Pasal 506 kitab Undang-undang Hukum Pidana, Pasal 25 dan pasal 26 Rechtenordonantie (pelanggaran terhadap ordonansi Bea dan Cukai, terakhir diubah dengan staatsblad tahun 1931 Nomor 471, Pasal 1, Pasal 2, dan pasal 4 Undang-undang Tindak Pidana Imigrasi (Undang-Undang Nomor 8 Drt. Tahun 1955, Lembaran Negara tahun 1955 Nomor 8).

Alasan tersebut diatas, dinamakan alasan obyektif artinya alasan yang didasarkan pada kriteria perundang-undangan tanpa melihat pelaku tindak pidana. Di samping itu peyidik disarankan juga untuk mempertimbangkan alasan-alasan subyektif dalam melakukan penahanan seperti yang tersebut dalam Pasal 21 ayat(1) KUHAP yaitu perintah penahanan atau penahanan lanjutan dilakukan terhadap tersangka atau terdakwa yang diduga keras melakukan tindak pidana berdasarkan bukti yang cukup, dalam hal adanya keadaan yang menimbulkan kekwatiran bahwa tersangka atau terdakwa akan melarikan diri merusak atau menghilangkan barang bukti atau mengulangi tindak pidana.

Seorang pelaku tindak pidana walaupun sebagaimana keadaannya, baik tindak pidana yang ia lakukan itu karena sengaja atau karena kelalaiannya saja, akan berusaha untuk menyulitkan jalannya pemeriksaan, baik dengan jalan melarikan diri maupun menghilangkan atau menyembunyikan segala sesuatu yang nantinya akan mmbuktikan bahwa dialah pelakunya. Untuk menghindarkan hal-hal tersebut yang

dapat menyulitkan jalannya pemeriksaan, tersangka harus dikenakan penahanan. [7]

Perlu diketahui bahwa dalam melakukan upaya paksa baik berupa penangkapan atau penahanan selain mengingat Undang-Undang Hukum Acara Pidana, Polisi juga harus mempertimbangkan beberapa ketentuan yang terdapat dalam Pasal 18 ayat (1) Undang-Undang No. 39 tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia (HAM), bahwa setiap orang yang ditangkap, ditahan dan dituntut karena disangka melakukan suatu tindak pidana berhak dianggap tidak bersalah, sampai dibuktikan kesalahannya secara sah dalam suatu bidang pengadilan dan diberikan segala jaminan hukum yang diperlukan untuk pembelaannya sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Menurut Moeljatno mengenai syarat penahanan, ia membaginya dalam 2 macam :

1. Syarat-syarat Subyektif, dimana subyektif karena hanya tergantung pada orang yang memerintahkan penahanan tadi, apakah itu ada atau tidak;
2. Syarat-syarat Obyektif, yaitu syarat tersebut dapat diuji atau tidak oleh orang lain.[8]

Menurut Oemar Seno Adji, dalam pelaksanaan penahanan tersangka /terdakwa harus mengetahui mengapa ia ditahan. *Legaliteit* dari

---

[7]. Ratna Nurul Afiah, *Pra-peradilan dan Ruang Lingkupnya*, cet. 1, Jakarta : Akademika Pressindo, 1986, hlm. 36

[8] . Moeljatno, *Azas-azas Hukum Pidana*, Jakarta : Bina Aksara, 1985 , Hlm. 157.

suatu penahanan baru merupakan suatu jaminan yang cukup, apabila ia disertai dengan 2 hal, yaitu :

a. Si tertuduh harus dapat mengetahui setelah ia ditahan sifat dari tuduhan yang dihadapkan padanya;
b. Jika tertuduh menyadari pentingnya tuduhan, ia harus mempunyai hak seketika itu untuk mengadakan hubungan dan konsultasi dengan seorang pembela menurut pilihannya.

Oleh Karena itu, dalam hubungan hal-hal tersebut diatas perlu diperhatikan :

a. Penahanan, pemeriksaan-pemeriksaan surat, penyitaan barang-barang hanya dapat dilakukan dalam keadaan dan hal-hal yang ditentukan oleh Undang-undang, apabila ada sangkaan yang patut dan kuat.
b. Penahanan, baik dilakukan dalam *flagrante delicto* atau tidak, dapat dilakukan dalam hal-hal yang ditentukan oleh Undang-undang, apabila ada sangkaan yang patut dan kuat, bahwa orang yang bersangkutan itu melakukan suatu perbuatan pidana.
c. Penahanan harus disertai dengan alasan-alasan.
d. Setiap orang yang ditahan, dalam waktu yang sesingkat-singkatnya yang ditentukan oleh Undang-undang, harus diajukan ke hadapan pengadilan. [9]

[9]). Oemar Seno Adji, *Peradilan Bebas Negara Hukum,* (Jakarta : Erlangga, 1980), hal. 40.

