

II. TINJAUAN PUSTAKA

A. Hukum Pembuktian

Hukum pembuktian merupakan bagian dari Hukum Acara Pidana yang menjadi sumber utama dalam pembuktian. Mengatur macam-macam alat bukti yang sah menurut hukum, sistem yang dianut dalam pembuktian, syarat-syarat dan tata cara mengajukan bukti tersebut serta kewenangan hakim untuk menerima, menolak dan menilai suatu pembuktian. Hukum pembuktian selain bersumber dari KUHAP, hukum pembuktian bersumber dari doktrin atau ajaran dan yurisprudensi.¹

Hukum pembuktian merupakan seperangkat kaidah hukum yang mengatur tentang pembuktian, yakni segala proses, dengan menggunakan alat-alat bukti yang sah dan dilakukan tindakan-tindakan dengan prosedur khusus guna mengetahui fakta-fakta yuridis di persidangan, sistem yang dianut dalam pembuktian, syarat-syarat dan tata cara mengajukan bukti tersebut serta kewenangan hakim untuk menerima, menolak dan menilai suatu pembuktian.² Pembuktian merupakan kekuatan-kekuatan yang berisi penggarisan dan pedoman tentang tata cara yang dibenarkan undang-undang membuktikan kesalahan yang didakwakan kepada terdakwa. Pembuktian juga

¹ Hari Sasangka dan Lily Rosita, *Op.Cit*, hlm. 10.

² Alfitra, *Op.Cit*, hlm. 21.

merupakan ketentuan yang mengatur alat-alat bukti yang dibenarkan undang-undang dan yang boleh dipergunakan oleh hakim membuktikan kesalahan yang didakwakan.³

Hukum pembuktian juga mengatur mengenai sistem pembuktian. Sistem pembuktian itu sendiri adalah pengaturan tentang macam-macam alat bukti yang boleh dipergunakan, penguraian alat bukti itu dipergunakan dengan cara bagaimana hakim harus membentuk keyakinan.⁴

Alat bukti yang telah ditentukan undang-undang tidak bisa di tambah dengan alat bukti lain, serta berdasarkan alat bukti yang diajukan di persidangan seperti yang ditentukan oleh undang-undang belum bisa memaksa seorang hakim menyatakan bahwa terdakwa bersalah telah melakukan tindak pidana yang didakwakan.⁵

Adapun alat bukti yang sah menurut undang-undang sesuai dengan apa yang disebut dalam Pasal 184 KUHAP adalah:

1) Alat bukti yang sah

- a. Keterangan Saksi;
- b. Keterangan Ahli;
- c. Surat;
- d. Petunjuk;
- e. Keterangan Terdakwa.

2) Hal yang secara umum sudah diketahui tidak perlu dibuktikan.

³ M. Yahya Harahap, *Op.cit*, hlm. 273.

⁴ Hari Sasangka dan Lily Rosita. *Ibid*, hlm. 11.

⁵ Alfitra, *Op.cit*, hlm. 29.

Menurut Van Bummelen, maksud dari pembuktian ialah usaha untuk memperoleh kepastian yang layak dengan jalan memeriksa dan penalaran dari hakim:⁶

- 1) Mengenai pertanyaan apakah peristiwa atau perbuatan tertentu sungguh pernah terjadi.
- 2) Mengenai pertanyaan mengapa peristiwa ini telah terjadi.

Penjabaran diatas menjelaskan bahwa pembuktian terdiri dari:

- 1) Menunjukkan peristiwa-peristiwa yang dapat diterima oleh pancaindra;
- 2) Memberikan keterangan tentang peristiwa-peristiwa yang telah diterima tersebut;
- 3) Menggunakan pikiran logis.

Senada dengan hal tersebut, Martiman Prodjohamidjojo mengemukakan “membuktikan” mengandung maksud dan usaha untuk menyatakan kebenaran atas sesuatu peristiwa sehingga dapat diterima akal terhadap kebenaran peristiwa tersebut.⁷

Tujuan dan guna pembuktian itu sendiri bagi para pihak yang terlibat dalam proses pemeriksaan persidangan adalah sebagai berikut:⁸

- 1) Bagi penuntut umum, pembuktian adalah merupakan usaha untuk meyakinkan hakim yakni berdasarkan alat bukti dan barang bukti yang ada, agar menyatakan seorang terdakwa bersalah sesuai dengan surat atau catatan dakwaan.
- 2) Bagi terdakwa atau penasihat hukum, pembuktian merupakan usaha sebaliknya, untuk meyakinkan hakim yakni berdasarkan alat bukti dan barang bukti yang ada,

⁶ Ansori Sabuan, dkk, 1990. *Hukum Acara Pidana* (Bandung: Angkasa), hlm.186.

⁷ Alfitra, *Op.Cit*, hlm. 23.

⁸ Hari Sasangka dan Lily Rosita, *Op.Cit*, hlm. 13.

agar menyatakan terdakwa dibebaskan atau dilepaskan dari tuntutan hukum meringankan pidananya.

- 3) Bagi hakim, atas dasar pembuktian tersebut yakni dengan adanya alat-alat bukti yang ada dalam persidangan baik yang berasal dari penuntutan umum atau penasihat hukum atau terdakwa dibuat dasar untuk membuat keputusan.

1. Pengertian dan Asas-Asas yang Berlaku dalam Pembuktian Hukum Acara Pidana di Indonesia

Hukum acara pidana mengenal asas-asas yang menjadi dasar pemeriksaan dalam proses pembuktian di sidang pengadilan, yaitu :

a. Asas Kebenaran Materiil

Asas kebenaran materiil adalah suatu asas yang menghendaki bahwa dalam pemeriksaan perkara pidana lebih mementingkan pada penemuan kebenaran materiil (*material warheid*) yakni kebenaran yang sesungguhnya sesuai kenyataan.⁹ Asas ini berpedoman pada tujuan daripada hukum acara pidana pada pencarian kebenaran sejati, mencari kebenaran yang sesungguhnya, mencari kebenaran materiil (*beyond reasonabel doubt*). Melalui asas ini, para komponen pengadilan hakim, jaksa dan pengacara masih berusaha membuktikan pengakuan terdakwa tersebut dengan mengajukan bukti-bukti lainnya baik berupa saksi-saksi maupun barang bukti lainnya.

⁹ Tri Andrisman, *Op.Cit*, hlm. 14.

b. Asas Praduga Tidak Bersalah (*presumption of innocence*)

Asas praduga tidak bersalah (*presumption of innocence*) adalah suatu asas yang menghendaki agar setiap orang yang terlibat dalam perkara pidana harus dianggap belum bersalah sebelum putusan pengadilan yang menyatakan kesalahan itu.¹⁰ Prinsip ini dipatuhi sebab merupakan prinsip selain mendapat pengakuan di dalam sidang pengadilan, juga mendapat pengakuan di dalam rumusan perundang-undangan yakni dalam Pasal 8 Undang-undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman yang menegaskan “setiap orang yang disangka, ditangkap, ditahan, dituntut dan/ atau dihadapkan di depan pengadilan, wajib dianggap tidak bersalah sebelum ada putusan pengadilan yang menyatakan kesalahannya dan telah memperoleh kekuatan hukum tetap.

c. Asas Batas Minimum Pembuktian

Asas batas minimum pembuktian adalah suatu prinsip yang harus dipedomani dalam menilai cukup atau tidaknya alat bukti membuktikan salah atau tidaknya terdakwa, artinya sampai “batas minimum pembuktian” mana yang dapat dinilai cukup atau tidaknya dalam membuktikan kesalahan terdakwa.¹¹ Prinsip minimum pembuktian diatur dalam Pasal 183 KUHAP yang berbunyi “Hakim tidak boleh menjatuhkan pidana kepada seseorang kecuali dengan sekurang-kurangnya dua alat bukti yang sah, ia memperoleh keyakinan bahwa suatu tindak pidana benar-benar terjadi dan bahwa terdakwalah yang melakukannya.” Jadi untuk menjatuhkan pidana kepada seorang

¹⁰ Tri Andrisman, *Ibid*, hlm. 14.

¹¹ M. Yahya Harahap, *Ibid*, hlm. 283.

terdakwa baru boleh dilakukan Hakim apabila kesalahan terdakwa telah dapat dibuktikan “dengan sekurang-kurangnya dua alat bukti yang sah”.

d. Keterangan atau pengakuan terdakwa saja tidak cukup membuktikan kesalahannya (*Confession By On Accused*)

Asas ini diatur dalam Pasal 189 Ayat (4) KUHAP yang berbunyi “keterangan terdakwa saja tidak cukup untuk membuktikan bahwa ia bersalah melakukan perbuatan yang didakwakan kepadanya melainkan harus disertai dengan alat bukti yang lain”. Pada hakikatnya asas ini merupakan penegasan kembali prinsip batas minimum pembuktian yang diatur dalam Pasal 183 KUHAP bahwa untuk menjatuhkan pidana kepada seorang terdakwa, kesalahannya harus dapat dibuktikan “dengan sekurang-kurangnya dua alat bukti yang sah”.

e. Hal yang Secara Umum Sudah Diketahui, Tidak Perlu Dibuktikan (*Notoire Feiten Notorius*)

Hal yang secara umum sudah diketahui, tidak perlu dibuktikan sesuai dengan yang tertulis di dalam Pasal 184 Ayat (2) KUHAP, maksud dari pernyataan ini yaitu mengenai hal-hal yang sudah demikian adanya sehingga tidak perlu dibuktikan di persidangan.¹²

2. Tinjauan Umum tentang Alat Bukti dan Nilai Kekuatan Alat Bukti

Alat bukti adalah segala sesuatu yang memiliki hubungan dengan suatu perbuatan pidana, dimana alat-alat bukti tersebut digunakan sebagai pembuktian dalam

¹² M. Yahya Harahap, *Ibid*, hlm. 255.

persidangan untuk menimbulkan keyakinan hakim atas kebenaran adanya suatu tindak pidana yang telah dilakukan oleh terdakwa.¹³

Alat bukti itu sendiri diatur dalam Pasal 184 Ayat (1) KUHAP, yaitu:

a. Keterangan Saksi

Pada umumnya, alat bukti keterangan saksi merupakan alat bukti yang paling utama dalam perkara pidana. Hampir semua pembuktian perkara pidana bersandar kepada pemeriksaan keterangan saksi. Sekurang-kurangnya di samping pembuktian dengan alat bukti yang lain, masih selalu diperlukan pembuktian dengan alat bukti keterangan saksi. Ditinjau dari segi nilai dan kekuatan pembuktian atau *“the degree of evidence”* keterangan saksi, agar keterangan saksi atau kesaksian mempunyai nilai serta kekuatan pembuktian harus memenuhi ketentuan sebagai berikut :¹⁴

- 1) Harus mengucapkan sumpah atau janji, hal ini diatur dalam Pasal 160 Ayat (3) KUHAP.
- 2) Keterangan saksi yang bernilai sebagai alat bukti ialah keterangan yang sesuai dengan apa yang dijelaskan dalam Pasal 1 angka 27 KUHAP yakni yang saksi lihat sendiri, saksi dengar sendiri dan saksi alami sendiri serta menyebut alasan dari pengetahuannya itu.
- 3) Keterangan saksi harus diberikan di sidang pengadilan, hal ini diatur dalam Pasal 185 Ayat (1) KUHAP.
- 4) Keterangan seorang saksi saja dianggap tidak cukup tanpa ditambah dengan keterangan saksi yang lain atau alat bukti yang lain.

¹³ Hari Sasangka dan Lily Rosita, *Op.Cit*, hlm. 100.

¹⁴ M. Yahya Harahap, *Ibid*, hlm. 286-287.

