



UNIVERSITAS INDONESIA

**KEDUDUKAN SAKSI DALAM PERSIDANGAN PERKARA PIDANA DI
INDONESIA TINJAUAN YURIDIS PUTUSAN MAHKAMAH
KONSTITUSI NOMOR 65/PUU-VIII/2010**

SKRIPSI

Ahmad Radinal

0706276702

**Fakultas Hukum
Program Studi Ilmu Hukum Program
Kekhususan Praktisi Hukum Depok,
Juli 2012**



UNIVERSITAS INDONESIA

**KEDUDUKAN SAKSI DALAM PERSIDANGAN PERKARA
PIDANA DI INDONESIA TINJAUAN YURIDIS PUTUSAN
MAHKAMAH KONSTITUSI NOMOR 65/PUU-VIII/2010**

SKRIPSI

Diajukan sebagai salah satu syarat untuk memperoleh gelar sarjana


Ahmad Radinal

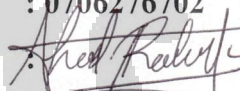
0706276702

**Fakultas Hukum
Program Studi Ilmu Hukum Program
Kekhususan Praktisi Hukum Depok
Juli 2012**

HALAMAN PERNYATAAN ORISINALITAS

**Skripsi ini adalah hasil karya saya sendiri,
dan semua sumber baik yang dikutip maupun dirujuk
telah saya nyatakan dengan benar.**



Nama : Ahmad Radinal
NPM : 0706276702
Tanda Tangan : 
Tanggal : 6 Juli 2012

HALAMAN PENGESAHAN

Skripsi ini diajukan oleh :

Nama : Ahmad Radinal

NPM : 0706276702

Program Studi : Ilmu Hukum

Judul Skripsi : Kedudukan Saksi dalam Persidangan Perkara Pidana
di Indonesia Tinjauan Yuridis Putusan Mahkamah
Konstitusi nomor 65/PUU-VIII/2010

Telah berhasil dipertahankan di hadapan Dewan Penguji dan diterima sebagai bagian persyaratan yang diperlukan untuk memperoleh gelar Sarjana Hukum pada Program Studi Ilmu Hukum, Fakultas Hukum, Universitas Indonesia

DEWAN PENGUJI

Pembimbing I : Narendra Jatna, SH., LL.M.




Pembimbing II : Teddy Anggoro, S.H., M.H.

Penguji : Febby Mutiara Nelson., S.H., M.H.



Penguji : Hasril Hertanto, S.H., M.H.



Penguji : Sri Laksmi Anindita S.H., M.H.



Ditetapkan di : Depok

Tanggal : 6 Juli 2012

KATA PENGANTAR

Dengan mengucapkan puji syukur kepada Allah SWT atas segala rahmat, karunia, serta ridhoNya sehingga Penulis dapat menyelesaikan penyusunan skripsi ini. Adapun tujuan utama dari penulisan skripsi ini adalah untuk memenuhi salah satu syarat guna memenuhi gelar Sarjana Hukum pada Fakultas Hukum Universitas Indonesia. Maka untuk maksud tersebut, penulis menyusun skripsi ini dengan judul **KEDUDUKAN SAKSI DALAM PERSIDANGAN PERKARA PIDANA DI INDONESIA TINJAUAN YURIDIS PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI NOMOR 65/PUU-VIII/2010**.

Penulis sangat menyadari bahwa dalam penyusunan skripsi ini masih banyak terdapat kekurangan, baik dari sudut ilmiah, kelengkapannya maupun dalam penggunaan tata bahasanya. Segala saran-saran dan pendapat serta kritik yang sifatnya membangun akan penulis terima dengan senang hati, guna perbaikan di waktu yang akan datang.

Pada kesempatan ini, penulis ingin menyampaikan rasa terima kasih yang sebesar-besarnya kepada:

1. Allah SWT, yang selalu mengasihi, memberkati dan menyertaiku sejak awal menyusun sampai dengan terselesaikannya skripsi ini;
2. Bapak Chudry Sitompul, SH. MH. selaku Ketua Bidang Studi Hukum Acara Fakultas Hukum Universitas Indonesia, beserta segenap dosen pengajar Program Kekhususan Hukum Acara.
3. Bapak Narendra Jatna, SH. LL.M. Beliau masih menyempatkan diri untuk membimbing penulis dengan sabar untuk memberikan tidak hanya petunjuk dalam menyusun dan terselesaikannya skripsi ini, melainkan ilmu, pelajaran serta pengalaman yang tak ternilai;
4. Bapak Teddy Anggoro, SH. MH. yang telah bersedia untuk menjadi pembimbing, mentor, kakanda, serta abang panutan selama penulis berada di FHUI, terima kasih atas semua bantuan, kesempatan, serta ilmu yang diberikan kepada penulis.
5. Staf Pengajar Fakultas Hukum Universitas Indonesia yang telah memberikan ilmu yang amat berharga kepada penulis;

6. Staf Biro Pendidikan Fakultas Hukum Program S1-Reguler Universitas Indonesia yang telah sangat banyak membantu proses administrasi penulis;
7. Buyah dan Umi, Tarmizi Syarief dan Suryati Asia Dewi yang selalu menginspirasi penulis untuk selalu bekerja keras serta mengasihi, mendukung dan mendoakan semoga karya kecil ini dapat membanggakan mereka;
8. Kakak-kakakku, Faried Anfasa, Siska Mayasari, Dita Kharisma, serta keponakan tersayang Medina Khalisa Anfasa yang selalu memberikan inspirasi, menghibur, dan mendoakan sejak awal menyusun sampai dengan terselesaikannya skripsi ini;
9. Keluarga Kontri Egaputra, Adhika Widagdho, Agantaranansa Juanda, Priya Lukdani, Rizky Aliansyah, Rizki Dwianda Rildo, Naser Kemal, Rachman Alatas, Arthur Nelson C., Hesmindra Primula, M. Subuh Rezki, I Gede Argatista, David Limbong atas segala kenangan, bantuan, dan persaudaraan selama ini, semoga kita tidak hanya bersama-sama saat makan-makan tetapi juga saat tidak makan-makan.
10. Ibu-ibu PKK, Olviani Shahnara, Sheila Quinita, Ayodhia Primadarel, Adiwerti Sarahayu, Amalia Putri Izati, Femalia Indrainy, Karina Ginting S, Siti Kemala Nuraida, Yustisia Aviyanti, Joanna Brahmana, atas sentuhan femininnya.
11. Rekan-rekan di Recht Basketball Club, Recht Football Club, Asian Law Student's Association, Himpunan Mahasiswa Islam Komisariat FHUI, atas segala pelajaran, pengalaman, kepercayaan, juga doa yang diberikan.
12. Kosan Krisan Dave, Nindya, Nana, Mire, Santi yang rela memberikan tempat "pengungsian" serta menjadi teman-teman baru penulis.
13. Teman-teman, abang-mbak, serta junior-junior FHUI yang luar biasa Bang Adri, Bang Bimo, Oji, Dastie, Hari, Aso, Aming, Iman, Tatay, Nindya, Nida, terima kasih atas segala bantuan, doa, semangat, serta pelajarannya.
14. Citra Nandini yang telah menjadi teman, semangat dan sandaran di saat-saat terakhir penyelesaian skripsi ini, terimakasih atas segala bantuan, doa, kehangatannya.

15. Semua pihak yang telah membantu memberikan saran dan nasehat hingga terselesaikannya penulisan skripsi ini.

Semoga Allah SWT berkenan memberikan dan melimpahkan rahmat dan karunia-Nya kepada mereka yang telah membantu penulis dalam menyelesaikan skripsi ini, semoga skripsi ini dapat memberikan manfaat.



Depok, 6 Juli 2012

Ahmad Radinal

**HALAMAN PERNYATAAN PERSETUJUAN PUBLIKASI
TUGAS AKHIR UNTUK KEPENTINGAN AKADEMIS**

Sebagai sivitas akademik Universitas Indonesia, saya yang bertanda tangan di bawah ini:

Nama : Ahmad Radinal
NPM : 0706276702
Program Studi : Ilmu Hukum
Departemen : Hukum Acara
Fakultas : Hukum
Jenis Karya : Skripsi

demi pengembangan ilmu pengetahuan, menyetujui untuk memberikan kepada Universitas Indonesia **Hak Bebas Royalti Non eksklusif (*Non-exclusive Royalty-Free Right*)** atas karya ilmiah saya yang berjudul :

**Kedudukan Saksi dalam Persidangan Perkara Pidana di Indonesia Tinjauan
Yuridis Putusan Mahkamah Konstitusi nomor 65/PUU-VIII/2010**

beserta perangkat yang ada (jika diperlukan). Dengan Hak Bebas Royalti Non eksklusif ini Universitas Indonesia berhak menyimpan, mengalihmedia/formatkan, mengelola dalam bentuk pangkalan data (*database*), merawat, dan mempublikasikan tugas akhir saya tanpa meminta izin dari saya selama tetap mencantumkan nama saya sebagai penulis/pencipta dan sebagai pemilik Hak Cipta.

Demikian pernyataan ini saya buat dengan sebenarnya.

Dibuat di : Depok

Pada tanggal : 6 Juli 2012

Yang menyatakan,



Ahmad Radinal

ABSTRAK

Nama : Ahmad Radinal
Program Studi : Ilmu Hukum
Judul : Kedudukan Saksi dalam Persidangan Perkara Pidana di Indonesia Tinjauan Yuridis Putusan Mahkamah Konstitusi nomor 65/PUU-VIII/2010

Ketentuan mengenai saksi dalam hukum acara pidana di Indonesia yang selama ini diatur dalam Pasal 1 angka 26 dan 27, Pasal 65, Pasal 116 ayat (3) dan ayat (4) serta Pasal 184 ayat (1) huruf a Undang-undang nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (KUHAP) dinyatakan bertentangan dengan Undang Undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945 dan tidak memiliki kekuatan hukum tetap melalui putusan Mahkamah Konstitusi nomor 65/PUU-VIII/2010. Dengan adanya putusan tersebut maka perlu dilihat bagaimana sifat dari putusan tersebut mempengaruhi baik kedudukan saksi dalam hukum acara pidana di Indonesia, maupun dalam hukum acara pidana pada umumnya, yang mana kedudukan saksi untuk dapat memberikan keterangan saksi dalam suatu perkara pidana dianggap cukup penting.

Kata Kunci: Hukum Acara Pidana, KUHAP, Saksi, Keterangan Saksi.

ABSTRACT

Name : Ahmad Radinal
Study Program : Law
Title : Witness Evidence in Indonesian Criminal Trial,
Law Analysis on Indonesian Constitutional Court
Decision Number 65/PUU-VIII/2010.

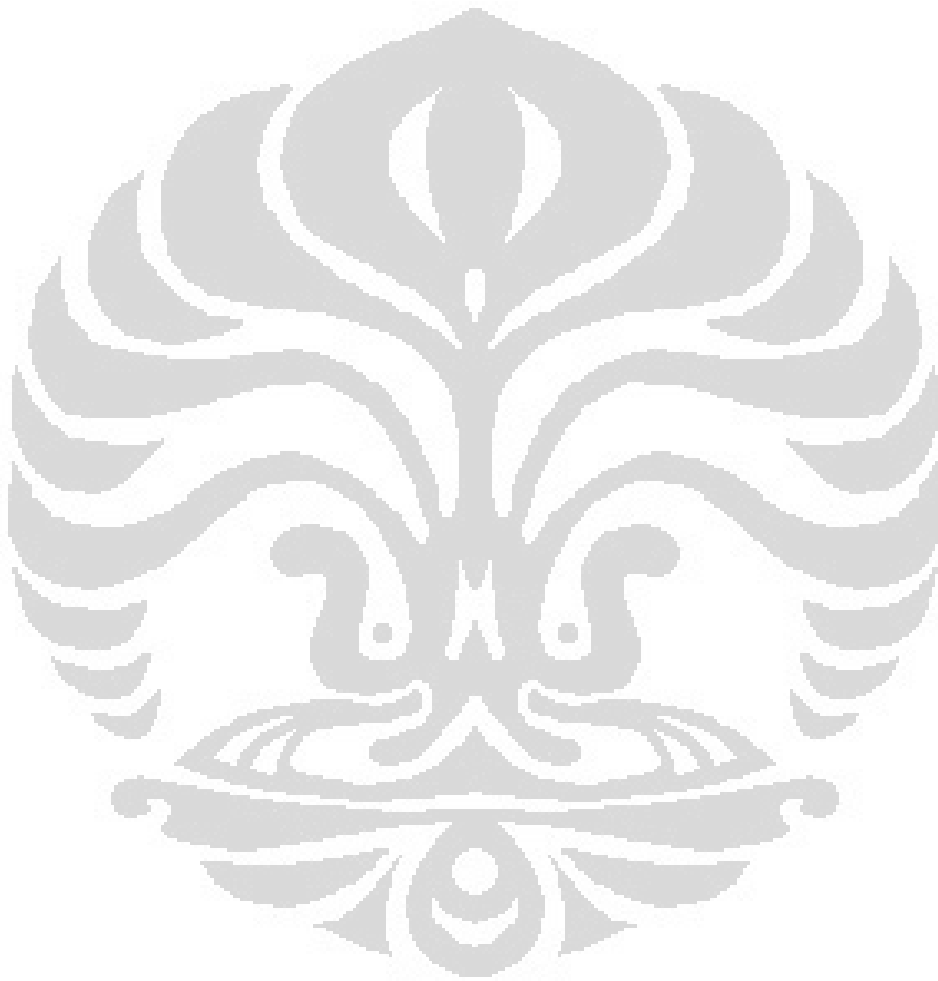
The provisions on witness in criminal procedure law in Indonesia provided in article 1 points 26 and 27, article 65, article 116 subsection (3) and subsection (4) and Article 184 subsection (1) letter a Law No. 8 of 1981 on the Law of Criminal Procedure (Indonesian Code of Criminal Procedure) is declared to be contrary to Undang Undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945 and has no absolute legal force of law according to the Constitutional Court Award No. 65/PUU-VIII/2010. Following the ruling, there is a necessity to see how the nature of the decision affects the position of witness both in criminal procedure law in Indonesia, as well as in the law of criminal procedure in general, considering the importance of the witness competence in giving testimony for the criminal trial.

Keywords: Criminal Procedure, Code of Criminal Procedure, Witness, Witness Testimony.

DAFTAR ISI

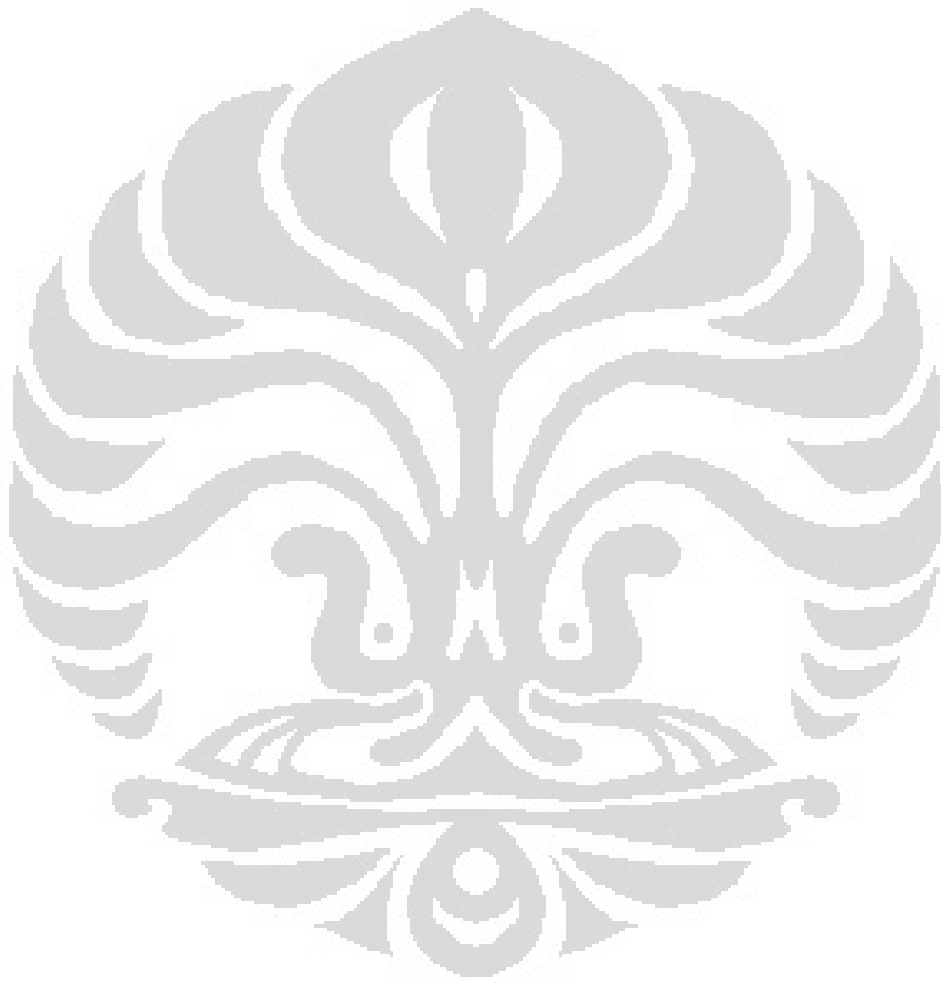
HALAMAN JUDUL	i
HALAMAN PERNYATAAN ORISINALITAS	ii
HALAMAN PENGESAHAN.....	iii
KATA PENGANTAR	iv
LEMBAR PERSETUJUAN PUBLIKASI SKRIPSI.....	vi
ABSTRAK	viii
DAFTAR ISI.....	x
DAFTAR LAMPIRAN.....	xii
BAB 1 – Pendahuluan.....	1
1.1 Latar Belakang.....	1
1.2 Pokok Permasalahan.....	5
1.3 Tujuan Penelitian.....	6
1.4 Definisi Operasional.....	6
1.5 Metode Penelitian.....	7
1.6 Sistematika Penulisan.....	10
BAB 2 – Sifat Keberlakuan Putusan Mahkamah Konstitusi.....	12
2.1 Fungsi/Tugas dan Wewenang Mahkamah Konstitusi	12
2.2 Pengujian Undang-undang terhadap Undang Undang Dasar oleh Mahkamah Konstitusi.....	16
2.2.1 Pengujian Norma Hukum	16
2.2.2 Objek Pengujian	16
2.3 Putusan Mahkamah Konstitusi.....	22
2.3.1 Jenis-Jenis Putusan	22
2.3.2 Pelaksanaan dan Akibat Hukum Putusan	25
BAB 3 – Kedudukan Saksi dalam Persidangan Perkara Pidana di Indonesia.....	32
3.1 Kedudukan Saksi Menurut Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana	32
3.2 Kedudukan Saksi Menurut Beberapa Undang-undang di Indonesia.....	34
3.2.1 Kedudukan Saksi Menurut Undang-undang No. 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia	34
3.2.2 Kedudukan Saksi Pelapor Tindak Pidana (<i>Whistleblower</i>) dan Saksi Pelaku yang Bekerja Sama (<i>Justice Collaborator</i>).....	39
3.3 Jenis-Jenis Saksi	52
3.4.Syarat Sahnya Keterangan Saksi	57
BAB 4 – Dampak Hukum Putusan Mahkamah Konstitusi nomor 65/PUU-VIII/2010 terhadap Kedudukan Saksi dalam Hukum Acara Pidana di Indonesia	62
4.1 Dampak Hukum Putusan Mahkamah Konstitusi nomor 65/PUU-VIII/2010 terhadap Undang-undang Terkait.....	62

4.2 Dampak Hukum Putusan Mahkamah Konstitusi nomor 65/PUU-VIII/2010 terhadap Aparat Penegak Hukum.....	69
BAB 5 – Penutup	73
5.1 Kesimpulan.....	73
5.2 Saran	73
DAFTAR PUSTAKA	75



DAFTAR LAMPIRAN

PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI NOMOR 65/PUU-VIII/2010



BAB 1

PENDAHULUAN

1.1 Latar Belakang

Mahkamah Konstitusi (MK) melalui putusan nomor 65/PUU-VIII/2010 mengabulkan permohonan pengujian Pasal 1 angka 26 dan 27 Undang-undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (KUHAP) yang diajukan oleh Prof. Yusril Ihza Mahendra. Ketua Majelis Mahfud MD di Gedung MK Jakarta pada tanggal 8 Agustus 2011 mengatakan, “Menyatakan Pasal 1 angka 26 dan 27, Pasal 65, Pasal 116 ayat (3) dan ayat (4) serta Pasal 184 ayat (1) huruf a adalah bertentangan dengan Undang Undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945 (UUD 1945) sepanjang pengertian saksi dalam pasal-pasal tersebut tidak dimaknai orang yang selalu ia dengar sendiri, ia lihat sendiri, dan ia alami sendiri”.¹ Pengujian tersebut dilatar belakangi oleh penyidik Kejaksaan Agung yang pernah menolak empat saksi yang diajukan oleh Yusril sebagai tersangka kasus korupsi biaya akses Sistem Administrasi Badan Hukum (Sisminbakum). Keempat saksi tersebut yaitu Jusuf Kalla, Megawati Soekarnoputri, Susilo Bambang Yudhoyono, dan Kwik Kian Gie.²

Dengan adanya putusan tersebut, maka makna saksi yang selama ini dikenal dalam hukum acara pidana di Indonesia menjadi meluas, hal ini dapat mempengaruhi proses beracara pidana dari mulai tahap penyidikan hingga pemeriksaan di persidangan. Sebagaimana diketahui menurut Pasal 184 ayat (1) KUHAP³ alat-alat bukti yang sah antara lain ialah:

1. Keterangan saksi;
2. Keterangan ahli;

¹ Agus Sahbani/Novrieza Rahmi, “MK ‘Rombak’ Definisi Saksi dalam KUHAP”, <http://www.hukumonline.com/berita/baca/lt4e400c35027d0/mk-definisi-saksi-dalam-kuhap->, diakses 22 maret 2009

² *Ibid*

³ Indonesia, *Undang-undang tentang Hukum Acara Pidana*, UU No. 8 Tahun 1981, LN No. 76 Tahun 1981, TLN 3209

3. Surat;
4. Petunjuk;
5. Keterangan terdakwa.

Oleh karena itu keberadaan dan peran saksi sebagai pihak yang terkait dalam suatu kejadian yang menjadi perkara pidana menduduki peran dan fungsi cukup penting sebagai salah satu alat bukti dalam suatu pemeriksaan perkara pidana. Tanpa adanya saksi, suatu tindak pidana dapat menjadi sulit untuk diungkap dan dicari kebenarannya. Maksud dari menanyai saksi ialah untuk memberikan kesempatan untuk menyatakan bahwa tersangka tidak bersalah, ataupun jika bersalah mengakui kesalahannya.⁴ Pengaturan mengenai saksi menurut hukum acara pidana di Indonesia diatur dalam beberapa peraturan perundang-undangan selain KUHAP, antara lain seperti dalam undang-undang pemberantasan tindak pidana terorisme, undang-undang kekerasan dalam rumah tangga, serta undang-undang perlindungan saksi dan korban. KUHAP dalam Pasal 1 angka 26 mengatur mengenai definisi saksi dimana disebutkan “Saksi adalah orang yang dapat memberikan keterangan guna kepentingan penyidikan, penuntutan, dan peradilan tentang suatu perkara pidana yang ia dengar sendiri, ia lihat sendiri dan ia alami sendiri”. Hal ini apabila diambil kesimpulan tanpa merujuk kepada doktrin-doktrin hukum acara pidana lainnya seperti saksi *testimonium de auditu*, saksi alibi, dan lain-lain, bahwa seseorang harus mendengar, melihat, dan mengalami sendiri suatu perkara pidana untuk dapat tampil sebagai saksi.

Untuk dapat menelaah lebih lanjut mengenai putusan MK sebagaimana disebutkan sebelumnya, maka kita dapat memulainya dari jenis putusan MK. Jenis putusan MK menurut amar putusannya dapat dibedakan menjadi putusan yang bersifat *declaratoir constitutief* dan putusan yang bersifat *condemnatoir*. Suatu putusan dapat dikatakan bersifat *condemnatoir* apabila putusan tersebut berisikan penghukuman terhadap tergugat atau termohon untuk melakukan suatu prestasi.

⁴Andi Hamzah, *Pengantar Hukum Acara Pidana*, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1990), hal. 162.

Putusan *condemnatoir* memberikan hak kepada penggugat atau pemohon untuk meminta tindakan *eksekutorial* terhadap tergugat atau termohon. Perkara di MK yang dapat dipandang akan memberi kemungkinan putusan yang bersifat *condemnatoir* yang memberi hukuman kepada pihak termohon untuk melakukan atau tidak melakukan suatu perbuatan ialah sengketa antar lembaga negara dimana Pasal 64 ayat (3) UU MK menentukan bahwa:⁵

“Dalam hal permohonan dikabulkan sebagaimana dimaksud dalam ayat (2), Mahkamah Konstitusi menyatakan dengan tegas bahwa termohon tidak mempunyai kewenangan untuk melaksanakan kewenangan yang dipersengketakan”.

Sedangkan putusan *declaratoir* adalah putusan dimana hakim menyatakan apa yang menjadi hukum. Dalam putusan MK mengenai pengujian undang-undang, sifat *declaratoir* ini dapat dilihat dari bunyi amar putusan tersebut. Pasal 56 ayat (3) UU MK dikatakan bahwa:

“Dalam hal permohonan dikabulkan sebagaimana dimaksud ayat (2), Mahkamah Konstitusi menyatakan dengan tegas materi muatan ayat, pasal, dan/atau bagian dari undang-undang yang bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Republik Indonesia tahun 1945”.

Dalam putusan MK nomor 65/PUU-VIII/2010 tersebut di atas, amar putusannya menyatakan bahwa:

Pasal 1 angka 26 dan angka 27; Pasal 65; Pasal 116 ayat (3) dan ayat (4); serta Pasal 184 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1981 Nomor 76 dan Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3209) adalah bertentangan dengan Undang Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sepanjang pengertian saksi dalam Pasal 1 angka 26 dan angka 27; Pasal 65; Pasal 116 ayat (3) dan ayat (4); Pasal 184 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1981 Nomor 76 dan Tambahan Lembaran Negara Republik

⁵ Maruarar Siahaan, *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia*, (Jakarta: Konstitusi Press, 2005) hal. 197-198

Indonesia Nomor 3209), tidak dimaknai termasuk pula “*orang yang dapat memberikan keterangan dalam rangka penyidikan, penuntutan, dan peradilan suatu tindak pidana yang tidak selalu ia dengar, sendiri, ia lihat sendiri dan ia alami sendiri*”.

Pasal 1 angka 26 dan angka 27; Pasal 65; Pasal 116 ayat (3) dan ayat (4); serta Pasal 184 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1981 Nomor 76 dan Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3209) tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang pengertian saksi dalam Pasal 1 angka 26 dan angka 27; Pasal 65; Pasal 116 ayat (3) dan ayat (4); Pasal 184 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1981 Nomor 76 dan Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3209), tidak dimaknai termasuk pula “*orang yang dapat memberikan keterangan dalam rangka penyidikan, penuntutan, dan peradilan suatu tindak pidana yang tidak selalu ia dengar sendiri, ia lihat sendiri dan ia alami sendiri*”.

Berdasarkan amar putusan tersebut, maka sifat putusan di atas ialah *declaratoir* dan tidak mengandung unsur penghukuman atau amar yang bersifat *condemnatoir*. Sesuai dengan kekhususannya dimana putusan tersebut menyatakan mengenai suatu bagian dari undang-undang, ayat dan/atau pasal bertentangan dengan UUD 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat, maka putusan tersebut sekaligus juga bersifat *constitutief*. Putusan *constitutief* adalah putusan yang meniadakan satu keadaan hukum atau menciptakan satu keadaan hukum yang baru.⁶ Sifat *declaratoir constitutief* artinya putusan MK tersebut menciptakan atau meniadakan satu keadaan hukum baru atau membentuk hukum baru sebagai *negative legislator* yang disebut Hans Kelsen adalah melalui suatu pernyataan.⁷

⁶ *Ibid.* hal. 199

⁷ *Ibid.* hal. 206

Apakah yang menjadi akibat hukum putusan Mahkamah Konstitusi dalam dalam perkara pengujian undang-undang? Menurut ketentuan Pasal 47 UU Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi⁸, “*Putusan Mahkamah Konstitusi memperoleh kekuatan hukum tetap sejak selesai diucapkan dalam sidang pleno terbuka untuk umum*”. Pasal 49 menentukan, “*Mahkamah Konstitusi wajib mengirimkan salinan putusan kepada para pihak dalam jangka waktu paling lambat 7 (tujuh) hari kerja sejak putusan diucapkan*”.

Dalam kaitannya dengan pengujian undang-undang, Pasal 58 UU Nomor 24 Tahun 2003 menentukan:

“Undang-undang yang diuji oleh Mahkamah Konstitusi tetap berlaku, sebelum ada putusan yang menyatakan bahwa undang-undang tersebut bertentangan dengan Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945”.

Artinya, perihal didaftarkannya suatu permohonan perkara ataupun keadaan diperiksanya suatu undang-undang dalam perkara pengujian undang-undang melalui persidangan Mahkamah Konstitusi, tidaklah dapat menghentikan daya laku undang-undang yang telah diundangkan dan dinyatakan berlaku mengikat untuk umum.⁹

1.2 Pokok Permasalahan

Berdasarkan latar belakang yang telah diuraikan tersebut di atas, terdapat 2 (dua) pokok permasalahan yang akan dikemukakan dalam penelitian ini, yaitu:

1. Bagaimanakah sifat keberlakuan putusan Mahkamah Konstitusi nomor 65/PUU-VIII/2010 terhadap kewenangan hakim di persidangan perkara pidana?
2. Bagaimanakah dampak hukum putusan Mahkamah Konstitusi nomor 65/PUU-VIII/2010 terhadap kedudukan saksi dalam perkara pidana di Indonesia?

⁸ Indonesia, *Undang-undang tentang Mahkamah Konstitusi*, UU No. 24 Tahun 2003, LN No. 98 Tahun 2003, TLN 4316

⁹ Jimly Asshidiqie, *Op. cit.*, hal. 317

1.3 Tujuan Penelitian

Tujuan penelitian ini terdiri dari tujuan penelitian secara umum dan khusus, adapun tujuan tersebut yaitu:

1.3.1. Tujuan Umum

Adapun tujuan penelitian ini secara umum adalah memberikan gambaran mengenai dampak hukum Putusan Mahkamah Konstitusi nomor 65/PUU-VIII/2010 terhadap kedudukan saksi dalam hukum acara pidana di Indonesia.

1.3.2 Tujuan Khusus

Tujuan khusus dari penelitian ini adalah sebagai berikut:

1. Untuk mengetahui sifat keberlakuan putusan Mahkamah Konstitusi nomor 65/PUU-VIII/2010 terhadap kewenangan hakim di persidangan perkara pidana.
2. Untuk mengetahui dampak hukum putusan Mahkamah Konstitusi nomor 65/PUU-VIII/2010 terhadap kedudukan saksi dalam persidangan perkara pidana di Indonesia.

1.4 Definisi Operasional

Sebelum membahas lebih lanjut mengenai pokok permasalahan, akan diberikan batasan mengenai pengertian atas beberapa masalah umum yang terkait dengan permasalahan di atas. Pembatasan ini diharapkan dapat menjawab permasalahan yang terkait dengan penelitian ini dan agar terjadi persamaan persepsi dalam memahami permasalahan yang ada.

1. Mahkamah Konstitusi adalah salah satu pelaku kekuasaan kehakiman sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.¹⁰
2. Saksi ialah orang yang dapat memberikan keterangan guna kepentingan penyelidikan, penyidikan, penuntutan, dan pemeriksaan di pengadilan tentang

¹⁰ Indonesia, *Undang-undang tentang Mahkamah Konstitusi*, UU No. 24 Tahun 2003, LN No. 98 Tahun 2003, TLN No. 4316, Pasal 1 angka 1.

suatu tindak pidana yang ia dengar sendiri, ia lihat sendiri, dan/atau ia alami sendiri.¹¹

3. Pengujian adalah pengujian formil dan/atau pengujian materiil sebagaimana dimaksud dalam Pasal 51 ayat (3) huruf a dan b Undang-undang nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi.¹²
4. Hak dan/atau kewenangan konstitusional adalah hak dan/atau kewenangan yang diatur dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.¹³
5. UUD 1945 adalah Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.¹⁴
6. Penyidikan ialah serangkaian tindakan penyidik dalam hal dan menurut cara yang diatur dalam undang-undang ini untuk mencari serta mengumpulkan bukti yang dengan bukti itu membuat terang tentang tindak pidana yang terjadi dan guna menemukan tersangkanya.¹⁵
7. Tersangka ialah seorang yang karena perbuatannya atau keadaannya berdasarkan bukti permulaan patut diduga sebagai pelaku tindak pidana.¹⁶
8. Terdakwa ialah seorang tersangka yang dituntut, diperiksa dan diadili di sidang pengadilan.¹⁷
9. Keterangan saksi ialah salah satu alat bukti dalam perkara pidana yang berupa keterangan dari saksi mengenai suatu peristiwa pidana yang ia dengar sendiri, ia lihat sendiri dan ia alami sendiri dengan menyebut alasan dan pengetahuannya itu.