2. Kerangka Konsepsional

Hukum acara pidana merupakan bidang hukum yang paling banyak menyangkut perlindungan hak asasi manusia dibandingkan dengan bidang hukum lainnya, sebab dalam bidang hukum acara pidanalah diatur tentang penangkapan, penahanan, penggeledahan, penyitaan, penuntutan, peradilan dan lain sebagainya. Diantara sekian banyak hal yang diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana yang paling menyentuh rasa kemanusiaan masyarakat adalah masalah pelaksanaan penangkapan dan penahanan terhadap seseorang.Dengan dilaksanakannya penangkapan dan penahanan terhadap seseorang, maka orang tersebut akan menderita baik fisik dan batin bahkan dapat memberikan dampak buruk bagi keluarga dan lingkungannya. Hal ini disebabkan karena penangkapan dan penahanan tersebut mengurangi hak-hak asasi manusia seseorang. Tetapi pada kenyataannya, tindakan-tindakan upaya paksa tersebut tidak dilaksanakan sesuai dengan prosedur yang diatur oleh undang-undang. Bahkan upaya paksa tersebut dilakukan pada saat tersangka sedang menderita sakit, dimana hal tersebut sangat mengabaikan hak seseorang sebagai warga negara dan tidak menghormati HAM, Meskipun dalam KUHAP telah mengatur mengenai adanya jaminan atas perlindungan hak tersangka/terdakwa, akan tetapi dalam prakteknya masih terdapat beberapa pelanggaran atas hak-hak tersangka ataupun terdakwa dan tidak ada satupun ketentuan dalam KUHAP yang mengatur mengenai akibat hukum atas pelanggaran tersebut.

Gegap gempita orang yang memberikan nilai kepada KUHAP sebagai sebuah karya agung yang mencerminkan pembelaan pada hak-hak asasi manusia (HAM), khususnya hak-hak tersangka dan terdakwa, tampaknya tahun-tahun terakhir ini mulai menurun dan bahkan ada reevaluasi, yang tak lagi memberikan predikat KUHAP sebagai sebuah karya agung. Padahal, tak ada satu pasal pun dalam KUHAP, yang pernah diubah, yang mendegradasikan nilai komitmen pembelaannya kepada HAM. Emosi menggebu yang melatari orang memberikan predikat muluk-muluk pada KUHAP, di saat jabang bayi KUHAP lahir, dan beberapa tahun sesudahnya, kiranya didorong oleh angin segar yang dihembuskan KUHAP, yang telah membuka jendela-jendela yang selama era pelaksanaan HIR (hukum acara pidana peninggalan kolonial Belanda) tertutup rapat-rapat. Seperti hak tersangka mendapatkan bantuan hukum disemua tingkat pemeriksaan, batas waktu penahanan tersangka / terdakwa yang jelas, status tersangka yang semula obyek di mata para aparat hukum kini menjadi subyek, adanya lembaga pra peradilan untuk mengontrol keabsahan hukum kerja penyidikan dan penuntutan, adanya hakim pengawas dan pengamat paranarapidana,dan sebagainya. Pengaturan-pengaturan yang sangat bercita rasa keadilan itu, memang menjadikan KUHAP diakui sebagai produk hukum yang berhasil menjalankan fungsinya sebagai facilitative law (memfasilitasi lahirnya hak-hak baru). Apabila secara diametral hendak dikomparasikan dengan HIR, maka HIR amat kelihatan tipis muatan keberpihakannya pada prinsip-prinsip rule of law, karena HIR memang lebih mengedepankan unsur kekuasaan aparat