- 5) Keterangan beberapa saksi yang berdiri sendiri baru dapat dinilai sebagai alat bukti serta mempunyai kekuatan pembuktian apabila keterangan para saksi tersebut saling mempunyai hubungan serta saling menguatkan tentang kebenaran suatu keadaan atau kejadian tertentu.
- 6) Keterangan saksi bukan merupakan pendapat atau rekaan yang diperoleh sebagai hasil dari pemikiran.

Dalam menilai kebenaran keterangan seorang saksi, hakim harus dengan sungguh-sungguh memperhatikan:

- 1) Persesuaian antara keterangan saksi satu dengan yang lain;
- 2) Persesuaian antara keterangan saksi dengan alat bukti lain;
- 3) Alasan yang mungkin dipergunakan oleh saksi untuk memberi keterangan tertentu;
- 4) Cara hidup dan kesusilaan saksi serta segala sesuatu yang pada umumnya dapat mempengaruhi dapat tidaknya keterangan itu dipercaya.

Nilai kekuatan pembuktian keterangan saksi, ditinjau dari sah atau tidaknya keterangan saksi sebagai alat bukti yang diberikan dalam sidang pengadilan dapat dikelompokkan menjadi dua jenis:

- 1) Keterangan yang diberikan “tanpa sumpah”, bisa terjadi karena:
 - a) Saksi menolak untuk bersumpah
 - b) Keterangan yang diberikan tanpa sumpah
 - c) Karena hubungan kekeluargaan
 - d) Saksi termasuk golongan sebagaimana yang disebut dalam Pasal 171 KUHAP (belum berumur 15 tahun, sakit ingatan atau sakit jiwa).

Semua keterangan saksi yang diberikan tanpa sumpah dinilai “bukan merupakan alat bukti yang sah”, walaupun keterangan yang diberikan tanpa sumpah itu saling bersesuaian dengan yang lain, sifatnya tetap “bukan merupakan alat bukti”. Setiap keterangan tanpa sumpah, pada umumnya “tidak mempunyai nilai kekuatan pembuktian”, sifatnya pun bukan alat bukti yang sah, dengan sendirinya tidak mempunyai nilai kekuatan pembuktian akan tetapi “dapat” dipergunakan sebagai “tambahan” alat bukti yang sah. Sekalipun keterangan tanpa di sumpah bukan merupakan alat bukti yang sah dan juga tidak memiliki kekuatan pembuktian, pada umumnya keterangan itu “dapat” dipergunakan “sebagai tambahan” menyempurnakan kekuatan pembuktian alat bukti yang sah:

1. Dapat “menguatkan keyakinan hakim” sebagaimana ketentuan Pasal 16 Ayat (2) KUHAP.
2. Dapat dipakai “sebagai petunjuk” sebagaimana penjelasan Pasal 171 KUHAP.

Untuk mempergunakan keterangan tanpa sumpah baik sebagai “tambahan” alat bukti yang sah maupun untuk “menguatkan keyakinan” hakim atau sebagai “petunjuk”, harus memenuhi syarat:

1. Harus lebih dulu telah ada alat bukti yang sah.
2. Alat bukti yang sah itu telah memenuhi batas minimum pembuktian yakni telah ada sekurang-kurangnya dua alat bukti yang sah.
3. Antara keterangan tanpa sumpah itu dengan alat bukti yang sah, terdapat saling persesuaian.

Jika keterangan itu dengan alat bukti yang sah terdapat persesuaian, hakim tidak terikat untuk mempergunakannya, tergantung kepada pendapat penilaian hakim dalam arti:

1. Hakim “bebas” untuk mempergunakannya, ia “dapat” mempergunakannya tapi sebaliknya dapat meyampingkannya.
2. Hakim tidak terikat untuk menilainya, ia dapat menilai dan dapat dipergunakan sebagai tambahan pembuktian atau menguatkan keyakinan hakim sebagai petunjuk.

2) Keterangan saksi yang disumpah

Keterangan saksi yang disumpah harus memenuhi persyaratan yang ditentukan undang-undang yakni:

- a) Saksi harus mengucapkan sumpah atau janji bahwa ia akan menerangkan yang sebenarnya dan tiada lain daripada yang sebenarnya.
- b) Keterangan yang diberikan harus mengenai peristiwa pidana yang saksi dengar sendiri, lihat sendiri atau alami sendiri dengan menyebut jelas sumber pengetahuannya.
- c) Keterangan saksi harus dinyatakan di sidang pengadilan.
- d) Keterangan seorang saksi saja bukan merupakan alat bukti yang sah.

Dengan demikian, bukan unsur pengucapan sumpah atau janji saja yang menentukan sah atau tidaknya keterangan saksi sebagai alat bukti namun ada beberapa syarat yang harus melekat pada keterangan itu supaya mempunyai nilai sebagai alat bukti yang sah. Dapat disimpulkan, kekuatan pembuktian keterangan saksi sebagai alat bukti

yang sah, maupun nilai kekuatan pembuktian keterangan saksi mempunyai kekuatan pembuktian bebas dan nilai kekuatan pembuktiannya tergantung pada penilaian hakim.

b. Keterangan Ahli

Pada pemeriksaan penyidikan demi untuk kepentingan peradilan, penyidik berwenang mengajukan permintaan keterangan seorang ahli sebagaimana diatur dalam Pasal 133 KUHAP. Jika keterangan ahli bersifat “diminta”, ahli tersebut membuat “laporan” sesuai dengan yang dikehendaki penyidik. Laporan keterangan ahli dimasukkan dalam berita acara penyidikan, hal ini ditegaskan dalam penjelasan Pasal 186 KUHAP.

Berdasarkan ketentuan Pasal 133 KUHAP dihubungkan dengan penjelasan Pasal 186 KUHAP, jenis dan tata cara pemberian keterangan ahli sebagai alat bukti yang sah dapat melalui prosedur sebagai berikut:

- 1) Diminta penyidik pada saat pemeriksaan penyidikan
- 2) Keterangan ahli yang diminta dan diberikan di sidang

Dengan adanya dua cara pemeriksaan keterangan ahli tersebut, maka melahirkan dua bentuk keterangan ahli yaitu:

- 1) Alat bukti keterangan ahli yang berbentuk “laporan”
- 2) Alat bukti keterangan ahli yang berbentuk “keterangan langsung secara lisan”

Alat bukti keterangan ahli yang berbentuk laporan mempunyai dua sisi alat bukti yang sah, pada satu sisi dapat dinilai sebagai alat bukti keterangan ahli dan pada sisi

lain dapat dinilai sebagai alat bukti surat, sedangkan alat bukti keterangan ahli yang berbentuk keterangan langsung secara lisan sifatnya benar-benar murni sebagai alat bukti keterangan ahli, yang lahir dari hasil pemberian keterangan secara langsung di pengadilan.

Berdasarkan ketentuan Pasal 1 angka 28 KUHP, keterangan ahli adalah keterangan yang diberikan oleh seseorang yang memiliki keahlian khusus tentang suatu hal yang diperlukan untuk membuat terang suatu perkara pidana demi kepentingan pemeriksaan.

Keterangan ahli dapat dinilai sebagai alat bukti yang memiliki kekuatan pembuktian ialah:

- 1) Keterangan ahli yang memiliki keahlian khusus dalam bidangnya sehubungan dengan perkara pidana yang sedang diperiksa.
- 2) Bentuk keterangan yang diberikan sesuai dengan keahlian khusus yang dimilikinya berbentuk keterangan “menurut pengetahuannya”.

Nilai kekuatan pembuktian yang melekat pada alat bukti keterangan ahli pada prinsipnya tidak mempunyai kekuatan pembuktian yang mengikat dan menentukan. Nilai kekuatan pembuktian yang melekat pada keterangan ahli mempunyai nilai kekuatan pembuktian “bebas” atau “*vrij bewijskracht*”, disamping itu sesuai dengan prinsip minimum pembuktian yang diatur dalam Pasal 183 KUHP, keterangan ahli yang berdiri sendiri saja tanpa di dukung oleh salah satu alat bukti yang lain, tidak memadai untuk membuktikan kesalahan terdakwa.

c. Surat

Menurut ketentuan Pasal 187 KUHAP, surat yang dapat dinilai sebagai alat bukti yang sah ialah:¹⁵

- 1) Surat yang dibuat atas sumpah jabatan
- 2) Surat yang dikuatkan dengan sumpah

Bentuk-bentuk surat yang dapat dianggap mempunyai nilai sebagai alat bukti yaitu:

- 1) Berita acara dan surat lain dalam bentuk resmi yang dibuat pejabat umum yang berwenang atau yang dibuat dihadapannya.
- 2) Surat yang berbentuk “menurut ketentuan perundang-undangan” atau surat yang dibuat oleh pejabat mengenai hal yang termasuk dalam tata laksana yang menjadi tanggung jawabnya, yang diperuntukkan bagi pembuktian sesuatu hal atau suatu keadaan.
- 3) Surat “keterangan dari seorang ahli” yang memuat pendapat berdasar keahliannya mengenai suatu hal atau sesuatu keadaan yang diminta secara resmi daripadanya.
- 4) “Surat lain” yang hanya dapat berlaku jika ada hubungannya dengan isi dari alat pembuktian yang lain.

Nilai kekuatan pembuktian surat ditinjau dari segi formal alat bukti surat yang disebut dalam Pasal 187 KUHAP adalah alat bukti yang sempurna, ditinjau dari segi materiil semua alat bukti surat yang disebut dalam Pasal 187 KUHAP “bukan alat bukti yang mempunyai kekuatan mengikat”. Nilai kekuatan pembuktian alat bukti surat, sama halnya dengan nilai kekuatan pembuktian keterangan saksi dan keterangan ahli,

¹⁵ M. Yahya Harahap, *Ibid*, hlm. 306.

sama-sama mempunyai nilai kekuatan pembuktian yang “bersifat bebas”. Hakim bebas untuk menilai kekuatan pembuktiannya. Dasar ketidakterikatan hakim atas alat bukti surat tersebut didasarkan pada beberapa asas, antara lain:¹⁶

- 1) Asas kebenaran materiil
- 2) Asas keyakinan hakim
- 3) Asas batas minimum pembuktian

d. Petunjuk

Pasal 188 Ayat (1) KUHAP memberi definisi petunjuk sebagai berikut: “petunjuk adalah perbuatan, kejadian atau keadaan yang karena persesuaiannya, baik antara yang satu dengan yang lain, maupun dengan tindak pidana itu sendiri, menandakan bahwa telah terjadi suatu tindak pidana dan siapa pelakunya”.

Berdasarkan pengertian tersebut dapat diterangkan lebih luas petunjuk ialah suatu “syarat” yang dapat ditarik dari suatu perbuatan, kejadian atau keadaan di mana isyarat itu mempunyai “persesuaian” antara yang satu dengan yang lain maupun isyarat itu mempunyai persesuaian dengan tindak pidana itu sendiri, dan dari isyarat yang bersesuaian tersebut “melahirkan” atau “mewujudkan” suatu petunjuk yang “membentuk kenyataan” terjadinya suatu tindak pidana dan terdakwa pelakunya.

Berdasarkan ketentuan Pasal 188 Ayat (2) KUHAP, petunjuk hanya dapat diperoleh dari:

- 1) Keterangan saksi
- 2) Surat

¹⁶ M. Yahya Harahap, *Ibid*, hlm. 310-311.

3) Keterangan terdakwa

Alat bukti petunjuk pada umumnya baru diperlukan apabila alat bukti yang lain belum mencukupi batas minimum pembuktian yang digariskan Pasal 183 KUHP.

Petunjuk sebagai alat bukti yang lahir dari kandungan alat bukti yang lain:¹⁷

- 1) Selamanya tergantung dan bersumber dari alat bukti yang lain.
- 2) Alat bukti petunjuk baru diperlukan dalam pembuktian, apabila alat bukti yang lain belum dianggap cukup membuktikan kesalahan terdakwa.
- 3) Hakim harus lebih dulu berupaya mencukupi pembuktian dengan alat bukti yang lain sebelum mempergunakan alat bukti petunjuk.
- 4) Upaya mempergunakan alat bukti petunjuk baru diperlukan pada keadaan upaya pembuktian sudah tidak mungkin diperoleh lagi dari alat bukti yang lain.