1.5 Metode Penelitian

1.5.1. Bentuk Penelitian

¹¹Indonesia, *Undang-undang Tentang Perlindungan Saksi dan Korban*, UU No. 13 Tahun 2006, LN No. 64 Tahun 2006, TLN No. 4635, Pasal 1

¹² *Op.Cit.*, *Undang-undang tentang Mahkamah Konstitusi*, Pasal 1 angka 3 butir a.

¹³ Mahkamah Konstitusi, *Peraturan Mahkamah Konstitusi tentang Pedoman Beracara dalam Perkara Pengujian Undang-undang*, PMK No. 06/PMK/2005 Pasal 1 angka 2.

¹⁴ *Ibid.* Pasal 1 angka 3.

¹⁵ *Ibid.* Pasal 1 angka 2.

¹⁶ *Ibid.* Pasal 1 angka 14.

¹⁷ *Ibid.* Pasal 1 angka 15.

Bentuk penelitian dalam penelitian ini adalah penelitian yuridis normatif. Penelitian yuridis normatif adalah penelitian yang hanya dilakukan dengan cara meneliti terhadap asas-asas baik yang tertulis maupun yang tidak tertulis.¹⁸ Penelitian ini melihat pada asas-asas hukum yang terdapat dalam UU No. 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (KUHAP), UU No.13 Tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban, UU No. 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi, UU No. 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM, SEMA No. 4 Tahun 2011, UU No. 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi.

1.5.2. Tipologi Penelitian

Penelitian ini merupakan penelitian deskriptif, yaitu memberikan gambaran secara umum yang dapat ditangkap oleh panca indera atau menggambarkan secara tepat sifat suatu individu, keadaan, gejala atau kelompok tertentu, atau untuk menentukan frekuensi suatu gejala.¹⁹ Kaitannya dengan penelitian ini, gambaran secara umum adalah mengenai bagaimana kedudukan saksi dalam persidangan perkara pidana di Indonesia. Selain itu, penelitian ini juga termasuk penelitian murni yaitu penelitian yang bertujuan untuk mengembangkan pengetahuan²⁰ khususnya mengenai kedudukan saksi dalam persidangan perkara pidana di Indonesia dengan tinjauan yuridis putusan MK No. 65/PUU-VIII/2010.

1.5.3. Jenis Data

Jenis data yang digunakan dalam penelitian ini adalah data sekunder yang terdiri dari bahan hukum primer, sekunder, dan tersier sbagai berikut:

- a. Bahan hukum primer, yaitu bahan hukum yang mempunyai kekuatan mengikat berupa peraturan perundang-undangan Indonesia, seperti UU No. 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM, SEMA No. 4 Tahun

¹⁸ Sri Mamudji, *et.al.*, *Metode Penelitian dan Penulisan Hukum*, (Jakarta: Badan Penerbit Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2005), hal.10.

¹⁹ *Ibid.*, hal. 4.

²⁰ *Ibid.*, hal. 5.

2011, UU No. 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, UU No. 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana (KUHAP), UU No. 13 Tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban, UU No. 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi, Putusan Mahkamah Konstitusi No. 65/PUU-VIII/2010..

- b. Bahan hukum sekunder, yaitu bahan hukum yang erat kaitannya dengan bahan hukum primer dan dapat membantu menganalisa, memahami, dan menjelaskan bahan hukum primer, yang antara lain adalah teori para sarjana, buku, penelusuran internet, artikel ilmiah, jurnal, tesis, surat kabar, dan makalah.
- c. Bahan hukum tersier, yaitu bahan hukum yang memberikan petunjuk maupun penjelasan atas bahan hukum primer dan sekunder, misalnya kamus.

1.5.4. Alat Pengumpul Data

Alat pengumpul data dalam penelitian ini adalah studi dokumen yaitu suatu alat pengumpulan data yang dilakukan melalui data tertulis dengan mempergunakan *content analysis*²¹ yang dalam penelitian ini adalah buku-buku yang berkaitan dengan hukum acara pidana. Hal ini disebabkan karena penelitian yang berbentuk yuridis normatif dan jenis data yang digunakan adalah data sekunder sehingga digunakan studi dokumen.

1.5.5. Metode Analisis Data

Metode analisis data yang digunakan adalah kualitatif yaitu dengan mendalami makna dibalik realitas atau tindakan atau data yang diperoleh dan yang diteliti atau dipelajari adalah objek penelitian yang utuh.²² Dalam penelitian ini apa yang telah ditentukan dalam peraturan perundang-undangan dipelajari secara lebih mendalam khususnya mengenai kedudukan saksi dalam persidangan perkara pidana di Indonesia.

²¹ *Ibid.*, hal. 21.

²² Sri Mamudji, *et. al.*, *op.cit* hal.67

1.5.6. Bentuk Laporan Penelitian

Adapun bentuk laporan dalam penelitian ini adalah deskriptif analitis yaitu apa yang dinyatakan oleh sasaran penelitian yang bersangkutan secara tertulis maupun lisan dan perilaku nyata²³ selain itu memberikan gambaran secara umum tentang suatu gejala dan menganalisisnya. Dalam penelitian ini yaitu gambaran secara umum mengenai kedudukan saksi dalam persidangan perkara pidana di Indonesia serta tinjauan yuridis putusan MK nomor 65/PUU-VIII/2010 yang kemudian dianalisis dari pengaturan baik menurut UU No.8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (KUHAP), UU No. 13 Tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban serta peraturan yang terkait lainnya.

1.6. Sistematika Penulisan

Untuk mempermudah pembahasan materi pada penulisan ini, maka penulis membagi pembahasan menjadi 5 bab dan bab-bab tersebut terdiri dari sub-sub bab, sehingga sistematika penulisannya adalah sebagai berikut:

Bab 1 adalah bab mengenai Pendahuluan, yang terdiri dari latar belakang masalah, pokok permasalahan, tujuan penulisan, definisi operasional, metode penelitian, dan sistematika penulisan.

Bab 2 adalah Sifat Keberlakuan Putusan Mahkamah Konstitusi yang akan diuraikan mengenai Fungsi Mahkamah Konstitusi, Tugas Mahkamah Konstitusi dan Wewenang Mahkamah Konstitusi, pada sub bab berikutnya dibahas mengenai Pengujian Undang-undang terhadap Undang Undang Dasar oleh Mahkamah Konstitusi, Pengujian Norma Hukum, dan Objek Pengujiannya. Sedangkan dalam sub bab terakhir dibahas mengenai Putusan Mahkamah Konstitusi, Jenis-jenis Putusan Mahkamah Konstitusi, Pelaksanaan Putusan Mahkamah Konstitusi serta Akibat Hukum Putusan Mahkamah Konstitusi.

Bab 3 adalah Kedudukan Saksi dalam Persidangan Perkara Pidana di Indonesia yang akan diuraikan mengenai Kedudukan Saksi Menurut Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana, Pada sub bab berikutnya dibahas mengenai

²³*Ibid.*, hal. 67.

Kedudukan Saksi Menurut Beberapa Undang-undang di Indonesia antara lain Kedudukan Saksi Menurut Undang-undang No. 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia, Kedudukan Saksi Pelapor Tindak Pidana (*Whistleblower*) dan Saksi Pelaku yang Bekerja Sama (*Justice Collaborator*). Pada sub bab berikutnya dibahas mengenai Jenis-jenis Saksi, dan dalam sub bab terakhir dibahas mengenai Syarat Sahnya Keterangan Saksi.

Pada Bab 4 akan dibahas mengenai Dampak Hukum Putusan Mahkamah Konstitusi nomor 65/PUU-VIII/2010 terhadap Kedudukan Saksi dalam Hukum Acara Pidana di Indonesia yang diuraikan menjadi Dampak Hukum Putusan Mahkamah Konstitusi nomor 65/PUU-VIII/2010 terhadap Undang-undang terkait. Dalam sub bab berikutnya dibahas mengenai Dampak Hukum Putusan Mahkamah Konstitusi nomor 65/PUU-VIII/2010 terhadap Kewenangan Hakim dalam Persidangan Perkara Pidana.

Bab 5 merupakan penutup yang berisi kesimpulan yang merupakan jawaban atas pokok permasalahan dan saran-saran, baik refleksi atas hasil temuan penelitian maupun apa yang seharusnya dilakukan pada masa yang akan datang demi kepentingan masyarakat dan hukum.

BAB 2

SIFAT KEBERLAKUAN PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI

2.1 Fungsi/Tugas dan Wewenang Mahkamah Konstitusi

Dalam pemahaman kita, dengan melihat konstruksi yang digambarkan dalam konstitusi dan diterima secara universal, terutama di negara-negara yang telah mengadopsi lembaga Mahkamah Konstitusi dalam sistem ketatanegaraan mereka, MK mempunyai fungsi untuk mengawal (*to guard*) konstitusi, agar dilaksanakan dan dihormati baik penyelenggara kekuasaan negara maupun warganegara. MK juga menjadi penafsir akhir konstitusi.²¹ Di beberapa negara bahkan dikatakan bahwa MK juga menjadi pelindung (*protector*) konstitusi. Sejak di-inkorporasi-kannya hak-hak asasi manusia dalam UUD 1945, fungsi pelindung (*protector*) konstitusi dalam arti melindungi hak-hak asasi manusia (*fundamental rights*) juga benar adanya.²² Tetapi dalam penjelasan UU MK dikatakan sebagai berikut :

“... salah satu substansi penting perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945 adalah keberadaan Mahkamah Konstitusi sebagai lembaga negara yang berfungsi menangani perkara tertentu di bidang ketatanegaraan, dalam rangka menjaga konstitusi agar dilaksanakan secara bertanggung jawab sesuai dengan kehendak rakyat dan cita-cita demokrasi. Keberadaan Mahkamah Konstitusi sekaligus untuk menjaga terselenggaranya pemerintahan negara yang stabil, dan juga merupakan koreksi terhadap pengalaman kehidupan ketatanegaraan di masa lalu yang ditimbulkan tafsir ganda terhadap konstitusi”.

Lebih Jelas Prof. Dr. Jimly Asshidiqie menguraikan :

²¹ Maruarar Siahaan, *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi*, (Jakarta: Konstitusi, 2005) hal.

²² *Ibid.*

“Dalam konteks ketatanegaraan, MK dikonstruksikan sebagai pengawal konstitusi yang berfungsi menegakkan keadilan konstitusional di tengah kehidupan masyarakat. MK bertugas mendorong dan menjamin agar konstitusi dihormati dan dilaksanakan oleh semua komponen negara secara konsisten dan bertanggung jawab. Di tengah kelemahan sistem konstitusi yang ada, MK berperan sebagai penafsir agar spirit konstitusi selalu hidup dan mewarnai keberlangsungan bernegara dan bermasyarakat.”²³

Sedangkan, menurut ketentuan Pasal 24C (2) Undang Undang Dasar 1945, Mahkamah Konstitusi wajib memberikan putusan atas pendapat Dewan Perwakilan Rakyat mengenai dugaan pelanggaran oleh Presiden dan/atau Wakil Presiden menurut Undang Undang Dasar. Ketentuan-ketentuan tersebut ditegaskan kembali pengaturannya dalam UU MK Pasal 10 Ayat (1) dan (2).

Wewenang Mahkamah Konstitusi tersebut secara khusus diatur lagi dalam Pasal 10 UU MK dengan merinci sebagai berikut :²⁴

- a. Menguji undang-undang terhadap Undang Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
- b. Memutus sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945;
- c. Memutus pembubaran partai politik; dan
- d. Memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum;
- e. Mahkamah Konstitusi wajib memberi putusan atas pendapat DPR bahwa Presiden dan/atau Wakil Presiden diduga telah melakukan pelanggaran hukum berupa pengkhianatan terhadap negara, korupsi, penyuapan, tindak pidana berat lainnya, atau perbuatan tercela, dan/atau tidak lagi memenuhi

²³ Cetak Biru, *Membangun Mahkamah Konstitusi, Sebagai institusi Peradilan Konstitusi yang Modern dan Terpercaya*, Sekretariat Jenderal MKRI, 2004, hal. iv.

²⁴ *Ibid.* hal. 45

syarat sebagai Presiden dan/atau Wakil Presiden sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945.

1. Menguji Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar

Undang Undang Dasar telah meletakkan bahwa dalam sistem hukum di Indonesia terdapat dua institusi yang berwenang melakukan pengujian peraturan perundang-undangan (*judicial review*). Kewenangan untuk menguji Undang-undang terhadap Undang Undang Dasar diberikan kepada Mahkamah Konstitusi (Pasal 24C Ayat 1 Undang Undang Dasar 1945), sedangkan pengujian peraturan perundang-undangan di bawah Undang-undang terhadap Undang-undang menjadi kewenangan Mahkamah Agung (Pasal 24C Ayat 1 Undang Undang Dasar 1945).

Wewenang untuk menguji Undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar merupakan suatu hal yang sudah lama diinginkan dalam konteks pelaksanaan kekuasaan kehakiman sebagai bagian dari cita-cita terwujudnya negara hukum dan demokrasi.²⁵ Dengan adanya kewenangan dan mekanisme pengujian konstiusionalitas undang-undang, cita-cita negara hukum dan demokrasi telah mendapatkan penegasannya. Selanjutnya, UU MK mengatur bahwa pengujian konstiusionalitas suatu Undang-undang dimungkinkan bisa dilakukan secara formal dan materiil²⁶.

2. Memutus Sengketa Kewenangan Lembaga Negara

Hak dan kekuasaan ini selengkapnya dirumuskan dalam Undang Undang Dasar, yakni memutus sengketa kewenangan antar lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh Undang Undang Dasar. Rumusan tersebut menjelaskan bahwa sengketa lembaga negara yang menjadi kompetensi pada

²⁵ Sejarah mengenai hal ini bisa dilihat dalam “*Kekuasaan Kehakiman dan Penegakan Negara Hukum : Sebuah Sketsa Politik, dalam Hukum dan Politik di Indonesia*”, Daniel S Lev; LP3ES, 1990, hal. 375-423. Lihat pula Konfigurasi Politik dan Kerkuasan Kerhakiman di Indonesia, Benny K. Harman, Elsam, 1997.

²⁶ Indonesia, *Undang-undang tentang Mahkamah Konstitusi*, UU No. 24 Tahun 2003, LN Nomor 98 Tahun 2003, Pasal 51 Ayat 3

Makamah Konstitusi adalah sengketa yang lain, dan lembaga negara yang diatur dan ditentukan kewenangannya melalui Undang Undang Dasar.

Kewenangan MK untuk memutus sengketa kewenangan lembaga negara adalah untuk menyelesaikan perselisihan hukum atas suatu kewenangan lembaga negara. Artinya, esensi kewenangan konstitusional MK untuk memutus sengketa kewenangan lembaga negara dalam perimbangan kekuasaan lembaga negara merupakan suatu fungsi kontrol dari badan peradilan terhadap penyelenggaraan kekuasaan oleh lembaga negara yaitu dengan menempatkan kekuasaan yang menjadi kewenangan lembaga negara sesuai proporsi atau ruang lingkup kekuasaan yang diatur menurut Undang Undang Dasar 1945.²⁷

3. Memutus Pembubaran Partai Politik

Kewenangan lainnya yang dimiliki oleh MK adalah membubarkan partai politik. Di dalam Undang Undang Dasar 1945 tidak dirumuskan syarat atau larangan apa yang mengakibatkan partai politik dibubarkan, hal ini berbeda dengan konstitusi Jerman (*Basic Law for the Federal Republic of Germany*) dengan Pasal 21 Ayat (2)-nya menyatakan antara lain bahwa partai politik (parpol) yang berdasarkan tujuan-tujuannya atau tingkah laku yang berkaitan dengan kesetiaannya mengganggu (menghadapi/mengurangi) atau menghilangkan tata dasar demokrasi yang bebas atau mengancam kelangsungan negara Republik Federal Jerman (RFJ) harus dinyatakan inkonstitusional oleh Pengadilan (Mahkamah) Konstitusi Federal (*Federal Constitutional Court*).²⁸ Alasan pembubaran partai politik dapat ditemukan secara implisit dari Pasal 68 Ayat (2) Undang-undang No. 24 Tahun 2003, yakni berkaitan dengan ideologi, asas tujuan, program, dan kegiatan partai politik yang dianggap bertentangan dengan Undang Undang Dasar 1945. Sedangkan pihak yang menjadi pemohon adalah pemerintah. Adapun pelaksanaan partai politik di Indonesia dilakukan dengan membatalkan

²⁷ Ikhsan Rosyada Parluhutan Daulay, *Mahkamah Konstitusi: Memahami Keberadaannya dalam Sistem Ketatanegaraan Republik*, hal. 36-37

²⁸ *Op.Cit.* hal. 36

pendaftaran pada pemerintah dan proses pemeriksaan permohonan pembubaran partai politik wajib diputus paling lambat 60 hari kerja.²⁹

4. *Impeachment* Presiden/Wakil Presiden

Kewenangan yang diberikan kepada Mahkamah Konstitusi ini merupakan refleksi proses pemberhentian (*impeachment*) terhadap presiden yang sebelumnya hanya berdasarkan mekanisme dan pertimbangan partai. Penempatan peran dari MK tersebut dimaksudkan agar dalam proses pemberhentian presiden dan/atau wakil presiden terdapat pertimbangan-pertimbangan hukum.

Karena kewenangan ini menjadi suatu hal yang diwajibkan, apabila hakim konstitusi dengan sengaja menghambat pelaksanaan kewenangan dapat diberhentikan.³⁰ Selanjutnya bila MK memutuskan bahwa presiden dan/atau wakil presiden bersalah, Dewan Perwakilan Rakyat meneruskan usul pemberhentian kepada Majelis Perwakilan Rakyat.

Dengan demikian, kewenangan Mahkamah Konstitusi tidak sampai memutuskan apakah presiden dan/atau wakil presiden layak diberhentikan atau tidak, akan tetapi Mahkamah Konstitusi hanya memberikan pertimbangan hukum dan membuktikan benar tidaknya dugaan atau pendapat dari Dewan Perwakilan Rakyat. Wewenang pemberhentian presiden dan/atau wakil presiden tetap berada pada institusi Majelis Permusyawaratan Rakyat. Proses persidangan selanjutnya di Majelis Perwakilan Rakyat yang akan menentukan kemudian apakah presiden dan/atau wakil presiden yang sudah diputus bersalah oleh Mahkamah Konstitusi tersebut bisa diberhentikan atau tidak.

2.2 Pengujian Undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar oleh Mahkamah Konstitusi

2.2.1 Pengujian Norma Hukum

²⁹ Indonesia, *Undang-undang tentang Mahkamah Konstitusi*, UU No. 24 Tahun 2003, LN Tahun 2003 No. 98, TLN No. 4316. Pasal 71 dan 73 Ayat (1)

³⁰ *Ibid.* Pasal 23 Ayat 2e

Pengujian norma hukum atau *norm control mechanism* meliputi tiga hal yaitu:

1. Keputusan normatif yang berisi dan bersifat pengaturan (*regeling*)
2. Keputusan normatif yang berisi dan bersifat administrative (*beschikking*)
3. Keputusan normatif yang berisi dan bersifat peng-hakiman (*judgement*) yang biasa disebut vonnis (Belanda: *vonnis*)³¹

Ketiga bentuk norma hukum tersebut di atas dimungkinkan untuk dapat diuji kebenarannya melalui mekanisme peradilan ataupun mekanisme non-justisial.³² Sebutan yang tepat mengenai hak menguji ketiga norma tersebut tergantung kepada lembaga apa kewenangan untuk menguji atau *toetsingsrecht* itu diberikan. Hak menguji atau *toetsingsrecht* jika diberikan kepada lembaga parlemen sebagai legislator, maka pengujian tersebut disebut *legislative review*. Demikian pula jika hak menguji (*toetsingsrecht*) diberikan kepada pemerintah, maka pengujian semacam itu disebut sebagai *executive review*, bukan *judicial review* atau *legislative review*.³³

Ketiga bentuk norma hukum tersebut di atas terbagi menjadi *individual and concrete norms* yaitu *vonnis* dan *beschikking*, dan *general and abstract norms* yaitu *regeling*.³⁴ Di negara lain seperti di Inggris tidak dikenal adanya pengujian uu yang dikeluarkan parlemen. Di amerika ada setelah adanya kasus marbury diuji oleh mahkamah agung lewat *judicial review*.

Dalam praktiknya, Indonesia mengatur ketiga pengujian tersebut. Pengujian oleh hakim (*toetsingsrecht van de rechter* atau *judicial review*) diatur baik sebelum dan sesudah perubahan UUD 1945. Pengaturan mengenai pengujian peraturan perundang-undangan pada masa berlakunya UUD 1945, pertama kali diatur dalam Undang-undang nomor 14 Tahun 1970 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman, yang mengatur pengujian terhadap peraturan perundang-undangan di bawah Undang-undang terhadap

³¹ Asshiddiqie, Jimly, *Hukum Acara Pengujian Undang-undang*, (Jakarta: Konpress, 2006), hal. 1, *Vonnis vellen, vonnis uitspreken* (putusan dijatuhkan, putusan diucapkan, lihat Marjanne Terorshuizen, *Kamus Hukum Belanda-Indonesia*, Penerbit Djambatan 1998, hal.506.

³² Asshiddiqie, Jimly, *Hukum Acara Pengujian Undang-undang*, (Jakarta: Konpress, 2006), hal. 16.

³³ *Ibid*, hal 2.

³⁴ *Ibid*, Hans Kelsen, *General Theory of Law and State*, translated by Anders Wedberg, Ruseel and Russel, New York, 1961, hal. 37-38

Undang-undang merupakan kewenangan Mahkamah Agung. Setelah perubahan Undang Undang Dasar 1945, kewenangan pengujian peraturan perundang-undangan di bawah Undang-undang terhadap Undang-undang tetap merupakan kewenangan Mahkamah Agung, sedangkan pengujian Undang-undang terhadap Undang Undang Dasar merupakan kewenangan Mahkamah Konstitusi.³⁵ Pengujian dengan pembagian obyek seperti ini secara umum tidak dilakukan dalam kasus yang kongkrit dan secara umum dilakukan pada negara yang menggunakan sistem hukum yang bersifat abstrak dan umum (*general and abstract norms*) secara “*a posteriori*”, maka pengujian itu dapat disebut sebagai konstitusi sebagai alat pengukur, maka kegiatan pengujian semacam itu dapat disebut sebagai “*constitutional review*” atau pengujian konstitusional, yaitu pengujian mengenai konstitusionalitas dari norma hukum yang sedang diuji (*judicial review on the constitutionality of law*).³⁶

2.2.2 Objek Pengujian

Diantara norma hukum yang dapat diuji oleh MK ialah norma hukum yang berupa keputusan-keputusan hukum sebagai hasil dari kegiatan penetapan (menetapkan) yang sifatnya administratif (*beschikking*), hasil dari penghakiman atau kegiatan mengadili (*vonnis*) oleh hakim, hasil dari kegiatan pengaturan (*regeling*), baik berupa produk legislasi (*legislative acts*) ataupun yang berupa (*executive acts*).³⁷

1. Produk Legislatif

Produk legislatif (*Legislative Act*) adalah produk peraturan yang ditetapkan oleh atau dengan melibatkan peran lembaga perwakilan rakyat, baik sebagai *legislator* ataupun *co-legislator*.³⁸ Dalam sistem hukum Indonesia

³⁵ Asshiddiqie, Jimly, *Hukum Acara Pengujian Undang-undang*, (Jakarta: Konpress, 2006), hal. 82.

³⁶ *Ibid.* hal. 84.

³⁷ *Ibid.* hal. 25

³⁸ *Ibid.* hal. 30

dewasa ini, pada tingkat nasional yang dapat disebut sebagai lembaga legislator utama atau legislatif utama adalah Dewan Perwakilan Rakyat (DPR), sedangkan lembaga yang disebut sebagai *co-legislator* ialah lembaga legislatif yang bersifat penunjang karena kedudukannya yang tidak setara dengan Dewan Perwakilan Rakyat (DPR).³⁹ Dalam pembentukan undang-undang yang disebut sebagai *legislator* ialah DPR, sedangkan pemerintah merupakan *co-legislator*, karena setiap rancangan undang-undang untuk ditetapkan menjadi undang-undang memerlukan pembahasan dan persetujuan bersama antara Dewan Perwakilan Rakyat dengan Presiden.⁴⁰

2. Produk Regulatif

Produk regulatif (*Executive Act*) adalah produk pengaturan (regulasi) oleh lembaga eksekutif yang menjalankan peraturan yang ditetapkan oleh lembaga legislatif dengan mendapatkan delegasi kewenangan untuk mengatur lebih lanjut materi muatan produk legislatif yang dimaksud itu ke dalam peraturan pelaksanaan yang lebih rendah tingkatnya, contohnya ialah Peraturan Pemerintah yang ditetapkan oleh pemerintah karena merupakan delegasi kewenangan pengaturan dari Undang-undang sebagai produk legislatif DPR bersama dengan Presiden.⁴¹ Bank Indonesia yang diberikan kewenangan oleh Undang-undang tentang Bank Sentral untuk menetapkan Peraturan Bank Indonesia (PBI) sebagai bentuk regulasi dalam rangka pelaksanaan undang-undang.⁴²

3. Undang-undang dan Peraturan di Bawah Undang-undang

Undang-Undang Dasar 1945 pasca perubahan menegaskan perbedaan yang tegas antara undang-undang dengan peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang. Perbedaan ini tidaklah identik dengan perbedaan antara *legislative act* dengan *executive act*. Hal tersebut juga dapat dilihat dari ketentuan dalam Pasal 24C dan 24A dimana disebutkan bahwa MK

³⁹ *Ibid*, hal. 31

⁴⁰ Indonesia, *Perubahan atas Undang-undang Republik Indonesia Nomor 23 Tahun 1999 Tentang Bank Indonesia*, UU No. 3 Tahun 2004, TL No. 7 Tahun 2004, TLN No. 4357.

⁴¹ *Ibid*.

⁴² *Ibid*. hal. 39

berwenang mengadakan pengujian undang-undang terhadap UUD, sedangkan MA berwenang atas pengujian peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap undang-undang.⁴³

4. Pegujian Materiil

Pasal 51 ayat (3) huruf b Undang-undang No. 24 Tahun 2003 mengatur tentang uji materiil dengan mana materi muatan ayat, pasal, dan/atau bagian undang-undang yang dianggap bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945 dapat diminta untuk dinyatakan sebagai tidak mempunyai kekuatan mengikat secara hukum. Yang diuji boleh juga hanya ayat, pasal tertentu atau bagian undang-undang saja dengan konsekuensi hanya bagian, ayat dan pasal tertentu saja yang dianggap bertentangan dengan konstitusi dan karenanya dimohon tidak mempunyai kekuatan mengikat secara hukum hanya sepanjang mengenai ayat, pasal dan bagian tertentu dari undang-undang yang bersangkutan. Bahkan dalam putusan MK ada yang menyatakan satu pasal bertentangan dengan Undang-Undang Dasar akan tetapi dengan membuang kata yang merupakan bagian kalimat dalam pasal tersebut makna pasal tersebut dapat berubah sama sekali dan dipandang dengan demikian tidak lagi bertentangan dengan UUD.⁴⁴

5. Pengujian Formil

Pengujian secara formal secara singkat disebut dalam Pasal 51 ayat (3) huruf a, yang menyatakan pemohon wajib menguraikan bahwa :

“pembentukan undang-undang tidak memenuhi ketentuan berdasarkan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945”.

Pengujian formal adalah pengujian undang-undang berkenaan dengan bentuk dan pembentukan UUD 1945 yang mana pengujian tersebut merupakan pengujian secara formal akan melakukan pengujian atas dasar kewenangan dalam pembentukan UU dan prosedur yang harus ditempuh

⁴³ Jimly Asshiddiqie, *Op.cit.* hal 45-46.

⁴⁴ *Ibid.* hal. 26

dalam pembentukan UU dan prosedur yang harus ditempuh dari tahap *drafting* sampai dengan pengumuman dalam Lembaran Negara yang harus menuruti ketentuan yang berlaku untuk itu.⁴⁵ Akan tetapi, prosedur yang rinci dalam pembentukan undang-undang diatur lebih lanjut dalam undang-undang dan peraturan tata tertib DPR maka uji formal tersebut harus menggunakan batu ujian dalam undang-undang dan peraturan tata tertib tersebut yang telah mendapat mandat dari UUD.

Pasal 5 UU nomor 10 Tahun 2004 mengatur mengenai alat uji formal dimana dikatakan bahwa:

Dalam membentuk Peraturan Perundang-undangan harus berdasarkan pada asas Pembentukan Peraturan Perundang-undangan yang baik meliputi:

- a. Kejelasan tujuan;
- b. Kelembagaan atau organ pembentuk yang tepat;
- c. Kesesuaian antara jenis dan materi muatan.
- d. Dapat dilaksanakan;
- e. Kedayagunaan dan kehasilgunaan; dan
- f. Keterbukaan

Kecuali mengenai asas kelembagaan atau organ pembentuk yang tepat dan asas keterbukaan maka belum jelas apakah kebatalan (*null and void*) akan merupakan akibat hukum yang timbul jikalau proses pembentukan undang-undang tidak memenuhi asas yang disebut dalam UU Nomor 10 tahun 2004 tersebut.⁴⁶

Pasal 192 dan Pasal 193 Peraturan tata tertib DPR yang menyatakan :

“Keputusan berdasarkan mufakat adalah sah apabila diambil dalam rapat yang dihadiri oleh anggota dan unsur fraksi, sebagaimana

⁴⁵ *Ibid.* hal. 21

⁴⁶ *Ibid.*, hal. 22-23

dimaksud dalam pasal 189 ayat (1), dan desetujui oleh semua yang hadir”.

Pasal 193 menentukan:

“Keputusan berdasarkan suara terbanyak diambil apabila keputusan berdasarkan mufakat sudah tidak terpenuhi, karena adanya pendirian sebagian anggota rapat yang tidak dapat dipertemukan lagi dengan pendirian anggota rapat yang lain”.

2.3 Putusan Mahkamah Konstitusi

2.3.1 Jenis-Jenis Putusan

Pernyataan sikap atau perbuatan pejabat berwenang yang menyelesaikan sengketa yang dibawakan kehadapannya dapat dibedakan antara putusan yang akan mengakhiri sengketa tersebut yang dikenal dengan “putusan akhir” yaitu satu sikap dan pernyataan pendapat yang benar-benar telah mengakhiri sengketa tersebut dan putusan yang belum menyebabkan berakhirnya sengketa, akan tetapi dalam persidangan dan hukum acara Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, tentu ini diartikan bahwa putusan tersebut telah final dan mengikat (*final and binding*).⁴⁷ Dalam putusan MK dikenal juga *beschikking* yang di peradilan biasa dinamakan penetapan tetapi di MK disebut dengan “ketetapan”, yang dibuat sebagai penyelesaian sengketa yang menyangkut dengan penyelesaian karena dicabutnya permohonan atau karena setelah dipanggil pemohon tidak hadir sehingga permohonan itu dinyatakan gugur.⁴⁸ Tetapi terdapat juga ketetapan yang dikeluarkan sebagai “putusan persiapan” (*praeparatoir*) yang hanya untuk mempersiapkan pemeriksaan yang efektif misalnya untuk menggabungkan dua atau lebih perkara permohonan, yang mana pada umumnya dikenal dalam perkara

⁴⁷ Maruarar Siahaan, *Op.cit*, hal. 194

⁴⁸ *Ibid*.

permohonan pengujian undang-undang yang telah diatur dalam PMK Nomor 01/PMK/2005.⁴⁹

Secara umum putusan sela dalam arti putusan *provisi* tidak dikenal dalam hukum acara MK kecuali secara khusus disebut dalam pengangan perkara sengketa kewenangan antara lembaga negara yang memperoleh kewenangannya dari UUD 1945. Pasal 63 UU MK menentukan:

“Mahkamah Konstitusi dapat mengeluarkan penetapan yang memerintahkan pada pemohon dan/atau termohon untuk menghentikan sementara pelaksanaan kewenangan yang dipersengketakan sampai ada putusan Mahkamah Konstitusi”.