hukum daripada perlindungan HAM tersangka/terdakwa. Pada tataran penilaian seperti itulah, tak berlebihan apabila ketika KUHAP lahir, banyak pengamat menilai bahwa karakteristik hukum acara pidana kita telah bergeser dari karakter hukum represip yang amat menonjolkan arogansi kekuasaan karena moral hukumnya ketertiban dan keabsahannya adalah ketaatan menjadi hukum otonom, yang moral hukumnya adalah terjaganya integritas hukum dari intervensi kekuasaan di luar hukum dan keabsahannya adalah diikutinya prosedur hukum yang ada. Seperti keberadaan lembaga praperadilan yang memberi hak tersangka/keluarganya atau pihak korban, untuk mengontrol validitas yuridis kerja penyidiknya atau jaksa penuntutnya.Serta bantuan hukum bagi tersangka/terdakwa yang dalam HIR merupakan sebuah karitas, yakni hanya bisa dinikmati tersangka/terdakwa apabila penguasa memang memberikannya, dalam KUHAP menjadi hak, yang pemenuhannya menjadi imperatif. Tetapi ternyata optimisme-optimisme yang dimunculkan KUHAP, dalam perjalanan kehidupan hukum dinegeri ini selanjutnya, tidak mendapatkan bukti pembenaran didalam kenyataannya. Baik karena praktik-praktik penegakan hukum yang belum bisa menghilangkan adanya arogansi kekuasaan, atau karena memang kelemahan formulasi dari pasal-pasal KUHAP yang kemudian dimanfaatkan untuk mendegradasikan nilai komitmen KUHAP pada perlindungan HAM tersangka / terdakwa.

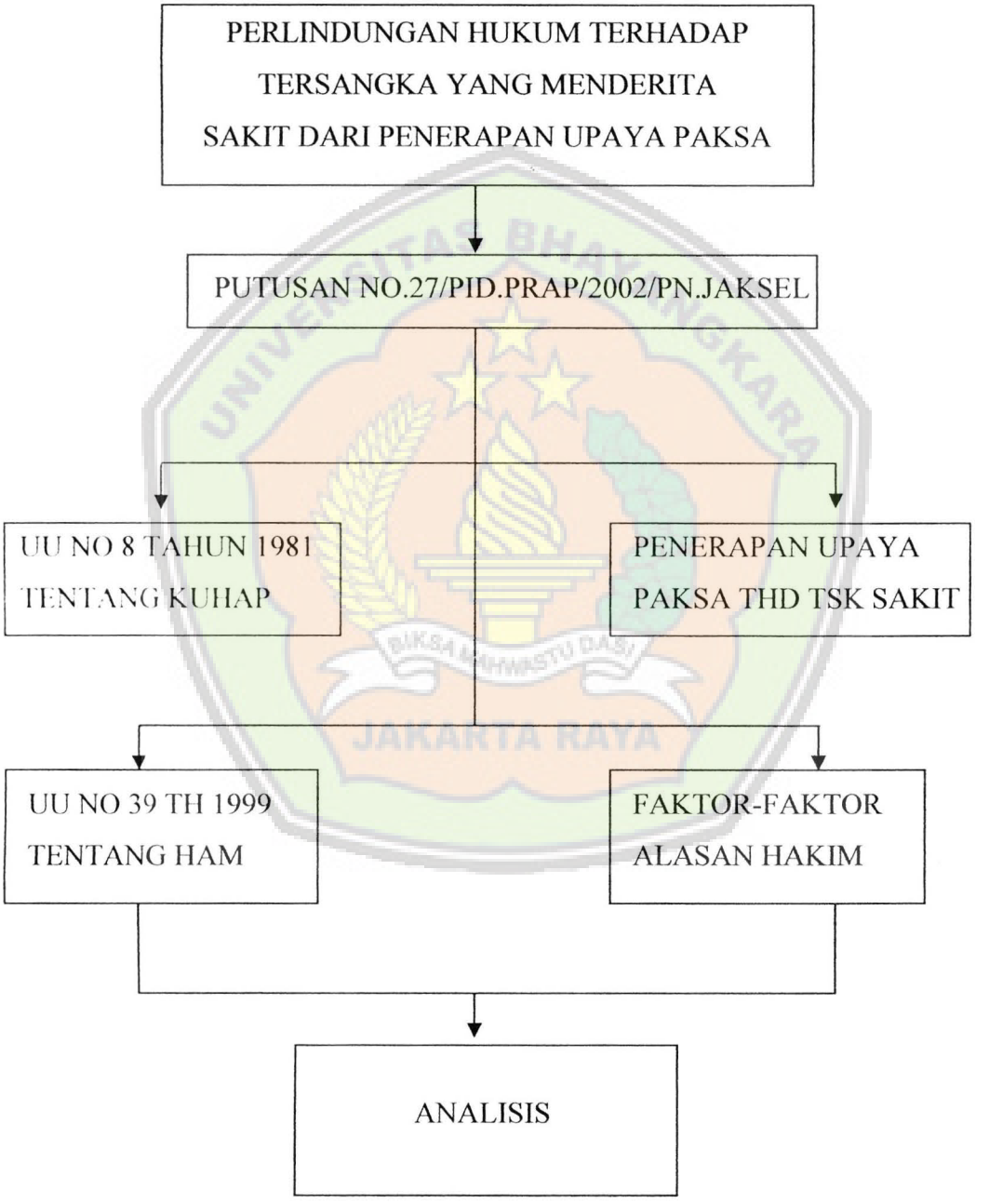
Kasus penangkapan dan penahan Ustadz K.H Abubakar Bas'yir adalah salah satu contoh konkrit yang amat kualitatif untuk menunjukkan betapa pasal-pasal perlindungan hukum bagi tersangka dalam KUHAP