Nilai kekuatan pembuktian alat bukti petunjuk serupa sifat dan kekuatannya dengan alat bukti yang lain yakni keterangan saksi, keterangan ahli dan alat bukti surat, hanya mempunyai sifat kekuatan pembuktian “yang bebas”. Hakim tidak terikat atas kebenaran persesuaian yang diwujudkan oleh petunjuk, oleh karena itu, hakim bebas menilainya dan mempergunakannya sebagai upaya pembuktian. Petunjuk sebagai alat bukti, tidak bisa berdiri sendiri membuktikan kesalahan terdakwa, dia tetap terikat kepada prinsip batas minimum pembuktian. Oleh karena itu, agar petunjuk mempunyai nilai kekuatan pembuktian yang cukup, harus di dukung dengan sekurang-kurangnya satu alat bukti yang lain.

¹⁷ M. Yahya Harahap, *Ibid*, hlm. 317.

e. Keterangan Terdakwa

Alat bukti keterangan terdakwa merupakan urutan terakhir dalam Pasal 184 Ayat (1) KUHAP. Dalam HIR, alat bukti ini disebut “pengakuan terdakwa”. Ditinjau dari segi pengertian bahasa, terdapat perbedaan makna antara “pengakuan” dan “keterangan”. Pada pengakuan, mengandung suatu “pernyataan” tentang apa yang dilakukan seseorang sedangkan pada “keterangan” terasa kurang menonjol pengertian pernyataan. Ditinjau dari segi yuridis, pengertian “keterangan terdakwa” sedikit lebih luas dari istilah “pengakuan terdakwa” dan juga lebih simpatik dengan alasan pada istilah “keterangan terdakwa” sekaligus meliputi “pengakuan” dan “pemingkaran” sedangkan dalam “pengakuan terdakwa” hanya sebatas pada pernyataan pengakuan itu sendiri tanpa mencakup pengertian pemingkaran, disamping itu istilah keterangan terdakwa lebih simpatik dan lebih manusiawi dibandingkan dengan istilah pengakuan terdakwa yang dirumuskan HIR.

Keterangan terdakwa sebagai alat bukti dengan demikian lebih luas pengertiannya dari pengakuan terdakwa, menurut *Memorie van Toelichting Ned. Sv*, penyangkalan terdakwa boleh juga menjadi alat bukti. Keterangan terdakwa tidak perlu sama dengan pengakuan, karena pengakuan sebagai alat bukti mempunyai syarat-syarat berikut :¹⁸

- 1) Mengaku ia yang melakukannya.
- 2) Mengaku ia bersalah.

¹⁸ Andi Hamzah, *Op.Cit*, hlm. 258.

Keterangan terdakwa sebagai alat bukti yakni:¹⁹

- 1) Apa yang terdakwa “nyatakan” atau “jelaskan” di sidang pengadilan
- 2) Apa yang dinyatakan atau dijelaskan itu ialah tentang perbuatan yang terdakwa lakukan atau mengenai yang ia ketahui atau yang berhubungan dengan apa yang terdakwa alami sendiri dalam peristiwa pidana yang sedang diperiksa.

Nilai kekuatan pembuktian keterangan terdakwa adalah sebagai berikut:

- 1) Sifat nilai kekuatan pembuktiannya adalah bebas
Hakim tidak terikat pada nilai kekuatan yang terdapat pada alat bukti keterangan terdakwa. Dia bebas untuk menilai kebenaran yang terkandung didalamnya. Hakim dapat menerima atau menyingkirkannya sebagai alat bukti dengan jalan mengemukakan alasan-alasannya.
- 2) Harus memenuhi batas minimum pembuktian
Keterangan terdakwa saja tidak cukup untuk membuktikan bahwa ia bersalah melakukan perbuatan yang didakwakan kepadanya, melainkan harus disertai dengan alat bukti yang lain.
- 3) Harus memenuhi asas keyakinan hakim
Sekalipun kesalahan terdakwa telah terbukti sesuai dengan asas batas minimum pembuktian, masih harus dibarengi “keyakinan hakim”, bahwa memang terdakwa yang bersalah melakukan tindak pidana yang didakwakan kepadanya.

¹⁹ M. Yahya Harahap, *Ibid*, hlm. 319.

3. Tinjauan Umum tentang Barang Bukti

Pengertian barang bukti dalam Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana (KUHAP) tidak dijelaskan secara eksplisit, akan tetapi dalam KUHAP diatur beberapa ketentuan tentang barang bukti tersebut.

Berikut beberapa pengertian mengenai barang bukti:²⁰

- 1) Menurut Ansori Sabuan, barang bukti adalah barang-barang yang dipergunakan oleh terdakwa untuk melakukan suatu tindak pidana atau barang sebagai hasil dari suatu tindak pidana.
- 2) Menurut Ratna Nurul Afiah, barang bukti adalah barang bukti kejahatan, meskipun barang bukti itu mempunyai peranan yang sangat penting dalam proses pidana.
- 3) Gerson berpendapat barang bukti adalah barang yang merupakan objek, barang yang merupakan produk, barang yang dipergunakan sebagai alat, barang yang terkait dengan peristiwa pidana.
- 4) Dalam kamus besar Bahasa Indonesia, pengertian barang bukti adalah benda yang digunakan untuk meyakinkan hakim akan kesalahan terdakwa terhadap perkara pidana yang diturunkan kepadanya.
- 5) Simorangkir memberikan definisi barang bukti yaitu benda-benda yang dipergunakan untuk memperoleh hal-hal yang benar-benar dapat meyakinkan hakim akan kesalahan terdakwa terhadap perkara pidana yang dituduhkan, benda-benda ini adalah kepunyaan terdakwa, barang-barang yang diperoleh

²⁰ Ray Pratama Siadari, 2012, <http://raypratama.blogspot.com/2012/02/pengertian-barang-bukti.html> diakses tanggal 06 Februari 2015.

terdakwa dengan kejahatan, barang-barang dengan mana terdakwa melakukan kejahatan.

Berdasarkan pengertian tersebut dapat disimpulkan barang bukti adalah hasil serangkaian tindakan penyidik dalam penyitaan, penggeledahan dan atau pemeriksaan surat untuk mengambil alih dan atau menyimpan di bawah penguasaannya benda bergerak atau tidak berwujud untuk kepentingan pembuktian dalam penyidikan, penuntutan dan peradilan.²¹

Barang bukti juga dikenal dengan istilah benda sitaan karena barang bukti diperoleh melalui proses penyitaan oleh penyidik, yang berfungsi untuk kepentingan pembuktian dalam proses penyidikan, penuntutan dan peradilan.

Barang-barang yang bisa dilakukan penyitaan untuk kepentingan pemeriksaan atau pembuktian, menurut Pasal 39 KUHAP adalah :

- a. Benda atau tagihan yang diduga berasal dari tindak pidana;
- b. Benda-benda yang digunakan untuk melakukan tindak pidana;
- c. Benda yang dipakai menghalang-halangi penyidikan tindak pidana;
- d. Benda yang khusus dibuat atau diperuntukkan melakukan tindak pidana;
- e. Benda lain yang mempunyai hubungan langsung dengan tindak pidana.

Fungsi barang bukti dalam sidang pengadilan adalah sebagai berikut :

- a. Memperkuat kedudukan alat bukti yang sah (Pasal 184 Ayat (1) KUHAP);
- b. Mencari dan menemukan kebenaran materiil atas perkara sidang yang ditangani;

²¹ Andi Hamzah. *Op.Cit*, hlm. 100.

Setelah barang bukti menjadi penunjang alat bukti yang sah maka barang bukti tersebut dapat menguatkan keyakinan hakim atas kesalahan yang didakwakan Jaksa Penuntut Umum.²²

B. Pengertian Keimigrasian

Istilah Imigrasi berasal dari bahasa latin *migratio* yang artinya perpindahan orang dari suatu tempat atau negara menuju ke tempat atau negara lain. Ada istilah *emigratio* yang mempunyai arti berbeda yaitu perpindahan penduduk dari suatu wilayah atau negara ke wilayah atau negara lain. Sebaliknya istilah *immigratio* dalam bahasa latin mempunyai arti perpindahan penduduk dari suatu negara untuk masuk ke dalam negara lain. Pada hakekatnya emigrasi dan imigrasi itu menyangkut hal yang sama yaitu perpindahan penduduk antar negara, tetapi yang berbeda adalah cara memandangnya. Ketika seseorang pindah ke negara lain, peristiwa ini dipandang sebagai peristiwa emigrasi, namun bagi negara yang didatangi orang tersebut peristiwa itu disebut peristiwa imigrasi.²³

Oxford Dictionary of Law juga memberikan definisi imigrasi sebagai berikut :
“*Immigration is the act of entering a country other than one’s native country with the intention of living there permanently.*” Dari definisi ini dipahami bahwa perpindahan itu mempunyai maksud yang pasti, yakni untuk tinggal menetap dan mencari nafkah disatu tempat baru. Oleh karena itu, orang asing yang bertamasya, atau menghadiri

²² Perbedaan Barang Bukti Dengan Alat Bukti, <http://www.hukumonline.com/> diakses tanggal 01 Nopember /2014.

²³ M. Iman Santoso, 2004. *Perspektif Imigrasi Dalam pembangunan Ekonomi dan Ketahanan Nasional*, hlm. 15.

suatu konferensi internasional, atau merupakan rombongan misi kesenian atau olah raga, atau juga menjadi diplomat tidak dapat disebut sebagai orang imigran.²⁴ Dalam Bahasa Inggris dirumuskan “*Immigration is the entrance into an alien country of persons intending to take part in the life of that country and to make it their more or less permanent residence*”, yang berarti bahwa pemasukan ke suatu negara asing dari orang-orang yang berniat untuk menumpang hidup atau mencari nafkah, sedikit atau banyak menjadikan negara itu untuk tempat mereka berdiam atau menetap.²⁵

Konferensi Internasional tentang Emigrasi dan Imigrasi, tahun 1924 di Roma memberikan definisi imigrasi sebagai suatu : “*Human mobility to enter a country with its purpose to make a living or for residence*” “(Gerak pindah manusia memasuki suatu negeri dengan niat untuk mencari nafkah dan menetap di sana)”. Berbagai motif telah menyebabkan orang beremigrasi dari suatu negara. Misalnya terdesaknya suatu bangsa oleh penyerbuan atau pendudukan bangsa lain, atau orang yang melaksanakan tugas suci untuk mengembangkan agama. Sebab lainnya yang cukup signifikan adalah kemiskinan dan keyakinan untuk mengadu untung di negara baru. Di samping itu, juga terdapat motif ekonomi yang telah membuka selera kapitalis untuk menjajah, sedangkan ilmu pengetahuan telah menarik kaum cerdik pandai untuk menyelidiki berbagai daerah baru.²⁶

Ketika muncul konsep negara dan kedaulatan negara atas suatu wilayah tertentu, maka dalam melakukan perlintasan antar negara, digunakan *passport* yang secara

²⁴ M. Iman Santoso, *Ibid*, hlm. 15.

²⁵ Sihar Sihombing, *Op.Cit*, hlm. 2.