Pasal tersebut menyebut bahwa tindakan untuk “menghentikan sementara” pelaksanaan kewenangan yang dipersengketakan sampai ada putusan hakim sebenarnya merujuk pada tindakan sementara (*provisionel handling*) yang dilakukan menunggu adanya pendapat akhir yang mengakhiri sengketa yang dihadapi.

Pasal 58 UU MK, yang menyatakan bahwa:

“Undang-undang yang diuji oleh Mahkamah Konstitusi tetap berlaku, sebelum ada putusan yang menyatakan bahwa undang-undang tersebut bertentangan dengan Undang-Undang Dasar 1945”.

Pasal tersebut menurut MK jelas melarang putusan *provisi* dalam permohonan pengujian undang-undang karena jika benar bertentangan dengan UUD, UU tersebut baru dapat dinyatakan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat sejak putusan MK, dan tidak dapat dilakukan sebelum adanya putusan akhir dimaksud.⁵⁰

Jenis putusan yang apabila disimpulkan dari amarnya dapat dibedakan antara putusan yang bersifat *declaratoir*, *contitutief* dan *condemnatoir*. Suatu putusan dikatan sebagai putusan *condemnatoir* apabila putusan tersebut berisi

⁴⁹ *Ibid.*

⁵⁰ *Ibid.* hal. 197

penghukuman terhadap tergugat atau termohon untuk melakukan satu prestasi (*tot het verrichten van een pretatie*). Hal itu timbul karena adanya perikatan yang didasarkan pada perjanjian atau UU, misalnya untuk membayar sejumlah uang atau melakukan atau tidak melakukan satu perbuatan tertentu. Akibat dari satu putusan *condemnatoir* ialah diberikannya hak pada penggugat/pemohon untuk meminta tindakan *eksekutorial* terhadap tergugat/termohon.⁵¹

Sedangkan putusan *declaratoir* adalah putusan dimana hakim menyatakan apa yang menjadi hukum. Putusan hakim yang menyatakan permohonan atau gugatan ditolak merupakan satu putusan yang bersifat *declaratoir*. Hakim dalam hal ini menyatakan tuntutan atau permohonan tidak mempunyai dasar hukum berdasar fakta-fakta yang ada. Misalnya putusan dimana hakim menyatakan bahwa penggugat adalah pemilik barang yang disengketakan atau menyatakan perbuatan yang dilakukan adalah merupakan perbuatan melawan hukum. Ini merupakan contoh-contoh yang dapat ditunjuk sebagai putusan yang bersifat *declaratoir*.⁵² Dalam putusan MK tentang pengujian undang-undang, sifat *declaratoir* ini sangat jelas dalam amarnya. Pasal 56 ayat (3) UU MK dikatakan bahwa:

“Dalam hal permohonan dikabulkan sebagaimana dimaksud ayat (2), Mahkamah Konstitusi menyatakan dengan tegas materi muatan ayat, pasal, dan/atau bagian dari undang-undang yang bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Republik Indonesia tahun 1945”.

Dalam hal ini, dengan tegas hakim akan menyatakan dalam amar putusannya bahwa “materi muatan, ayat, pasal dan/atau bagian dari undang-undang tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat”. Sifat putusan tersebut hanyalah *declaratoir* dan tidak mengandung unsur penghukuman atau amar yang bersifat *condemnatoir*. Tetapi setiap putusan yang bersifat *declaratoir* khususnya yang menyatakan bagian undang-undang, ayat dan/atau pasal bertentangan dengan

⁵¹ *Ibid*

⁵² *Ibid*, hal. 198

UUD dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat juga sekaligus merupakan putusan yang bersifat *constitutief*.⁵³

Putusan *constitutief* adalah putusan yang meniadakan satu kaedah hukum atau menciptakan satu keadaan hukum yang baru. Menyatakan satu UU tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat karena bertentangan dengan UUD adalah meniadakan keadaan hukum yang timbul karena UU yang dinyatakan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat. Dengan sendirinya, putusan itu menciptakan satu keadaan hukum yang baru. Putusan tentang pembubaran partai politik dan putusan tentang sengketa hasil pemilu yang menyatakan perhitungan KPU salah dan menetapkan perhitungan suara yang benar, tentu meniadakan satu keadaan hukum baru dan mengakibatkan lahirnya keadaan hukum yang baru.⁵⁴

2.3.2 Pelaksanaan dan Akibat Hukum Putusan

Putusan MK, sebagaimana yang telah diuraikan diatas, kebanyakan bersifat *declaratoir constitutief*. Artinya putusan MK tersebut menciptakan atau meniadakan satu keadaan hukum baru atau membentuk hukum baru sebagai *negative legislator* yang disebut Hans Kelsen adalah melalui satu pernyataan. Sifatnya yang *declaratoir* demikian tidak membutuhkan satu aparat yang melakukan pelaksanaan putusan hakim MK. Eksekusi demikian dibutuhkan dalam jenis-jenis putusan pengadilan biasa yang bersifat *condemnatoir* yang menghukum salah satu pihak untuk melakukan sesuatu, misalnya membayar sejumlah uang. Putusan pengadilan biasa pun yang sifatnya *declaratoir*, seperti pernyataan bubarnya perkawinan karena perceraian, dengan sendirinya keadaan hukum yang baru tersebut telah berlaku sejak diumumkannya putusan tersebut di dalam sidang yang terbuka untuk umum. Tidak dibutuhkan aparat khusus untuk melaksanakannya karena bunyi putusan hanya berupa pernyataan tentang berlakunya keadaan hukum baru. Meskipun dibutuhkan langkah untuk mendaftarkan perceraian tersebut harus demikian tidak dipandang sebagai pelaksanaan atau eksekusi putusan. Atau juga kalau hal itu dipandang sebagai bentuk eksekusi atas putusan dimaksud, bentuknya hanya sebatas tindakan

⁵³ *Ibid*, hal. 199

⁵⁴ *Ibid*

administrasi berupa pencatatan di catatan sipil demikian juga putusan MK yang memuat amar yang menyatakan bagian UU atau pasal/ayat tertentu tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat, putusan tersebut telah mempunyai kekuatan mengikat sejak diumumkan dalam sidang terbuka untuk umum. Namun sebagai syarat untuk diketahui secara umum, putusan demikian diumumkan dalam Berita Negara dalam jangka waktu paling lambat 30 (tiga puluh hari) sejak putusan diucapkan.⁵⁵ Tidak dibutuhkan adanya satu aparat khusus untuk melaksanakan putusan tersebut, karena sifatnya hanya *declaratoir*.

Apabila pemerintah atau lembaga negara lain tidak mematuhi putusan tersebut dan justru masih tetap memberlakukan UU yang telah dinyatakan MK tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat, hal itu merupakan satu tindakan yang pengawasannya ada dalam mekanisme hukum dan tatanegara itu sendiri. Perbuatan yang dilakukan atas dasar UU yang sudah dinyatakan batal dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat adalah merupakan perbuatan melawan hukum. Jika konsekuensi hukum yang terjadi berupa kerugian finansial, aparat negara atau lembaga negara tersebut akan menanggung akibat hukum yang bersifat pribadi (*personal liability*) untuk mengganti kerugian yang dituntut melalui peradilan biasa yang dapat ditegakkan secara paksa. Tetapi dari sudut konstitusi, perbuatan melawan hukum demikian jika dilakukan Pemerintah atau Presiden, boleh jadi akan memicu proses politik yang ada di DPR yang dapat bermuara bahwa Presiden tidak memenuhi syarat lagi menjadi Presiden karena alasan yang disebut dalam Undang-Undang Dasar.

Putusan MK sejak diucapkan dihadapan sidang terbuka untuk umum, dapat mempunyai 3 (tiga) kekuatan pembuktian, dan (3) kekuatan eksekutorial. Jenis kekuatan putusan yang demikian dikenal dalam teori hukum acara perdata pada umumnya dan hal ini dapat juga diterapkan dalam hukum acara Mahkamah Konstitusi.⁵⁶

1. Kekuatan Mengikat

⁵⁵ Indonesia, *Peraturan MK nomor 01/PMK/2005 tentang pedomanberacara pengujian undang-undang terhadap UUD NRI tahun 1945*, Pasal 53 ayat 3

⁵⁶ Maruarar Siahaan, *Op.cit*, hal. 208-220

MK berwenang mengadili perkara konstitusi dalam tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final. Itu berarti bahwa putusan MK langsung memperoleh kekuatan hukum tetap sejak diucapkan dan tidak ada upaya hukum yang dapat ditempuh. Putusan sebagai perbuatan hukum pejabat akan terikat pada putusan dimaksud yang telah menetapkan apa yang menjadi hukum, baik dengan mengubah keadaan hukum yang lama maupun yang sekaligus juga menciptakan keadaan hukum yang baru. Pihak-pihak terikat pada putusan tersebut juga dapat diartikan bahwa pihak-pihak akan mematuhi perubahan keadaan hukum yang diciptakan dengan putusan tersebut dan melaksanakannya. Kekuatan mengikat putusan MK, berbeda dengan putusan pengadilan biasa, tidak hanya meliputi pihak-pihak berperkara yaitu Pemohon, Pemerintah, DPR/DPD ataupun pihak terkait yang diizinkan memasuki proses perkara, tetapi juga putusan tersebut juga mengikat bagi semua orang, lembaga negara dan badan hukum dalam wilayah Republik Indonesia. Ia berlaku sebagai hukum sebagaimana hukum diciptakan pembuatan UU. Hakim MK dikatakan sebagai *negative legislator* yang putusannya bersifat *erga omnes*, yang ditujukan pada semua orang.

2. Kekuatan Pembuktian

Pasal 60 UU MK menentukan bahwa materi muatan ayat, pasal dan/atau bagian dalam UU yang telah diuji, tidak dapat dimohonkan untuk diuji kembali. Dengan demikian adanya putusan mahkamah yang telah menguji satu undang-undang, merupakan alat bukti yang dapat digunakan bahwa telah diperoleh satu kekuatan pasti (*gezag van gewijsde*). Dikatakan kekuatan pasti atau *gezag van gewijsde* tersebut bisa bersifat negatif maupun positif.⁵⁷ Kekuatan pasti satu putusan secara negatif diartikan bahwa hakim tidak boleh lagi memutus perkara permohonan yang sebelumnya pernah diputus, sebagaimana disebut dalam Pasal 60 UU MK. Dalam hukum perdata, hal demikian diartikan hanya jika diajukan pihak yang sama dengan pokok perkara yang sama. Dalam perkara konstitusi, yang putusannya bersifat *erga omnes* maka permohonan pengujian yang menyangkut materi yang sama yang sudah pernah diputus tidak dapat lagi

⁵⁷ *Op.Cit.* hal. 209., Mr. M.P. Stein, *Compedium Van het Burgerlijke Procesrecht*, 4e druk, Kluwer 1997

diajukan untuk diuji oleh siapapun. Putusan MK yang telah berkekuatan tetap demikian dapat digunakan sebagai alat bukti dengan kekuatan pasti secara positif bahwa apa yang diputus oleh hakim itu dianggap telah benar. Pembuktian sebaliknya tidak diperkenankan.

3. Kekuatan Eksekutorial

Sebagai satu perbuatan hukum pejabat negara yang dimaksudkan untuk mengakhiri sengketa yang akan meniadakan atau menciptakan hukum yang baru, maka tentu saja diharapkan bahwa putusan tersebut tidak hanya merupakan kata-kata mati diatas kertas. Sebagai putusan hakim, setiap orang kemudian akan berbicara bagaimana pelaksanaannya dalam kenyataan. Tetapi sebagaimana telah disinggung diatas, berbeda dengan putusan hakim biasa, maka satu putusan tersebut dieksekusi jikalau menyangkut penghukuman atas pihak yang kalah untuk melakukan sesuatu atau membayar sejumlah uang. Dalam hal demikian dikatakan bahwa putusan yang telah berkekuatan tetap itu mempunyai kekuatan *eksekutorial* yaitu agar apa yang diputuskan dilaksanakan dan jika perlu dengan kekuatan paksa (*met sterke arm*). Apakah putusan MK memiliki kekuatan *eksekutorial* demikian? Dalam sebuah jawaban atas pertanyaan pers, seorang Menteri mengatakan bahwa benar hakim MK adalah *legislator* dan putusannya berlaku sebagai UU tetapi tidak memerlukan perubahan yang harus dilakukan dengan amandemen atas UU yang bagian tertentu dinyatakan bertentangan dengan UUD 1945 dan tidak mempunyai kekuatan mengikat secara hukum. Mungkin benar pendapat demikian, jika eksekusi putusan MK telah dianggap terwujud dengan pengumuman putusan tersebut dalam Berita Negara sebagaimana diperintahkan Pasal 57 ayat (3) UU MK. Tetapi dalam kenyataannya mungkin lain dengan apa yang diharapkan melalui putusan pengujian satu undang-undang. Satu undang-undang yang sebelum diuji diumumkan dalam Lembaran Negara dan diterbitkan dalam satu bentuk yang utuh tidak akan dapat diketahui dan dipahami oleh semua orang yang terikat oleh putusan MK tersebut tanpa perubahan yang dilakukan sesuai dengan putusan MK, setidaknya dengan integrasi putusan MK dalam UU yang diterbitkan Sekretariat Negara. Meskipun putusan tersebut tetap dianggap mempunyai kekuatan *eksekutorial* seperti halnya putusan dalam

hukum acara peradilan biasa, namun hal itu tidak memberi hak pada pemohon untuk minta dilaksanakannya putusan tersebut dalam bentuk perubahan undang-undang yang telah diuji MK tersebut. Tetapi perkembangan kedepan mungkin akan mengalami perubahan pendirian tentang hal ini, baik karena kebutuhan maupun karena pemikiran-pemikiran teoritis.

Secara khusus untuk perkara sengketa antara lembaga negara yang memperoleh kewenangannya dari UUD 1945, sedikit agak berbeda keadannya. Di satu sisi putusan perkara sengketa antar lembaga negara demikian sesungguhnya mempunyai aspek *condemnatoir* meskipun tidak secara tegas disebut dalam UU. Secara tegas bahwa dalam sengketa yang demikian ini terdapat dua pihak yang terhadap yaitu pemohon dan termohon yang sama-sama menanggapi mempunyai wewenang yang sah. Putusan sela MK yang dikeluarkan sebelum putusan akhir diambil dapat memerintahkan agar termohon sebagai lembaga negara tidak melaksanakan wewenang yang dipersengketakan sebelum pokok perkara diputus. Isi putusan yang demikian bersifat penghukuman atau *condemnatoir*. Jikalau putusan akhir membenarkan putusan sela dan dinyatakan termohon sebagai lembaga negara tidak berhak menjalankan wewenang yang dipersengketakan kedua belah pihak terikat dan wajib mematuhi putusan tersebut. Tetapi dalam hal termohon tidak melaksanakan putusan tersebut sudah jelas menurut hukum bahwa pemohon sebagai pihak yang dibenarkan oleh MK berhak untuk meminta dilaksanakannya putusan tersebut. Meskipun kekuatan *eksekutorial* putusan seperti ini sama sekali tidak dapat dipersamakan dengan kekuatan *eksekutorial* putusan pengadilan biasa namun pemohon berhak menuntut pada MK agar putusan tersebut dilaksanakan. Analogi yang paling masuk akal dalam hal demikian adalah dengan eksekusi putusan Peradilan Tata Usaha Negara yaitu dengan mengajukannya pada Presiden untuk melaksanakannya. Jikalau pimpinan lembaga negara dimaksud tidak melaksanakannya hal ini akan menggerakkan proses politik yang ada untuk mengambil keputusan baik di DPR maupun MPR.

Dalam putusan yang menyangkut perselisihan hasil pemilihan umum, kekuatan *eksekutorial* putusan MK yang menyatakan perhitungan KPU salah dan menentukan perhitungan yang benar menjadi sangat jelas dalam putusan

demikian, pemohon yang dimenangkan MK akan memerlukan keakuasaan atas putusan yang mengubah perhitungan KPU yang menyebabkan pemohon mendapat hak untuk menduduki kursi yang diperbutkan melalui pemilu. Putusan itu memberi hak pada pemohon untuk meminta dilaksanakan putusan dimaksud dengan melakukan perubahan penetapan hasil penghitungan suara oleh KPU yang membawa akibat pemohon mendapat kursi yang diperselisihkan. Hanya saja pada pengalaman pemilu lalu dalam putusan-putusan yang mengabulkan permohonan pemohon pada umumnya segera dilaksanakan KPU kecuali 2 (dua) kasus KPU meminta pendapat MK. MK hanya menjawab karena putusan MK bersifat final dan mengikat, maka harus segera dilaksanakan dan tidak dikenal adanya peninjauan kembali (PK) dalam hukum acara Mahkamah Konstitusi.

Mahkamah Konstitusi sebagai *negative legislator* boleh jadi mengabulkan permohonan pemohon atau menolaknya. Putusan MK meniadakan satu keadaan hukum atau menciptakan hak atau kewenangan tertentu atau dengan kata lain putusan itu akan membawa akibat tertentu yang mempengaruhi satu keadaan hukum atau hak dan/atau kewenangan.⁵⁸ Akibat hukum yang timbul dari satu putusan hakim jika menyangkut pengujian terhadap undang-undang diatur dalam Pasal 58 UU MK. Pasal tersebut berbunyi:

“Undang-undang yang diuji oleh Mahkamah Konstitusi tetap berlaku sebelum ada putusan yang menyatakan bahwa undang-undang tersebut bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945”

Ini berarti bahwa putusan Hakim MK yang menyatakan satu undang-undang bertentangan dengan Undang-Undang Dasar dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat, tidak boleh berlaku surut. Akibat hukum yang timbul dari putusan itu dihitung sejak putusan tersebut diucapkan dalam sidang terbuka untuk umum. Oleh karenanya, akibat hukum yang timbul dari berlakunya satu undang-undang sejak diundangkan sampai diucapkannya putusan yang

⁵⁸ *Ibid*, hal.213

menyatakan UU tersebut tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat, tetap sah dan mengikat.⁵⁹

Terdapat dua putusan MK yang dapat dijadikan acuan studi tentang akibat hukum putusan yang menyatakan batalnya satu undang-undang:⁶⁰

1. Perkara nomor 013/PUU-I/2003 yang diputus tanggal 22 Juli 2004 tentang Pengujian UU Nomor 16 Tahun 2002 tentang Pemberlakuan UU Nomor 15 Tahun 2003 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Terorisme secara retroaktif untuk peristiwa Bom Bali.
2. Perkara nomor 018/PUU-I/2003 tentang pengujian UU Nomor 45 Tahun 1999 tentang pembentukan Provinsi Irian Jaya Barat.

Undang-undang yang disebutkan pada angka 2 tersebut di atas tidak menyangkut hukum pidana tetapi tetap menarik untuk menjadi obyek peneliti dari segi tidak berlaku surutnya kebatalan undang-undang yang diuji tersebut. Dalam pertimbangan hukum putusan MK Nomor 018/PUU-I/2003 tanggal 11 November MK berpendapat bahwa UU nomor 45 Tahun 1999 yang lahir sebelum perubahan UUD 1945 tidak dapat konsistensinya diukur dengan Pasal 18B UUD 1945 setelah perubahan sehingga oleh karenanya akibat hukum UU nomor 21 Tahun 2001, pemekaran Papua tidak dapat dijadikan ukuran menilai pemekaran Provinsi di Papua yang dilakukan berdasarkan UU nomor 45 Tahun 1999. Dengan kata lain meskipun UU nomor 45 Tahun 1999 dinyatakan bertentangan dengan UUD 1945 setelah perubahan tetapi akibat hukum yang ditimbulkan tidak batal sejak awal (*void ab initio*).

⁵⁹ *Ibid*

⁶⁰ *Ibid*, hal. 214-220

BAB 3

KEDUDUKAN SAKSI DALAM PERSIDANGAN PERKARA PIDANA DI INDONESIA

3.1 Kedudukan Saksi Menurut Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana

KUHAP telah memberikan batasan tentang pengertian saksi. Adapun yang dimaksud sebagai saksi ialah, orang yang dapat memberikan keterangan guna kepentingan penyelidikan, penuntutan dan peradilan tentang suatu perkara pidana yang ia dengar sendiri, ia lihat sendiri dengan menyebut alasan dari pengetahuannya itu.⁶¹ Sedangkan keterangan saksi adalah salah satu alat bukti dalam perkara pidana yang berupa keterangan saksi mengenai suatu peristiwa pidana yang ia dengar sendiri, ia lihat sendiri dan ia alami sendiri dengan menyebut alasan dari pengetahuannya.⁶²

Dari batasan UU tentang saksi dan keterangan saksi tersebut, dapatlah ditarik 3 (tiga) kesimpulan, yaitu :⁶³

- a. Bahwa tujuan saksi memberikan keterangan adalah untuk kepentingan penyidikan, penuntutan dan peradilan. Ketentuan ini juga mengandung pengertian bahwa saksi diperlukan dan memberikan keterangannya dalam 2 tingkat yakni ditingkat penyidikan dan ditingkat penuntutan di sidang pengadilan.
- b. Bahwa isi apa yang diterangkan adalah segala sesuatu yang ia dengar sendiri, ia lihat sendiri dan ia alami sendiri. Keterangan mengenai segala sesuatu yang sumbernya diluar 3 sumber tadi, tidaklah mempunyai nilai atau kekuatan pembuktian. Ketentuan

⁶¹Indonesia, *Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana, op. cit.*, Pasal 1 angka 26 KUHAP

⁶²*Ibid*, Pasal 1 angka 17 KUHAP

⁶³Adami Chazawi, *Hukum Pembuktian Tindak Pidana Korupsi*, (Bandung: PT Alumni, 2006, hlm.38.

ini menjadi suatu prinsip pembuktian dengan menggunakan alat bukti keterangan saksi.

- c. Bahwa keterangan saksi haruslah disertai alasan dari sebab apa ia mengetahui tentang sesuatu yang ia terangkan. Artinya, isinya keterangan baru berharga dan bernilai pembuktian apabila setelah memberikan keterangan ia kemudian menerangkan tentang sebab-sebab dari pengetahuannya tersebut. Hal ini pun merupakan prinsip umum alat bukti keterangan saksi dalam hal pembuktian.

Dapat atau tidaknya seorang saksi dipercaya bergantung dari banyak hal yang harus diperhatikan oleh hakim.⁶⁴ Pasal 185 ayat (6) KUHP menyebutkan :

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

- a. *Persesuaian antara keterangan saksi satu dengan yang lain.*
- b. *Persesuaian antara keterangan saksi dengan alat bukti yang lain.*
- c. *Alasan yang mungkin dipergunakan oleh saksi untuk memberi keterangan tertentu.*
- d. *Cara hidup dan kesusilaan saksi serta segala sesuatu yang pada umumnya dapat mempengaruhi dapat atau tidaknya keterangan itu dipercaya.”*

Jika hakim harus berpegang pada ketentuan tersebut maka setiap saksi harus dinilai mengenai cara hidup serta segala sesuatu yang pada umumnya dapat mempengaruhi cara hidup dan kesusilaan, seperti adat istiadat, martabat dan lain-lain, dapat dibayangkan hal itu tidak mudah dilaksanakan.⁶⁵ Oleh karena itu di dalam hal ini diberikan kebebasan kepada hakim untuk menilainya.

⁶⁴Martiman Prodjohamidjojo, *Pembahasan Hukum Acara Pidana Dalam Teori dan Praktek*, (Jakarta : PT Pradnya Paramita, 1988), hlm.142.

⁶⁵*Ibid*

3.2 Kedudukan Saksi menurut Beberapa Undang-undang di Indonesia

3.2.1 Kedudukan Saksi menurut Undang-undang No. 26 tahun 2000 tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia⁶⁶

a. Pengaturan dalam Hukum Nasional

Pengaturan terhadap perlindungan terhadap saksi dan korban selama ini didasarkan pada KUHAP sebagai dasar hukum acara dalam peradilan pidana, sedangkan khusus untuk pengadilan HAM ad Hoc landasan hukumnya menggunakan UU No. 26 tahun 2000 tentang pengadilan HAM UU No. 26 Tahun 2000 sendiri dalam Pasal 10 menyatakan bahwa hukum acara yang tidak diatur dalam undang-undang ini menggunakan hukum acara sesuai dengan KUHAP. Hal ini berarti bahwa prosedur tentang saksi dan mekanisme kesaksian diatur atau menggunakan mekanisme dalam KUHAP.

Pasal 34 ayat (1) UU No 26 tahun 2000 menyebutkan, Setiap korban dan saksi dalam pelanggaran HAM yang berhak atas perlindungan fisik dan mental dari ancaman, gangguan, teror, dan kekerasan pihak mana pun. Sedangkan ayat (2) menyatakan, perlindungan wajib dilaksanakan oleh aparat penegak hukum dan aparat keamanan secara cuma-cuma, sedangkan dan Ayat (3) menegaskan, ketentuan lebih lanjut mengenai tata cara perlindungan terhadap korban dan saksi diatur lebih lanjut dengan Peraturan Pemerintah (PP). Ketentuan ini menjelaskan saksi akan mendapatkan perlindungan dari berbagai bentuk ancaman yang akan berpotensi untuk dapat menghalangi proses pemberian kesaksian dan mengamanatkan dibentuknya PP untuk mengatur bagaimana memberikan perlindungan saksi dan korban pelanggaran HAM.⁶⁷

Pengaturan lebih lanjut mengenai tata cara perlindungan terhadap korban dan saksi dalam pelanggaran HAM berat terdapat pada Peraturan pemerintah (PP) Nomor 2 tahun 2002 tentang tata cara perlindungan terhadap korban dan saksi dalam pelanggaran HAM, yang mana PP No 2 tahun 2002 ini memberikan perlindungan sejak tahap penyelidikan, penyidikan,

⁶⁶ Supriyadi Widodo Eddyono, et.al., *Perlindungan Saksi dan Korban: Catatan atas Pengalaman Pengadilan HAM ad Hoc Kasus Pelanggaran HAM Berat di Timor-Timor*. ELSAM.

⁶⁷ *Ibid.*

penuntutan sampai pemeriksaan di sidang pengadilan dan bentuk perlindungannya meliputi perlindungan fisik dan mental. Sedangkan tata cara pemberian perlindungan berdasarkan inisiatif aparat penegak hukum dan aparat keamanan atau permohonan yang disampaikan oleh korban atau saksi. Setelah menerima permohonan perlindungan aparat pemerintah atau aparat penegak hukum melakukan klarifikasi atas kebenaran permohonan identitas dan bentuk perlindungan yang diperlukan. Korban dan saksi tidak dikenai biaya apapun untuk atas perlindungan yang diberikan kepada dirinya.

Perlindungan yang menonjol dalam PP ini adalah adanya perlindungan tentang adanya perahasiaan identitas korban atau saksi dan adanya mekanisme untuk pemberian keterangan pada saat sidang di pengadilan tanpa bertatap muka dengan tersangka. Hak saksi atau korban untuk dirahasiakan identitasnya ini sebelumnya belum diatur dalam KUHAP, demikian pula dengan hak untuk tidak diperiksa tanpa bertatap muka dengan terdakwa saat diperiksa di pengadilan. PP tentang tata cara perlindungan ini oleh sebagian kalangan dianggap tidak memadai terutama tidak ada aturan atau standar baku tentang mengenai prosedur teknis pemberian perlindungan dan atau pengamanan saksi. Kekurangan lainnya adalah tidak adanya sanksi bagi aparat penegak hukum jika tidak melaksanakan kewajiban mereka dalam menjamin keamanan saksi dan korban.⁶⁸

Khusus mengenai pemberian hak untuk dapat diperiksa disidang pengadilan tanpa bertatap muka dengan tersangka ataupun terdakwa juga tidak jelas mengenai bentuk-bentuknya. Apakah dengan tata cara menurut Pasal 173 KUHAP yang menyatakan bahwa mejelis hakim dapat memerintahkan terdakwa untuk keluar dari ruang sidang saat saksi memberikan keterangan ataukah dengan cara lain misalnya melalui pemeriksaan *in camera* maupun *teleconference*. Tidak adanya bentuk yang jelas tentang pemeriksaan tanpa bertatap muka dengan ini akan sangat tergantung dengan interpretasi hakim dalam menentukan bentuk untuk “tidak bertatap muka dengan terdakwa”.⁶⁹

⁶⁸ *Ibid.*

⁶⁹ *Ibid.*

Bentuk pemeriksaan terhadap saksi antara PP No. 2 tahun 2002 dengan bentuk pemeriksaan seperti yang disyaratkan oleh KUHAP ini memerlukan penafsiran yang jelas karena posisi tempat pengaturannya yang berbeda. Kedudukan PP lebih rendah daripada Undang-undang (KUHAP adalah undang-undang no 8 tahun 1981), bisa diartikan bahwa PP ini bisa dianggap regulasi yang tidak bisa digunakan juga jika bertentangan dengan undang-undang. Jika pemahanan ini yang akan digunakan oleh hakim maka bentuk perlindungan kepada saksi dengan model pemberian kesaksian yang seperti dalam PP ini tidak dapat dilakukan karena bertentangan dengan peraturan yang lebih tinggi.⁷⁰

Selain hak yang secara khusus tersebut, KUHAP telah mengatur tentang hak-hak terhadap saksi diantaranya adalah hak atas penerjemah (Pasal 177)⁷¹, hak untuk memberikan keterangan tanpa tekanan (pasal 117)⁷², hak untuk tidak diajukan pertanyaan yang menjerat (pasal 166)⁷³, hak untuk mendapatkan penggantian biaya (pasal 229)⁷⁴. Hak-hak diatas juga diimbangi dengan kewajiban terhadap saksi diatur oleh KUHP diantaranya dalam Pasal 224 KUHP saksi wajib hadir bila dipanggil, dengan ancaman hukuman maksimal 9 bulan (untuk kasus pidana) dan 6 bulan (untuk kasus perdata) dan saksi wajib memberikan keterangan yang benar, kalau kesaksiannya adalah termasuk sumpah palsu maka sanksi pidana adalah 7 tahun (pasal 242 KUHP). Hak-hak terhadap saksi seperti yang tersebut dalam KUHAP tersebut sangat tidak berimbang dibandingkan dengan hak-hak yang diberikan kepada pada terdakwa.

Korban juga secara khusus mendapatkan perhatian dalam UU No. 26 tahun 2000 dalam Pasal 35 dengan dapat diberikannya kompensasi, restitusi,

⁷⁰ *Ibid.*

⁷¹ Pasal 177 KUHAP menyatakan bahwa jika terdakwa atas saksi tidak paham bahasa Indonesia, hakim ketua sidang menunjuk seorang juru bahasa yang bersumpah atau berjanji akan menerjemahkan dengan benar semua yang harus diterjemahkan.

⁷² Pasal 117 KUHAP meyakini bahwa keterangan tersangka atau saksi kepada penyidik diberikan tanpa tekanan dari siapapun, dan atau dalam bentuk apapun.

⁷³ Pasal 166 KUHAP menyatakan bahwa pertanyaan yang menjerat tidak boleh diajukan kepada terdakwa maupun kepada saksi.

⁷⁴ Saksi atau ahli yang telah hadir memenuhi panggilan dalam rangka memberikan keterangan di semua tingkat pemeriksaan, berhak mendapatkan penggantian biaya menurut aturan perundang-undangan yang berlaku

dan rehabilitasi yang juga mengamanatkan dibentuknya PP tentang kompensasi, restitusi dan rehabilitasi. KUHP dalam pasal 14c menyatakan bahwa hakim dapat menjatuhkan pidana bersyarat dengan syarat umum dan syarat khusus yang harus dipenuhi dalam masa percobaan. Syarat umum tersebut mewajibkan terpidana untuk mengganti segala atau sebagian kerugian yang ditimbulkan oleh tindak pidana dalam waktu tertentu.

Keputusan Menteri Kehakiman RI No. M.01.PW.07.03 tahun 1982 tentang pedoman pelaksanaan KUHAP menyatakan bahwa perlindungan terhadap hak korban tindak pidana diberikan dengan mempercepat proses untuk mendapatkan ganti rugi yang dideritanya, yaitu dengan menggabungkan perkara pidananya dengan permohonan untuk mempercepat ganti rugi, yang pada hakekatnya merupakan suatu perkara perdata dan yang biasanya diajukan melalui gugatan perdata dengan demikian akan dihemat waktu dan biaya perkara.