menjadi ahistoris. Dalam penangkapan dan penahan Ustadz K.H Abubakar Bas'yir ini, kita semua tahu, bahwa pada saat dilakukan upaya paksa oleh penyidik tersangka sedang terbaring sakit di Rumah Sakit PKU. Muhammadiyah Solo. Tentu pelaksanaan upaya paksa terhadap tersangka yang menderita sakit bukanlah satu-satunya contoh untuk menunjukkan pelaksanaan KUHAP sering amburadul. Selain itu, untuk menyehatkan kehidupan hukum acara kita, ternyata mental aparat yang konsisten pada peraturan yang ada, tampaknya juga mesti dibenahi. Sebuah penegakan hukum yang baik toh baru terjadi apabila aturannya baik, mental aparat baik, fasilitas untuk penegakan hukum memadai dan ditunjang dengan kesadaran hukum masyarakat yang tinggi. Kalau hanya bertumpu pada aturan yang baik, sementara mental aparatnya tipis komitmennya pada penghormatan HAM, maka yang akan terjadi adalah aturannya mencerminkan hukum yang responsip, tetapi praktiknya tetap saja menampilkan wajah hukum represip.

Untuk itulah didalam Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana diatur tentang adanya lembaga praperadilan untuk tersangka yang merasa haknya dilanggar karena dikenai tindakan upaya paksa diberi kesempatan untuk melakukan permohonan pemeriksaan terhadap pelanggaran-pelanggaran tersebut dan seorang tersangka dapat juga mengajukan tuntutan ganti kerugian melalui praperadilan dalam rangka pemulihan atas kerugian yang dialaminya berkenaan dengan penangkapan dan penahanan di luar prosedur yang dilakukan terhadapnya.

3. Kerangka Pemikiran

Konsep kerangka pemikiran yang dapat diuraikan dalam penelitian ini adalah sebagai berikut :



E. Metode Penelitian

Metode penelitian adalah suatu cara atau teknis yang dilakukan dalam proses penelitian sebagai upaya dalam bidang ilmu pengetahuan yang dijalankan untuk memperoleh fakta dan prinsip-prinsip dengan sabar, hati-hati dan sistimatis untuk mewujudkan kebenaran.[10] Adapun metode penelitian yang digunakan dalam penulisan skripsi ini adalah sebagai berikut :

1. Pendekatan dan sifat penelitian

   Pendekatan yang digunakan adalah pendekatan yuridis normatif yang didukung oleh penelitian lapangan. Pendekatan normatif yaitu pendekatan dari sisi ilmu hukum khususnya hukum acara pidana melalui studi kepustakaan untuk menggali data kepustakaan untuk menggali data sekunder yang berupa bahan hukum primer (seperti peraturan perundang-undangan yang relevan dan putusan pengadilan) serta bahan sekunder (seperti literatur yang berisi doktrin-doktrin hukum dari pada ahli). Sedangkan sifat (spesifikasi) penelitian ini adalah deskriptif analisis yang dilakukan dengan cara menggambarkan secara jelas mengenai peristiwa penggunaan upaya paksa oleh penyidik kepada Al Ustadz K.H. Abubakar Ba'syir, untuk kemudian dianalisis dengan menggunakan peraturan perundang-undangan dan doktrin hukum relevan dengan peristiwa tersebut.