²⁶ M. Iman Santoso, *Op.Cit*, hlm. 15.

harfiah berarti melewati (pintu masuk) pelabuhan. *Passport* adalah pass atau izin melewati pelabuhan atau pintu masuk. *Passport* ini biasanya memuat identitas pemegangnya serta negara yang mengeluarkannya. Di samping itu *passport* juga akan menunjukkan identitas kewarganegaraan pemegangnya. Oleh karena itu negara yang mengeluarkan berkewajiban memberi perlindungan hukum dimanapun pemegang berada. Selain itu di dalam paspor dicantumkan kepada semua pihak yang berkepentingan untuk mengizinkan pemegang paspor berlalu secara leluasa, memberi bantuan, dan perlindungan kepadanya di dalam melintasi batas suatu negara.²⁷

Untuk menyeleksi orang asing yang ingin masuk dan melakukan perjalanan ke negara lain, dibutuhkan visa. Istilah visa berasal dari kata latin *visum* yang artinya laporan atau keterangan telah diperiksa. Selain itu, istilah visa dipergunakan sebagai istilah teknis dibidang keimigrasian yang artinya adalah cap atau tanda yang diterakan pada paspor, yang menunjukkan telah diperiksa dan disetujui oleh pejabat negara tujuan yang berada di luar negeri untuk memasuki negara asal pejabat negara asing itu. Pemeriksaan paspor dan visa yang tercantum didalamnya merupakan bagian dari proses keimigrasian pada saat kedatangan orang asing disuatu negara.²⁸

Fungsi dan peranan keimigrasian pada dasarnya bersifat *universal*, yaitu melaksanakan pengaturan lalu lintas orang masuk atau keluar wilayah suatu negara sesuai dengan kebijakan negara yang telah ditetapkan/digariskan oleh pemerintahnya dan peraturan perundang-undangannya.²⁹

²⁷ M. Iman Santoso, *Ibid*, hlm. 16.

²⁸ *Ibid*, hlm. 17.

²⁹ M. Iman Santoso, *Ibid*, hlm. 17.

Berkaitan dengan pemeriksaan keimigrasian, di Indonesia telah ada sejak zaman penjajahan Belanda. Pada saat itu, terdapat badan pemerintah kolonial bernama *Immigratie Dienst* yang bertugas menangani masalah keimigrasian untuk seluruh kawasan Hindia Belanda. Indonesia merdeka pada tanggal 17 Agustus 1945, namun baru pada tanggal 26 Januari 1950 *Immigratie Diens* ditimbang terimakan dari H. Breekland kepada Kepala Jawatan Imigrasi yang baru Mr. H.J. Adiwinata. Timbang terima tersebut tidak hanya sebagai penggantian kepemimpinan jawatan imigrasi dari tangan pemerintah Belanda ke tangan pemerintah Indonesia, tetapi yang lebih penting adalah peralihan tersebut merupakan titik mula dari era baru dalam politik hukum keimigrasian Indonesia, yaitu perubahan dari politik hukum keimigrasian yang bersifat terbuka (*open order policy*) untuk kepentingan pemerintahan kolonial, menjadi politik hukum keimigrasian yang bersifat selektif (*selective policy*) yang didasarkan pada kepentingan nasional Indonesia.³⁰

Perubahan politik hukum keimigrasian inilah yang merupakan momentum baru dalam sejarah keimigrasian Indonesia karena sebelumnya pemerintah kolonial membuka pintu bagi siapa saja orang yang akan masuk ke Indonesia agar komposisi penduduk pribumi dengan pendatang dari negara lain berimbang sehingga kekuatan orang-orang pribumi dapat tersaingi oleh banyaknya orang asing yang berada di Indonesia, sedangkan perubahan politik hukum keimigrasian yang bersifat selektif (*selective policy*) yaitu hanya orang asing yang bermanfaat bagi pemerintah dan negara saja yang dapat masuk dan tinggal di Indonesia sehingga keberadaan orang asing tersebut

³⁰ M. Iman Santoso, *Ibid.*

benar-benar diseleksi sehingga tidak mengganggu kepentingan warga negara Indonesia dalam segala aspek kehidupan.

Undang-Undang Nomor 9 Tahun 1992 tentang Keimigrasian di dalam Pasal 1 angka 1 dikatakan bahwa “Keimigrasian adalah hal ihwal lalu lintas orang yang masuk atau keluar wilayah Negara Republik Indonesia dan pengawasan orang asing di wilayah Negara Republik Indonesia”.³¹

Rumusan ini berbeda dengan apa yang ada di dalam Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2011 tentang Keimigrasian, Pasal 1 angka 1 dikatakan bahwa “Keimigrasian adalah hal ihwal lalu lintas orang yang masuk atau keluar wilayah Indonesia serta pengawasannya dalam rangka menjaga tegaknya kedaulatan negara.”³²

Dengan menggunakan pendekatan gramatikal (tata bahasa) dan pendekatan semantik (ilmu tentang arti kata), definisi keimigrasian dapat kita jabarkan sebagai berikut :³³

1. Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia, kata hal diartikan sebagai keadaan, peristiwa, kejadian (sesuatu yang terjadi). Sementara itu, kata ihwal diartikan hal, perihal. Dengan demikian, hal ihwal diartikan berbagai-bagai keadaan, peristiwa, kejadian.
2. Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia, kata lalu-lintas diartikan sebagai hubungan antara suatu tempat dan tempat lain, hilir-mudik, bolak-balik.

³¹ Redaksi Sinar Grafika, *Op.Cit*, hlm. 2.

³² Sihar Sihombing, *Op.Cit*, hlm. 2.

³³ M. Iman Santoso, *Op.Cit*, hlm. 18.

Berdasarkan rumusan pengertian keimigrasian menurut Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2011 tentang Keimigrasian dapat disimpulkan 3 (tiga) hal, yaitu :

1. Objek keimigrasian meliputi dua hal yaitu :
 - a. Lalu Lintas orang dan
 - b. Pengawasan keimigrasian.
2. Subjek keimigrasian meliputi dua hal yaitu :
 - a. Orang yang masuk dan
 - b. Keluar wilayah Indonesia termasuk selama orang asing berada di wilayah Indonesia.
3. Tujuan keimigrasian adalah untuk menjaga tegaknya Kedaulatan Negara Kesatuan RI.

1. Lalu Lintas Orang Antar Negara

a. Masuk Indonesia

Ketentuan Pasal 2 Undang-Undang Nomor 9 Tahun 1992 tentang Keimigrasian dikatakan bahwa “Setiap Warga Negara Indonesia berhak melakukan perjalanan ke luar negeri atau masuk ke wilayah Indonesia”. Hal ini rumusannya hampir sama dengan Pasal 2 Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2011 tentang Keimigrasian yang berbunyi “Setiap warga negara Indonesia berhak melakukan perjalanan keluar dan masuk wilayah Indonesia.”³⁴

³⁴ Sihar Sihombing, *Op.Cit.*, hlm. 15.

Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2006 tentang Kewarganegaraan Republik Indonesia dalam Pasal 2 dikatakan bahwa “Yang menjadi warga negara Republik Indonesia adalah orang-orang bangsa Indonesia asli dan orang-orang bangsa lain yang disahkan dengan undang-undang sebagai warga negara.” Lebih lanjut di dalam penjelasannya dikatakan bahwa yang dimaksudkan dengan bangsa Indonesia asli adalah orang Indonesia yang menjadi warga negara Republik Indonesia sejak kelahirannya dan tidak pernah menerima kewarganegaraan lain atas kehendak sendiri.³⁵

Dalam peraturan perundang-undangan diatur kewajiban setiap orang baik untuk orang Indonesia maupun untuk orang asing yang akan masuk ke wilayah Indonesia.³⁶

Untuk Warga Negara Indonesia yang akan masuk wilayah Negara Republik Indonesia diwajibkan untuk :

- 1) Memiliki Dokumen Perjalanan Republik Indonesia yang sah dan masih berlaku;
- 2) Memiliki lembar E/D;
- 3) Pemeriksaan keimigrasian di tempat pemeriksaan imigrasi;
- 4) Melalui pemeriksaan keimigrasian di tempat pemeriksaan imigrasi yang ditentukan.

Untuk Warga Negara Asing yang akan masuk ke wilayah Negara Republik Indonesia mempunyai kewajiban :

- 1) Memiliki Dokumen Perjalanan yang sah dan masih berlaku;

³⁵ Sihar Sihombing *Ibid*, hlm. 15.

³⁶ *Ibid*.

- 2) Memiliki visa yang masih berlaku, kecuali orang yang tidak diwajibkan memiliki visa;
- 3) Mengisi kartu E/D, kecuali bagi pemegang kartu elektronik.

Selain itu, setiap orang yang masuk atau keluar wilayah Indonesia harus melalui pemeriksaan keimigrasian di tempat pemeriksaan imigrasi oleh petugas imigrasi. Pemeriksaan keimigrasian tersebut diatur sebagai berikut :³⁷

- 1) Untuk pemeriksaan keimigrasian warga negara Indonesia yang akan masuk ke wilayah Negara Republik Indonesia meliputi :
 - a) Memeriksa keabsahan dan kesesuaian Dokumen Perjalanan Republik Indonesia dengan pemegangnya;
 - b) Memeriksa pengisian lembar E/D;
 - c) Memberikan tanda masuk pada Dokumen Perjalanannya setelah hal di atas sesuai.
- 2) Untuk pemeriksaan keimigrasian terhadap warga negara asing yang akan masuk ke wilayah Negara Republik Indonesia meliputi :
 - a) Memeriksa Dokumen Perjalanannya dan mencocokkan dengan pemegangnya;
 - b) Memeriksa visa bagi orang asing yang diwajibkan memiliki visa;
 - c) Memeriksa pengisian lembar E/D;
 - d) Memeriksa nama yang bersangkutan dalam daftar penangkalan.

Berdasarkan hasil pemeriksaan tersebut, petugas keimigrasian di tempat pemeriksaan imigrasi dapat memberikan keputusan :

³⁷ Sihar Sihombing, *Ibid*, hlm. 16.

- 1) Menolak pemberian tanda masuk (penolakan), karena dianggap tidak memenuhi ketentuan di atas;
- 2) Memberikan tanda masuk karena memenuhi ketentuan di atas atau untuk yang memiliki tanda masuk kembali masih berlaku izinnya.

Penolakan atau tidak memberikan tanda masuk, tanda keluar atau izin keimigrasian karena orang asing tersebut :

- 1) Namanya tercantum dalam daftar penangkalan;
- 2) Tidak memiliki dokumen perjalanan yang sah dan berlaku;
- 3) Memiliki dokumen Keimigrasian yang palsu;
- 4) Tidak memiliki visa, kecuali yang dibebaskan dari kewajiban memiliki visa;
- 5) Menderita penyakit menular yang membahayakan kesehatan umum;
- 6) Terlibat kejahatan internasional dan kejahatan tindak pidana internasional yang terorganisasi;
- 7) Termasuk dalam daftar pencarian untuk ditangkap dari satu negara asing;
- 8) Terlibat dalam kegiatan makar terhadap Pemerintah Republik Indonesia; atau
- 9) Termasuk dalam praktik atau kegiatan prostitusi, perdagangan orang dan penyelundupan manusia.

Bagi orang asing yang ditolak tersebut ditempatkan dalam pengawasan, sambil menunggu proses pemulangan kembali ke negara yang bersangkutan. Ditempatkan dalam pengawasan maksudnya adalah penempatan orang asing di Rumah Detensi Imigrasi atau Ruang Detensi Imigrasi atau Ruang Khusus dalam rangka menunggu keberangkatan yang bersangkutan ke luar wilayah Indonesia.

Tanda masuk adalah tanda tertentu berupa cap yang dibubuhkan pada Dokumen Perjalanan WNI atau orang asing, baik manual maupun elektronik yang diberikan oleh Pejabat Imigrasi sebagai tanda bahwa yang bersangkutan masuk ke wilayah Indonesia.

Tempat pemeriksaan Imigrasi adalah pelabuhan (laut), bandara udara, atau tempat-tempat lain yang ditetapkan oleh Menteri Hukum dan Hak Azasi Manusia sebagai tempat masuk atau keluar wilayah Indonesia.