Demikian pula dengan Petunjuk Jaksa Agung Muda Tindak Pidana Umum No. B 187/E/5/1995 kepada kepala Kejaksaan Tinggi di Seluruh Indonesia yang mengharuskan jaksa penuntut umum untuk memberitahukan pada para korban kejahatan mengenai hak-haknya sesuai dengan pasal 98 KUHAP sebelum dibacakannya tuntutan sesuai dengan keputusan Menteri Kehakiman RI No. Masyarakat M.01.PW.07.03 tahun 1982 tentang pedoman pelaksanaan KUHAP, dan pasal 14c diterapkan, juga melakukan pendekatan pada hakim untuk menjatuhkan hukuman tambahan berupa pembayaran ganti rugi pada korban. Mengusahakan upaya membantu pemulihan kerugian oleh korban dengan melibatkan lembaga-lembaga lain atas kerugian materiil dan immateriil.

b. Pengaturan dalam Hukum Internasional

Peradilan internasional yang mengadili para pelaku kejahatan terhadap kemanusiaan diantaranya *International Criminal Tribunal for Former Yugoslavia* (ICTY) dan *International Criminal Tribunal for Rwanda* (ICTR). Pengaturan terhadap dua peradilan internasional seharusnya dapat dijadikan standar mengenai bagaimana perlindungan terhadap korban dan

saksi dilakukan. Instrumen hukum lainnya yang bisa dijadikan landasan untuk perlindungan saksi dan korban dalam pelanggaran HAM berat adalah Statuta Roma 1998 yang juga mengatur tentang perlindungan saksi dan korban diatur secara khusus.

Statuta Roma 1998 yang merupakan landasan untuk berdirinya *International Criminal Court* (ICC) dan dalam Pasal 68 statuta tersebut mengatur tentang perlindungan terhadap korban dan saksi dan keikutsertaan mereka dalam persidangan menentukan hal-hal yang dapat dikategorikan sebagai upaya untuk perlindungan saksi dan korban. Dalam angka 1 pada pokoknya menyatakan bahwa mahkamah harus mengambil tindakan-tindakan secukupnya untuk melindungi keselamatan, kesejahteraan fisik, dan psikologis, martabat dan privasi para korban dan saksi. Jaksa penuntut umum harus mengambil tindakan-tindakan tersebut terutama selama penyelidikan dan penuntutan terhadap kejahatan semacam itu. Tindakan-tindakan ini tidak boleh merugikan atau tidak sesuai dengan hak-hak para tertuduh dan dengan persidangan yang adil dan tidak memihak.

Angka 2 secara khusus mengatur tentang model pemeriksaan kesaksian, dinyatakan bahwa sebagai suatu perkecualian terhadap prinsip pemeriksaan kesaksian terbuka yang ditetapkan dalam pasal 67 (tentang hak-hak tertuduh) kamar-kamar mahkamah, untuk melindungi korban dan saksi atau seorang tertuduh, dapat melakukan sebagian *in camera* atau memperbolehkan pengajuan bukti dengan sarana elektronika atau sarana khusus lainnya.

Ketentuan-ketentuan lain dalam Pasal 68 statuta Roma ini juga menyatakan bahwa dalam hal kepentingan para korban terpengaruh maka pandangan dan perhatian mereka dapat dikemukakan dan dipertimbangkan. Pengungkapan atas suatu bukti atau informasi yang akan menyebabkan timbulnya bahaya yang gawat kepada seorang saksi atau keluarganya maka jaksa penuntut umum untuk keperluan perkara yang dilakukan sebelum dimulainya persidangan dapat menahan bukti atau informasi tersebut dan mengajukan suatu ikhtisar dari bukti atau informasi tersebut. Ketentuan lainnya yaitu dalam huruf 6 Pasal 68 ini menyatakan bahwa suatu negara

dapat mengajukan permohonan untuk tindakan-tindakan yang perlu untuk diambil berkenaan perlindungan terhadap pegawai-pegawai dan perwakilannya dan perlindungan terhadap informasi rahasia dan sensitif.

3.2.2 Kedudukan Saksi Pelapor Tindak Pidana (*Whistleblower*) dan Saksi Pelaku yang Bekerja Sama (*Justice Collaborator*)⁷⁵

Di dalam Undang-undang No. 31 Tahun 1999, tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi terdapat dua pasal yang mengatur tentang serta publik atau masyarakat dalam membantu upaya pencegahan dan pemberantasan tindak pidana korupsi yang diatur di dalam Pasal 41 ayat (1) yang kemudian dirumuskan secara limitatif terdiri dari 5 (lima) butir sebagaimana digariskan di dalam Pasal 41 ayat (2) sebagai berikut:

1. Hak mencari memperoleh dan memberikan informasi adanya dugaan telah terjadi tindak pidana korupsi.
2. Hak untuk memperoleh pelayanan dalam mencari memperoleh dan memberikan informasi adanya dugaan telah terjadi tindak pidana korupsi kepada penegak hukum yang menangani perkara tindak pidana korupsi.
3. Hak untuk menyampaikan saran dan pendapat secara bertanggung jawab kepada penegak hukum yang menangani perkara tindak pidana korupsi.
4. Hak untuk memperoleh jawaban atas pertanyaan laporannya yang diberikan kepada penegak hukum dalam waktu paling lama 30 (tiga puluh) hari.
5. Hak untuk memperoleh perlindungan hukum dalam melaksanakan hak sebagaimana yang diatur di dalam butir: huruf a, b, dan c, diminta untuk hadir dalam proses penyelidikan dan penyidikan dan disidang pengadilan sebagai saksi: **saksi** pelapor,

⁷⁵ Djoko Sarwoko, *Reward Bagi "Whistle Blower" (Pelapor Tindak Pidana) dan "Justice Collaborator" (Saksi Pelaku yang Bekerja Sama) dalam Perkara Tertentu*, 2011.

saksi, atau saksi ahli, sesuai dengan ketentuan perundang-undangan yang berlaku.

Masyarakat sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) mempunyai hak dan tanggung jawab dalam upaya mencegah dan pemberantasan tindak pidana korupsi. Hak dan tanggung jawab sebagaimana dimaksud dalam ayat (2) dan ayat (3) dilaksanakan dengan berpegang pada asas-asas atau ketentuan yang diatur di dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku dan dengan mentaati norma agama dan norma sosial lainnya. Sedangkan ketentuan mengenai tata cara pelaksanaan peran serta masyarakat di dalam upaya pencegahan dan pemberantasan tindak pidana korupsi sebagaimana dimaksud di dalam pasal ini, diatur lebih lanjut dengan PP.

Undang-undang pemberantasan tindak pidana korupsi tidak hanya mengatur tentang peran serta publik (masyarakat) di dalam pencegahan dan pemberantasan korupsi, tetapi dengan berbagai konsekwensinya atas peran sertanya itu sangat rawan adanya pembalasan dari tersangka / terdakwa dengan mempergunakan kekuatan atau kekuasaannya untuk mengancam saksi saksi maupun pelapor sehingga ia tidak bebas untuk berperan aktif membongkar peristiwa pidana yang dilaporkannya, oleh karena itu Pemerintah dalam hal ini aparat penegak hukum wajib memberikan perlindungan terhadap para saksi atau korban sehingga para saksi kunci tersebut dapat memberikan kontribusi berupa keterangan atau menyerahkan bukti-bukti yang dimilikinya secara aman sehingga kontribusinya terhadap pengungkapan kasus tersebut menjadi sangat optimal.

Lebih dari itu pemerintah memberikan penghargaan (*reward*) kepada anggota masyarakat yang telah berjasa membantu upaya pencegahan, pemberantasan, atau pengungkapan tindak pidana korupsi dan menurut Pasal 42 ayat (1) dan ayat (2) diatur lebih lanjut di dalam PP. Ketentuan tentang perlindungan saksi pelapor dimaksudkan agar dapat memberikan rasa aman bagi pelapor sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan seraya memberikan reward atau penghargaan kepada masyarakat yang berjasa dalam

pengungkapan tindak pidana korupsi dengan disertai bukti bukti diberikan “penghargaan baik berupa piagam maupun premi“.

Jika membaca kembali sejarah pembentukan Undang Undang No. 31 Tahun 1999 selama pembahasan di Dewan Perwakilan Rakyat dalam kaitannya peran serta masyarakat pada dasarnya bertujuan untuk lebih memberdayakan masyarakat dalam upaya pencegahan dan pemberantasan korupsi. Oleh karena itu dalam konteks perlindungan saksi di masa mendatang perlu dikembangkan semacam *Witness Protection Scheme* atau seperti apa yang disebut *Whistle Blower Protection Law* di Amerika Serikat, karena perlindungan hukum bagi saksi *informer* dari negara negara maju disebut sebagai *Key Component* atau juga disebut sebagai *Valuable Instrument of Good Government*. Dengan demikian penghargaan berupa piagam maupun premi menjadi tidak memadai, kecuali tentang jaminan keamanan bagi saksi tersebut. Selanjutnya tentang penghargaan kepada setiap orang, Ormas, dan Lembaga Swadaya Masyarakat yang telah berjasa dalam usaha membantu upaya pencegahan atau pemberantasan tindak pidana korupsi berhak mendapat penghargaan, dan penghargaan sebagaimana dimaksud dapat berupa piagam atau premi sebagaimana diatur didalam Pasal 7 Peraturan Pemerintah No. 71 Tahun 2000.

Sekalipun dalam *memori van toelichting* dalam proses pembahasan Undang-undang No. 31 Tahun 1999 telah menyebutkan tentang terminologi *Whistle blower*, akan tetapi ternyata masih dalam wacana dan masih perlu dielaborasi lebih dalam, jelas dan rinci bagaimana pengaturannya di dalam Undang-undang pemberantasan korupsi. Hal ini dapat dipahami apabila pada saat penyusunan Undang-undang No. 31 Tahun 1999 yang kemudian diubah dengan Undang-undang No. 20 Tahun 2001, belum dijabarkan secara luas dan mendalam, karena pada saat itu kondisi politik masih berada pada transisi atau perubahan dari era pemerintahan otoritarian menuju era reformasi serta menuju ke sistim demokrasi modern, artinya kondisi situasi ekonomi politik sosial, budaya dan hukum pada masa itu dalam keadaan labil.

Di dalam Undang-undang korupsi juga belum mengatur bagaimana perlindungan saksi dan atau korban yang cukup rawan terhadap ancaman kekerasan, intimidasi dari pelaku kejahatan (*vulnerable witness*), sehingga tidak sedikit perkara-perkara besar yang cukup sulit pengungkapannya karena sulitnya bukti, keterangan saksi yang dapat secara bebas dan berani memberikan keterangan secara terbuka dipersidangan karena adanya berbagai ancaman dan atau intimidasi dari pelaku. Sebagai contoh di awal era reformasi di mana pada saat itu terjadi tindak pidana penculikan terhadap tokoh-tokoh demonstran, konon banyak saksi mata yang kemudian dilenyapkan sehingga sampai sekarang penculikan yang terjadi pada sekitar tahun 1998 lalu sulit pengungkapannya, hal ini seharusnya menjadi latar belakang pemikiran pada saat penyusunan berbagai Undang-undang tindak pidana khusus seperti korupsi, terorisme, pencucian uang dan sebagainya, namun lagi-lagi karena pada saat itu masih banyak pihak yang anti reformasi dan bersikap *resistant* terhadap era perubahan, sehingga muatan substansi perlindungan saksi dan korban belum dapat diakomodasi dan menjadi bagian penting di dalam penyusunan berbagai perundang-undangan yang baru.

Kemudian menyusul Peraturan Pemerintah No. 57 Tahun 2003, tentang Tata Cara Perlindungan Khusus bagi pelapor dan saksi di dalam Tindak Pidana Pencucian Uang (TPPU). Perlindungan khusus bagi pelapor dan saksi di dalam tindak pidana pencucian uang lebih maju jika dibandingkan dengan ketentuan perlindungan saksi di dalam PP No. 2 Tahun 2002, bentuk perlindungannya semakin jelas dan luas, sebagaimana diatur di dalam Pasal 5, PP No. 57 Tahun 2003 yang meliputi bentuk bentuk perlindungan sebagai berikut:

- a. Perlindungan atas keamanan pribadi dan atau keluarga pelapor dan saksi dari ancaman fisik atau mental.
- b. Perlindungan terhadap harta pelapor dan saksi.
- c. Perahasiaan dan penyamaran identitas pelapor dan saksi.

- d. Pemberian keterangan tanpa bertatap muka dengan tersangka atau terdakwa pada setiap tingkatan pemeriksaan perkara.

Jika diterjemahkan dari ketentuan tersebut kata kuncinya berada di butir d, karena secara ringkas harus dimaknai bahwa semenjak pemeriksaan pada tingkat penyidikan, penuntutan dan pemeriksaan di sidang pengadilan saksi dan korban telah memperoleh perlindungan, terutama tentang perahasiaan dan atau penyamaran identitas pelapor dan saksi yang di dalam praktek dibuat berita acara penyamaran identitas dan alamat saksi dan pelapor. sehingga di dalam persidangan hakim dan penuntut umum tidak boleh membocorkan nama samaran atau identitas yang telah disamarkan, terlebih lagi di persidangan pengadilan telah menyebutkan nama atau identitas lain dari saksi dan pelapor tersebut, demikian pula setelah selesai diputusnya perkara terdakwa maka saksi dan pelapor untuk dalam jangka waktu tertentu tetap mendapat perlindungan, jika perlu dievakuasi atau relokasi pelapor dan saksi ke tempat atau wilayah lain yang dipastikan aman dan bebas dari ancaman.

Bertalian dengan berlakunya Undang-undang tindak pidana terorisme di mana saksi dan pelapor memerlukan perlindungan khusus yang super ketat, mengingat terorisme tergolong kejahatan terorganisir yang sangat berbahaya dan merupakan kejahatan kemanusiaan (*crimes against humanity*) dan juga termasuk kategori *extra ordinary crimes*, karena bersifat *systematic and wide spread* sebagaimana diatur di dalam PP No. 24 Tahun 2003 tentang Tata Cara Perlindungan Terhadap Saksi dan Penyidik, Penuntut Umum dan Hakim dalam Perkara Tindak Pidana Terorisme.

Di dalam Pasal 3 PP tersebut memberikan perlindungan dalam bentuk:

- a. Perlindungan atas keamanan pribadi dari ancaman fisik dan mental.
- b. Kerahasiaan identitas saksi.

- c. Pemberian keterangan pada saat pemeriksaan di sidang pengadilan tanpa bertatap muka dengan tersangka/terdakwa.

Perlindungan tersebut diberikan untuk menjamin kelancaran jalannya proses peradilan dan sekaligus agar di dalam memberikan kesaksian dan dalam melaksanakan tugas tugas penyidikan, penuntutan dan pemeriksaan di persidangan, baik saksi maupun penuntut umum dan hakim merasa aman dan nyaman serta terhindar dari ancaman yang membahayakan diri, jiwa dan harta maupun keluarganya.

Perlindungan saksi, korban dan pelapor menurut Undang-undang No. 13 Tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban ditegaskan di dalam Pasal 10 sebagai berikut :

1. Saksi, korban dan pelapor tidak dapat dituntut secara hukum baik pidana maupun perdata atas laporan, kesaksian yang akan, sedang atau telah diberikannya.
2. Seorang saksi yang juga tersangka dalam kasus yang sama tidak dapat dibebaskan dari tuntutan pidana apabila ia ternyata terbukti secara sah dan meyakinkan bersalah, tetapi kesaksiannya dapat dijadikan sebagai pertimbangan hakim dalam meringankan pidana yang akan dijatuhkan.
3. Ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak berlaku terhadap saksi, korban dan pelapor yang memberikan keterangan tidak dengan itikad baik.

Nilai filosofi dari ketentuan Pasal 10 tersebut adalah agar dapat mendorong partisipasi publik untuk mengungkap tindak pidana perlu diciptakan iklim yang kondusif dengan cara antara lain memberikan perlindungan hukum dan keamanan kepada setiap orang yang mengetahui atau menemukan suatu hal yang dapat membantu mengungkap tindak pidana yang telah terjadi dan melaporkan hal tersebut kepada penegak hukum.

Di dalam PP juga memberikan definisi siapa yang dapat dikategorikan sebagai pelapor adalah orang yang memberikan informasi kepada penegak hukum mengenai terjadinya suatu peristiwa pidana. Selain itu juga ditegaskan bahwa saksi, korban atau pelapor yang tidak beritikad baik, karena memberikan laporan yang palsu, sumpah palsu atau karena adanya konspirasi atau permufakatan jahat, maka hak kekebalan (imunitas) sebagaimana disebut di dalam ayat (1) menjadi gugur dan tidak berlaku seperti yang terdapat pada penjelasan Pasal 10 ayat (3) UU No. 13 tahun 2006.

Sedangkan mengenai reward bagi *whistle blower* dan *justice collaborator*, perlu diingat bahwa pada dasarnya merupakan kewajiban bagi setiap warga negara untuk berpartisipasi aktif dalam upaya pencegahan dan pemberantasan kejahatan dan membantu melaporkan pengungkapan tindak pidana terorganisir seperti terorisme, korupsi, pencucian uang, dan tindak pidana terorganisir lainnya, sesuai kesadaran hukum telah dimiliki di hampir setiap warga negara, akan tetapi hal mana tidak serta-merta menjadi suatu kenyataan karena kewajiban itu sulit dilaksanakan tanpa adanya jaminan keamanan keselamatan dan perlindungan dari Negara atau aparat penegak hukum.

Sebagaimana telah dikemukakan bahwa keberhasilan proses peradilan pidana sangat tergantung pada alat bukti yang berhasil dikumpulkan oleh penyidik pada tingkat penyidikan alat bukti harus diperoleh secara benar (sah) sesuai dengan hukum acara yang berlaku, dibuat di dalam bentuk berita acara sesuai dengan Pasal 75 KUHAP, untuk kepentingan pemeriksaan perkaranya maka semuanya harus dibuat *pro iustitia*. Pada saat hasil kinerja penyidik berupa berkas perkara pidana kemudian akan diuji dipersidangan pemeriksaan perkaranya di pengadilan, terutama yang berkaitan dengan proses hukum pembuktian yang dipergunakan untuk menentukan apakah tersangka/terdakwa terbukti atau tidaknya melakukan perbuatan yang didakwakan kepadanya.

Salah satu alat bukti yang sangat penting adalah saksi dan korban karena termasuk ke dalam kategori *participant* dalam peristiwa pidana oleh

Universitas Indonesia

karena itu memiliki peranan yang sangat penting di dalam proses peradilan pidana tentunya alat bukti lainnya, juga memiliki nilai pembuktian serta peran yang sama. Dalam perspektif peran serta publik untuk pencegahan kejahatan maka perlu jaminan perlindungan hukum dan keamanan kepada setiap orang yang mengetahui atau menemukan suatu hal yang dapat membantu pengungkapan tindak pidana yang telah terjadi dan melaporkan hal tersebut kepada penegak hukum.

Dengan uraian serta penjelasan di atas ketentuan tentang penghargaan terhadap saksi pelapor telah diatur setidaknya dalam Hukum Pidana Materiil di dalam Undang-undang Pemberantasan Korupsi No. 31 Tahun 1999, PP No. 71 Tahun 2000, dan kemudian di dalam Undang-undang No. 13 Tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban beserta perangkat kelembagaannya yaitu Lembaga Perlindungan Saksi dan Korban (LPSK).

Akan tetapi secara substansial belum memadai jika dibandingkan dengan perlindungan saksi pelapor (*whistle blower*) dan pelaku yang bekerja sama (*justice collaborator*) di dalam tataran nilai universal sebagaimana diatur dalam pasal 37 Konvensi PBB Anti Korupsi tahun 2003 yang kemudian telah diratifikasi oleh melalui Undang-undang No. 7 tahun 2006 oleh karena itu maka seharusnya nilai moralitas hukum di dalam konvensi PBB tersebut diadopsi ke dalam Undang-undang tentang pemberantasan korupsi, sekalipun sudah diatur di dalam Undang-undang No. 13 Tahun 2006.

Pembuat KUHAP, mengatur perlindungan hak hak tersangka terdakwa agar terhindar dari berbagai kemungkinan terjadinya pelanggaran hak-hak asasinya telah diberikan dalam porsi yang sangat besar. Jika dibandingkan dengan aspek perlindungan terhadap saksi, korban dan atau pelapor, sekalipun di dalam kasus-kasus tindak pidana tertentu seperti Korupsi, Tindak Pidana Pencucian Uang (TPPU), Terorisme, Narkotika, Psikotropika, dan Perdagangan manusia dalam posisi sangat rentan di intimidasi, bahkan tidak jarang terjadi ancaman terhadap keselamatan jiwanya, karena itu sangat perlu diberikan jaminan perlindungan hukum dan keamanan,

sejak saat atau sesudah memberikan keterangan di semua tahap pemeriksaan perkaranya.

Selain perangkat peraturan perundang-undangan yang disebutkan di atas terdapat juga SEMA No. 4 Tahun 2011 tertanggal 15 Agustus 2011 tentang Perlakuan bagi Pelapor Tindak Pidana (*Whistle Blower*) dan Saksi Pelaku yang Bekerja Sama (*Justice Collaborator*), dimana pada SEMA tersebut terdapat beberapa pertimbangan khusus yang mendorong perlunya diberikan perlakuan khusus terhadap saksi, korban dan pelapor di antaranya disebabkan karena untuk tindak pidana serius dan atau tindak pidana terorganisir seperti Korupsi, Tindak Pidana Pencucian Uang (TPPU), Terorisme, Perdagangan Narkotika dan Psikotropika, perdagangan manusia dan tindak pidana terorganisir lainnya sering kali amat sulit pengungkapannya. Hal tersebut dikarenakan para saksi, korban dan pelapor tidak berani memberikan keterangan apa yang dia lihat dan dia alami karena ancaman tekanan dan intimidasi bahkan terancam keselamatan jiwanya, sementara itu tindak pidana serius tersebut menimbulkan masalah dan ancaman serius terhadap stabilitas ekonomi, perdagangan ancaman dan ketertiban masyarakat, sehingga meruntuhkan lembaga serta nilai-nilai demokrasi, dan keadilan serta membahayakan pembangunan berkelanjutan dan supremasi hukum.

Tentang perlindungan bagi para pelapor dan pelaku yang bekerja sama, sebagai salah satu refleksi penghargaan terhadap pihak-pihak yang memberikan kontribusi dalam upaya pengungkapan kejahatan yang complicated dan serius akibatnya sehingga memerlukan treatment khusus dan insentif untuk mereka yang berjasa. Nilai-nilai tersebut introduksir untuk pertama kali di dalam draft resolusi PBB, pada sidang Majelis Umum PBB yang ke 59, yang kemudian disahkan dalam resolusi No.57/169, menjadi United Nations Convention Against Corruption, 2003 (Konvensi PBB Anti Korupsi, 2003).

Di dalam Pasal 33 Konvensi PBB tahun 2003, mengatur kewajiban setiap negara agar mempertimbangkan untuk memasukkan ke dalam sistem hukum nasional mereka, tindakan-tindakan yang tepat terhadap perlakuan

Universitas Indonesia

yang tidak adil, bagi setiap orang yang dengan itikad baik dan dengan alasan-alasan rasional melaporkan kepada otoritas yang berwenang, setiap fakta mengenai kejahatan yang ditetapkan di dalam konvensi ini.

Selanjutnya di dalam Pasal 37 ayat (1) Konvensi PBB tahun 2003 menegaskan:

1. Setiap negara peserta wajib mengambil tindakan-tindakan yang memadai untuk mendorong orang-orang yang ikut serta atau telah turut serta melakukan perbuatan pidana sebagaimana ditetapkan menurut konvensi ini (*Justice Collaborators*), untuk memberikan informasi yang berguna kepada otoritas yang berwenang untuk tujuan penyelidikan dan pembuktian, dan untuk memberikan bantuan fakta-fakta spesifik kepada otoritas yang berwenang yang dapat membantu menghilangkan kesempatan bagi pelaku memperoleh hasil kejahatan dan dengan demikian dapat ditarik dan di peroleh kembali hasil kejahatan tersebut.
2. Setiap negara peserta wajib mempertimbangkan guna memberikan kemungkinan dalam kasus-kasus tertentu mengurangi hukuman (pidana) dari seorang terdakwa yang memberikan kerja sama substansial dalam penyelidikan atau penuntutan suatu kejahatan yang ditetapkan dalam konvensi ini. (*Justice Collaborators*).
3. Setiap negara peserta wajib mempertimbangkan kemungkinan, sesuai dengan prinsip-prinsip dasar hukum nasionalnya untuk memberikan kekebalan dari penuntutan bagi orang yang memberikan kerja sama yang substansial dalam penyelidikan atau penuntutan suatu kejahatan (*Whistle Blower*) yang ditetapkan di dalam konvensi ini.
4. Perlindungan terhadap orang-orang tersebut berlaku mutatis mutandis sebagaimana ditetapkan di dalam Pasal 32 Konvensi ini.

5. Selanjutnya di dalam butir berikutnya mengatur kemungkinan kerja sama antar negara dengan rumusan sebagai berikut dalam hal orang yang tersebut di dalam ayat (1) pasal ini yang berada di suatu negara peserta dengan memberikan kerja sama yang substansial kepada otoritas otoritas yang berwenang dari negara peserta lainnya, maka negara-negara peserta yang terkait dapat mempertimbangkan untuk mengadakan perjanjian-perjanjian atau pengaturan pengaturan sesuai dengan hukum nasional mereka, mengenai ketentuan yang potensial oleh negara peserta yang lain tentang perlakuan sebagaimana disebut dalam ayat (2) dan (3) dari pasal ini.

Selain konvensi PBB Menentang Korupsi, tahun 2003, yang kemudian telah diratifikasi dengan Undang Undang No. 7 Tahun 2006 yang memuat ketentuan serupa tentang (*Whistle blower* dan *Justice Collaborators*) yaitu Pasal 26 konvensi tentang Anti Kejahatan Transnasional Organized Crime Tahun 2000 (*United Nation Convention Against Transnational Organized Crimes, 2000*) yang juga telah diratifikasi dengan Undang undang No. 5 Tahun 2009, *Transnasional Organized Crime*: perdagangan manusia, perdagangan narkoba dan psikotropika secara ilegal, Tindak Pidana Pencucian Uang, Terrorisme, Tindak Pidana yang terorganisir lainnya.

Bagi negara peserta yang telah meratifikasi dan menempatkan Instrumen-instrumen Ratifikasi di Sekretariat Jenderal PBB, setelah hari ke 30 (tiga puluh) terhitung sejak tanggal penyimpanan instrument ratifikasi menerima persetujuan mengaksesi konvensi, maka nilai nilai di dalam konvensi berlaku bagi negara peratifikasi *vide* Pasal 68 ayat (2) Konvensi anti korupsi.

Perlindungan terhadap pelapor tindak pidana (*whistle blower*) dan saksi pelaku yang bekerja sama (*justice collaborator*) telah diatur di dalam Pasal 10 Undang undang No. 13 tahun 2006, tentang Perlindungan saksi dan Korban, yang mengatur sebagai berikut:

1. Saksi korban dan pelapor tidak dapat dituntut secara hukum baik pidana maupun perdata atas laporan yang akan, sedang atau telah diberikannya.
2. Seorang saksi yang juga menjadi tersangka dalam kasus yang sama tidak dapat dibebaskan dari tuntutan pidana apabila ia ternyata terbukti secara syah dan meyakinkan bersalah, akan tetapi keterangan kesaksiannya dapat dijadikan pertimbangan hakim dalam meringankan pidananya.
3. Agar supaya hakim berhati hati di dalam menerapkan surat edaran ini khususnya terhadap orang orang yang termasuk kategori (*Whistle Blower*) maka pedoman yang harus ditaati di dalam penanganan kasus perkara yang melibatkan pelapor tindak pidana/*Whistle Blower* ditentukan sebagai berikut:
 - a. Saksi pelapor yang bersangkutan merupakan pihak yang mengetahui dan ia melaporkannya tidak pidana tertentu sebagaimana dimaksud di dalam SEMA, dan tidak menjadi bagian dari pelaku tindak pidana yang dilaporkannya.
 - b. Apabila pelapor tindak pidana dilaporkan pula oleh terlapor karena pencemaran nama baik atau tidak pidana lainnya, maka penanganan perkara atas laporan dari pelapor didahulukan dibanding perkara yang dilaporkan oleh terlapor.
4. Sedangkan untuk menentukan apakah seseorang itu masuk kategori Pelaku yang bekerja sama (*Justice Collaborator*) ditentukan pedoman sebagai berikut:
 - a. Yang bersangkutan merupakan salah satu pelaku tindak pidana tertentu sebagai mana dimaksud di dalam SEMA ini, ”telah mengakui perbuatan pidana yang dilakukannya, dan bukan sebagai pelaku utama dalam tindak pidana tersebut serta memberikan keterangan sebagai saksi di dalam proses peradilan.

b. Diharapkan Jaksa/Penuntut Umum di dalam tuntutananya menyatakan bahwa yang bersangkutan telah memberikan keterangan dan bukti bukti yang sangat signifikan fundamental sehingga penyidik dan atau penuntut umum dapat mengungkap tindak pidana dimaksud secara efektif serta mengungkap pelaku pelaku lainnya yang memiliki peranan lebih besar dan atau pengembalian asset asset hasil tindak pidana.

c. Atas jasa jasanya berkontribusi dalam proses perkara dan membantu pengungkapannya pelaku yang bekerja sama tersebut, maka hakim di dalam menentukan pidana yang dijatuhkan dapat mempertimbangkan hal hal yang memungkinkan untuk dijatuhkan pidana sebagai berikut:

1. Menjatuhkan pidana yang paling ringan di antara para terdakwa lainnya yang terbukti bersalah di dalam perkara aquo.
2. Bila mana mungkin menjatuhkan pidana percobaan dengan bersyarat khusus (Pasal 14 dan 14.C KUHP) kecuali Undang undang menentukan lain.

Namun di dalam memberikan perlakuan khusus terhadap *Justice Collaborator* dalam bentuk keringanan pidana para hakim wajib tetap mempertimbangkan dengan seksama rasa keadilan di dalam masyarakat.

5. Hal-hal yang terkait dengan administrasi perkara khususnya pendistribusian perkara maka Ketua Pengadilan diminta untuk memperhatikan hal hal sebagai berikut:

- a. Mendistribusikan perkara-perkara terkait yang diungkapkan oleh saksi pelaku yang bekerja sama sedapat mungkin kepada majelis hakim yg sama misalnya dengan ketua majelisnya berganti-ganti tetapi dengan komposisi kenggotaan majelis yg sama.

- b. Di dalam menentukan agenda sidang maka sedapat mungkin perkara perkara lain yang diungkap oleh saksi Pelaku yang bekerja sama didahulukan pemeriksaannya sedangkan perkara saksi pelaku (*justice collaborator*) pemeriksaannya setelah selesainya perkara lain yang diungkapkan oleh saksi pelaku yang bekerja sama.

Tujuan utama dari SEMA No.14 Tahun 2011 ini ialah antara lain untuk mendorong agar peranan dan partisipasi publik guna mengungkapkan tindak pidana korupsi dan tindak pidana tertentu lain yang sifatnya terorganisir dapat lebih maksimal dan optimal. Selanjutnya diminta kepada semua Ketua Pengadilan Tingkat Banding sebagai *voorpost* terdepan Mahkamah Agung agar dapat meneruskan sosialisasi SEMA, di daerah masing-masing agar dapat mengawasi implementasinya didalam praktek sehari-hari, agar kemungkinan terjadinya penyimpangan-penyimpangan yang tidak perlu dapat di minimalisasi.

3.3 Jenis-jenis Saksi

Secara global dalam praktik dasarnya kerap dijumpai adanya berbagai jenis saksi, yaitu:⁷⁶

a. Saksi A Charge/memberatkan terdakwa dan Saksi A de Charge/meringankan terdakwa.

Menurut sifat dan eksistensinya, keterangan saksi A Charge adalah keterangan seorang saksi dengan sifat memberatkan terdakwa dan lazimnya diajukan oleh Jaksa Penuntut Umum. Sedangkan saksi A de Charge adalah keterangan seorang saksi dengan sifat meringankan terdakwa dan lazimnya diajukan oleh terdakwa atau diajukan melalui Penasehat Hukum.

b. Saksi Mahkota/Kroon Getuige

Secara teoretik dalam KUHAP tidak diatur mengenai saksi mahkota. Pada hakikatnya, saksi mahkota adalah saksi yang diambil dari salah seorang terdakwa atau tersangka dan kepadanya diberikan suatu “kehormatan” berupa

⁷⁶Lilik Mulyadi, *op.cit.*, hal.178-182.

perlakuan istimewa yaitu tidak dituntut atas tindak pidana yang ia sebenarnya merupakan salah satu pelaku atau ia dimaafkan atas kesalahannya.

c. Saksi Verbalisant

Secara fundamental, kata “verbalisant” adalah istilah yang lazim tumbuh dan berkembang dalam praktik serta tidak diatur dalam KUHAP. Menurut makna leksikon dan doktrina. “verbalisant” adalah nama yang diberikan kepada petugas (polisi atau yang diberikan kepada petugas khusus), untuk menyusun, membuat atau mengarang berita acara. Eksistensi saksi verbalisant tampak jikalau dalam persidangan terdakwa menyangkal keterangan saksi dan kemudian keterangan saksi atau terdakwa berbeda dengan keterangannya dalam Berita Acara Pemeriksaan yang dibuat Penyidik serta terdakwa/saksi mencabut keterangannya pada Berita Acara Pemeriksaan Penyidik karena adanya tekanan bersifat fisik maupun psikis.