2. Tehnik Pengumpulan data

   Dalam pengumpulan data untuk keperluan penulisan skripsi ini, Penulis menggunakan data yang berasal dari :

   a. Penelitian kepustakaan (*Library Research*)

---

[10] . Mardalis, *Metode Penelitian Suatu Pendekatan Proposal,* Cet. 4, Jakarta : Bumi Aksara, 1999), Hlm. 46.

Penelitian kepustakaan dilakukan untuk memperoleh data sekunder melalui penelusuran perundang-undangan dan literatur dengan tujuan untuk memperoleh bahan-bahan hukum yang relevan dengan penelitian ini yang terdiri dari :

1) Bahan hukum primer, yaitu bahan-bahan hukum yang mengikat seperti norma atau kaidah dasar, peraturan dasar, peraturan perundang-undangan, dan yurisprudensi;
2) Bahan hukum sekunder, yaitu bahan-bahan hukum yang memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer seperti hasil karya dari kalangan hukum relevan;
3). Bahan hukum tertier, yaitu bahan yang memberikan petunjuk maupun penjelasan terhadap bahan hukum primer dan sekunder seperti kamus hukum.

b. Penelitian Lapangan (*field Research*)

Penelitian lapangan dilakukan untuk memperoleh data primer sebagai bahan pendukung / penunjang penelitian kepustakaan yaitu dengan melakukan wawancara langsung dengan penyidik yang berwenang menerapkan upaya paksa.

3. Analisis Data

Data yang sudah terkumpul kemudian dianalisis dengan menggunakan metode analisis yuridis kualitatif. Pendekatan kualitatif adalah suatu cara penelitian yang dipergunakan untuk permintaan informasi yang bersifat menerangkan dalam bentuk uraian, maka data tersebut tidak dapat

diwujudkan dalam bentuk angka-angka, melainkan berbentuk suatu penjelasan yang menggambarkan keadaan, proses dan peristiwa tertentu.[11]

F. Sistimatika Penulisan

Dalam penulisan suatu karya ilmiah dibutuhkan suatu sistimatika penulisan sehingga dapat dengan mudah dan jelas menguraikan pokok-pokok permasalahan serta cara pemecahannya, disamping itu, sistimatika penulisan ini dapat menjadi panduan dalam penulisan skripsi.

Adapun sistimatika penulisan dalam skripsi ini adalah sebagai berikut :

BAB I. PENDAHULUAN

Dalam bab ini menguraikan tentang latar belakang permasalahan, Identifikasi dan perumusan masalah, tujuan dan manfaat penelitian, metode penelitian, kerangka teoritis, kerangka konsepsional dan kerangka pemikiran, metode penelitian serta sistimatika penulisan.

BAB II TINJAUAN PUSTAKA

Dalam bab ini penulis akan menjelaskan mengenai gambaran umum tentang asas-asas umum dalam KUHAP, Perlindungan tersangka kaitannya dengan HAM serta penggunaan upaya paksa berupa penangkapan dan penahanan.

BAB III HASIL PENELITIAN

Dalam bab ini penulis akan menguraikan tentang posisi kasus, pertimbangan hukumnya dan putusan Pra-peradilan.

---

[11]. Subagyo, *Metode Penelitian Dalam Teori dan Praktek,* Cet. 5., Jakarta : Rineka Cipta, 1999, hlm. 94.

BAB IV PEMBAHASAN DAN ANALISIS HASIL PENELITIAN

Bab ini merupakan bagian pembahasan yang mencakup prosedur dan pertimbangan yang harus dipenuhi penyidik dalam penerapan upaya paksa, serta alasan hukum penggunaan upaya paksa yang dilakukan oleh penyidik dalam kasus penangkapan dan penahanan AL USTADZ K.H. ABUBAKAR BA'SYIR yang menderita sakit serta upaya hukum yang dapat ditempuh tersangka yang keberatan dengan penggunaan upaya paksa.

BAB V. PENUTUP

Dalam bab lima ini dijelaskan mengenai kesimpulan dan saran-saran yang berisikan mengenai uraian-uraian yang menjawab perumusan masalah yang dikemukakan dalam Bab I yang merupakan intisari dari penulisan skripsi ini selanjutnya dikemukakan juga beberapa saran yang dianggap penting dan perlu oleh penulis.

DAFTAR PUSTAKA

LAMPIRAN