Tempat-tempat pemeriksaan imigrasi maksudnya adalah seperti perbatasan darat antara Republik Indonesia dengan Serawak (Malaysia) di Entikong dan perbatasan Republik Indonesia dengan Timur Leste dan lainnya.

b. Keluar Indonesia

Sebagaimana halnya dengan orang yang akan masuk ke wilayah Republik Indonesia harus memenuhi kewajiban tertentu yang harus dipenuhi. Demikian halnya bagi setiap orang yang akan keluar wilayah Negara Republik Indonesia juga harus memenuhi beberapa kewajiban antara lain :³⁸

- 1) Wajib memiliki tanda keluar;
- 2) Wajib melalui pemeriksaan keimigrasian oleh Pejabat Keimigrasian di tempat pemeriksaan.

³⁸ Sihar Sihombing, *Ibid*, hlm. 19.

Tanda keluar adalah tanda tertentu berupa cap yang dibubuhkan pada Dokumen Perjalanan warga negara Indonesia dan orang asing, baik manual maupun elektronik, yang diberikan oleh Pejabat Imigrasi sebagai tanda bahwa yang bersangkutan keluar wilayah Indonesia.

Tanda keluar diberikan setelah melalui pemeriksaan keimigrasian dan dinyatakan tidak ada masalah atau telah memenuhi ketentuan kewajiban sebagaimana diatur dalam ketentuan perundang-undangan yang berlaku.

Bentuk tanda keluar dan tanda masuk ini berupa :

- 1) Cap tanda masuk atau cap tanda keluar;
- 2) Lembaran atau kartu biasa yang dilekatkan atau dilampirkan pada dokumen perjalanan;
- 3) Kartu elektronik.

Bagi setiap orang yang akan keluar wilayah Negara Republik Indonesia, baik bagi warga negara Indonesia maupun warga negara asing harus memenuhi kewajiban yang ditetapkan dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku di Indonesia, yang pengaturannya diatur sebagai berikut :³⁹

- 1) Bagi Warga Negara Indonesia (WNI) yang akan meninggalkan wilayah Indonesia wajib :
 - a) Memiliki Dokumen Perjalanan yang sah dan masih berlaku serta mendapat tanda bertolak;
 - b) Mengisi lembaran E/D;

³⁹ Sihar Sihombing, *Ibid*, hlm. 19.

- c) Mendapatkan tanda keluar.
- 2) Bagi Warga Negara Asing (WNA) yang akan meninggalkan wilayah Indonesia wajib :
- a) Memiliki Dokumen Perjalanan yang sah dan masih berlaku dan mendapat tanda bertolak;
 - b) Memiliki izin keimigrasian yang masih berlaku;
 - c) Memiliki bukti pengembalian dokumen bagi pemegang izin tinggal terbatas dan izin tinggal tetap yang akan meninggalkan wilayah Indonesia;
 - d) Mengisi kartu E/D.

Lebih lanjut diatur bahwa setiap orang yang akan keluar wilayah Negara Republik Indonesia wajib melalui pemeriksaan keimigrasian di tempat pemeriksaan imigrasi yang ditentukan dan dilakukan oleh petugas imigrasi. Adapun pemeriksaan tersebut diatur sebagai berikut :⁴⁰

- 1) Pemeriksaan Keimigrasian terhadap orang asing yang akan keluar wilayah negara Republik Indonesia dilakukan pemeriksaan imigrasi dengan cara:
- a) Memeriksa Dokumen Perjalanannya dan mencocokkan dengan pemegangnya;
 - b) Memeriksa nama yang bersangkutan, apakah ada dalam daftar pencegahan;
 - c) Memeriksa masa berlakunya izin keimigrasian;
 - d) Memeriksa bukti pengembalian dokumen keimigrasian bagi pemegang izin tinggal terbatas dan izin tinggal tetap;

⁴⁰ Sihar Sihombing, *Ibid*, hlm. 20.

- e) Memeriksa surat pengusiran atau surat pemulangan bagi orang asing yang di usir dari wilayah Negara Republik Indonesia atau dikembalikan ke negara asalnya;
 - f) Memeriksa pengisian kartu E/D.
- 2) Pemeriksaan Keimigrasian terhadap warga negara Indonesia yang akan keluar wilayah Negara Republik Indonesia dilakukan pemeriksaan keimigrasian dengan cara:
- a) Memeriksa Dokumen Perjalanan yang sah dan masih berlaku;
 - b) Memeriksa nama yang bersangkutan, apakah ada dalam daftar pencegahan;
 - c) Memeriksa pengisian lembaran E/D.
- 3) Pejabat Imigrasi dapat menolah orang untuk keluar wilayah Indonesia karen alasan:
- a) Tidak memiliki Dokumen Perjalanan yang sah dan masih berlaku;
 - b) Diperlukan untuk kepentingan penyelidikan dan penyidikan atas permintaan pejabat yang berwenang;
 - c) Namanya tercantum dalam daftar Pencegahan.

2. Eksistensi Orang Asing Di Indonesia

a. Pengertian Izin Keimigrasian

Izin Keimigrasian adalah bukti keberadaan yang sah bagi setiap orang asing di wilayah Indonesia.⁴¹ Dalam Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2011 tentang Keimigrasian Pasal 8 Ayat (2) menyatakan “Setiap orang asing yang mau masuk wilayah Indonesia wajib memiliki Visa yang sah dan masih berlaku, kecuali ditentukan lain berdasarkan undang-undang dan perjanjian Internasional.” Selanjutnya Pasal 48 Ayat (1) dikatakan bahwa “Setiap orang asing yang berada di wilayah Indonesia wajib memiliki izin tinggal.” Izin tinggal akan diberikan sesuai dengan Visa yang dimiliki oleh orang asing tersebut.

b. Jenis-jenis Izin Tinggal

Jenis-jenis izin tinggal dapat dibedakan atas beberapa macam, yaitu:⁴²

1) Izin Tinggal Diplomat

Diberikan kepada orang asing yang masuk wilayah Indonesia dengan Visa Diplomatik, termasuk untuk keluarganya (suami, isteri dan anak). Izin ini diberikan oleh Menteri Luar Negeri. Izin ini dapat diperpanjang oleh Menteri Luar Negeri.

⁴¹ Sihar Sihombing, *Ibid*, hlm. 49.

⁴² *Ibid*.

2) Izin Tinggal Dinas

Diberikan kepada orang asing yang masuk wilayah Indonesia dengan Visa Dinas. Izin ini diberikan oleh Menteri Luar Negeri dan dapat diperpanjang oleh Menteri Luar Negeri.

3) Izin Tinggal Kunjung

Izin tinggal kunjung diberikan kepada :

- a) Orang asing yang masuk wilayah Indonesia dengan Visa Kunjungan, atau
- b) Anak yang baru lahir di wilayah Indonesia dan pada saat lahir ayah dan/atau ibunya pemegang izin tinggal kunjung.

Izin tinggal kunjungan akan berakhir karena pemegang izin kunjungan :

- a) Kembali ke negara asalnya;
- b) Masa berlaku izinnya telah habis;
- c) Izinnya beralih status menjadi izin tinggal terbatas;
- d) Izinnya dibatalkan oleh Menteri atau Pejabat Imigrasi yang ditunjuk;
- e) Dikenai deportasi;
- f) Meninggal dunia.

4) Izin Tinggal Terbatas

Izin tinggal terbatas adalah izin yang diberikan kepada orang asing yang memenuhi persyaratan-persyaratan keimigrasian serta syarat lain yang akan diatur dengan Peraturan Pemerintah.

5) Izin Tinggal Tetap

Izin ini diberikan kepada orang asing untuk tinggal menetap di wilayah Negara Republik Indonesia sepanjang memenuhi persyaratan-persyaratan kimigrasian.

Izin tinggal tetap berlaku selama 5 (lima) tahun, terhitung sejak tanggal dikeluarkannya izin tinggal tetap tersebut. Izin tinggal tetap dapat diperpanjang setiap 5 (lima) tahun sekali selama yang bersangkutan masih berada di wilayah Negara Republik Indonesia.

c. Pengawasan Orang Asing

Dalam rangka mewujudkan prinsip *selective policy* (politik keimigrasian saringan atau selektif) dibutuhkan adanya pengawasan terhadap orang-orang asing. Pelaksanaan pengawasan terhadap orang asing di Indonesia meliputi 2 (dua) hal pokok, yaitu:⁴³

- 1) Masuk dan keluarnya orang asing ke dan dari wilayah Indonesia;
- 2) Keberadaan serta kegiatan orang asing di wilayah Indonesia.

Sejalan dengan pelaksanaan tugas pengawasan terhadap orang asing di Indonesia, maka kepada setiap orang asing yang berada di Indonesia harus melaksanakan kewajibannya dengan baik sebagaimana telah diatur dalam perundang-undangan yang berlaku. Setiap orang asing yang berada di Indonesia diwajibkan untuk melakukan hal-hal berikut :

⁴³ Sihar Sihombing, *Ibid*, hlm. 55.

- 1) Memberikan segala keterangan yang diperlukan mengenai identitas diri atau keluarganya, perubahan status sipil, dan kewarganegaraannya, serta perubahan alamatnya;
- 2) Memperlihatkan Dokumen Perjalanan atau Dokumen Keimigrasian yang dimilikinya pada waktu diperlukan dalam rangka pemeriksaan;
- 3) Mendaftarkan diri, jika berada di Indonesia lebih dari 90 (sembilan puluh) hari.

Adapun langkah-langkah pengawasan orang asing di tempuh dengan cara sebagai berikut:

- 1) Pengumpulan dan pengolahan data orang asing yang masuk atau keluar wilayah Indonesia.
- 2) Pendaftaran orang asing yang berada di wilayah Indonesia.
- 3) Pemantauan, pengumpulan, dan pengolahan bahan keterangan serta informasi mengenai kegiatan orang asing.
- 4) Penyusunan daftar nama-nama orang asing yang tidak dikehendaki masuk atau keluar wilayah Indonesia.
- 5) Kegiatan/langkah lainnya.

Bentuk pengawasan orang asing adalah sebagai berikut:

- 1) Pengawasan administratif, adalah pengawasan yang dilakukan melalui penelitian surat-surat atau dokumen, berupa pencatatan, pengumpulan, pengolahan data, dan penyajian maupun penyebaran informasi secara manual dan elektronik, tentang lalu lintas keberadaan dan kegiatan orang asing.

- 2) Pengawasan lapangan, adalah pengawasan yang dilakukan berupa pemantauan, patroli, proses dengan mengumpulkan bahan keterangan, pencarian orang, dan alat bukti yang berhubungan dengan Tanda Pengenal Keimigrasian.

3. Tindak Pidana Keimigrasian

Bahwa dalam rangka penegakan hukum sekaligus menjaga kewibawaan hukum, sebagai tindak lanjut dari pengawasan, khususnya pengawasan orang asing yang berada di Indonesia dan penanganan keimigrasian pada umumnya, penindakan merupakan suatu hal yang sangat penting dan harus dilaksanakan.

Pelaksanaan penindakan pelanggaran keimigrasian ini dibedakan menjadi dua macam yaitu:⁴⁴

- 1) Tindakan keimigrasian dalam bentuk administratif;
- 2) Tindakan keimigrasian dalam bentuk tindak pidana keimigrasian secara legislasi/litigasi atau proses pengadilan.

Sisi lain dari pelaksanaan penindakan atas pelanggaran ini adalah demi tegaknya hukum dan untuk menjamin kepastian hukum di Negara Republik Indonesia sebagai negara hukum yang menjunjung tinggi nilai-nilai hukum yang berdasarkan Pancasila dan undang-Undang Dasar 1945 serta yang menunjang tinggi hak-hak asasi manusia, baik itu untuk Warga Negara Republik Indonesia (WNI) maupun untuk Warga Negara Asing (WNA) di wilayah Negara Republik Indonesia.