Pasal 185 ayat (2) KUHAP menyatakan bahwa keterangan seorang saksi saja tidak cukup untuk membuktikan bahwa terdakwa bersalah terhadap perbuatan yang didakwakan kepadanya. Pasal tersebut juga sering dikaitkan dengan apa yang disebut dengan *unus testis nullus testis*. *Unus testis nullus testis* adalah suatu asas yang dikenal dalam hukum acara, baik pidana maupun perdata, yang mana secara harfiah istilah tersebut berarti satu saksi bukan saksi.⁷⁷

d. Saksi Korban

Pasal 160 ayat (1) huruf b KUHAP dikatakan bahwa di ruang sidang yang pertama-tama didengar keterangannya adalah korban yang menjadi saksi. Namun, dalam KUHAP tidak terdapat definisi mengenai saksi korban.

Ketika suatu kejahatan terjadi, tentunya akan ada satu atau lebih korban dari kejahatan tersebut. Korban adalah orang yang mengalami kerugian akibat terjadinya tindak pidana tersebut.

⁷⁷ Yoni A. Setyono, *Tinjauan Atas Hukum Pembuktian Pada Tindak Pidana Perkosaan* (dalam Proposal RUUI Program Unggulan/Utama Tahun 2009), hal.10-11.

Mengenai korban sendiri terdapat dua macam,⁷⁸ yakni korban secara langsung yaitu orang yang menderita dan mengalami kerugian secara langsung akibat terjadinya tindak pidana itu, contohnya adalah korban tindak pidana itu sendiri. Jenis yang kedua adalah korban secara tidak langsung merupakan orang yang secara tidak langsung menderita dan dirugikan akibat adanya tindak pidana tersebut, contohnya adalah keluarga, sanak saudara, dan orang lain yang menggantungkan hidupnya atau kepentingannya kepada korban.

Kerugian yang dimaksud dapat berupa kerugian fisik (*materiil*) berupa biaya-biaya perawatan dan pengobatan korban, serta kemungkinan hilangnya pendapatan atau keuntungan yang mungkin diperoleh. Dapat juga kerugian non fisik (*immateriil*) yang sulit dinilai dengan uang seperti hilangnya keseimbangan jiwa, kehilangan semangat hidup, adanya trauma yang membayangi kehidupan si korban, hilangnya rasa percaya diri, dan sebagainya.

e. Saksi Berantai

Penjelasan mengenai siapa yang disebut dengan saksi berantai dapat dilihat dalam Pasal 185 ayat (4) KUHP:

“Keterangan beberapa orang saksi yang berdiri sendiri tentang suatu kejadian atau keadaan dapat digunakan sebagai suatu alat bukti yang sah apabila keterangan saksi itu ada hubungan satu dengan yang lain sedemikian rupa, sehingga dapat membenarkan adanya suatu kejadian atau keadaan tertentu”

f. Testimonium De Auditu

Testimonium de Auditu adalah kesaksian yang berisi keterangan yang bersumber dari pendengaran orang lain. Keterangan saksi yang demikian, bertentangan dengan ketentuan Pasal 1 angka 27 KUHP, sehingga :

- a. Tidak bernilai sebagai alat bukti yang sah, dan
- b. Tidak memiliki kekuatan pembuktian untuk membuktikan kesalahan yang didakwakan kepada terdakwa.

Dalam penjelasan Pasal 185 ayat (1) menyatakan bahwa tidak termasuk alat bukti keterangan saksi yang diperoleh dari orang lain. Ketentuan

⁷⁸ Budi Narbanto, *“Perlindungan Hukum Terhadap Saksi Korban Dalam Proses Penyelesaian Perkara Pidana”*, (Skripsi Fakultas Hukum Universitas Indoensia, Jakarta, 1990), hal. 29.

inilah yang dianut hukum positif di Indonesia. Dengan demikian sistem peradilan pidana Indonesia “mengeluarkan” *Testimonium de Auditu* sebagai alat bukti.

Prinsip umum menjelaskan sikap dan pendirian sebagai berikut :

- a. Oleh karena keterangan yang berbentuk *Testimonium de Auditu* atau *hearsay evidence*, bukan keterangan tentang apa yang diketahuinya secara personal, tapi mengenai apa yang “diceritakan” orang lain kepada dia atau apa yang didengarnya dari orang lain, lebih besar kemungkinannya tidak benar dengan alasan keterangan yang diberikan tidak berasal dari pihak pertama.
- b. Sehubungan dengan itu, *hearsay evidence* berada di luar alat bukti dan dinyatakan an *out-of court statement*, karena isi keterangan hanya merupakan repetisi atau pengulangan dari apa yang didengar orang lain.
- c. Ke dalam *hearsay* termasuk juga keterangan yang dibuat atau diberikan “persidangan”⁷⁹.

Akan tetapi menurut Andi Hamzah kesaksian *de auditu* perlu pula didengar oleh hakim, walaupun tidak mempunyai nilai sebagai bukti kesaksian, tetapi dapat memperkuat nilai sebagai bukti kesaksian, tetapi dapat memperkuat keyakinan hakim yang bersumber pada dua alat bukti lainnya.⁸⁰ Kesaksian *de auditu* dapat dijadikan sumber alat bukti petunjuk, yang penilaian dan pertimbangannya diserahkan kepada hakim.

Wirjono Prodjodikoro juga sejajar pendapatnya dengan Andi Hamzah dengan mengatakan sebagai berikut.

“...Hakim dilarang memakai sebagai alat bukti suatu keterangan *de auditu* yaitu tentang suatu keadaan yang saksi itu hanya dengar saja terjadinya dari orang lain. Larangan semacam ini baik, bahkan sudah semestinya, akan tetapi harus diperhatikan, bahwa kalau ada saksi menerangkan telah mendengar terjadinya suatu keadaan dari orang lain, kesaksian semacam ini tidak dapat dikesampingkan begitu saja. Mungkin seringkali hal pendengaran suatu

⁷⁹ Andi Hamzah, *Hukum Acara Pidana Indonesia*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2001). hal. 261.

⁸⁰ *Ibid.*

peristiwa dari orang lain itu, dapat berguna untuk penyusunan suatu rangkaian pembuktian terhadap terdakwa...”⁸¹

Yurisprudensi Indonesia ada yang menerima dan ada pula yang menolak kesaksian *de auditu*. Putusan (Ketetapan) Landraad Telukbetung, 14 Juli 1938 (T. 148 halaman 1683) menolak member daya bukti kesaksian demikian dengan alasan “suatu kesaksian *de auditu* tidak dapat dianggap mempunyai daya bukti sah”. Putusan tersebut dikuatkan oleh *Raad van Justitie* di Batavia. Sebaliknya ketetapan Landraad Meester Cornelis, 27 Januari 1939, pada pokoknya menyetujui member daya bukti kepada kesaksian *de auditu*, dengan alasan: “Keterangan-keterangan korban yang telah meninggal diberi oleh saksi-saksi yang mendekatinya, segera setelah berlaku serangan atas dirinya bahwa yang member tusukan-tusukan pada dirinya adalah seorang yang disebut pula namanya, mempunyai juga daya bukti, ditilik dari keadaan di sekitar pemberian keterangan-keterangan”. Ketetapan ini dikuatkan oleh *Raad van Justitie* di Batavia.⁸²⁾

Dari keputusan-keputusan hakim mengenai kesaksian *de auditu* nyatalah bahwa tidak dapat dirumuskan secara jelas bahwa kesaksian *de auditu* diterima ataukah tidak sebagai alat bukti, tetapi bergantung dari kenyataan-kenyataan kasus demi kasus.⁸³

Keberatan terhadap kesaksian *de auditu* (*testimonium de auditu*) dahulu didasarkan kepada asas bahwa seluruh proses pembuktian langsung di depan hakim dan terdakwa mengikuti seluruh proses situ, yang merupakan pembuktian (*the best evidence*).⁸⁴

Kemudian, sesudah berlakunya Ned. Sv. yang baru, muncul pendapat yang saling berlawanan (pro dan kontra) tentang kekuatan pembuktian *testimonium de auditu* ini. Dimulai oleh Traverne segera setelah berlakunya Ned. Sv. yang baru tersebut, yang mengatakan bahwa menurut sejarah dan

⁸¹ Wirjono Prodjodikoro, *Bungai Rampai Hukum*, (Jakarta: Ichtiar Baru, 1974), hal. 80.

⁸² S.M. Amin, *Hukum Acara Pengadilan Negeri*. (Jakarta: Pradnya Paramita, 1981) hal. 111-112

⁸³ Andi Hamzah, *Op.Cit.* hal. 267

⁸⁴ J.M. van Bemmelen, *Arresten Over Strafvordering*. (Haarlem: H.D. Tjeenk Willink & Zoon, N.V., 1955) hal. 61, yang mengatakan bahwa *testimonium de auditu* tidak mengenai keterangan saksi saja, tetapi juga bagi pemeriksa, harus ia sendiri yang mengalami dan menemukan dalam pemeriksaan (berita acara), *Ibid.*

sistem Ned. Sv. yang baru dan juga kebutuhan praktik, menuntut diakuinya kekuatan pembuktian *testimonium de auditu*. Dengan demikian, menurut van Bemmelen, Traverne menentang yurisprudensi dan pendapat para penulis.⁸⁵

Segera setelah tulisan Traverne tersebut HR mengikutinya, mengakui kekuatan pembuktian keterangan *de auditu*, dengan *arrest*-nya tanggal 20 Desember 1926, W. 11601, NJ 1927,85, bertentangan dengan konklusi Jaksa Agung Muda Mr. Besier.⁸⁶

3.4 Syarat Sahnya 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, perlu diperhatikan beberapa pokok ketentuan yang harus dipenuhi oleh seorang saksi. Artinya, agar keterangan seorang saksi dapat dianggap sah sebagai alat bukti yang memiliki nilai kekuatan pembuktian, harus dipenuhi aturan ketentuan sebagai berikut.⁸⁷

1) Harus mengucapkan sumpah atau janji.

Menurut ketentuan Pasal 160 ayat (3), sebelum saksi memberi keterangan: “wajib mengucapkan sumpah atau janji. Adapun sumpah atau janji:

- i. Dilakukan menurut cara agamanya masing-masing,
- ii. Lafal sumpah atau berisi bahwa saksi akan memberikan keterangan yang sebenar-benarnya dan tiada lain dari pada yang sebenarnya.

Menurut ketentuan Pasal 160 ayat (3), pada prinsipnya wajib diucapkan sebelum saksi memberi keterangan. Akan tetapi, Pasal 160 ayat (4) memberi kemungkinan untuk mengucapkan sumpah atau janji setelah saksi memberikan keterangan. Dengan demikian, saat pengucapan sumpah atau janji pada prinsipnya diucapkan sebelum saksi memberikan keterangan, akan tetapi

⁸⁵ *Ibid.*

⁸⁶ *Ibid.*

⁸⁷ M. Yahya Harahap, *Pembahasan Permasalahan KUHAP Jilid 2*, hal. 286-290.

dalam hal yang dianggap perlu oleh pengadilan, sumpah atau janji dapat diucapkan “sesudah” saksi member keterangan.

Mengenai saksi yang menolah mengucapkan sumpah atau janji tanpa alasan yang sah, maka untuk hal tersebut dapat dikenakan sandera berdasarkan penetapan hakim ketua sidang, paling lam empat belas hari (Pasal 161 KUHAP).

2) Keterangan saksi yang bernilai sebagai bukti.

Tidak semua keterangan saksi yang memiliki nilai sebagai alat bukti, keterangan saksi yang memiliki nilai ialah keterangan yang sesuai dengan apa yang dijelaskan Pasal 1 angka 27 KUHAP ialah keterangan saksi yang saksi lihat sendiri, saksi dengar sendiri, dan saksi alami sendiri, serta menyebut alasan dari pengetahuannya itu.

Dari penegasan bunyi Pasal 1 angka 27 dihubungkan dengan bunyi penjelasan Pasal 185 atay (1) KUHAP, dapat ditarik kesimpulan:

- a) Setiap keterangan saksi di luar apa yang didengarnya sendiri dalam peristiwa pidana yang terjadi atau di luar yang dilihat atau dialaminya dalam peristiwa pidana yang terjadi, keterangan yang diberikan di luar pendengaran penglihatan, atau pengalaman sendiri mengenai suatu peristiwa pidana yang terjadim “tidak dapat dijadikan dan dinilai sebagai alat bukti”. Keterangan semacam itu tidak mempunyai kekuatan nilai pembuktian.
- b) “testimonium de auditu” atau keterangan saksi yang ia peroleh sebagai hasil pendengaran dari orang lain, “tidak mempunyai nilai sebagai alat bukti”. Keterangan saksi di sidang pengadilan berupa keterangan ulangan dari apa yang didengarnya dari orang lain, tidak dapat dianggap sebagai alat bukti.
- ~~c) “pendapat” atau “rekaan” yang saksi peroleh dari hasil pemikiran, bukan merupakan keterangan saksi. Penegasan ini~~

sesuai dengan ketentuan Pasal 185 ayat (5). Oleh karena itu, setiap keterangan saksi yang bersifat pendapat atau hasil pemikiran, harus dikesampingkan dari pembuktian dalam membuktikan kesalahan terdakwa. Keterangan yang bersifat dan berwarna pendapat dan pemikiran pribadi saksi, tidak dapat dinilai sebagai alat bukti. Hal seperti ini misalnya dapat dilihat dalam putusan Mahkamah Agung tanggal 15 Maret 1984 Rg. No. 20 PK/Pid/1983. Dalam putusan ini ditegaskan bahwa: “orang tua terdakwa, polisi, dan jaksa hanya menduga, tapi dugaan itu semua hanya merupakan kesimpulan sendiri-sendiri yang tidak didasarkan pada alat-alat bukti yang sah”.

3) Keterangan saksi harus diberikan di sidang pengadilan

Agar supaya keterangan saksi dapat dinilai sebagai alat bukti, keterangan itu harus yang “dinyatakan” di sidang pengadilan. Hal ini sesuai dengan penegasan Pasal 185 ayat (1). Kalau begitu, keterangan saksi yang berisi penjelasan tentang apa yang didengarnya sendiri, dilihatnya sendiri atau dialaminya sendiri mengenai suatu peristiwa pidana, baru dapat bernilai sebagai alat bukti apabila keterangan itu saksi nyatakan di sidang pengadilan. Keterangan yang dinyatakan diluar sidang pengadilan (*outside the court*) bukan alat bukti, tidak dapat dipergunakan untuk membuktikan kesalahan terdakwa. Sekalipun misalnya hakim, penuntut umum, terdakwa atau penasehat hukum mendengar keterangan seorang yang berhubungan dengan peristiwa pidana yang sedang diperiksa, keterangan tersebut tidak dapat dinilai sebagai alat bukti karena itu tidak dinyatakan di sidang pengadilan.

4) Keterangan seorang saksi saja dianggap tidak cukup.

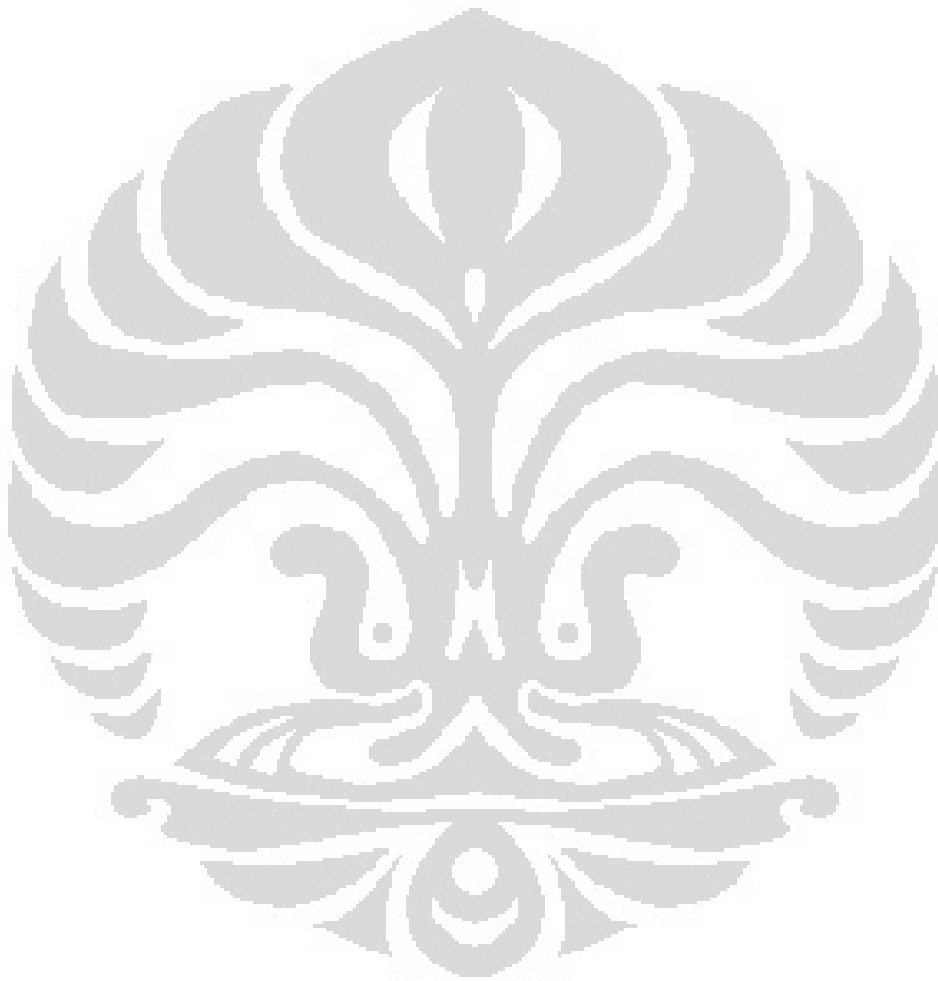
Mengenai hal ini sudah pernah dibicarakan sehubungan dengan masalah uraian prinsip minimum pembuktian yang

diatur dalam Pasal 183. Agar keterangan saksi dapat dianggap cukup membuktikan kesalahan seorang terdakwa harus dipenuhi paling sedikit atau sekurang-kurangnya dengan dua alat bukti. Kalau begitu keterangan seorang saksi saja baru bernilai sebagai alat bukti yang harus ditambah dan dicukupi dengan alat bukti lain. Jadi, betitok tolak dari ketentuan Pasal 185 ayat (2), keterangan seorang saksi saja belum dianggap sebagai alat bukti yang cukup untuk membuktikan kesalahan terdakwa, atau "*unus testis nullus testis*". Lain halnya jika terdakwa memberikan keterangan yang mengakui kesalahan yang didakwakan kepadanya. Dalam hal seperti ini seorang saksi sudah cukup membuktikan kesalahan yang didakwakan kepadanya, karena di samping keterangan saksi tunggal, telah dicukupi dengan alat bukti keterangan/pengakuan terdakwa.

5) Keterangan beberapa saksi yang berdiri sendiri

Dari ketentuan Pasal 185 ayat (4) keterangan beberapa orang saksi baru dapat dinilai sebagai alat bukti serta mempunyai kekuatan pembuktian, apabila keterangan para saksi tersebut mempunyai saling hubungan serta saling menguatkan tentang kebenaran dari suatu keadaan atau kejadian tertentu. Keterangan beberapa orang saksi yang berdiri sendiri-sendiri antara keterangan saksi yang satu dengan yang lain, tidak mempunyai nilai sebagai alat bukti. Atau paling-paling saksi yang banyak tapi berdiri sendiri-sendiri, masing-masing mereka akan dikategorikan sebagai "saksi tunggal" yang tidak memiliki nilai kekuatan pembuktian, karena keterangan saksi tunggal harus dinyatakan tidak cukup memadai untuk pembuktian kesalahan terdakwa. Apalagi jika keterangan para saksi yang banyak "saling bertentangan" antara yang satu dengan yang lain, mengakibatkan keterangan yang saling bertentangan itu, harus disingkirkan sebagai alat bukti, sebab ditinjau dari segi hukum,

keterangan semacam itu mempunyai nilai pembuktian maupun kekuatan pembuktian.



BAB 4

DAMPAK HUKUM PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI NOMOR 65/PUU-VIII/2010 TERHADAP KEDUDUKAN SAKSI DALAM PERSIDANGAN PERKARA PIDANA DI INDONESIA

4.1 Dampak Hukum Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 65/PUU- VIII/2010 terhadap Undang-undang Terkait

Sebelum menganalisa mengenai dampak hukum yang ditimbulkan oleh putusan MK No. 65/PUU-VIII/2010, maka perlu kita kembali melihat mengenai amar putusan yang terdapat pada putusan tersebut di atas.

Adapun amar putusan MK No. 65/PUU-VIII/2010 adalah:

1. Menyatakan Pasal 1 angka 26 dan angka 27; Pasal 65; Pasal 116 ayat (3) dan ayat (4); serta Pasal 184 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1981 Nomor 76 dan Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3209) adalah bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sepanjang pengertian saksi dalam Pasal 1 angka 26 dan angka 27; Pasal 65; Pasal 116 ayat (3) dan ayat (4); Pasal 184 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1981 Nomor 76 dan Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3209), tidak dimaknai termasuk pula *“orang yang dapat memberikan keterangan dalam rangka penyidikan, penuntutan, dan peradilan suatu tindak pidana yang tidak selalu ia dengar sendiri, ia lihat sendiri dan ia alami sendiri”*;
2. Menyatakan Pasal 1 angka 26 dan angka 27; Pasal 65; Pasal 116 ayat (3) dan ayat (4); serta Pasal 184 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1981 Nomor 76 dan Tambahan Lembaran Negara

Republik Indonesia Nomor 3209) tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang pengertian saksi dalam Pasal 1 angka 26 dan angka 27; Pasal 65; Pasal 116 ayat (3) dan ayat (4); Pasal 184 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1981 Nomor 76 dan Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3209), tidak dimaknai termasuk pula *“orang yang dapat memberikan keterangan dalam rangka penyidikan, penuntutan, dan peradilan suatu tindak pidana yang tidak selalu ia dengar sendiri, ia lihat sendiri dan ia alami sendiri”*;

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

Demikian diputuskan dalam Rapat Permusyawaratan Hakim oleh sembilan Hakim Konstitusi, yaitu Moh. Mahfud MD., selaku Ketua merangkap Anggota, Achmad Sodiki, Harjono, Ahmad Fadlil Sumadi, Muhammad Alim, Anwar Usman, Hamdan Zoelva, Maria Farida Indrati, dan M. Akil Mochtar, pada hari Selasa, tanggal dua bulan Agustus tahun dua ribu sebelas dan diucapkan dalam Sidang Pleno Mahkamah Konstitusi terbuka untuk umum pada hari Senin, tanggal delapan bulan Agustus tahun dua ribu sebelas oleh sembilan Hakim Konstitusi, yaitu Moh. Mahfud MD., selaku Ketua merangkap Anggota, Achmad Sodiki, Harjono, Ahmad Fadlil Sumadi, Muhammad Alim, Anwar Usman, Hamdan Zoelva, Maria Farida Indrati, dan M. Akil Mochtar, masing-masing sebagai Anggota, dengan didampingi oleh Mardian Wibowo sebagai Panitera Pengganti, serta dihadiri oleh Pemohon dan Pemerintah atau yang mewakili, tanpa dihadiri Dewan Perwakilan Rakyat atau yang mewakili.

Seperti yang telah dibahas sebelumnya bahwasanya putusan MK sejak diucapkan dihadapan sidang terbuka untuk umum, dapat mempunyai 3 (tiga) kekuatan pembuktian, dan (3) kekuatan eksekutorial. Jenis kekuatan putusan yang

demikian dikenal dalam teori hukum acara perdata pada umumnya dan hal ini dapat juga diterapkan dalam hukum acara Mahkamah Konstitusi.⁹⁰

1. Kekuatan Mengikat

Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili perkara konstitusi dalam tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final. Itu berarti bahwa putusan Mahkamah Konstitusi langsung memperoleh kekuatan hukum tetap sejak diucapkan dan tidak ada upaya hukum yang dapat ditempuh. Putusan sebagai perbuatan hukum pejabat akan terikat pada putusan dimaksud yang telah menetapkan apa yang menjadi hukum, baik dengan mengubah keadaan hukum yang lama maupun yang sekaligus juga menciptakan keadaan hukum yang baru. Pihak-pihak terikat pada putusan tersebut juga dapat diartikan bahwa pihak-pihak akan mematuhi perubahan keadaan hukum yang diciptakan dengan putusan tersebut dan melaksanakannya. Kekuatan mengikat putusan MK, berbeda dengan putusan pengadilan biasa, tidak hanya meliputi pihak-pihak berperkara yaitu Pemohon, Pemerintah, DPR/DPD ataupun pihak terkait yang diizinkan memasuki proses perkara, tetapi juga putusan tersebut juga mengikat bagi semua orang, lembaga negara dan badan hukum dalam wilayah Republik Indonesia. Ia berlaku sebagai hukum sebagaimana hukum diciptakan pembuatan UU. Hakim MK dikatakan sebagai *negative legislator* yang putusannya bersifat *erga omnes*, yang ditujukan pada semua orang.

2. Kekuatan Pembuktian

Pasal 60 UU MK menentukan bahwa materi muatan ayat, pasal dan/atau bagian dalam UU yang telah diuji, tidak dapat dimohonkan untuk diuji kembali. Dengan demikian adanya putusan mahkamah yang telah menguji satu undang-undang, merupakan alat bukti yang dapat digunakan bahwa telah diperoleh satu kekuatan pasti (*gezag van gewijsde*). Dikatakan kekuatan pasti atau *gezag van gewijsde* tersebut bisa bersifat negatif maupun positif.⁹¹ Kekuatan pasti satu putusan secara negatif diartikan bahwa hakim tidak boleh lagi memutus perkara

⁹⁰ Maruarar Siahaan, *Op.cit*, hal. 208-220

⁹¹ Mr. M.P. Stein, *Compedium Van het Burgerlijke Procesrecht*, 4e druk, Kluwer 1997, *Op.Cit*. hal. 209.,

permohonan yang sebelumnya pernah diputus, sebagaimana disebut dalam Pasal 60 UU MK. Dalam hukum perdata, hal demikian diartikan hanya jika diajukan pihak yang sama dengan pokok perkara yang sama. Dalam perkara konstitusi, yang putusannya bersifat *erga omnes* maka permohonan pengujian yang menyangkut materi yang sama yang sudah pernah diputus tidak dapat lagi diajukan untuk diuji oleh siapapun. Putusan MK yang telah berkekuatan tetap demikian dapat digunakan sebagai alat bukti dengan kekuatan pasti secara positif bahwa apa yang diputus oleh hakim itu dianggap telah benar. Pembuktian sebaliknya tidak diperkenankan.

3. Kekuatan Eksekutorial

Sebagai satu perbuatan hukum pejabat negara yang dimaksudkan untuk mengakhiri sengketa yang akan meniadakan atau menciptakan hukum yang baru, maka tentu saja diharapkan bahwa putusan tersebut tidak hanya merupakan kata-kata mati diatas kertas. Sebagai putusan hakim, setiap orang kemudian akan berbicara bagaimana pelaksanaannya dalam kenyataan. Tetapi sebagaimana telah disinggung diatas, berbeda dengan putusan hakim biasa, maka satu putusan tersebut dieksekusi jikalau menyangkut penghukuman atas pihak yang kalah untuk melakukan sesuatu atau membayar sejumlah uang. Dalam hal demikian dikatakan bahwa putusan yang telah berkekuatan tetap itu mempunyai kekuatan *eksekutorial* yaitu agar apa yang diputuskan dilaksanakan dan jika perlu dengan kekuatan paksa (*met sterke arm*). Apakah putusan Mahkamah Konstitusi memiliki kekuatan *eksekutorial* demikian? Dalam sebuah jawaban atas pertanyaan pers, seorang Menteri mengatakan bahwa benar hakim MK adalah *legislator* dan putusannya berlaku sebagai UU tetapi tidak memerlukan perubahan yang harus dilakukan dengan amandemen atas UU yang bagian tertentu dinyatakan bertentangan dengan UUD 1945 dan tidak mempunyai kekuatan mengikat secara hukum. Mungkin benar pendapat demikian, jika eksekusi putusan MK telah dianggap terwujud dengan pengumuman putusan tersebut dalam Berita Negara sebagaimana diperintahkan Pasal 57 ayat (3) UU MK. Tetapi dalam kenyataannya mungkin lain dengan apa yang diharapkan melalui putusan pengujian satu undang-undang. Satu undang-undang yang sebelum diuji diumumkan dalam Lembaran Negara dan

diterbitkan dalam satu bentuk yang utuh tidak akan dapat diketahui dan dipahami oleh semua orang yang terikat oleh putusan MK tersebut tanpa perubahannya dilakukan sesuai dengan putusan MK, setidaknya dengan integrasi putusan MK dalam UU yang diterbitkan Sekretariat Negara. Meskipun putusan tersebut tetap dianggap mempunyai kekuatan *eksekutorial* seperti halnya putusan dalam hukum acara peradilan biasa, namun hal itu tidak memberi hak pada pemohon untuk minta dilaksanakannya putusan tersebut dalam bentuk perubahan undang-undang yang telah diuji MK tersebut. Tetapi perkembangan kedepan mungkin akan mengalami perubahan pendirian tentang hal ini, baik karena kebutuhan maupun karena pemikiran-pemikiran teoritis.

Secara khusus untuk perkara sengketa antara lembaga negara yang memperoleh kewenangannya dari UUD 1945, sedikit agak berbeda keadannya. Di satu sisi putusan perkara sengketa antar lembaga negara demikian sesungguhnya mempunyai aspek *condemnatoir* meskipun tidak secara tegas disebut dalam UU. Secara tegas bahwa dalam sengketa yang demikian ini terdapat dua pihak yang berhadapan yaitu pemohon dan termohon yang sama-sama menanggung mempunyai wewenang yang sah. Putusan sela MK yang dikeluarkan sebelum putusan akhir diambil dapat memerintahkan agar termohon sebagai lembaga negara tidak melaksanakan wewenang yang dipersengketakan sebelum pokok perkara diputus. Isi putusan yang demikian bersifat penghukuman atau *condemnatoir*. Jikalau putusan akhir membenarkan putusan sela dan dinyatakan termohon sebagai lembaga negara tidak berhak menjalankan wewenang yang dipersengketakan kedua belah pihak terikat dan wajib mematuhi putusan tersebut. Tetapi dalam hal termohon tidak melaksanakan putusan tersebut sudah jelas menurut hukum bahwa pemohon sebagai pihak yang dibenarkan oleh MK berhak untuk meminta dilaksanakannya putusan tersebut. Meskipun kekuatan *eksekutorial* putusan seperti ini sama sekali tidak dapat dipersamakan dengan kekuatan *eksekutorial* putusan pengadilan biasa namun pemohon berhak menuntut pada MK agar putusan tersebut dilaksanakan. Analogi yang paling masuk akal dalam hal demikian adalah dengan eksekusi putusan Peradilan Tata Usaha Negara yaitu dengan mengajukannya pada Presiden untuk melaksanakannya. Jikalau pimpinan

lembaga negara dimaksud tidak melaksanakannya hal ini akan menggerakkan proses politik yang ada untuk mengambil keputusan baik di DPR maupun MPR.

Dalam putusan yang menyangkut perselisihan hasil pemilihan umum, kekuatan *eksekutorial* putusan MK yang menyatakan perhitungan KPU salah dan menentukan perhitungan yang benar menjadi sangat jelas dalam putusan demikian, pemohon yang dimenangkan MK akan memerlukan kepastian atas putusan yang mengubah perhitungan KPU yang menyebabkan pemohon mendapat hak untuk menduduki kursi yang diperbutkan melalui pemilu. Putusan itu memberi hak pada pemohon untuk meminta dilaksanakan putusan dimaksud dengan melakukan perubahan penetapan hasil penghitungan suara oleh KPU yang membawa akibat pemohon mendapat kursi yang diperselisihkan. Hanya saja pada pengalaman pemilu lalu dalam putusan-putusan yang mengabulkan permohonan pemohon pada umumnya segera dilaksanakan KPU kecuali 2 (dua) kasus KPU meminta pendapat MK. MK hanya menjawab karena putusan MK bersifat final dan mengikat, maka harus segera dilaksanakan dan tidak dikenal adanya peninjauan kembali (PK) dalam hukum acara Mahkamah Konstitusi.