⁴⁴ Sihar Sihombing, *Ibid*, hlm. 64.

a. Tindakan Administratif Keimigrasian

Tindakan Administratif Keimigrasian adalah sanksi administratif yang ditetapkan Pejabat Imigrasi terhadap orang asing di luar proses pengadilan. Tindakan keimigrasian dalam bentuk administratif lebih di kenal dengan Tindakan Administratif Keimigrasian. Tindakan ini bersifat non litigasi, yaitu suatu tindakan berupa pengenaan sanksi di luar atau tidak melalui putusan pengadilan/persidangan.

Alasan atau dasar dari pelaksanaan tindakan keimigrasian dalam Undang-Undang Keimigrasian ditentukan sebagai berikut:⁴⁵

- 1) Melakukan kegiatan yang berbahaya atau patut di duga berbahaya bagi keaMannan dan ketertiban umum;
- 2) Tidak menghormati atau menaati peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Jenis-jenis tindakan administratif keimigrasian dapat berupa :⁴⁶

- 1) Pencantuman dalam daftar Pencegahan atau Penangkalan;
- 2) Pembatasan, perubahan atau pembatalan izin tempat tinggal;
- 3) Larangan untuk berada di satu atau beberapa tempat tertentu di wilayah Indonesia;
- 4) Keharusan untuk bertempat tinggal di suatu tempat tertentu di wilayah Indonesia;
- 5) Pengenaan biaya beban;
- 6) Deportasi dari wilayah Indonesia.

⁴⁵ Sihar Sihombing, *Ibid*, hlm. 65.

⁴⁶ *Ibid*.

Tujuan dilakukannya larangan terhadap orang asing berada di tempat tertentu adalah karena keberadaannya tidak dikehendaki oleh pemerintah berada di wilayah tertentu di Indonesia. Sedangkan orang asing yang dikenakan sanksi diharuskan untuk bertempat tinggal di tempat tertentu maksudnya adalah penempatan di Rumah Detensi Imigrasi, Ruang Detensi Imigrasi, atau tempat lain.

Rumah Detensi Imigrasi adalah unit pelaksana teknis yang menjalankan fungsi Keimigrasian sebagai tempat penampungan sementara bagi orang asing yang dikenai tindakan administratif keimigrasian yang berada di Direktorat Jenderal Imigrasi dan kantor Imigrasi.

Ruang Detensi Imigrasi adalah tempat penampungan sementara bagi orang asing yang dikenai Tindakan Administratif Keimigrasian yang berada di Direktorat Jenderal Imigrasi dan kantor Imigrasi.

Detensi adalah orang asing penghuni Rumah Detensi Imigrasi atau Ruang detensi Imigrasi yang telah mendapatkan keputusan pendetensian dari Pejabat Imigrasi.

Deportasi adalah tindakan paksa mengeluarkan orang asing dari wilayah Indonesia. Pejabat Imigrasi berwenang menempatkan orang asing dalam Rumah Detensi Imigrasi atau Ruang Detensi Imigrasi jika orang asing tersebut :⁴⁷

- 1) Berada di wilayah Indonesia tanpa memiliki izin tinggal yang sah atau memiliki izin tinggal yang sudah tidak berlaku lagi;
- 2) Berada di wilayah Indonesia tanpa memiliki Dokumen Perjalanan yang sah;

⁴⁷ Sihar Sihombing, *Ibid*, hlm. 67.

- 3) Dikenai Rumah Detensi Imigrasi berupa pembatalan izin tinggal karena melakukan perbuatan yang bertentangan dengan peraturan perundang-undangan atau mengganggu keamanan dan ketertiban umum;
- 4) Menunggu pelaksanaan deportasi;
- 5) Menunggu keberangkatan keluar wilayah Indonesia karena ditolak pemberian tanda masuk.

Tindakan Administratif Keimigrasian tidak diberlakukan kepada korban perdagangan orang dan penyelundupan manusia yang berada di wilayah Indonesia. Mereka ditempatkan di Rumah Detensi Imigrasi atau di tempat lain yang ditentukan, tetapi mereka diperlakukan khusus tidak sama dengan detensi pada umumnya.⁴⁸ Penempatan di tempat lain maksudnya adalah antara lain di tempat penginapan, perumahan, atau asrama yang ditentukan oleh Menteri. Sedangkan perlakuan khusus maksudnya adalah bahwa peraturan yang berlaku di Rumah detensi Imigrasi yang berlaku bagi terdetensi tidak diberlakukan sepenuhnya bagi para korban perdagangan orang dan penyelundupan manusia karena mereka bukan terdetensi.

b. Tindak Pidana Imigrasi

G.A Van Hamel (disadur oleh *Van Dijk*) melihat hukum pidana sebagai suatu hukum publik, karena dalam menjalankan hukum pidana itu sepenuhnya terletak dalam tangan pemerintah. Sejalan dan hampir sama dengan ini, D. Simons (disadur oleh W.P.J. POMPE) berpendapat bahwa hukum pidana itu sebagai hukum publik, karena

⁴⁸ Sihar Sihombing, *Ibid*, hlm. 68.

hukum pidana itu mengatur hubungan antara para individu dengan masyarakat negaranya sebagai masyarakat negara. Hukum pidana dijalankan demi kepentingan masyarakat dan juga hanya dijalankan dalam hal kepentingan masyarakat itu benar-benar memerlukannya.⁴⁹

Berdasarkan pendapat kedua ahli di atas, jelaslah bahwa kedudukan Hukum Imigrasi sebagai hukum positif termasuk juga ke dalam hukum publik, karena pelanggaran atas Tindak Pidana Keimigrasian adalah dalam rangka hubungan masyarakat dengan negaranya dan pelaksanaannya sepenuhnya di tangan pemerintah dan untuk kepentingan masyarakat bangsa dan negara.

Tindak pidana dalam Undang-Undang Keimigrasian Nomor 9 Tahun 1992 tentang Keimigrasian diatur dalam Bab VIII Pasal 48 sampai dengan Pasal 64, yang jika dirinci lebih detail dapat dikelompokkan se dalam dua bagian, yaitu :

- 1) Tindak Pidana Pelanggaran diatur dalam Pasal 51, 60 dan 61;
- 2) Tindak Pidana Kejahatan (*Misdrijf*) diatur dalam Pasal 48-50 dan Pasal 52 sampai dengan Pasal 59.

Undang-Undang Nomor 9 Tahun 1992 tentang Keimigrasian ketentuan pidana hanya diatur dalam 15 pasal, tetapi dalam Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2011 tentang Keimigrasian karena dengan semakin luasnya cakupan undang-undang ini akhirnya semakin banyak pula jenis tindak pidana yang diatur hingga menjadi 23 pasal.

⁴⁹ Sihar Sihombing, *Ibid*, hlm. 73-74.

Proses penyidikan Tindak Pidana Keimigrasian dilakukan tetap berdasarkan hukum acara pidana. Menurut Penjelasan Pasal 47 Undang-Undang Nomor 9 Tahun 1992 dikatakan bahwa Tindak Pidana Imigrasi termasuk Tindak Pidana Umum, tetapi menurut Muljatno dan Sathochid. K, Tindak Pidana Umum adalah sebagaimana diatur di dalam Buku II dan Buku III Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP). Dengan demikian, di luar ketentuan tersebut dikategorikan sebagai Tindak Pidana Khusus.

Mengingat Undang-Undang keimigrasian mengatur sanksi tersendiri di luar ketentuan Buku II dan Buku III Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, maka sesuai dengan pendapat kedua pakar di atas, Tindak Pidana Imigrasi dikategorikan sebagai Tindak Pidana Khusus dan berlaku ketentuan *Lex Specialis Derogat Lex Generalis*.

Di sisi lain hal yang sangat penting diingat masalah ketentuan umum sebagai asas dalam hukum pidana sesuai dengan ketentuan Pasal 103 Kitab Undang-Undang hukum Pidana sepanjang tidak diatur tersendiri ketentuan umum dalam Buku I Kitab Undang-Undang Hukum Pidana berlaku bagi semua lapangan hukum positif, baik yang ada di dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana maupun yang diatur di luar KUHP. Dengan demikian, ketentuan Undang-Undang keimigrasian karena tidak diatur tersendiri, maka semua ketentuan umum yang ada di dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana berlaku juga di dalam Undang-Undang Keimigrasian seperti asas "*Nebis in idem, nullum delictum sine praevia lege poenali*". Artinya peristiwa pidana tidak akan ada, jika ketentuannya tidak ada atau tidak diatur terlebih dahulu sebelum tindakan itu dilakukan.

Ketentuan Tindak Pidana Imigrasi dalam Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2011 diatur dalam Bab XI Pasal 113-136, yang dapat dikelompokkan ke dalam dua bagian, yaitu:

- 1) Tindak Pidana Pelanggaran diatur dalam Pasal 116, 117, 120b, 133e, dan
- 2) Tindak Pidana Kejahatan (*Misdrijf*) diatur dalam Pasal 113-136 dikurangi pasal point a di atas.

C. Penegakan Hukum

Penegakan hukum dapat menjamin kepastian hukum, ketertiban dan perlindungan hukum pada era modernisasi dan globalisasi saat ini dapat terlaksana, apabila berbagai dimensi kehidupan hukum selalu menjaga keselarasan, keseimbangan dan keserasian antara moralitas sipil yang didasarkan oleh nilai-nilai aktual di dalam masyarakat beradab. Sebagai suatu proses kegiatan yang meliputi berbagai pihak termasuk masyarakat dalam kerangka pencapaian tujuan, adalah keharusan untuk melihat penegakan hukum pidana sebagai sistem peradilan pidana.⁵⁰

Menurut Roscoe Pound hukum adalah sebagai sarana untuk melakukan rekayasa sosial (*social engineering*). Keadilan bukanlah hubungan sosial yang ideal atau beberapa bentuk kebajikan. Ia merupakan suatu hal dari “penyesuaian-penyesuaian hubungan tadi dan penataan perilaku sehingga tercipta kebaikan, alat yang memuaskan keinginan manusia untuk memiliki dan mengerjakan sesuatu, melampaui berbagai kemungkinan terjadinya ketegangan, inti teorinya terletak pada konsep

⁵⁰ Mardjono Reksodiputro, *Op.Cit*, hlm. 76.

“kepentingan”. Ia mengatakan bahwa sistem hukum mencapai tujuan ketertiban hukum dengan mengakui kepentingan-kepentingan itu, dengan menentukan batasan-batasan pengakuan atas kepentingan-kepentingan tersebut dan aturan hukum yang dikembangkan serta diterapkan oleh proses peradilan memiliki dampak positif serta dilaksanakan melalui prosedur yang berwibawa, juga berusaha menghormati berbagai kepentingan sesuai dengan batas-batas yang diakui dan ditetapkan.⁵¹

Law as a tool of sosial engineering merupakan teori yang dikemukakan oleh Roscoe Pound, yang berarti hukum sebagai alat pembaharuan dalam masyarakat, dalam istilah ini hukum diharapkan dapat berperan merubah nilai-nilai sosial dalam masyarakat. Dengan disesuaikan dengan situasi dan kondisi di Indonesia, konsepsi “*law as a tool of social engineering*” yang merupakan inti pemikiran dari aliran *pragmatic legal realism* itu, oleh Mochtar Kusumaatmadja kemudian dikembangkan di Indonesia. Menurut pendapat Mochtar Kusumaatmadja, konsepsi hukum sebagai sarana pembaharuan masyarakat Indonesia lebih luas jangkauan dan ruang lingkungnya daripada di Amerika Serikat tempat kelahirannya, alasannya oleh karena lebih menonjolnya perundang-undangan dalam proses pembaharuan hukum di Indonesia (walau yurisprudensi memegang peranan pula) dan ditolaknya aplikasi mekanisme daripada konsepsi tersebut yang digambarkan akan mengakibatkan hasil yang sama daripada penerapan faham legisme yang banyak ditentang di Indonesia.⁵²

⁵¹ Lili Rasjidi dan Ira Thania Rasjidi, 2007. *Dasar-Dasar Filsafat dan Teori Hukum* (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti), hlm. 44

⁵² Mochtar Kusumaatmadja, 2005. *Hukum, Masyarakat, dan Pembangunan* (Bandung: Binacipta), hlm. 62-63.

Law as a tool of social engineering dapat pula diartikan sebagai sarana yang ditujukan untuk mengubah perilaku warga masyarakat, sesuai dengan tujuan-tujuan yang telah ditetapkan sebelumnya. Salah satu masalah yang dihadapi di dalam bidang ini adalah apabila terjadi apa yang dinamakan oleh Gunnar Myrdal sebagai *softdevelopment* yaitu di mana hukum-hukum tertentu yang dibentuk dan diterapkan ternyata tidak efektif.

Sistem peradilan pidana adalah sistem dalam suatu masyarakat untuk menanggulangi kejahatan, dengan tujuan mencegah masyarakat menjadi korban kejahatan, menyelesaikan kasus kejahatan yang terjadi sehingga masyarakat puas bahwa keadilan telah ditegakkan dan yang bersalah dipidana dan mengusahakan mereka yang pernah melakukan kejahatan tidak mengulangi lagi kejahatannya.⁵³

Sistem peradilan pidana merupakan suatu jaringan (*network*) peradilan yang menggunakan hukum pidana sebagai sarana utamanya, baik hukum pidana materil, hukum pidana formil maupun hukum pelaksanaan pidana. Namun demikian kelembagaan substansial ini harus dilihat dalam kerangka atau konteks sosial. Sifatnya yang terlalu formal apabila dilandasi hanya untuk kepentingan kepastian hukum saja akan membawa bencana berupa ketidakadilan. Dengan demikian demi apa yang dikatakan sebagai *precise justice*, maka ukuran-ukuran yang bersifat materiil, yang nyata-nyata dilandasi oleh asas-asas keadilan yang bersifat umum benar-benar harus diperhatikan dalam penegakan hukum.

⁵³ Romli Atmasasmita, 1996. *Sistem Peradilan Pidana* (Bandung: Binacipta), hlm. 2.

Sistem peradilan pidana melibatkan penegakan hukum pidana, baik hukum pidana substantif, hukum pidana formil maupun hukum pelaksanaan pidana, dalam bentuk yang bersifat prefentif, represif maupun kuratif. Dengan demikian akan nampak keterkaitan dan saling ketergantungan antar subsistem peradilan pidana yakni lembaga kepolisian, kejaksaan, pengadilan dan lembaga pemasyarakatan.

Pemahaman tentang proses hukum yang adil dan layak mengandung pula sikap batin penghormatan terhadap hak-hak warga masyarakat meski ia menjadi pelaku kejahatan, namun kedudukannya sebagai manusia memungkinkan dia untuk mendapatkan hak-haknya tanpa diskriminasi. Paling tidak hak-hak untuk didengar pandangannya tentang peristiwa yang terjadi, hak didampingi penasehat hukum dalam tiap tahap pemeriksaan, hak memajukan pembelaan dan hak untuk disidang di muka pengadilan yang bebas dan dengan hakim yang tidak memihak.⁵⁴

Konsekuensi logis dari dianutnya proses hukum yang adil dan layak ialah sistem peradilan pidana selain harus melaksanakan penerapan hukum acara pidana sesuai dengan asas-asasnya, juga harus didukung oleh sikap batin penegak hukum yang menghormati hak-hak masyarakat. Kebangkitan hukum nasional mengutamakan perlindungan hak asasi manusia dalam mekanisme sistem peradilan pidana.⁵⁵

Perlindungan hak-hak tersebut, diharapkan sejak awal sudah dapat diberikan dan ditegakkan. Selain itu diharapkan pula penegakan hukum berdasarkan undang-undang tersebut memberikan kekuasaan kehakiman yang bebas dan bertanggungjawab.

⁵⁴ Muladi, *Ibid*, hlm. 63.

⁵⁵ *Ibid*, hlm. 64.

Semua itu hanya terwujud apabila orientasi penegakan hukum dilandaskan pada pendekatan sistem, yaitu mempergunakan segenap unsur di dalamnya sebagai suatu kesatuan yang saling interrelasi dan mempengaruhi. Artinya penegakan hukum merupakan satu kesatuan yang tidak dapat dipisahkan antara satu dengan yang lainnya, karena saling berkaitan dan mempengaruhi.

Hal ini tidak berarti sistem peradilan pidana terpadu (*integrated criminal justice system*) antar lembaga penegak hukum harus menjadi satu fungsi di bawah “satu atap”, akan tetapi masing-masing fungsi tetap dibawah koordinasi sendiri-sendiri yang independen dengan kerjasama yang aktif dalam persepsi yang sama dilihat dari fungsi dan wewenang masing-masing lembaga tersebut. Keterpaduan antara subsistem dalam penegakan hukum menjadi penentu efektivitas suatu peraturan. Sistem hukum dapat berjalan dengan baik untuk mencapai tujuan jika semua unsur saling mendukung dan melengkapi. Berkaitan dengan hal tersebut, ada anggapan yang menyatakan bahwa kesadaran hukum merupakan proses psikis yang terdapat dalam diri manusia yang mungkin timbul dan mungkin pula tidak timbul. Oleh karena itu, semakin tinggi taraf kesadaran hukum seseorang, akan semakin tinggi pula tingkat ketaatan dan kepatuhannya kepada hukum, dan sebaliknya semakin rendah tingkat kesadaran hukum seseorang maka ia akan banyak melakukan pelanggaran terhadap ketentuan hukum, sehingga tidak mengherankan kalau ada yang merumuskan kesadaran hukum itu sebagai suatu keseluruhan yang mencakup pengetahuan tentang hukum, penghayatan fungsi hukum, dan ketaatan kepada hukum.

Penegakan hukum pada dasarnya merupakan upaya untuk tegaknya atau berfungsinya norma-norma hukum secara nyata sebagai pedoman perilaku dalam lalu lintas atau hubungan-hubungan hukum dalam kehidupan bermasyarakat dan bernegara. Ditinjau dari sudut subyeknya, penegakan hukum itu dapat dilakukan oleh subyek yang luas dan dapat pula diartikan sebagai upaya penegakan hukum itu melibatkan semua subyek hukum dalam setiap hubungan hukum. Siapa saja yang menjalankan aturan normatif atau melakukan sesuatu atau tidak melakukan sesuatu dengan mendasarkan diri pada norma aturan hukum yang berlaku, berarti dia menjalankan atau menegakkan aturan hukum. Dalam arti sempit, dari segi subyeknya itu, penegakan hukum itu hanya diartikan sebagai upaya aparaturnya penegakan hukum tertentu untuk menjamin dan memastikan tegaknya hukum itu, apabila diperlukan, aparaturnya penegakan hukum itu diperkenankan untuk menggunakan daya paksa. Pengertian penegakan hukum itu dapat pula ditinjau dari sudut obyeknya, yaitu dari segi hukumnya. Dalam hal ini, pengertiannya juga mencakup makna yang luas dan sempit. Dalam arti luas, penegakan hukum itu mencakup pada nilai-nilai keadilan yang terkandung di dalamnya bunyi aturan formal maupun nilai-nilai keadilan yang hidup dalam masyarakat, tetapi dalam arti sempit, penegakan hukum itu hanya menyangkut penegakan peraturan yang formal dan tertulis saja.⁵⁶

Penegakan hukum sebagai upaya yang dilakukan untuk menjadikan hukum, baik dalam artian formal yang sempit maupun dalam arti materil yang luas, sebagai pedoman perilaku dalam setiap perbuatan hukum, baik oleh para subyek hukum yang

⁵⁶ Barda Nawawi Arief, 2001. *Masalah Penegakan Hukum dan Kebijakan Penanggulangan Kejahatan* (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti), hlm. 23.

bersangkutan maupun oleh aparaturnya penegakan hukum yang resmi diberi tugas dan kewenangan oleh Undang-undang untuk menjamin berfungsinya norma-norma hukum yang berlaku dalam kehidupan bermasyarakat dan bernegara.

Masalah penegakan hukum adalah merupakan suatu persoalan yang dihadapi oleh setiap masyarakat. Walaupun kemudian setiap masyarakat dengan karakteristiknya masing-masing, mungkin memberikan corak permasalahannya tersendiri di dalam kerangka penegakan hukumnya. Namun setiap masyarakat mempunyai tujuan yang sama, agar di dalam masyarakat tercapai kedamaian sebagai akibat dari penegakan hukum yang formil.

Kedamaian tersebut dapat diartikan bahwa di satu pihak terdapat ketertiban antar pribadi yang bersifat ekstern dan di lain pihak terdapat ketenteraman pribadi intern. Demi tercapainya suatu ketertiban dan kedamaian maka hukum berfungsi untuk memberikan jaminan bagi seseorang agar kepentingannya diperhatikan oleh setiap orang lain. Jika kepentingan itu terganggu, maka hukum harus melindunginya, serta setiap ada pelanggaran hukum. Oleh karenanya hukum itu harus dilaksanakan dan ditegakkan tanpa membeda-bedakan atau tidak memberlakukan hukum secara diskriminatif.

Karakteristik hukum sebagai kaedah selalu dinyatakan berlaku umum untuk siapa saja dan di mana saja dalam wilayah negara, tanpa membeda-bedakan. Meskipun ada pengecualian dinyatakan secara eksplisit dan berdasarkan alasan tertentu yang dapat diterima dan dibenarkan. Pada dasarnya hukum itu tidak berlaku secara diskriminatif, kecuali oknum aparat atau organisasi penegak hukum dalam kenyataan sosial telah

memberlakukan hukum itu secara diskriminatif. Penegakan hukum, tekanannya selalu diletakkan pada aspek ketertiban. Hal ini mungkin sekali disebabkan oleh karena hukum diidentikkan dengan penegakan perundang-undangan, asumsi seperti ini adalah sangat keliru sekali, karena hukum itu harus dilihat dalam satu sistem, yang menimbulkan interaksi tertentu dalam berbagai unsur sistem hukum.⁵⁷

Hukum adalah kontrol sosial dari pemerintah sebagai aturan dan proses sosial yang mencoba mendorong perilaku, baik yang berguna atau mencegah perilaku yang buruk. Di sisi lain kontrol sosial adalah jaringan atau aturan dan proses yang menyeluruh yang membawa akibat hukum terhadap perilaku tertentu, misalnya aturan umum perbuatan melawan hukum. Tidak ada cara lain untuk memahami sistem hukum selain melihat perilaku hukum yang dipengaruhi oleh aturan keputusan pemerintah atau undang-undang yang dikeluarkan oleh pejabat yang berwenang.

Hukum akan menjadi berarti apabila perilaku manusia dipengaruhi oleh hukum dan apabila masyarakat menggunakan hukum menurut perilakunya, sedangkan di lain pihak efektivitas hukum berkaitan erat dengan masalah kepatuhan hukum sebagai norma. Hal ini berbeda dengan kebijakan dasar yang relatif netral dan bergantung pada nilai universal dari tujuan dan alasan pembentukan undang-undang. Dalam praktek dapat dilihat bahwa ada undang-undang sebagian besar dipatuhi dan ada

⁵⁷ Mardjono Reksodiputro. *Sistem Peradilan Pidana Indonesia. Melihat Kejahatan dan Penegakan Hukum dalam Batas-Batas Toleransi*. Pusat Keadilan dan Pengabdian Hukum. Jakarta. 1994. hlm. 56.

undang-undang yang tidak dipatuhi. Sistem hukum jelas akan runtuh jika setiap orang tidak mematuhi undang-undang dan undang-undang itu akan kehilangan maknanya.⁵⁸

Ketidakefektifan undang-undang cenderung mempengaruhi waktu sikap dan kuantitas ketidakpatuhan serta mempunyai efek nyata terhadap perilaku hukum, termasuk perilaku pelanggar hukum. Kondisi ini akan mempengaruhi penegakan hukum yang menjamin kepastian dan keadilan dalam masyarakat. Kepastian hukum dapat dilihat dari dua sudut, yaitu kepastian dalam hukum itu sendiri dan kepastian karena hukum. Kepastian dalam hukum dimaksudkan bahwa setiap norma hukum itu harus dapat dirumuskan dengan kalimat-kalimat di dalamnya tidak mengandung penafsiran yang berbeda-beda. Akibatnya akan membawa perilaku patuh atau tidak patuh terhadap hukum.