Mahkamah Konstitusi sebagai *negative legislator* boleh jadi mengabulkan permohonan pemohon atau menolaknya. Putusan MK meniadakan satu keadaan hukum atau menciptakan hak atau kewenangan tertentu atau dengan kata lain putusan itu akan membawa akibat tertentu yang mempengaruhi satu keadaan hukum atau hak dan/atau kewenangan.⁹² Akibat hukum yang timbul dari satu putusan hakim jika menyangkut pengujian terhadap undang-undang diatur dalam Pasal 58 UU MK. Pasal tersebut berbunyi:

“Undang-undang yang diuji oleh Mahkamah Konstitusi tetap berlaku sebelum ada putusan yang menyatakan bahwa undang-undang tersebut bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945”

Ini berarti bahwa putusan Hakim MK yang menyatakan satu undang-undang bertentangan dengan Undang-Undang Dasar dan tidak mempunyai

⁹² *Ibid*, hal.213

kekuatan hukum mengikat, tidak boleh berlaku surut. Akibat hukum yang timbul dari putusan itu dihitung sejak putusan tersebut diucapkan dalam sidang terbuka untuk umum. Oleh karenanya, akibat hukum yang timbul dari berlakunya satu undang-undang sejak diundangkan sampai diucapkannya putusan yang menyatakan UU tersebut tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat, tetap sah dan mengikat.⁹³

Sedangkan mengenai sifat dari putusan MK seperti yang telah sebelumnya dijabarkan bahwa kebanyakan putusan MK bersifat *declaratoir consitutief*. Artinya putusan MK tersebut menciptakan atau meniadakan satu keadaan hukum baru atau membentuk hukum baru sebagai *negative legislator* yang disebut Hans Kelsen adalah melalui satu pernyataan. Sifatnya yang *declaratoir* demikian tidak membutuhkan satu aparat yang melakukan pelaksanaan putusan hakim MK. Eksekusi demikian dibutuhkan dalam jenis-jenis putusan pengadilan biasa yang bersifat *condemnatoir* yang menghukum salah satu pihak untuk melakukan sesuatu, misalnya membayar sejumlah uang. Putusan pengadilan biasa pun yang sifatnya *declaratoir*, seperti pernyataan bubarinya perkawinan karena perceraian, dengan sendirinya keadaan hukum yang baru tersebut telah berlaku sejak diumumkannya putusan tersebut didalam sidang yang terbuka untuk umum. Tidak dibutuhkan aparat khusus untuk melaksanakannya karena bunyi putusan hanya berupa pernyataan tentang berlakunya keadaan hukum baru. Meskipun dibutuhkan langkah untuk mendaftarkan perceraian tersebut ha demikian tidak dipandang sebagai pelaksanaan atau eksekusi putusan. Atau juga kalau hal itu dipandang sebagai bentuk eksekusi atas putusan dimaksud, bentuknya hanya sebatas tindakan administrasi berupa pencatatan di catatan sipil demikian juga putusan MK yang memuat amar yang menyatakan bagian UU atau pasal/ayat tertentu tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat, putusan tersebut telah mempunyai kekuatan mengikat sejak diumumkan dalam sidang terbuka untuk umum. Namun sebagai syarat untuk diketahui secara umum, putusan demikian diumumkan dalam Berita Negara dalam jangka waktu paling lambat 30 (tigapuluh

⁹³ *Ibid*

hari) sejak putusan diucapkan.⁹⁴ Tidak dibutuhkan adanya satu aparat khusus untuk melaksanakan putusan tersebut, karena sifatnya hanya *declaratoir*.

Apabila pemerintah atau lembaga negara lain tidak mematuhi putusan tersebut dan justru masih tetap memperlakukan UU yang telah dinyatakan MK tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat, hal itu merupakan satu tindakan yang pengawasannya ada dalam mekanisme hukum dan tatanegara itu sendiri. Perbuatan yang dilakukan atas dasar UU yang sudah dinyatakan batal dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat adalah merupakan perbuatan melawan hukum. Jika konsekuensi hukum yang terjadi berupa kerugian finansial, aparat negara atau lembaga negara tersebut akan menanggung akibat hukum yang bersifat pribadi (*personal liability*) untuk mengganti kerugian yang dituntut melalui peradilan biasa yang dapat ditegakkan secara paksa. Tetapi dari sudut konstitusi, perbuatan melawan hukum demikian jika dilakukan Pemerintah atau Presiden, boleh jadi akan memicu proses politik yang ada di DPR yang dapat bermuara bahwa Presiden tidak memenuhi syarat lagi menjadi Presiden karena alasan yang disebut dalam Undang-Undang Dasar.

4.2 Dampak Hukum Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 65/PUU-VIII/2010 terhadap Kewenangan Hakim dalam Persidangan Perkara Pidana

Hakim yang bebas dan tidak memihak telah menjadi ketentuan universal, dan menjadi ciri dari suatu negara hukum⁹⁵. *The Universal Declaration of Human Rights*, pada Pasal 10 mengatakan sebagai berikut.

“Everyone is entitled in full equality to a fair and public hearing by an independent and impartial tribunal in the determination of his rights and obligation and of any criminal charge against him”.

Sehubungan dengan itu, Pasal 8 berbunyi sebagai berikut :

⁹⁴ Indonesia, *Peraturan MK nomor 01/PMK/2005 tentang pedoman beracara pengujian undang undang terhadap UUD NRI tahun 1945*, Pasal 53 ayat 3

⁹⁵ Andi Hamzah, *Hukum Acara Pidana Indonesia*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2010) hal. 99

“Everyone has the right to an effective remedy by the competent national tribunals for act violating the fundamental rights granted him by the constitution or by law.”

Sedangkan di Indonesia, Pasal 24 UUD setelah diamandemen ke-3 dan ke-4 berbunyi sebagai berikut :

1. Kekuasaan kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan.
2. Kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan beban peradilan yang berada di bawahnya dalam lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan agama, lingkungan peradilan militer, lingkungan peradilan tata usaha negara, dan sebuah Mahkamah Konstitusi.
3. Badan-badan lain yang fungsinya berkaitan dengan kekuasaan kehakiman diatur dengan undang-undang.

Pasal 24 yang asli tidak merinci jenis peradilan seperti peradilan umum dan seterusnya. Juga tidak menyebut tentang Mahkamah Konstitusi. Sebaliknya, Kejaksaan (Jaksa Agung) yang dulu masuk kekuasaan kehakiman sama dengan zaman kolonia, dengan adanya kata-kata.”... dan lain-lain badan kehakiman menurut undang-undang” dalam Pasal 24 yang asli, sekarang menjadi “badan-badan lain yang fungsinya berkaitan dengan kekuasaan kehakiman diatur dalam undang-undang (ayat 3).⁹⁶

Kedudukan para hakim yang dimaksud di atas telah diatur dalam Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman. Begitu pula perincian wewenang dan tugasnya dalam KUHAP, khusus mengenai bidang acara pidana.⁹⁷

Menurut sistem yang diatur di Indonesia seperti telah dikemukakan di muka, pemeriksaan di sidang pengadilan yang dipimpin oleh hakim, hakim itu

⁹⁶ *Ibid.* hal. 100

⁹⁷ *Ibid.*

harus aktif bertanya dan memberi kesempatan kepada pihak terdakwa yang diwakili oleh penasihat hukumnya untuk bertanya saksi-saksi, begitu pula kepada penuntut umum. Semua itu dengan maksud menemukan kebenaran materil. Hakimlah yang bertanggung jawab atas segala yang diputuskannya. Tidak benar pendapat yang menyatakan hakim harus pasif dan hanya memimpin sidang dan mendengar keterangan pihak-pihak belaka. Mungkin hanya dalam sistem akusator (*accusatoir*) murni yang berlaku hal demikian. Seperti telah dikemukakan di muka, tiada negara yang menganut akusator murni seperti itu.⁹⁸

Amerika Serikat walaupun menganut sistem juri, dapat dikatakan tidak berlaku akusator murni. Hakim di Amerika Serikat mengumpulkan bukti-bukti kemudian memberi komentar atas bukti-bukti tersebut. Dengan membantu juri menemukan keputusan yang tepat. Apabila ia melaksanakan hak prerogatifnya untuk memberikan komentar, ia telah meninggalkan peranannya sebagai wasit (*referee*) dan penilaiannya terhadap bukti-bukti dapat menjadi pengaruh besar bagi juri karena menghormati posisi hakim.⁹⁹

Menurut Andi Hamzah dalam bukunya Hukum Acara Pidana Indonesia, aktif tidaknya hakim dalam pemeriksaan sidang tidak dapat dijadikan tolok ukur apakah suatu pemeriksaan inkusitor (*inquisitoir*) ataukah akusator (*accusatoir*). Menurut sistem yang dianut di Indonesia dan Belanda, hakim lebih aktif dalam pemeriksaan sidang daripada di Amerika Serikat seperti tersebut di muka. Bahkan dapat dikatakan hakim Indonesia seharusnya lebih aktif lagi daripada hakim di Negeri Belanda karena baik menurut Undang-Undang (drt) Nomor 1 Tahun 1951 maupun menurut Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 Tahun 1951 maupun menurut Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang kekuasaan Kehakiman, hakim wajib untuk menggali, mengikuti, tentang Kekuasaan Kehakiman, hakim wajib untuk menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat (Pasal 2 ayat (1) Undang-undang Kekuasaan Kehakiman, penjelasan Undang-undang (drt) Nomor 1 Tahun 1951).

⁹⁸ *Ibid.* hal 103

⁹⁹ James L. LeGrande, *The Basic Processes of Criminal Justice*. (London: Glencoe Press) Hal. 131., *Ibid.*

Ter Haar mengatakan hakim Indonesia harus mendekati diri serapat-rapatnya dengan masyarakat.¹⁰⁰ Dengan berlakunya KUHAP maka diharapkan peranan hakim dalam menciptakan keputusan-keputusan (yurisprudensi) yang tepat yang dapat menjawab masalah-masalah baru yang timbul. Yurisprudensi lama yang didasarkan pada HIR, tentu banyak yang telah tidak sesuai dengan peraturan acara yang baru.¹⁰¹

Terima kasih kepada Bapak Narendra Jatna S.H., LL.M. selaku Kepala Kejaksaan Negeri Cibadak serta dosen hukum acara pidana di Universitas Indonesia yang memberikan pandangannya mengenai dampak hukum dari putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 65/PUU-VIII/2010 yang antara lain ialah:

1. Mengenai kompetensi saksi ialah sepenuhnya merupakan diskresi atau kewenangan dari hakim dalam perkara terkait untuk mempertimbangkan apakah seorang saksi memiliki kompetensi untuk memberikan keterangan dan juga apakah keterangannya tersebut akan dipergunakan sebagai alat bukti dalam perkara terkait ataupun tidak.
2. Mengenai penolakan pemanggilan saksi dalam proses penyidikan yang mana merupakan awal mula diajukannya permohonan pengujian Pasal angka 26 dan 27 KUHAP, beliau berpendapat bahwa pada dasarnya hak dari tersangka untuk mendatangkan saksi yang meringankan baginya masih dapat diperoleh pada sidang pengadilan. Hal ini dikarenakan pada sidang di pengadilan kewenangan dari hakim yang akan mempertimbangkan apakah saksi yang diajukan tersebut memiliki kompetensi untuk memberikan keterangan di muka persidangan atau tidak.

¹⁰⁰ Wirjono Prodjodikoro, *Hukum Atjara Pidana di Indonesia* (Jakarta: Sumur Bandung, 1967), *Ibid.*

¹⁰¹ *Ibid.* hal. 104

BAB 5

PENUTUP

5.1 Kesimpulan

Berdasarkan pembahasan mengenai kedudukan saksi dalam hukum acara pidana di Indonesia serta tinjauan yuridis terhadap putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 65/PUU-VIII/2010 seperti yang telah diuraikan di atas, dapat diambil kesimpulan antara lain sebagai berikut:

1. Sebagai akibat dari adanya putusan MK No. 65/PUU-VIII/2010 ialah apabila pemerintah atau lembaga negara lain tidak mematuhi putusan tersebut dan justru masih memberlakukan Pasal 1 angka 26 dan 26, Pasal 65, Pasal 116 ayat (3) dan ayat (4) serta Pasal 184 ayat (1) huruf a KUHAP, maka perbuatan tersebut dapat dianggap sebagai perbuatan melawan hukum. Konsekuensi hukum yang terjadi apabila terjadi kerugian finansial ialah bersifat pribadi (*personal liability*).
2. Penilaian mengenai kompetensi saksi untuk dapat memberikan keterangan dalam sidang di pengadilan ialah sepenuhnya merupakan diskresi atau kewenangan dari hakim dalam perkara terkait untuk mempertimbangkan apakah seorang saksi memiliki kompetensi untuk memberikan keterangan dan juga apakah keterangannya tersebut akan dipergunakan sebagai alat bukti dalam perkara terkait ataupun tidak.

5.2 Saran

Adapun saran yang dapat diberikan terhadap penulisan ini adalah:

1. Pengaturan mengenai saksi dalam hukum acara pidana di Indonesia memerlukan perubahan apabila mempertimbangkan mengenai perkembangan terminologi saksi serta tindak pidana secara global dimana terdapat macam saksi seperti saksi pelapor (*whistle blower*), saksi pelaku yang bekerja sama (*justice collaborator*), atau juga dalam ranah perlindungan saksi dan korban dimana paradigma mengenai saksi sebaiknya tidak lagi hanya mengenai kompetensi seseorang dalam memberikan keterangan dalam rangka penyidikan, penuntutan

dan peradilan terkait apa yang ia lihat, ia alami dan ia dengar sendiri. Akan tetapi dapat lebih mengakomodasi kepentingan yang lebih luas lagi antara lain dalam rangka perlindungan saksi dan korban (*Witness Protection Scheme*), pemberian keterangan secara rahasia, dan sebagainya.

2. Dengan adanya putusan yang menyatakan bahwa makna saksi dalam hukum acara pidana yang sebelumnya diatur dalam KUHAP tidak lagi memiliki kekuatan hukum yang mengikat maka hal ini menimbulkan adanya kebutuhan yang cukup mendesak untuk melanjutkan atau merampungkan pembahasan RUU KUHAP. Hal ini dikarenakan putusan MK mengenai pengujian undang-undang tersebut sifatnya *negative legislation* maka akan lebih baik apabila terdapat peraturan perundang-undangan yang baru melalui proses legislasi sehingga tetap menjamin asas kepastian hukum dalam hukum acara pidana khususnya terkait dengan saksi.

Daftar Pustaka

Buku

- Amin, S.M. 1981. *Hukum Acara Pengadilan Negeri*. Jakarta: Pradnya Paramita.
- Asshiddiqie, Jimly. 2006. *Hukum Acara Pengujian Undang-undang*. Jakarta: Konpress.
- Bemmelen, J.M. 1955. *Van Arresten Over Strafvordering*. Haarlem: H.D. Tjeenk Willink & Zoon, N.V
- Benny K. 1997. *Konfigurasi Politik dan Kerkuasan Kerhakiman di Indonesia*. Elsam.
- Chazawi, Adami. 2006. *Hukum Pembuktian Tindak Pidana Korupsi*. Bandung: PT Alumni.Daulay, Ikhsan Rosyada Parluhutan. *Mahkamah Konstitusi: Memahami Keberadaannya dalam Sistem Ketatanegaraan Republik*.
- Eddyono, Supriyadi Widodo. *Perlindungan Saksi dan Korban: Catatan atas Pengalamn Pengadilan HAM ad Hoc Kasus Pelanggaran HAM Berat di Timor-Timor*. ELSAM.
- Hamzah, Andi. 1990. *Pengantar Hukum Acara Pidana*. Jakarta: Ghalia Indonesia.
- , 2001. *Hukum Acara Pidana Indonesia*. Jakarta: Sinar Grafika.Harman,
- Harahap, M. Yahya. 2007. *Pembahasan Permasalahan dan Penerapan KUHAP Jilid 2*. Sinar Grafika.Kelsen, Hans. 1961. *General Theory of Law and State*. New York.
- LeGrande, James L. *The Basic Prosesces of Criminal Justice*. London: Glencoe Press.
- Lev, Daniel S. 1990. *Kekuasaan Kehakiman dan Penegakan Negara Hukum : Sebuah Sketsa Politik, dalam Hukum dan Politik di Indonesia*.

- LP3ES Siahaan, Maruarar. 2005. *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia*. Jakarta: Konstitusi Press.
- Mahkamah Konstitusi. *Membangun Mahkamah Konstitusi, Sebagai institusi Peradilan Konstitusi yang Modern dan Terpercaya*. 2004. Sekretariat Jenderal MKRI.
- Mamudji, Sri. 2005. *Metode Penelitian dan Penulisan Hukum*. Jakarta: Badan Penerbit Fakultas Hukum Universitas Indonesia.
- Prodjodikoro, Wirjono. 1974. *Bungai Rampai Hukum*. Jakarta: Ichtiar Baru.
- Prodjohamidjojo, Martiman. 1988. *Pembahasan Hukum Acara Pidana Dalam Teori dan Praktek*. Jakarta: PT Pradnya Paramita.
- , 1967. *Hukum Atjara Pidana di Indonesia*. Jakarta: Sumur Bandung.
- Sarwoko, Djoko. 2011. *Reward Bagi “Whistle Blower” (Pelapor Tindak Pidana) dan “Justice Collaborator” (Saksi Pelaku yang Bekerja Sama) dalam Perkara Tertentu*.
- Setyono, Yoni A. 2009. *Tinjauan Atas Hukum Pembuktian Pada Tindak Pidana Perkosaan*.
- Siahaan, Maruarar. 2005. *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi*. Jakarta: Konstitusi.
- Stein, M.P. 1977. *Compedium Van het Burgerlijke Procesrecht*. 4e druk. Kluwer.
- Terorshuizen, Marjanne. 1998. *Kamus Hukum Belanda-Indonesia*. Djambatan.

Artikel Internet

- Sahbani, Agus dan Novrieza Rahmi. “MK ‘Rombak’ Definisi Saksi dalam KUHAP” diakses dari <http://www.hukumonline.com/berita/baca/lt4e400c35027d0/mk-definisi-saksi-dalam-kuhap-->, pada 22 maret 2009.

Peraturan Perundang-undangan

Indonesia, *Undang-undang tentang Hukum Acara Pidana*, UU No. 8 Tahun 1981, LN No. 76 Tahun 1981, TLN 3209.

Indonesia, *Undang-undang tentang Mahkamah Konstitusi*, UU No. 24 Tahun 2003, LN No. 98 Tahun 2003, TLN 4316.

Peraturan Mahkamah Konstitusi, *Peraturan Mahkamah Konstitusi nomor 01/PMK/2005 tentang pedomanberacaa pengujian undang-undang terhadap UUD NRI tahun 1945*.

Peraturan Mahkamah Konstitusi, *Peraturan MK nomor 01/PMK/2005 tentang pedomanberacaa pengujian undang undang terhadap UUD NRI tahun 1945*.

Indonesia, *Undang-undang tentang Perlindungan Saksi dan Korban*, UU No. 13 Tahun 2006, LN No. 64 Tahun 2006, TLN No. 4635.



LAMPIRAN



PUTUSAN
Nomor 65/PUU-VIII/2010

DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA

MAHKAMAH KONSTITUSI REPUBLIK INDONESIA

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

[1.2] Nama : **Prof. Dr. Yusril Ihza Mahendra;**
Tempat/Tanggal Lahir : Belitung, 5 Februari 1956;
Alamat : Jalan Karang Asem Utara Nomor 32, Mega Kuningan, Jakarta Selatan;

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

[1.3] Membaca permohonan dari Pemohon;
Mendengar keterangan dari Pemohon;
Memeriksa bukti-bukti dari Pemohon;
Mendengar keterangan ahli dari Pemohon;
Mendengar dan membaca keterangan tertulis dari Pemerintah;
Mendengar dan membaca keterangan tertulis dari Dewan Perwakilan Rakyat;

2. DUDUK PERKARA

[2.1] Menimbang bahwa Pemohon mengajukan permohonan yang kemudian terdaftar di Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi (selanjutnya disebut Kepaniteraan Mahkamah) pada hari Selasa tanggal 19 Oktober 2010 dengan registrasi perkara Nomor 65/PUU-VIII/2010, yang telah diperbaiki dan diterima di Kepaniteraan Mahkamah pada tanggal 2 Desember 2010, menguraikan hal-hal sebagai berikut:

I. Kewenangan Mahkamah Konstitusi

1. Pemohon memohon kiranya Mahkamah Konstitusi (MK) melakukan pengujian terhadap Pasal 1 angka 26 dan angka 27 *juncto* Pasal 65 *juncto* Pasal 116 ayat (3) dan ayat (4) *juncto* Pasal 184 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (KUHP) terhadap Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945;
2. Ketentuan Pasal 24C ayat (1) UUD 1945 *juncto* Pasal 10 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (UU MK), menyebutkan bahwa salah satu kewenangan Mahkamah Konstitusi adalah melakukan pengujian undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUD 1945);
3. Pasal 7 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan, menyatakan bahwa secara hierarkis kedudukan UUD 1945 adalah lebih tinggi dari Undang-Undang. Oleh karena itu, setiap ketentuan Undang-Undang tidak boleh bertentangan dengan UUD 1945 (*constitutie is de hoogste wet*). Jika terdapat ketentuan dalam Undang-Undang yang bertentangan dengan UUD 1945, maka ketentuan tersebut dapat dimohonkan untuk diuji melalui mekanisme pengujian Undang-Undang;
4. Berdasarkan hal-hal tersebut di atas, Pemohon berpendapat bahwa Mahkamah Konstitusi berwenang memeriksa dan memutus permohonan pengujian undang-undang ini.

II. Kedudukan Hukum (*legal standing*) Pemohon

1. Bahwa Pasal 51 ayat (1) UU MK mengatakan bahwa "Pemohon adalah pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya undang-undang", yang dalam huruf a menyebutkan "Perorangan warga negara Indonesia". Selanjutnya di dalam Penjelasan Pasal 51 ayat (1) dikatakan bahwa yang dimaksud dengan "hak konstitusional" adalah "hak-hak yang diatur dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945".
2. Bahwa berkaitan dengan permohonan ini, Pemohon menegaskan bahwa Pemohon memiliki hak-hak konstitusional yang diatur dalam UUD 1945, yaitu apabila dinyatakan sebagai tersangka berhak untuk mendapatkan perlakuan sesuai dengan prinsip *due process of law* sebagai konsekuensi

dari dinyatakan Negara Republik Indonesia sebagai negara hukum, sebagaimana diatur dalam Pasal 1 ayat (3); dan hak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum, sebagaimana diatur dalam Pasal 28D ayat (1);

3. Bahwa Pemohon beranggapan hak-hak konstitusional Pemohon yang diatur di dalam UUD 1945 sebagaimana diuraikan dalam angka 2 di atas, telah dirugikan dengan berlakunya undang-undang, yakni Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP) (selanjutnya disebut UU 8/1981), khususnya Pasal 1 angka 26 dan angka 27 dihubungkan dengan Pasal 65 *juncto* Pasal 116 ayat (3) dan ayat (4) *juncto* Pasal 184 ayat (1) huruf a. Bunyi selengkapnya dari pasal-pasal tersebut adalah sebagai berikut:

Pasal 1 angka 26

"Saksi adalah orang yang dapat memberikan keterangan guna kepentingan penyidikan, penuntutan dan peradilan tentang suatu perkara pidana yang ia dengar sendiri, ia lihat sendiri dan ia alami sendiri";

Pasal 1 angka 27

"Keterangan saksi adalah salah satu alat bukti dalam perkara pidana yang berupa keterangan dari saksi mengenai suatu peristiwa pidana yang ia dengar sendiri, ia lihat sendiri dan ia alami sendiri dengan menyebut alasan dari pengetahuannya itu"

Pasal 65

"Tersangka atau terdakwa berhak untuk mengusahakan dan mengajukan saksi dan atau seseorang yang memiliki keahlian khusus guna memberikan keterangan yang menguntungkan bagi dirinya"

Pasal 116 ayat (3)

Dalam pemeriksaan tersangka ditanya apakah ia menghendaki didengarnya saksi yang dapat menguntungkan baginya dan bilamana ada maka hal itu dicatat dalam berita acara.

Pasal 116 ayat (4)

Dalam hal sebagaimana dimaksud dalam ayat (3) penyidik wajib memanggil dan memeriksa saksi tersebut;

Pasal 184 ayat (1)

Alat bukti yang sah ialah:

- a. Keterangan saksi;
4. Bahwa pada saat mengajukan permohonan ini, Pemohon berstatus sebagai Tersangka pelaku tindak pidana korupsi yang telah ditetapkan berdasarkan Surat Perintah Penyidikan Direktur Penyidikan Jaksa Agung Muda Tindak Pidana Khusus Nomor Print-79/F.2/Fd.1/06/2010, tanggal 24 Juni 2010, melanggar Pasal 2, Pasal 3, dan Pasal 12 huruf i UU Nomor 31 Tahun 1999 *juncto* UU Nomor 20 Tahun 2001 *juncto* Pasal 55 ayat (1) ke-1 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) (Bukti P4). Pemohon diduga telah melakukan tindak pidana korupsi “biaya akses fee dan biaya Penerimaan Negara Bukan Pajak (PNBP) pada Sistem Administrasi Badan Hukum Departemen Hukum dan HAM RI”. Direktur Penyidikan pada Jaksa Agung Muda Tindak Pidana Khusus, Kejaksaan Agung, Arminsyah, telah menyampaikan keterangan pers kepada publik pada tanggal 29 Juni 2009 bahwa ancaman hukuman yang dikenakan kepada Pemohon adalah “hukuman seumur hidup” (Bukti P5). Pernyataan ini bahkan disampaikan kepada publik sebelum Pemohon sendiri dipanggil untuk diperiksa oleh Penyidik. Pemohon berpendapat keterangan pers ini adalah bagian dari penggalangan opini Kejaksaan Agung yang dapat menyudutkan Pemohon;
5. Bahwa Pemohon menganggap penetapan sebagai Tersangka tindak pidana korupsi dengan ancaman hukuman maksimum penjara seumur hidup adalah sesuatu yang sangat serius dan tendensius yang menyangkut nama baik, harkat, dan martabat Pemohon serta seluruh keluarga Pemohon. Dengan permohonan maaf kepada Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi Yang Mulia, izinkanlah Pemohon menyampaikan bahwa Pemohon adalah seorang Guru Besar Hukum Tata Negara Fakultas Hukum Universitas Indonesia, akademisi, dan politisi yang pernah menjadi anggota Dewan Perwakilan Rakyat, Majelis Permusyawaratan Rakyat, dua kali menjadi Menteri Kehakiman dan Hak Asasi Manusia, satu kali menjadi Menteri Sekretaris Negara Republik Indonesia, dan berbagai jabatan publik lainnya. Pemohon juga diketahui rakyat Indonesia pernah secara resmi menjadi calon Presiden Republik Indonesia dan telah disahkan oleh rapat paripurna Majelis Permusyawaratan Rakyat dalam Sidang Umum Tahun 1999.

Pemohon juga dikenal luas sebagai mantan Ketua dan sekarang sebagai Ketua Majelis Syura Partai Bulan Bintang, sebuah partai yang berasaskan Islam;

6. Bahwa andaikata Pemohon dihukum sehari saja akibat dakwaan melanggar Pasal 2, Pasal 3, dan Pasal 12 Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Tindak Pidana Korupsi *juncto* Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001, maka karir perjalanan politik Pemohon akan tertutup dengan serta-merta untuk selama-lamanya. Begitu banyak undang-undang di Negara Republik Indonesia yang mensyaratkan seseorang yang pernah menjalani pidana dengan ancaman hukuman di atas lima tahun, dia tidak diperbolehkan untuk menduduki jabatan kenegaraan apapun juga. Jangankan mencalonkan diri menjadi Presiden, mencalonkan diri menjadi kepala desa saja sudah dilarang oleh Undang-Undang. Nasib Pemohon akan jauh lebih buruk dibandingkan dengan nasib mantan Wakil Perdana Menteri Malaysia Anwar Ibrahim, yang meskipun dizalimi dengan hukuman penjara selama 8 tahun, namun ketika bebas, beliau tetap dibolehkan mendirikan partai politik yang baru dan kemudian terpilih lagi sebagai anggota Parlemen, dan kini menjadi Ketua Pembangkang (Oposisi) dalam Parlemen Malaysia;
7. Bahwa berdasarkan Surat Perintah Penyidikan Direktur Penyidikan Jaksa Agung Muda Tindak Pidana Khusus Nomor Print-79/F.2/Fd.1/06/2010, tanggal 24 Juni 2010, Pemohon telah berulang kali dipanggil untuk diperiksa sebagai Tersangka dengan berbagai surat panggilan dan yang terakhir adalah Surat Panggilan Nomor SPT-2915/F.2/Fd.1/06/2010 tanggal 14 Oktober 2010 (Bukti P6). Setiap kali pemeriksaan berlangsung puluhan wartawan media cetak dan elektronik dalam dan luar negeri meliputnya di Gedung Bundar Kejaksaan Agung, yang menandakan bahwa dengan kasus ini, Pemohon kini telah menjadi sorotan publik baik domestik maupun internasional (Bukti P7). Kasus ini telah menjadi perhatian dan *concern* dari berbagai organisasi internasional, termasuk *Asian-African Legal Consultative Organization* yang bermarkas di New Delhi dan *International Bar Association* yang bermarkas di London. Beberapa anggota parlemen di negara-negara ASEAN juga datang ke Jakarta untuk menanyakan hal-ikhwal yang terjadi pada Pemohon;

8. Bahwa sebagai warga negara yang baik, Pemohon mematuhi hukum sepanjang pelaksanaannya dan norma hukum yang digunakan tidak bertentangan dengan norma hukum yang lebih tinggi dan bertentangan dengan norma moral universal. Pemohon hadir memenuhi panggilan Penyidik, meskipun ketika itu Pemohon menolak keabsahan Hendarman Supandji sebagai Jaksa Agung dan melakukan perlawanan terhadapnya, dan juga terhadap Presiden Republik Indonesia yang mengangkatnya, antara lain melalui Mahkamah ini;
9. Bahwa hanya dua kali pemohon tidak dapat hadir dalam pemeriksaan dengan alasan yang sah, yakni satu menderita sakit (operasi gigi dan mulut), dan satu kali lagi berhalangan karena berbenturan waktunya dengan sidang perkara permohonan pengujian Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia, yang diajukan Pemohon di Mahkamah Konstitusi ini. Kedua alasan yang sah itu telah disampaikan secara resmi melalui surat dan dapat dipahami serta diterima oleh Penyidik. Selama pemeriksaan berlangsung, Pemohon telah menunjukkan sikap kooperatif. Tidak ada pertanyaan Penyidik yang tidak Pemohon jawab. Namun apabila ada hak-hak konstitusional Pemohon yang dilanggar oleh Penyidik dan aparatur Kejaksaan Agung, maka adalah hak Pemohon untuk melakukan perlawanan atas pengabaian hak-hak konstitusional itu. Langkah ini Pemohon lakukan sejalan dengan komitmen Pemohon untuk turut serta membina tegaknya Negara Hukum Republik Indonesia;
10. Bahwa semua bentuk perlawanan itu Pemohon lakukan melalui cara-cara yang sah dan konstitusional, termasuk melakukan permohonan uji materiil terhadap Undang-Undang yang sekarang Pemohon sampaikan sekali lagi kepada Mahkamah Konstitusi. Karena itu Pemohon menolak penggalangan opini oleh sementara pihak, bahwa perlawanan yang menempuh cara-cara yang sah dan konstitusional sebagai tindakan “tidak etis” dan bahkan “menghalalkan segala cara agar terhindar masuk bui” seperti diucapkan dua tokoh intelektual yang oleh sebagian orang dianggap sebagai intelektual yang berpengaruh di negara ini, Profesor Franz Magnis Suseno dan Profesor Azyumardi Azra (Bukti P8);
11. Bahwa selama proses pemeriksaan berlangsung, Kepala Pusat Penerangan Hukum (Kapuspenkum) Kejaksaan Agung telah mengumumkan kepada

publik bahwa Penyidik telah memanggil dan meminta keterangan 27 saksi yang semuanya memberatkan Pemohon. Sejumlah ahli yang diperlukan untuk memperjelas perkara yang disangkakan kepada Pemohon juga telah dan sedang diperiksa Kejaksaan Agung. Di tengah pemeriksaan yang sedang berlangsung, Kejaksaan Agung telah mengumumkan bahwa dari hasil pemeriksaan yang telah dilakukan, mereka telah mendapatkan alat bukti yang cukup untuk mengajukan Pemohon sebagai terdakwa ke pengadilan (Bukti P9);