Hukum tidak identik dengan undang-undang, jika hukum diidentikkan dengan perundang-undangan, maka salah satu akibatnya dapat dirasakan, adalah kalau ada bidang kehidupan yang belum diatur dalam perundang-undangan, maka dikatakan hukum tertinggal oleh perkembangan masyarakat. Demikian juga kepastian hukum tidak identik dengan dengan kepastian undang-undang. Apabila kepastian hukum diidentikkan dengan kepastian undang-undang, dalam proses penegakan hukum dilakukan tanpa memperhatikan kenyataan hukum yang berlaku.

Para penegak hukum yang hanya bertitik tolak dari substansi norma hukum formil yang ada dalam undang-undang, akan cenderung mencederai rasa keadilan

⁵⁸ Soetandyo Wignjosoebroto, *Hukum, Paradigma, Metode dan Dinamika Masalahnya*, Cetakan Pertama, ELSAM dan HUMA, Jakarta, 2002. hlm. 12-13

masyarakat. Seyogyanya penekanannya di sini, harus juga bertitik tolak pada hukum yang hidup (*living law*). Lebih jauh para penegak hukum harus memperhatikan budaya hukum (*legal culture*), untuk memahami sikap, kepercayaan, nilai dan harapan serta pemikiran masyarakat terhadap hukum dalam sistem hukum yang berlaku.⁵⁹

Berkenaan dengan pelaksanaan penegakan hukum, keadilan harus diperhatikan, namun hukum itu tidak identik dengan keadilan, hukum itu bersifat umum, mengikat setiap orang, bersifat menyamaratakan. Sebaliknya keadilan bersifat subjektif, individualistis dan tidak menyamaratakan.⁶⁰ Adil bagi seseorang belum tentu dirasakan adil bagi orang lain. Keabsahan berlakunya hukum dari segi peraturannya barulah merupakan satu segi, bukan merupakan satu-satunya penilaian, tetapi lebih dari itu sesuai dengan potensi ketiga nilai-nilai dasar yang saling bertentangan. Apa yang sudah dinilai sah atas dasar persyaratan yang harus dipenuhi oleh suatu peraturannya, bisa saja dinilai tidak sah dari kegunaan atau manfaat bagi masyarakat.

Hukum yang harus ditegakkan itu pada intinya bukanlah norma aturan sendiri, melainkan nilai-nilai keadilan yang terkandung di dalamnya. Penegakan hukum seharusnya berisikan penegakan keadilan itu sendiri, sehingga penegakan hukum dan penegakan keadilan merupakan dua sisi dari mata uang yang sama. Setiap norma hukum sudah dengan sendirinya mengandung ketentuan tentang hak-hak dan kewajiban-kewajiban para subyek hukum dalam lalu lintas hukum. Norma-norma

⁵⁹ Soetandyo Wignjosoebroto, *Ibid*, hlm. 17.

⁶⁰ Sudikno Mertokusumo, 1993. "*Bab-bab Tentang Penemuan Hukum*" (Yogyakarta: Citra Aditya Bakti), hlm. 2.

hukum yang bersifat dasar, tentulah berisi rumusan hak-hak dan kewajiban-kewajiban yang juga dasar dan mendasar.

D. Faktor-Faktor yang Mempengaruhi Penegakan Hukum

Penegakan hukum sebagai sebuah proses, pada hakikatnya merupakan penerapan diskresi yang menyangkut membuat keputusan yang tidak secara ketat diatur oleh kaidah hukum, akan tetapi mempunyai unsur penilaian pribadi, dengan kata lain diskresi tersebut berada antara hukum dan moral (etika dalam arti sempit).

Pemahaman yang sama dengan pendapat tersebut, Satjipto Rahardjo berpendapat penegakan hukum sebagai proses sosial, yang bukan merupakan proses yang tertutup, melainkan proses yang melibatkan lingkungannya.⁶¹ Oleh karena itu penegakan hukum akan bertukar aksi dengan lingkungannya, yang dapat juga disebut sebagai pertukaran aksi dengan unsur manusia, sosial, budaya, politik dan lain sebagainya, maka penegakan hukum dipengaruhi oleh berbagai macam kenyataan dan keadaan yang terjadi di dalam masyarakat.

Gangguan terhadap penegakan hukum dengan demikian terjadi diakibatkan adanya ketidakserasian antara "tritunggal", yaitu nilai, kaidah, dan perilaku dimana ketidakserasian antara nilai-nilai yang berpasangan akan menjelma di dalam kaidah-kaidah yang simpang siur dan pola perilaku yang tidak terarah sehingga mengganggu kedamaian pergaulan hidup. Penegakan hukum semata-mata tidaklah berarti pelaksanaan perundang-undangan ataupun pelaksanaan keputusan-keputusan hakim,

⁶¹ Riduan Syahrani, Rangkuman Inti Sari, hlm. 203.

namun masalah pokok dari pada penegakan hukum terletak pada faktor-faktor yang mempengaruhinya, menurut Soerjono Soekanto: faktor-faktor penegakan hukum meliputi:⁶²

1. Faktor Perundang-undangan (substansi hukum)

Praktek menyelenggaraan penegakan hukum di lapangan seringkali terjadi pertentangan antara kepastian hukum dan keadilan. Hal ini dikarenakan konsepsi keadilan merupakan suatu rumusan yang bersifat abstrak sedangkan kepastian hukum merupakan prosedur yang telah ditentukan secara normatif.

2. Faktor penegak hukum

Salah satu kunci dari keberhasilan dalam penegakan hukum adalah mentalitas atau kepribadian dari penegak hukumnya sendiri. Dalam kerangka penegakan hukum dan implementasi penegakan hukum bahwa keadilan tanpa kebenaran adalah kebejatan dan kebenaran tanpa kejujuran adalah kemunafikan.

3. Faktor sarana dan fasilitas

Sarana dan fasilitas mencakup tenaga manusia yang berpendidikan dan terampil, organisasi yang baik, peralatan memadai, keuangan yang cukup. Semakin memadai dan lengkap sarana prasarana maka akan semakin memudahkan dalam menegakkan hukum pidana.

4. Faktor masyarakat

Masyarakat mempunyai pengaruh yang kuat terhadap pelaksanaan penegakan hukum, sebab penegakan hukum berasal dari masyarakat dan bertujuan untuk

⁶² Soerjono Soekanto. *Op.Cit*, hlm. 5.

mencapai dalam masyarakat. Semakin tinggi kesadaran hukum masyarakat maka akan semakin memungkinkan penegakan hukum yang baik.

5. Faktor Kebudayaan

Kebudayaan Indonesia merupakan dasar dari berlakunya hukum adat. Berlakunya hukum tertulis (perundang-undangan) harus mencerminkan nilai-nilai yang menjadi dasar hukum adat. Dalam penegakan hukum, semakin banyak penyesuaian antara peraturan perundang-undangan dengan kebudayaan masyarakat, maka akan semakin mudah dalam menegakkannya.

Semakin baik suatu peraturan hukum (undang-undang) akan semakin memungkinkan penegakan hukum. Secara umum, peraturan hukum yang baik adalah peraturan hukum yang memenuhi empat konsep keberlakuan, yakni:

1. Berlaku secara yuridis, artinya keberlakuannya berdasarkan efektivitas kaidah yang lebih tinggi tingkatannya, dan terbentuk menurut cara yang telah diterapkan.
2. Berlaku secara sosiologis, artinya peraturan hukum tersebut diakui atau diterima masyarakat kepada siapa peraturan hukum itu diberlakukan.
3. Berlaku secara filosofis, artinya peraturan hukum tersebut sesuai dengan cita-cita hukum (*rechtside*) sebagai nilai positif yang tinggi.
4. Berlaku secara *futuristic* (menjangkau masa depan), artinya peraturan hukum tersebut dapat berlaku umum (bukan temporer) sehingga akan diperoleh suatu kekebalan hukum.

Penegak hukum terdiri dari:

1. Pihak-pihak yang menerapkan hukum, misalnya kepolisian, kejaksaan, kehakiman, pengacara dan masyarakat.
2. Pihak-pihak yang membuat hukum, yaitu badan legislatif dan pemerintah.

Peranan penegak hukum sangatlah penting, dikarenakan penegak hukum lebih banyak tertuju pada diskresi, yaitu dalam hal mengambil keputusan yang sangat tidak terikat pada hukum saja tetapi penilaian pribadi juga memegang peranan.

Pertimbangan tersebut diberlakukan karena:

1. Tidak ada perundang-undangan yang lengkap dan sempurna, sehingga dapat mengatut semua perilaku manusia.
2. Adanya kelambat-lambatan untuk menyesuaikan perundang-undangan dengan perkembangannya dalam masyarakat sehingga menimbulkan ketidakpastian hukum.
3. Kurangnya biaya untuk menerapkan perundang-undangan.
4. Adanya kasus-kasus individual yang memerlukan penanganan secara khusus.
5. Tanpa adanya sarana dan fasilitas tertentu, maka tidak mungkin penegakan hukum akan berlangsung dengan lancar. Sarana atau fasilitas tersebut antara lain mencakup tenaga manusia yang berpendidikan dan terampil, organisasi yang baik, peralatan yang memadai, keuangan yang cukup dan seterusnya.
6. Penegakan hukum berasal dari masyarakat dan bertujuan untuk mencapai kedamaian di dalam masyarakat. Sebab itu, masyarakat dapat mempengaruhi penegakan di mana peraturan hukum berlaku atau diterapkan.

Bagian terpenting dari masyarakat yang menentukan penegakan hukum adalah kesadaran hukum masyarakat, semakin tinggi kesadaran hukum masyarakat maka akan semakin memungkinkan penegakan hukum yang baik. Kesadaran hukum dalam masyarakat meliputi, antara lain:

1. Adanya pengetahuan tentang hukum;
2. Adanya penghayatan fungsi hukum;
3. Adanya ketaatan terhadap hukum.

Kebudayaan hakikatnya merupakan hasil budidaya, cipta, rasa dan karsa manusia di mana suatu kelompok masyarakat berada. Berkaitan dengan itu suatu kebudayaan di dalamnya mencakup nilai-nilai yang mendasari hukum yang berlaku, nilai-nilai yang merupakan konsepsi-konsepsi abstrak mengenai apa yang dianggap baik (sehingga dituruti) dan apa yang dianggap buruk (sehingga dihindari). Nilai-nilai tersebut, lazim merupakan pasangan nilai-nilai yang mencerminkan dua keadaan ekstrem yang harus diserasikan. Pasangan nilai-nilai yang berperan dalam hukum, antara nilai:

1. Nilai ketertiban dan nilai ketentraman;
2. Nilai jasmaniah atau kebendaan dan nilai rohaniah atau akhlak;
3. Nilai kelanggengan atau konservatisme dan nilai kebaruan atau inovativisme.

Faktor-faktor tersebut mempunyai arti yang netral, sehingga dampak positif dan negatifnya terletak pada isi faktor-faktor itu sendiri. Kelima faktor tersebut saling berkaitan dengan eratnya, dikarenakan merupakan esensi dari penegakan hukum serta merupakan tolak ukur efektivitas penegakan hukum.