12. Bahwa Pemohon berpendapat adalah kewenangan Penyidik untuk memanggil dan memeriksa saksi dan ahli yang pada pokoknya akan memberatkan Pemohon untuk membuktikan dugaan mereka. Namun sebaliknya juga adalah hak Pemohon sebagai Tersangka untuk membela diri dan menyangkal keterangan saksi yang memberatkan Pemohon, antara lain dengan cara mendatangkan saksi-saksi yang menguntungkan, yang menurut pertimbangan yang wajar dari Pemohon dapat menyangkal atau menggugurkan keterangan saksi-saksi memberatkan yang dipanggil dan diperiksa atas inisiatif Penyidik. Pemohon tentunya, menurut hukum acara yang berlaku, tidak berada dalam posisi yang dapat menilai atau menyampaikan keberatan apapun juga terhadap siapa saksi-saksi yang dipanggil dan diperiksa oleh Penyidik itu;
13. Bahwa sebaliknya, Pemohon berpendapat bahwa proses penyidikan haruslah dilakukan secara adil dan berimbang dengan menjunjung tinggi hak-hak konstitusional Pemohon yang dijamin oleh Undang-Undang Dasar, termasuk pengakuan terhadap asas yang berlaku secara universal, yakni asas praduga tak bersalah (*presumption of innocence*). Pemeriksaan akan berlangsung secara adil dan berimbang serta penghormatan atas asas praduga tak bersalah akan terwujud, jika hak tersangka untuk meminta kepada Penyidik agar memanggil dan memeriksa saksi-saksi yang menguntungkan Pemohon dipenuhi oleh Penyidik, tanpa Penyidik mempunyai hak untuk menilai dan menyampaikan keberatan apakah saksi-saksi yang dianggap menguntungkan oleh Pemohon itu relevan atau tidak dengan perkara. Kalau Pemohon menilai bahwa saksi yang menguntungkan itu sama sekali tidak menguntungkan, bahkan merugikan, maka untuk apa Pemohon meminta agar saksi itu dipanggil dan diperiksa;

14. Bahwa sebagaimana Penyidik memiliki kebebasan, bahkan mempunyai hak untuk menggunakan pemanggilan paksa terhadap siapa saja yang mereka jadikan sebagai saksi yang memberatkan, maka Pemohon sebagai Tersangka, demi keadilan dan keseimbangan, semestinya juga berhak untuk meminta dipanggil dan diperiksa saksi-saksi yang menguntungkan. Penyidik tidak berhak untuk menilai dan menyampaikan keberatan terhadap siapa saksi-saksi yang Pemohon anggap sebagai saksi yang menguntungkan itu. Penyidik juga tidak berhak menolak dengan alasan bahwa saksi yang menurut Pemohon akan menguntungkan itu, justru akan merugikan Pemohon. Penyidik wajib untuk memanggil dan memeriksa saksi-saksi yang menguntungkan itu. Prinsip keseimbangan dalam pemeriksaan itu dijamin di dalam Kovenan Internasional Hak-Hak Sipil dan Politik PBB yang telah diratifikasi oleh Pemerintah dengan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2005;
15. Bahwa dalam pemeriksaan Penyidik telah bertanya kepada Pemohon, apakah Pemohon menghendaki didengarnya saksi dan ahli yang dapat menguntungkan Pemohon, sesuai ketentuan Pasal 65 *juncto* Pasal 116 ayat (3) KUHP. Pemohon telah menjawab pertanyaan itu dengan mengatakan “ya” dan Penyidik mencatat jawaban itu dalam Berita Acara Pemeriksaan (BAP). Pemohon melalui kuasa hukumnya kemudian menyampaikan secara tertulis nama-nama ahli dan saksi yang menguntungkan Pemohon, dan meminta kepada Penyidik untuk memanggil dan memeriksa ahli-ahli dan saksi-saksi yang menguntungkan tersebut, sesuai ketentuan yang diatur dalam Pasal 65 dan Pasal 116 ayat (3) dan ayat (4) UU 8/1981. Saksi-saksi yang menguntungkan Pemohon sebagaimana tertuang dalam surat yang ditandatangani Penasehat Hukum Pemohon adalah Megawati Sukarnoputri, H.M. Jusuf Kalla, Kwik Kian Gie, dan Susilo Bambang Yudhoyono (Bukti P10);
16. Pemohon menyadari bahwa meminta saksi-saksi yang menguntungkan dan untuk dipanggil adalah hak Pemohon, dan Penyidik wajib untuk memanggil saksi-saksi yang menguntungkan itu, mengingat Pasal 116 ayat (4) UU 8/1981 mengandung kaidah yang bersifat imperatif. Tentu saja saksi-saksi yang menguntungkan itu adalah saksi-saksi yang menurut pertimbangan Pemohon ada keterkaitannya dengan perkara pidana yang disangkakan

kepada Pemohon. Permintaan mendatangkan saksi yang menguntungkan itu, menurut M. Yahya Harahap, haruslah dilakukan dengan pertimbangan yang wajar, bukan dengan maksud untuk memperlambat jalannya pemeriksaan, atau dilakukan dengan itikad buruk untuk mempermainkan pemeriksaan (Yahya Harahap: *Pembahasan Permasalahan dan Penerapan KUHAP*, Jakarta: Sinar Grafika, Edisi Kedua, 2001, hal. 138). Menurut Harahap, jika ada itikad buruk seperti itu, misalnya tersangka minta dipanggil dan diperiksa 100 orang saksi yang menguntungkan yang susah untuk dicari dimana alamatnya. Sementara menurut pertimbangan yang wajar, 100 saksi yang menguntungkan itu tidak ada hubungannya dengan perkara, maka itikad buruk untuk mempermainkan pemeriksaan seperti itu dapat menggugurkan kewajiban Penyidik untuk memanggil dan memeriksa mereka sebagaimana diatur dalam Pasal 65 *juncto* Pasal 116 ayat (4) KUHAP;

17. Bahwa dalam kenyataannya, Pemohon tidaklah mengajukan 100 saksi yang menguntungkan yang susah untuk dicari di mana keberadaannya. Keempat saksi menguntungkan yang Pemohon minta untuk dipanggil dan diperiksa itu alamatnya jelas dan mudah untuk dicari. Menurut pertimbangan yang wajar dari Pemohon, keempat saksi yang menguntungkan itu memang relevan untuk menerangkan berbagai hal terkait dengan dugaan tindak pidana korupsi yang dikenakan kepada Pemohon. Tiga dari empat saksi yang menguntungkan yang Pemohon minta itu (Jusuf Kalla, Kwik Kian Gie, dan Susilo Bambang Yudhoyono) pernah bersama-sama dengan Pemohon menjadi Menteri Kabinet Persatuan Nasional yang dipimpin oleh Presiden Abdurrahman Wahid. Megawati Sukarnoputri ketika itu menjadi Wakil Presiden. Jusuf Kalla menjadi Menteri Perindustrian dan Perdagangan yang sering mengeluhkan kelambatan pengesahan perseroan sehingga menghambat investasi di bidang industri dan perdagangan. Susilo Bambang Yudhoyono ketika itu menjadi Menteri Pertambangan dan Energi yang juga berkepentingan dengan investasi melalui berbagai perusahaan berbadan hukum Indonesia yang ingin didirikan oleh pengusaha dalam dan luar negeri. Kwik Kian Gie waktu itu adalah Menko Ekuin yang bertanggung jawab mengkoordinasikan upaya percepatan pemulihan ekonomi nasional dan menangani kerjasama dengan IMF dan Bank Dunia. Pemohon selaku

Ketua Umum Partai Bulan Bintang, menandatangani surat pencalonan Susilo Bambang Yudhyono sebagai calon Presiden RI ke Komisi Pemilihan Umum, sehingga dia memenuhi syarat menjadi calon. Susilo Bambang Yudhyono kemudian terpilih menjadi Presiden dan Pemohon menjadi Menteri Sekretaris Negara dalam Kabinet Indonesia Bersatu (KIB I) yang dipimpinnya;

18. Bahwa tindak pidana yang diduga telah dilakukan Pemohon, yakni korupsi biaya *akses fee* PNBPN Sisminbakum, bukanlah semata-mata tindakan pribadi, tetapi melekat dengan jabatan Pemohon yang ketika dugaan tindak pidana itu terjadi, yakni dalam jabatan Pemohon sebagai Menteri Kehakiman dan HAM Republik Indonesia. Dengan demikian, Pemohon berpendapat bahwa meminta kehadiran saksi-saksi yang menguntungkan itu, yakni mantan menteri, mantan Wakil Presiden dan bahkan Presiden adalah sesuatu yang wajar dan tidaklah mengada-ada. Tidak perlu ada anggapan bahwa kalau Presiden diminta menjadi saksi menguntungkan, maka hal itu akan menjadi *precedent*, nanti setiap tersangka akan meminta Presiden dihadirkan untuk jadi saksi menguntungkan. Seorang Penjual Roti bersepeda motor di Makassar menabrak orang di jalan hingga mati dan meminta Presiden Susilo Bambang Yudhyono menjadi saksi yang menguntungkan, tentu bukanlah permintaan yang wajar. Permintaan seperti ini, wajib ditolak oleh Penyidik karena dapat dikualifikasikan sebagai permintaan yang mengada-ada dan dilandasi itikad buruk untuk mempersulit jalannya pemeriksaan;
19. Bahwa disamping alasan kewajaran, Pemohon berpendapat bahwa keempat nama yang diminta dipanggil dan diperiksa sebagai saksi yang menguntungkan itu, karena tugas dan jabatannya ketika itu, memang mempunyai keterkaitan dengan tindak pidana yang disangkakan kepada Pemohon. Keempat saksi yang menguntungkan di atas hadir dalam sidang kabinet yang dipimpin oleh Presiden Abdurrahman Wahid pada awal Mei 2000, ketika Pemerintah mendengarkan usul-usul Dewan Ekonomi Nasional yang dipimpin Emil Salim. Salah satu hal yang dibahas dalam sidang tersebut adalah kelambatan Pemerintah, dalam hal ini Departemen Hukum dan Perundang-Undangan dalam mensahkan pendirian perseroan terbatas (PT), yang berakibat sukarnya Pemerintah Indonesia mempercepat proses

pemulihan ekonomi nasional akibat krisis tahun 1997. Pemerintah yang ketika itu bekerjasama dengan *International Monetary Fund* (IMF) dan Bank Dunia dalam rangka penanganan krisis dan pemulihan ekonomi, juga mengkritik kelambatan itu. IMF dan Bank Dunia berpendapat tidak mungkin akan terjadi pemulihan ekonomi kalau tidak ada investasi. Sementara investasi terhambat karena Pemerintah lambat mensahkan berdirinya perseroan. Di Singapura pengesahan itu hanya memakan waktu satu hari. Di Malaysia dan Hong Kong hanya dua hari. Sementara di Indonesia memakan waktu lebih dari setahun tanpa adanya kepastian;

20. Bahwa keempat nama tersebut di atas juga hadir dalam sidang kabinet ketika Presiden Abdurrahman Wahid memberikan arahan bahwa mengingat ketiadaan pos APBN 1999/2000 untuk membangun jaringan teknologi informasi guna mempercepat proses pengesahan perseroan tersebut, maka pembangunan jaringan itu diserahkan saja kepada swasta untuk melakukan investasi untuk membangunnya. Akhirnya Menteri Kehakiman dan HAM memutuskan agar jaringan teknologi informasi itu dibangun dengan perjanjian *Built, Operate, and Transfer* (BOT) selama 10 tahun. Proyek itu diselesaikan dan beroperasi pada bulan Januari 2001 yang diresmikan oleh Wakil Presiden Megawati Sukarnoputri. Dalam *Letter of Intent* Pemerintah kepada IMF tanggal 21 Mei 2000, yang antara lain ditandatangani oleh Kwik Kian Gie, Pemerintah Indonesia mengemukakan komitmen bahwa Pemerintah akan mengatasi problema keterlambatan pengesahan perseroan (*company registration*) dalam waktu satu tahun (Bukti P11). Ternyata masalah keterlambatan itu sudah dapat diatasi Pemerintah dalam waktu kurang dari satu tahun. Inilah proyek *E-Government* pertama di tanah air yang dianggap sukses dalam memberikan pelayanan publik dan mendapatkan pengakuan standar internasional ISO 9001-2000 (Bukti P12);
21. Bahwa dampak ekonomi percepatan pengesahan perseroan itu memang sangat besar artinya bagi negara. Selama 7 tahun percepatan melalui jaringan teknologi informasi yang dibangun dan dioperasikan oleh swasta itu, telah lebih dari 6000 perusahaan baru yang disahkan untuk sektor industri, jasa, dan pertambangan saja, belum terhitung pengesahan perseroan pada sektor-sektor lainnya. Dalam tujuh tahun itu, dari sektor ini

saja, Badan Pusat Statistik melaporkan bahwa negara memperoleh nilai tambah pendapatan sebesar 958 trilyun rupiah, dengan tenaga kerja yang terserap sebanyak 4,7 juta orang (Bukti P 13). Angka ini jauh melampaui biaya yang digunakan Pemerintah dalam menangani krisis ekonomi 1997, yang menurut laporan Menteri Keuangan Budiono dalam Sidang Kabinet Gotong Royong (2002) adalah sebesar 632 trilyun rupiah. Kejaksaan Agung dengan hitungannya sendiri menyatakan biaya akses *fee* Sisminbakum yang tidak dimasukkan ke kas negara, sehingga telah menyebabkan kerugian negara sebesar 420 milyar rupiah. Angka ini adalah pemasukan kotor seluruh pemohon pengesahan perseroan melalui jasa jaringan teknologi informasi Sisminbakum selama 7 tahun, bukan laba bersih perusahaan swasta tersebut;

22. Bahwa Menteri Hukum dan HAM Andi Mattalata, dalam suratnya kepada Menteri Keuangan tanggal 27 November 2008 telah meminta dana anggaran tambahan sebesar 10 milyar rupiah untuk membiayai operasional Sisminbakum hanya untuk satu bulan (Desember) 2008 saja. Permintaan ini diajukan Menteri Mattalata setelah seluruh peralatan Sisminbakum disita oleh Penyidik Kejaksaan Agung untuk dijadikan barang bukti, dan rekening PT SRD pada Bank Danamon dan BNI dibekukan atas permintaan Kejaksaan Agung. Departemen Hukum dan HAM yang melakukan pinjam pakai barang bukti yang disita tersebut harus menanggung sendiri seluruh biaya operasional Sisminbakum, yang menurut permintaan Menteri Mattalata adalah sebesar 10 milyar rupiah perbulan. Dengan angka ini, maka dana APBN yang akan terpakai oleh Departemen Hukum dan HAM selama 7 tahun (84 bulan) untuk biaya operasional Sisminbakum adalah 840 milyar rupiah. Angka ini belum dihitung berapa besar biaya investasi membangun proyek itu jika dikerjakan sendiri oleh Pemerintah. Jelas kiranya bahwa uang negara yang dipakai adalah dua kali lipat besarnya dari dugaan kerugian negara yang menurut Kejaksaan Agung sebesar 420 milyar rupiah, karena uang itu tidak disetorkan sebagai PNBK. Sementara BPKP setelah melakukan audit investigasi menyatakan tidak dapat menyimpulkan apakah ada unsur kerugian negara atau tidak dalam perkara ini;

23. Bahwa sepanjang pemahaman Pemohon, proyek yang dibangun dengan sistem BOT, yang seluruh modalnya pembangunan dan pengoperasiannya diserahkan kepada swasta, tidaklah mungkin pungutan *fee* yang didapatnya dipungut negara sebagai PNBP. Keuntungan negara adalah dari lancarnya pelayanan publik, dan diserahkan seluruh aset proyek kepada negara setelah perjanjian BOT berakhir. Sedangkan pada pungutan *fee* oleh swasta itu dikenakan pajak, bukan seluruhnya diambil negara menjadi penerimaan negara bukan pajak (PNBP). Ada puluhan, bahkan mungkin ratusan proyek BOT di seluruh tanah air, namun Sisminbakum inilah satu-satunya BOT yang dianggap oleh Kejaksaan Agung sebagai korupsi. Pemohon ingin menunjukkan bahwa seluruh tanah milik negara di Senayan dan Kemayoran dikerjasamakan Pemerintah, dalam hal ini Sekretariat Negara, dengan sistem BOT dengan pihak swasta. Demikian pula beberapa ruas jalan tol di seluruh tanah air, termasuk beberapa pelabuhan container;
24. Bahwa Sisminbakum ini diberlakukan melalui Keputusan 4 Menteri Kehakiman, yaitu Pemohon, Baharuddin Lopa, Marsilam Simanjuntak, dan Hamid Awaludin. Keputusan Menteri pada hemat Pemohon adalah salah satu bentuk peraturan perundang-undangan yang berlaku secara sah, sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan. Namun belakangan pada saat Susilo Bambang Yudhoyono menjadi Presiden, pemberlakuan Sisminbakum itu ditingkatkan dengan undang-undang, yakni Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas (selanjutnya disebut UU 40/2007). Pasal 9 undang-undang tersebut berbunyi "Untuk memperoleh Keputusan Menteri mengenai pengesahan badan hukum perseroan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7 ayat (4), pendiri bersama-sama mengajukan permohonan melalui jasa teknologi informasi sistem administrasi badan hukum secara elektronik kepada Menteri." (Bukti P14). Sistem Administrasi Badan Hukum (Sisminbakum) yang diberlakukan dengan undang-undang ini, kalau Pemohon baca dengan seksama Risalah Pembahasan RUU tentang Perseroan Terbatas di DPR (halaman 428) adalah sama dengan Sisminbakum yang Pemohon dan tiga Menteri Kehakiman dan HAM lainnya berlakukan sebelumnya dengan Keputusan Menteri, yang dianggap Kejaksaan Agung sebagai korupsi itu. Pemohon

berpendapat, kalau Pemohon sebagai Menteri yang bertindak sebagai *law maker* harus dihukum karena membuat Keputusan Menteri, maka Presiden Susilo Bambang Yudhoyono dan seluruh anggota DPR Periode 2004-2009 sebagai *law maker* pembuat UU 40/2007 tentang Perseroan Terbatas juga harus dihukum;

25. Bahwa ketika Sisminbakum diberlakukan dengan undang-undang, Pemohon tidak lagi menjadi menteri, baik menteri Kehakiman dan HAM maupun Menteri Sekretaris Negara. Menteri Hukum dan HAM ketika itu dijabat oleh Andi Mattalata. Pertanyaan yang selalu ada pada benak Pemohon adalah, kalaulah memang Sisminbakum itu adalah korupsi, mengapa Presiden dan DPR memperkuat pemberlakuannya dengan undang-undang? Semua argumen, semua dokumen hukum seperti ini telah Pemohon berikan kepada Penyidik, namun semuanya ditolak dengan alasan tidak relevan. Karena itu, Pemohon berpendapat sebaiknya para Menteri, Wakil Presiden, dan Presiden yang sama-sama memutuskan kebijakan itu, diminta keterangannya sebagai saksi menguntungkan untuk memperjelas perkara. Keterangan Susilo Bambang Yudhoyono yang menandatangani pengesahan UU 40/2007 juga perlu didengar. Apa alasan Presiden meningkatkan norma hukum pemberlakuan Sisminbakum yang dituduh oleh Kejaksaan Agung sebagai korupsi itu dengan Undang-Undang? Sisminbakum mulai diusut karena biaya akses *fee*nya dianggap korupsi oleh Kejaksaan Agung tanggal 31 Oktober 2008, sementara UU 40/2007 disahkan Presiden Susilo Bambang Yudhoyono tanggal 16 Agustus 2007;
26. Bahwa Pemohon berpendapat, kesaksian Megawati Sukarnoputri dan Susilo Bambang Yudhoyono akan menguntungkan Pemohon. Mereka diharapkan akan menerangkan masalah pokok yang dituduhkan kepada Pemohon, yakni mengapa biaya akses *fee* yang dipungut oleh swasta yang membangun dan mengoperasikan jaringan teknologi informasi "Sisminbakum" dengan sistem BOT itu tidak dipungut sebagai Penerimaan Negara Bukan Pajak, sehingga menurut Penyidik hal itu telah merugikan keuangan negara dan Pemohon bertanggung jawab sebagai pelaku tindak pidana korupsi. Padahal, menurut Pasal 2 Undang-Undang Nomor 20 Tahun 1997 tentang PNB (Bukti P 15), kewenangan menetapkan jenis

pelayanan dan besarnya tarif PNBPN itu bukanlah kewenangan menteri teknis, dalam hal ini Menteri Kehakiman dan HAM, tetapi adalah kewenangan Presiden dengan cara menetapkannya melalui Peraturan Pemerintah (PP), atas usul Menteri Keuangan. Sepanjang pengetahuan Pemohon, Megawati Sukarnoputri selama menjabat sebagai Presiden tidak pernah memasukkan biaya akses fee Sisminbakum itu sebagai PNBPN;

27. Bahwa Presiden Susilo Bambang Yudhoyono telah empat kali menerbitkan Peraturan Pemerintah (PP), yakni PP Nomor 75 Tahun 2005, PP Nomor 19 Tahun 2007, PP Nomor 82 Tahun 2007) yang merubah berbagai jenis pelayanan dan besarnya tarif yang dikenakan PNBPN yang berlaku di Departemen Kehakiman dan HAM (kini Kementerian Hukum dan HAM) dan tidak pernah memasukkan biaya akses penggunaan jaringan informasi yang dibangun dan dioperasikan swasta (Sisminbakum) itu sebagai PNBPN. Presiden Susilo Bambang Yudhoyono baru menetapkan biaya akses itu sebagai PNBPN melalui PP Nomor 38 Tahun 2009 tanggal 3 Juni 2009 (Bukti P 16). PP ini terbit setelah mantan Dirjen Administrasi Hukum Umum (AHU) Prof Dr Romli Atmasasmita divonis bersalah oleh Pengadilan Negeri Jakarta Selatan melanggar Pasal 3 Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 *juncto* Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001, yakni menyalahgunakan wewenang membagi uang milik Koperasi Pegawai Departemen Kehakiman (KPPDK) dengan Direktorat Jenderal AHU. Putusan itu belum *inkracht* karena kini beliau sedang menunggu putusan kasasi Mahkamah Agung;
28. Bahwa Pemohon berpendapat, jika Megawati Sukarnoputri dan Susilo Bambang Yudhoyono menerangkan kesaksiannya bahwa sebelum tahun 2009, biaya akses Sisminbakum bukanlah PNBPN, maka keterangan itu akan menguntungkan Pemohon sebagai tersangka. Kalau biaya akses *fee* itu memang bukan PNBPN yang harus dipungut Departemen Kehakiman dan HAM, melainkan dipungut oleh swasta yang membangun dan mengoperasikannya sesuai Perjanjian BOT dan pungutan itu dikenakan pajak (PPn), maka dugaan terhadap Pemohon sebagai pelaku tindak pidana korupsi, secara hukum tidaklah beralasan. Perbuatan yang dituduhkan kepada Pemohon sebagai Tersangka atau Terdakwa nantinya, menurut perkiraan Pemohon, memang ada, tetapi pengadilan akan menilai perbuatan itu bukanlah tindak pidana (*ontslaag van allei rechtsvervolging*).

Dengan demikian, masih ada harapan bagi Pemohon untuk terbebas dari ancaman hukuman penjara seumur hidup akibat dugaan perbuatan korupsi yang telah dilakukan Pemohon;

29. Bahwa dalam kenyataannya, permintaan Pemohon untuk memanggil dan memeriksa keempat saksi yang menguntungkan tersebut telah ditolak secara terbuka oleh Penyidik Andi Herman dan disampaikan kepada publik (Bukti P18). Penolakan itu kemudian ditegaskan lagi kepada publik oleh Pelaksana Tugas (Plt) Jaksa Agung Darmono, Jaksa Agung Muda Tindak Pidana Khusus (Jampidsus) M. Amari dan Kepala Pusat Penerangan Hukum (Kapuspenkum) Kejaksaan Agung Babul Khoir Harahap dan dimuat di berbagai media cetak dan elektronika nasional dan pers di daerah-daerah (Bukti P19). Alasan penolakan mereka pada pokoknya bertitik-tolak dari penilaian mereka bahwa saksi-saksi yang menguntungkan yang Pemohon minta untuk dipanggil dan diperiksa sesuai ketentuan Pasal 65, *juncto* Pasal 116 ayat (3) dan ayat (4) KUHAP adalah tidak relevan dengan penyidikan perkara yang diduga dilakukan Pemohon. Para petinggi Kejaksaan Agung itu bahkan secara tegas mengatakan bahwa saksi menguntungkan yang Pemohon minta itu tidak memenuhi kriteria sebagai saksi, yakni orang yang dapat menerangkan suatu tindak pidana yang ia “dengar sendiri, lihat sendiri dan mengalami sendiri”. Jampidsus Amari bahkan mengatakan bahwa saksi-saksi menguntungkan yang Pemohon minta itu “paling-paling akan mengatakan “*testimonium de auditu*” yakni “kata orang, kata orang”. Keterangan seperti itu menurutnya “tidak dapat dijadikan sebagai alat bukti di sidang pengadilan” (Bukti P20);
30. Bahwa karena permintaan untuk memanggil saksi-saksi yang menguntungkan itu telah kami lakukan berulang-ulang, namun tetap tak kunjung dipenuhi, maka dua diantara mereka, yakni H.M. Jusuf Kalla (Bukti P20) dan Kwik Kian Gie (Bukti P21) akhirnya dengan inisiatifnya sendiri telah menyampaikan keterangan tertulis mengenai kesaksian mereka tentang berbagai hal terkait dengan Sisminbakum, berdasarkan apa yang mereka ketahui. Keterangan tersebut telah disampaikan kepada Penyidik Kejaksaan Agung. Pemohon telah meminta agar keterangan kedua tersangka dimasukkan ke dalam berkas perkara, dan sekali lagi meminta agar mereka dipanggil dan diperiksa untuk dimuat dalam Berita Acara

Pemeriksaan (BAP), sesuai kesediaan mereka yang disebutkan secara tegas dalam keterangan tersebut. Permintaan itu telah dimuat dalam BAP pada pemeriksaan Pemohon tanggal 29 November 2010. Namun Pemohon belum mendapat kepastian apakah keterangan itu akan dimuat dalam berkas perkara atau tidak. Pemohon juga tidak mendapatkan jawaban yang pasti, apakah kesediaan H.M. Jusuf Kalla dan Kwik Kian Gie untuk diperiksa dan dimuat dalam BAP akan dipenuhi oleh Penyidik Kejaksaan Agung;

31. Bahwa Hak Pemohon untuk meminta didengarnya keterangan saksi-saksi yang dianggap menguntungkan Pemohon berdasarkan ketentuan Pasal 65 *juncto* Pasal 116 ayat (3) dan ayat (4) UU 8/1981, dan ditolak oleh Penyidik dan para petinggi Kejaksaan Agung, jelas-jelas merugikan hak konstitusional Pemohon yang dijamin oleh UUD 1945. Alasan penolakan mereka itu rupa-rupanya didasarkan pada ketentuan Pasal 1 angka 26 KUHAP tentang “saksi” dan ketentuan Pasal 1 angka 27 UU 8/1981 tentang “keterangan saksi” ketika dihubungkan dengan ketentuan Pasal 65 *juncto* Pasal 116 ayat (3) dan (4) serta Pasal 184 ayat (1) huruf a UU 8/1981. Kalaulah saksi dikualifikasi sebagai orang yang “melihat sendiri, mendengar sendiri dan mengalami sendiri terjadinya suatu peristiwa pidana”, maka ada kemungkinannya bahwa Megawati, Kwik Kian Gie, Jusuf Kalla, dan Susilo Bambang Yudhoyono tidaklah memenuhi kualifikasi itu. Sementara “keterangan saksi” dikualifikasi sebagai keterangan dari orang yang “melihat sendiri, mendengar sendiri, dan mengalami sendiri” tindak pidana yang terjadi, maka keempat orang itupun memang tidak melihat sendiri, mendengar sendiri atau mengalami sendiri perbuatan “korupsi” yang diduga Pemohon lakukan. Kalau demikian – *quod non* -- maka dapat dimengerti kalau Jampidsus Amari mengatakan bahwa “keterangan mereka tidak ada gunanya, dan tidak dapat dijadikan sebagai bukti di pengadilan”. Padahal, masih dapat dipersoalkan, seberapa luas cakupan makna seorang saksi yang harus dikualifikasi “melihat sendiri, mendengar sendiri dan mengalami sendiri” itu. Karena, pada akhirnya pengadilan juga yang berwenang mempertimbangkan hal itu secara *ten aanzien van het recht*;
32. Bahwa keempat saksi yang menguntungkan, yakni Megawati Sukarnoputri, Jusuf Kalla, Kwik Kian Gie, dan Susilo Bambang Yudhoyono, hadir dalam sidang-sidang kabinet awal Mei 2000 di Istana Negara, Jalan Merdeka

Utara Nomor 1, Jakarta. Kwik Kian Gie menandatangani *Letter of Intent* dengan IMF tanggal 17 Mei 2000 di Kantor Menko Ekuin, Jalan Lapangan Benteng Timur Nomor 1, Jakarta. Sedangkan tindak pidana korupsi yang diduga dilakukan Pemohon dimulai dengan rapat-rapat sampai penandatanganan dan sampai peresmian Sisminbakum pada bulan Oktober 2000 dan Januari 2001, semuanya terjadi di Departemen Kehakiman dan HAM Jalan Rasuna Said, Jakarta. Jadi memang ada perbedaan *locus delicti* dan *tempus delicti* antara dua peristiwa itu. Meskipun para saksi yang menguntungkan itu tidaklah “melihat sendiri, mendengar sendiri dan mengalami sendiri” tindak pidana yang diduga Pemohon lakukan, namun keterangan mereka mengenai segala hal yang berkaitan dengan kebijakan Pemerintah dan penetapan PNBK sangatlah penting dan relevan untuk didengar. Bukankah keterangan mereka itu nantinya dapat dipandang oleh hakim sebagai mengetahui sesuatu dengan “melihat sendiri, mendengar sendiri dan mengalami sendiri” secara *staatsrechtelijk* dan *administratiefrechtelijk*?

33. Bahwa walaupun demikian, ditolaknya permintaan Pemohon oleh Penyidik untuk mendengarkan keterangan saksi-saksi yang menguntungkan ini, dan kemungkinan ditolaknya keterangan mereka sebagai alat bukti yang sah sebagaimana diatur dalam Pasal 184 ayat (1) huruf a UU 8/1981 telah merugikan hak-hak konstitusional Pemohon untuk diperlakukan adil dihadapan hukum. Oleh karena itu, tetaplah Pemohon memohonkan pengujian terhadap kaidah-kaidah yang diatur dalam Pasal 1 angka 26 dan 27 *juncto* Pasal 65 *juncto* Pasal 65 *juncto* Pasal 116 ayat (3) dan (4) jo Pasal 184 ayat (1) huruf a UU 8/1981 dimaksud. Hal ini dipandang perlu untuk menghindari sifat multi-tafsir yang dapat mengakibatkan ketidakpastian hukum (*rechtsonzekerheid*) dari kaidah yang dikandung oleh pasal-pasal dimaksud;
34. Bahwa kerugian konstitusional seperti dikemukakan di atas, sesungguhnya bukan saja telah terjadi pada pemohon, tetapi mungkin pula telah merugikan begitu banyak orang yang selama ini terpaksa harus mendekam di dalam penjara karena permintaan mereka kepada Penyidik agar saksi yang menguntungkan dipanggil dan diperiksa telah ditolak berdasarkan definisi saksi sebagaimana termaktub dalam Pasal 1 angka 26 dan angka 27 UU

8/1981. Seorang tersangka atau terdakwa yang memohon agar dipanggil dan diperiksa beberapa orang sebagai saksi yang menguntungkan, karena tersangka atau terdakwa menyangkal sangkaan atau tuduhan dengan mengemukakan alibi, gagal membuktikan alibinya karena saksi-saksi yang menguntungkan bukanlah orang yang “melihat sendiri, mendengar sendiri dan mengalami sendiri” tindak pidana yang dilakukan oleh tersangka atau terdakwa.

35. Bahwa misalnya seseorang yang bernama Ahmad, tiba-tiba ditangkap polisi dengan tuduhan merampok dan membunuh pemilik toko emas di Pasar Baru hari Jum'at sore 22 Oktober 2010 sekitar maghrib. Ada sepuluh saksi yang mengaku melihat Ahmad melakukan perampokan dan pembunuhan itu. Senjata milik Ahmad tertinggal di toko itu. Sidik jari Ahmad juga ditemukan di sana. Kalau sudah begini, Ahmad tentu sudah tidak berkutik menghadapi polisi. Tetapi Ahmad menyangkal melakukan perampokan dan pembunuhan. Pada Jumat sore 22 Oktober 2010 dia menjadi imam shalat maghrib di Mesjid Pondok Indah dan sesudah itu memberi kultum kepada jama'ah. Ahmad minta kepada polisi agar pengurus masjid dan beberapa jamaah yang mendengar kultumnya itu diperiksa sebagai saksi yang menguntungkan untuk mendukung kebenaran alibinya. Tapi penyidik menolak dengan alasan tidak relevan, sebab saksi-saksi yang menguntungkan itu tidak “melihat sendiri, mendengar sendiri dan mengalami sendiri” perampokan dan pembunuhan yang Ahmad lakukan di Pasar Baru, karena pada saat perampokan dan pembunuhan terjadi, mereka berada di Pondok Indah. Kalau definisi saksi seperti ini, hampir dapat dipastikan Ahmad akan dihukum, bahkan mungkin dengan hukuman mati. Ahmad akan menjadi korban kesewenang-wenangan aparaturnya penegak hukum dan diperlakukan secara tidak adil dan zalim. Seperti dikatakan O.C. Kaligis dalam disertasi doktornya di Universitas Padjajaran, dalam kenyataannya, untuk mengajukan saksi yang menguntungkan bukan saja seringkali ditolak oleh Penyidik, tetapi seringkali pula ditakut-takuti oleh Penyidik, sehingga saksi seperti itu gagal untuk dipanggil dan diperiksa. (O.C. Kaligis, *Perlindungan Hukum Atas Hak Asasi Tersangka dan Terpidana*, Bandung: PT Alumni, 2006, hal 249-250);

36. Bahwa definisi saksi dan keterangan yang dirumuskan dalam Pasal 1 angka 26 dan angka 27 itu telah menimbulkan kesewenang-wenangan dan mendorong aparaturnya penegak hukum menerapkan hukum dengan melanggar hak-hak konstitusional tersangka atau terdakwa, yang berakibat orang-orang yang tidak bersalah, apalagi mereka miskin dan bodoh, terpaksa harus menjalani pidana penjara, pidana penjara seumur hidup, dan bahkan terpaksa harus menjalani hukuman mati. Keadaan seperti ini sungguh mengerikan dapat terjadi di Negara Hukum Republik Indonesia ini. Dalam pengalaman Pemohon sebagai Menteri Kehakiman dan HAM yang sering keluar-masuk melakukan inspeksi ke berbagai lembaga pemasyarakatan di seluruh tanah air, Pemohon telah menemukan puluhan narapidana kasus pembunuhan dan perampokan yang bercerita bahwa mereka sebenarnya bukanlah pembunuh dan perampok, tetapi mereka tidak dapat menghadirkan saksi-saksi menguntungkan sebagaimana diatur dalam Pasal 65 dan Pasal 116 ayat (3) dan ayat (4) UU Nomor 8 Tahun 1981 tentang KUHAP. Mereka dungu, lugu dan miskin, sehingga tidak sanggup mendatangkan penasehat hukum yang gigih untuk membela mereka. Mereka diperlakukan sewenang-wenang oleh aparaturnya penegak hukum bangsanya sendiri, bukan aparaturnya penegak hukum Bangsa Belanda di zaman penjajahan dahulu;
37. Bahwa merujuk kepada Putusan Mahkamah Konstitusi sejak Putusan Nomor 006/PUU-III/2005 tanggal 31 Mei 2005 dan Putusan Nomor 11/PUU-V/2007 tanggal 20 September 2007 dan putusan-putusan selanjutnya, ternyata bahwa kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional sebagaimana dimaksud Pasal 51 ayat (1) UU MK harus memenuhi 5 (lima) syarat, yaitu:
- a. adanya hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon yang diberikan oleh UUD 1945;
 - b. hak dan/atau kewenangan konstitusional tersebut oleh Pemohon dianggap dirugikan oleh berlakunya Undang-Undang yang dimohonkan pengujian;
 - c. kerugian konstitusional tersebut harus bersifat spesifik (khusus) dan aktual atau setidaknya-tidaknya potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi;

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

Kelima syarat mutlak sebagaimana dirumuskan dalam putusan di atas, yang harus dipenuhi dalam menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar, Pemohon yakni telah terpenuhi dengan selengkap-lengkapannya, seperti diuraikan di bawah ini:

Syarat pertama adalah kualifikasi Pemohon sebagai warga negara Republik Indonesia, untuk bertindak sebagai pemohon sebagaimana ditegaskan dalam Pasal 51 ayat (1) UU MK. Sebagai warganegara, Pemohon mempunyai hak-hak konstitusional yang diatur di dalam UUD 1945;

Syarat kedua dengan berlakunya suatu undang-undang hak dan/atau kewenangan konstitusional pemohon yang dirugikan. Dengan berlakunya Pasal 1 angka 26 dan angka 27 dihubungkan dengan ketentuan Pasal 65 *unct* Pasal 116 ayat (3) dan ayat (4) UU Nomor 8 Tahun 1981 tentang KUHAP, kerugian konstitusional Pemohon adalah nyata dan terang-benderang. Sedangkan berlakunya ketentuan Pasal 184 ayat (1) huruf a, menurut penalaran yang wajar sesuatu yang sangat mungkin akan segera terjadi;

Syarat Ketiga, kerugian konstitusional tersebut bersifat spesifik. Penyidik telah memeriksa Pemohon sebagai Tersangka dengan cara yang tidak adil dan sewenang-wenang, nyata-nyata melanggar hak konstitusional Pemohon. Penolakan pemanggilan saksi yang menguntungkan dalam proses pemeriksaan Pemohon adalah hal yang spesifik merugikan Pemohon;

Syarat Keempat, kerugian tersebut timbul akibat berlakunya undang-undang yang dimohon. Jelas kiranya bahwa akibat berlakunya ketentuan Pasal 1 angka 26 dan angka 27 UU Nomor 8 Tahun 1981 tentang KUHAP, Penyidik dan para petinggi Kejaksaan Agung telah melakukan tindakan yang tidak adil dan berlaku sewenang-wenang yang menimbulkan kerugian konstitusional Pemohon;

Syarat Kelima, kerugian konstitusional tersebut tidak akan terjadi lagi kalau permohonan ini dikabulkan. Dengan dikabulkannya permohonan ini, maka perbuatan sewenang-wenang yang dilakukan oleh Penyidik dan petinggi Kejaksaan Agung yang tidak mau memanggil saksi-saksi yang menguntungkan Pemohon tidak akan terjadi lagi. Dengan dikabulkannya permohonan ini, maka Penyidik, Jampidsus dan Plt Jaksa Agung wajib memanggil dan memeriksa Megawati Sukarnoputri, Jusuf Kalla, Kwik Kian Gie dan Susilo Bambang Yudhoyono sebagai saksi yang menguntungkan yang Pemohon minta berdasarkan Pasal 65 *juncto* Pasal 116 ayat (3) dan ayat (4) UU Nomor 8 Tahun 1981 tentang KUHAP. Meskipun perkara Pemohon nantinya telah dilimpahkan ke Pengadilan Negeri Jakarta Selatan sebelum Mahkamah Konstitusi memutuskan mengabulkan permohonan ini, maka Kejaksaan Agung wajib menarik kembali berkas perkara dan memasukkan keterangan saksi yang menguntungkan ke dalam surat dakwaan, agar hak-hak konstitusional Pemohon tidak dilanggar lagi oleh Penyidik dan petinggi Kejaksaan Agung Republik Indonesia;

38. Bahwa uraian di atas membuktikan bahwa Pemohon (perseorangan warga negara Indonesia) memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) untuk bertindak sebagai Pemohon dalam permohonan pengujian undang-undang ini. Oleh karenanya, Pemohon memohon kepada Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi, kiranya dalam putusannya nanti menyatakan bahwa Pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) dalam memohon pengujian undang-undang dalam perkara ini;

III. Alasan-Alasan Bersifat Kaidah (Normatif) Pemohon Mengajukan Permohonan Pengujian Pasal 1 Angka 26 dan Angka 27 *Juncto* Pasal 65 *Juncto* Pasal 116 Ayat (3) dan Ayat (4) *Juncto* Pasal 184 Ayat (1) huruf a Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (KUHAP) terhadap Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945.

1. Bahwa Negara Republik Indonesia sebagaimana ditegaskan oleh ketentuan Pasal 1 ayat (3) UUD 1945 adalah “negara hukum”. Para Penyusun UUD 1945 yang biasa disebut sebagai “*the founding fathers*” bangsa ini menjelaskan bahwa Negara Republik Indonesia berdasar atas hukum (*rechtsstaat*), tidak berdasar atas kekuasaan semata (*Machtsstaat*).

Penyebutan kata "*rechtsstaat*" dan "*machtsstaat*" di sini menunjukkan bahwa para pendiri Negara RI mengacu kepada konsep negara hukum atau "*rechtsstaat*" di Jerman. Julius Sthal menyebutkan bahwa ada tiga ciri *rechtsstaat* itu yakni: (a) perlindungan hak asasi manusia; (b) pembagian kekuasaan; dan (c) pemerintahan berdasarkan undang-undang dasar. AV Dicey merumuskan negara hukum (*rule of law*) dengan tiga ciri yakni adanya (a) supermasi hukum; (b) persamaan di hadapan hukum; dan (c) "*due process of law*". Dalam pemahaman tentang negara hukum di zaman sekarang, maka ciri-ciri negara hukum yang dirumuskan oleh Stahl dan Dicey itu digabungkan dan pada umumnya diterima para akademisi hukum sebagai ciri dari negara hukum modern.

2. Bahwa terkait dengan apa yang dirumuskan Dicey di atas, *due process of law* biasanya diartikan sebagai "*a fundamental, constitutional guarantee that all legal proceeding will be fair and that one will be given notice of the proceedings and an opportunity to be heard the government act take away one's life, liberty or property. Also a constitutional guarantee that the law shall not be unreasonable, arbitrary, or capricious*". Sedangkan kata *arbitrary* di sini diartikan "*a course of action or decision that not based on the reason or judgement but on personal will or discretion without regards to rules standard*". Penekanan terhadap *due process of law* sebagai salah satu ciri negara hukum membawa konsekuensi bahwa tindakan-tindakan aparatur penyelenggara negara bukan saja harus didasarkan atas norma-norma hukum materil yang adil, tetapi juga harus didasarkan pada hukum formil yang mengatur prosedur untuk menegakkan ketentuan-ketentuan hukum materil yang memenuhi syarat-syarat keadilan. Norma-norma hukum prosedur itu haruslah bersifat fair. Ketentuan-ketentuan tentang prosedur tidak boleh bersifat arbiter menurut selera penyelenggara kekuasaan Negara;
3. Bahwa UU Nomor 8 Tahun 1981 tentang KUHAP adalah ketentuan-ketentuan hukum acara yang harus mencerminkan adanya "*due process of law*" yang fair, pasti dan adil, jauh dari hal-hal yang bersifat arbiter. Oleh karena hukum pidana yang ingin ditegakkan oleh KUHAP membawa akibat sanksi hukum yang terkait dengan hak-hak asasi manusia seperti pidana penjara (yang menyebabkan seseorang kehilangan kemerdekaannya),

penyitaan hak milik, dan bahkan pidana mati (yang mengakibatkan hilangnya nyawa seseorang yang tidak dapat dipulihkan lagi), maka hukum prosedur untuk menegakkan hukum materil itu haruslah bukan saja harus bersifat fair, tetapi juga bersifat pasti dan adil. Ketidakfajaran, ketidakpastian dan ketidakadilan hukum prosedural dapat menyebabkan pelanggaran hak asasi manusia yang serius, karena seseorang dapat dipidana kehilangan kemerdekaan, penyitaan hak milik bahkan kehilangan nyawa akibat penerapan hukum materil yang secara prosudural tidak memenuhi standard *due process of law*, kepastian hukum dan keadilan;

4. Bahwa lebih berbahaya lagi apabila hukum procedural ini dilakukan secara arbiter oleh aparat penegak hukum. Tindakan, langkah dan keputusan aparatur penegak hukum bukan didasarkan pada kaidah hukum yang pasti dan adil, tetapi dilakukan berdasarkan selera penegak hukum itu sendiri. Padahal di negara hukum, hukumlah yang menjadi panglima, bukan person-person penegak hukum. Inilah yang di Amerika Serikat disebut oleh Dicey dengan istilah "*the rule of law not of man*". Kaidah-kaidah hukum yang tidak pasti pada satu pihak, atau malah ketiadaan kaidah hukum yang mengatur prosedur dalam penegakan hukum pidana, bukan saja dapat merusak citra Negara hukum sebagaimana ditegaskan oleh konstitusi, tetapi juga membuka peluang selebar-lebarnya bagi penggunaan kekuasaan (*machtsstaat*) dan pelanggaran hak asasi manusia. Padahal, Pasal 28I ayat (5) UUD 1945 mengatur bahwa "perlindungan, pemajuan, penegakan, dan pemenuhan hak asasi manusia adalah tanggung jawab negara, terutama pemerintah". Bahkan Penjelasan Umum KUHAP itu sendiri mengatakan bahwa "penghayatan, pengamalan hak asasi manusia maupun hak serta kewajiban warga negara untuk menegakkan keadilan tidak boleh ditinggalkan oleh setiap warganegara, setiap penyelenggara negara, setiap lembaga kenegaraan dan lembaga kemasyarakatan baik di pusat maupun di daerah yang perlu terwujud pula dalam dan dengan adanya hukum acara pidana ini";
5. Bahwa ketika seorang individu ditetapkan sebagai tersangka atau terdakwa dalam suatu perkara tindak pidana, maka individu tersebut pada hakikatnya berhadapan dengan negara. Jika individu itu adalah warga negara dari negara yang bersangkutan, maka pada hakikatnya dia berhadapan dengan

negaranya sendiri. Negara melalui aparaturnya memang berwenang menegakkan hukum kepada siapa saja yang disangka bersalah. Namun pada sisi lain, aparaturnya juga berkewajiban untuk memberikan perlindungan kepada warganegaranya sendiri. Tidak ada pilihan lain ketika negara berhadapan dengan dilema ini, kecuali negara memegang teguh prinsip keadilan. Karena itu, Friedman mengatakan, negara hukum harus dibedakan dalam dua kategori, yakni negara hukum dalam arti formil, yakni “*organized public power*”, dan negara hukum dalam arti materil yakni “*the rule of just law*”. Lebih-lebih apabila kaidah hukum terlihat samar-samar atau kurang tegas sehingga membuka peluang multi tafsir, maka tafsir yang mengedepankan keadilan yang harus digunakan;

6. Bahwa UU 8/1981 adalah produk negara RI untuk menggantikan *Het Herziene Inlandsche Reglement* (HIR) (Stb. Tahun 1941 No 44) warisan kolonial Hindia Belanda, meskipun telah diperbaharui dengan UU Nomor 1 Drt Tahun 1951. Walaupun undang-undang ini lahir jauh sebelum amandemen konstitusi yang begitu mengedepankan hak asasi manusia, namun semangat para penyusun undang-undang ini telah begitu maju dengan mengadopsi berbagai ketentuan dari Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia dan Kovenan Internasional tentang Hak-Hak Sipil dan Politik. Pasal 14 ayat (3e) Kovenan Internasional tentang Hak-hak Sipil dan Politik (1966) berbunyi sebagai berikut, “*In the determination of any criminal charge against him, everyone shall be entitled to the following minimum guarantees, in full equality: To examine, or have examined, the witnesses against him and to obtain the attendance and examination of witnesses on his behalf under the same conditions as witnesses against him*”; (Dalam menentukan tindak pidana yang dituduhkan, setiap orang berhak atas jaminan minimum berikut, dalam persamaan yang penuh: untuk memeriksa, atau meminta diperiksanya saksi-saksi yang memberatkannya dan meminta dihadirkannya saksi-saksi yang meringankannya, dengan syarat yang sama seperti saksi-saksi yang memberatkannya);
7. Bahwa kovenan di atas telah diratifikasi oleh pemerintah dengan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2005. Pemohon berpendapat, *due process of law* yang disebut dalam kovenan itu memuat prinsip keadilan dan keseimbangan. Dalam pemeriksaan terhadap seorang tersangka, Penyidik

dengan leluasa menghadirkan saksi-saksi yang memberatkan. Demikian pula tersangka berhak meminta diadakannya saksi-saksi yang menguntungkannya, dengan syarat-syarat yang sama dengan saksi-saksi yang memberatkan. Ketentuan Pasal 14 ayat (3) Kovenan itu sesungguhnya telah menjiwai perumusan Pasal 65 dan Pasal 116 ayat (3) KUHAP. Bahkan KUHAP melangkah satu tahap lebih maju, dengan mewajibkan Penyidik memanggil dan memeriksa saksi-saksi yang menguntungkan itu (ayat 4). Prinsip yang dianut oleh kovenan ini adalah sejalan kaidah yang dimuat di dalam Pasal 28D ayat (1) yang memuat kaidah jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil;

8. Bahwa menurut hemat Pemohon, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang kaidah konstitusionalnya diatur di dalam Pasal 28D ayat (1), akan terwujud jika Pasal 65 *juncto* Pasal 116 ayat (3) KUHAP tidak membuka peluang multitafsir. Seperti telah Pemohon katakan, kaidah hukum pidana termasuk kaidah hukum proseduralnya, karena membawa implikasi yang langsung kepada hak asasi, haruslah tegas dan pasti. Dalam kepastian itulah terletak adanya jaminan dan perlindungan. Kalau kaidah multi tafsir, dan tidak pasti, bagaimanakah kaidah undang-undang itu dapat memberikan jaminan dan perlindungan? Dengan demikian, kaidah dalam kedua Pasal UU 8/1981, yaitu siapa saksi yang akan diminta oleh tersangka dan/atau terdakwa, semestinya, demi kepastian hukum, tidaklah dapat dipersoalkan oleh Penyidik. Biarlah hakim yang menilai apakah keterangan saksi yang menguntungkan yang diminta oleh tersangka dan/atau terdakwa itu relevan atau tidak dengan perkara pidana yang dituduhkan. Karena memutus perkara, bukanlah kewenangan Penyidik, melainkan kewenangan hakim;
9. Bahwa selanjutnya, kaidah yang terkandung di dalam Pasal 28D ayat (1) menegaskan keberadaan kepastian hukum yang adil. Apakah dengan tafsir yang memberikan kewenangan kepada Penyidik untuk menolak pemanggilan dan pemeriksaan saksi-saksi yang menguntungkan, akan menjamin dan memberi perlindungan dan kepastian hukum yang adil? Seperti telah dikemukakan di atas, keadilan akan terwujud jika Penyidik yang bertindak atas nama negara memiliki hak yang sama untuk memanggil dan memeriksa saksi-saksi. Penyidik dalam menjalankan tugasnya,

berkewajiban untuk membuktikan dugaan atau dakwaannya. Walaupun sistem pembuktian dalam hukum acara pidana kita tidak mengenal sistem pembuktian terbalik, namun dalam rangka keadilan, tersangka dan/atau terdakwa juga berhak untuk membuktikan bahwa dirinya tidak bersalah, antara lain dengan mendengarkan keterangan saksi-saksi yang menguntungkan, termasuk saksi *a de charge*. Kalau tafsir yang mengatakan bahwa Penyidik berwenang menilai dan menolak saksi-saksi menguntungkan yang diminta tersangka dan/atau terdakwa, sementara tersangka/terdakwa tidak berhak menilai dan menolak saksi-saksi fakta yang memberatkan, maka proses penyidikan akan berjalan dengan tidak seimbang, berat sebelah, sehingga meniadakan prinsip adil yang kaidahnya diatur dalam Pasal 28D ayat (1) UUD 1945;

10. Peniadaan prinsip adil dalam Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 nyata-nyata akan terlihat dalam rumusan kesimpulan hasil penyidikan yang dibuat Penyidik dalam Berita Acara Pemeriksaan. Kalau BAP hanya memuat keterangan saksi fakta atau saksi yang memberatkan belaka, tanpa satupun memuat keterangan saksi yang menguntungkan, termasuk saksi *a de charge*, maka sudah hampir dapat dipastikan bahwa kesimpulan penyidikan secara otomatis akan memberatkan tersangka. Sedangkan kesimpulan hasil penyidikan inilah memang apa yang tertuang dalam surat dakwaan belumlah final karena harus dibuktikan dalam persidangan, dalam langkah pertama persidangan, surat dakwaannya telah menghilangkan prinsip adil sebagaimana kaidahnya diatur dalam Pasal 28D ayat (1) UUD 1945. Prinsip adil haruslah terwujud dalam semua tahapan, mulai dari penyelidikan sampai putusan pengadilan;
11. Bahwa selain adanya multi tafsir atas ketentuan Pasal 65 *juncto* Pasal 116 ayat (3) dan ayat (4) UU 8/1981 mengenai saksi yang menguntungkan sebagaimana telah diuraikan dalam 9 poin di atas, masalah lain yang juga menimbulkan multi tafsir adalah pada tahapan manakah saksi-saksi yang menguntungkan itu harus diperiksa. Jaksa Agung Muda Tindak Pidana Khusus M. Amari dan Direktur Penyidikan pada Jampidsus Jasman Panjaitan menafsirkan bahwa saksi yang menguntungkan itu bukan diperiksa pada tahapan penyidikan, tetapi dihadirkan untuk didengar keterangannya di persidangan. Pendapat ini dikuatkan oleh pakar hukum

pidana Prof. Dr. Andi Hamzah yang tegas-tegas mengatakan tidak ada pemeriksaan saksi yang menguntungkan dalam tahap penyidikan. Bahkan dikatakan Hamzah “Tidak logis bila tersangka meminta saksi yang meringankan kepada jaksa. Itu bukan tugas jaksa, jaksa hanya mencari saksi yang memberatkan”. Pendapat yang hampir sama dikemukakan oleh Dr. Indra Shanun Lubis yang mengatakan “Walaupun penyidik wajib memanggil saksi *a de charge* sesuai pasal 116 KUHP, tetapi... Penyidik boleh tidak memenuhinya”. (Bukti P23);

12. Bahwa sebaliknya, Prof. Dr. Romly Atmasasmita, Dr. Maqdir Ismail, Dr. Teguh Samudra, Mohammad Assegaf dan pengajar hukum acara pidana Fakultas Hukum UI, Chudri Sitompul menafsirkan bahwa saksi yang menguntungkan itu dapat diperiksa pada semua tahapan proses penegakan hukum pidana, mulai dari penyidikan sampai persidangan pada pengadilan negeri, banding, dan kasasi (Bukti P24). Adanya tafsir yang beragam ini, yang beujung pada adanya kewenangan Penyidik untuk menolak memanggil dan memeriksa saksi yang menguntungkan yang diminta tersangka, telah meniadakan prinsip kepastian hukum yang kaidah konstitusinya diatur di dalam Pasal 28D ayat (1) UUD 1945;
13. Bahwa adanya tafsir yang beraneka-ragam terhadap kaidah yang diatur dalam Pasal 65 *juncto* Pasal 116 ayat (3) dan ayat(4) UU 8/1981, akhirnya menyebabkan tersangka dan/atau terdakwa diperlakukan tidak sama di hadapan hukum. Padahal kaidah “perlakuan yang sama di hadapan hukum” tegas-tegas diatur dalam frasa terakhir ketentuan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945. Ada tersangka dan/atau terdakwa yang permintaannya untuk didengarnya dan diperiksanya saksi yang menguntungkan, termasuk saksi *a de charge* pada tahap penyidikan yang dikabulkan, namun ada yang ditolak oleh Penyidik yang semuanya didasarkan atas penilaian Penyidik sendiri. Seperti dikatakan Dr. O.C Kaligis, sebagaimana telah dikutip di awal permohonan ini, dalam kenyataannya, akibat tafsir yang beragam itu, seringkali permintaan tersangka dipersulit dan bahkan ditakut-takuti oleh Penyidik;
14. Bahwa kaidah “negara hukum” dan “jaminan kepastian hukum yang adil” sebagaimana diatur dalam Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 nyata-nyata dilanggar oleh norma undang-undang dalam Pasal 65

juncto Pasal 116 ayat (3) dan ayat (4) jika dihubungkan dengan definisi saksi dalam Pasal 1 angka 26 dan angka 27 UU 8/1981. Saksi dalam UU 8/1981, menurut Chudri Sitompul, dapat dikategorikan ke dalam tiga jenis, yakni (1) saksi fakta atau saksi peristiwa; (b) saksi yang menguntungkan; dan (c) saksi *a de charge*. Saksi menguntungkan diatur dalam Pasal 65 *juncto* Pasal 116 ayat (3) UU 8/1981. Sedangkan saksi *a de charge* hanya disebutkan di dalam Penjelasan Pasal 116 ayat (3) “Termasuk ke dalam kategori saksi yang menguntungkan adalah saksi *a de charge*”. Sementara apakah yang dimaksud dengan saksi? Jawabannya ada di dalam Pasal 1 angka 26 yang kaidahnya mengatakan “saksi ialah orang yang dapat menerangkan terjadinya suatu peristiwa pidana yang ia lihat sendiri, ia dengar sendiri dan ia alami sendiri”;

15. Bahwa menurut hemat Pemohon, definisi saksi yang kaidahnya dirumuskan dalam Pasal 1 angka 26 UU 8/1981 seperti dikemukakan di atas, hanyalah relevan dengan saksi fakta atau saksi peristiwa atau saksi yang memberatkan. Kalau dipergunakan metode penafsiran *a contrario*, maka saksi yang “tidak melihat sendiri, tidak mendengar sendiri, dan tidak mengalami sendiri suatu peristiwa pidana” bukanlah saksi atau tidak dapat dijadikan sebagai saksi. Sementara Pasal 65 *juncto* Pasal 116 ayat (3) UU 8/1981 kaidahnya mengatur tentang keberadaan saksi yang menguntungkan dan saksi *a de charge*. Sedangkan kedua jenis saksi terakhir ini, tidaklah selalu melihat sendiri, mendengar sendiri, dan mengalami sendiri terjadinya suatu peristiwa pidana. Apakah dengan demikian, saksi yang menguntungkan dan saksi *a de charge* itu harus dianggap tidak ada? Kalau dianggap tidak ada, mengapa kaidah dalam Pasal 65 *juncto* Pasal 116 UU 8/1981 mengatur keberadaannya?;
16. Bahwa menurut hemat Pemohon, keterangan saksi menguntungkan dan saksi *a de charge* itu sangatlah penting bagi tersangka dan/atau terdakwa, walaupun mereka tidak melihat sendiri, mendengar sendiri, dan mengalami sendiri peristiwa pidana yang terjadi. Namun kesaksian mereka mempunyai keterkaitan dengan peristiwa pidana yang dituduhkan dan berguna bagi kepentingan penyidikan yang adil dan dalam rangka pembelaan seorang tersangka dan/atau terdakwa, sesuai dengan *due process of law* yang menjadi salah satu ciri negara hukum sebagaimana kaidahnya diatur dalam

Pasal 1 ayat (3) UUD 1945. Jelaslah kiranya, kaidah yang berisi definisi saksi dalam Pasal 1 angka 26 telah mengaburkan keberadaan saksi yang menguntungkan dan saksi *a de charge* yang kaidah undang-undangnya diatur dalam Pasal 65 *juncto* Pasal 116 ayat (3) UU 8/1981. Kaidah undang-undang yang mengaburkan keberadaan saksi yang menguntungkan dan saksi *a de charge* ini nyata-nyata bertentangan dengan kaidah konstitusi, khususnya *due process of law* (proses pemeriksaan yang benar dan adil) yang menjadi salah satu ciri negara hukum sebagaimana diatur dalam Pasal 1 ayat (3) UUD 1945;

17. Bahwa keberadaan saksi yang menguntungkan dan saksi *a de charge* yang kaidah undang-undangnya diatur di dalam Pasal 65 *juncto* Pasal 116 ayat (3) UU 8/1981 sebenarnya telah sejalan dengan kaidah yang berisi jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil sebagaimana kaidah konstitusinya diatur dalam Pasal 28D ayat (1) UUD 1945. Namun kaidah undang-undang yang mengatur tentang definisi tentang saksi dalam Pasal 1 angka 26 dihubungkan dengan Pasal 65 *juncto* Pasal 116 ayat (3) UU 8/1981 telah menimbulkan pertentangan dengan kaidah konstitusi yang mengatur adanya jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil itu. Jaminan dan perlindungan menjadi tidak jelas dengan definisi saksi yang tidak mencakup saksi yang menguntungkan dan saksi *a de charge* seperti itu. Demikian pula kepastian hukum menjadi lenyap, dan keadilan menjadi terabaikan akibat berlakunya kaidah undang-undang yang mengatur definisi tentang saksi dalam Pasal 1 angka 26 UU 8/1981. Kaidah Undang-Undang ini nyata-nyata bertentangan dengan kaidah konstitusi sebagaimana diatur dalam Pasal 28D ayat (1) UUD 1945;
18. Bahwa kaidah undang-undang sebagaimana dirumuskan dalam Pasal 1 angka 27 yang mendefinisikan “keterangan saksi” sebagai keterangan dari orang yang melihat sendiri, mendengar sendiri, dan mengalami sendiri terjadinya suatu peristiwa pidana dan ia memberikan alasan tentang keterangannya itu, adalah *idem dito* dengan definisi saksi dalam Pasal 1 angka 26, jika kaidah dalam pasal ini dihubungkan dengan Pasal 184 ayat (1) huruf a UU 8/1981. Kaidah Undang-Undang yang diatur dalam ini menempatkan “keterangan saksi” dalam urutan pertama alat bukti dalam persidangan. Penempatan dalam urutan pertama ini menunjukkan bahwa

“keterangan saksi” sangatlah utama sebagai alat bukti, jauh lebih utama dibandingkan dengan alat-alat bukti yang lain. Namun “keterangan saksi” yang kaidah undang-undangnya diatur dalam Pasal 184 ayat (1) huruf a undang-undang ini, sekali lagi hanya sesuai dengan keterangan saksi fakta atau saksi peristiwa atau saksi yang memberatkan belaka;

19. Bahwa definisi “keterangan saksi” seperti di atas tidak selalu dapat diterapkan pada keterangan saksi yang menguntungkan dan saksi *a de charge*. Dengan demikian kaidah undang-undang yang mengatur tentang definisi keterangan saksi itu dapat mengakibatkan keterangan saksi yang menguntungkan dan saksi *a de charge* sia-sia untuk dijadikan sebagai alat bukti sebagaimana diatur dalam Pasal 184 ayat (1) huruf a, apabila mereka tidak melihat sendiri, mendengar sendiri, dan mengalami sendiri terjadinya tindak pidana yang dituduhkan itu. Keterangan dari saksi-saksi alibi dalam suatu perkara pidana sangatlah penting kedudukannya. Karena dengan bukti alibi, maka penyidikan terhadap tersangka dapat dihentikan. Demikian pula di persidangan, bukti alibi dapat membebaskan seorang terdakwa dari segala tuntutan hukum. Kalau keterangan saksi alibi tidak dapat dijadikan sebagai alat bukti yang sah dalam persidangan, maka akan banyak terdakwa yang dihukum semena-mena. Pengabaian keterangan saksi alibi sebagai alat bukti yang sah adalah berlawanan dengan *due process of law* yang menjadi ciri negara hukum. Maka jelaslah bahwa kaidah undang-undang sebagaimana diatur dalam Pasal 1 angka 27 dihubungkan dengan Pasal 6 UU 8/1981 bertentangan dengan kaidah konstitusi yang mengatur negara hukum, sebagaimana termaktub dalam Pasal 1 ayat (3) UUD 1945;
20. Bahwa dalam sejarah hukum kita, kasus Sengkon dan Karta (1976) yang kemudian mendorong lahirnya lembaga “herzeining” atau peninjauan kembali (PK) dalam hukum acara pidana kita, justru diawali oleh ketidakmauan Penyidik memanggil dan memeriksa saksi-saksi alibi, sehingga keduanya harus dihukum, sedangkan mereka sebenarnya tidak bersalah. Padahal keberadaan saksi yang menguntungkan (dalam kasus Sengkon dan Karta adalah saksi alibi) dan saksi *a de charge* diakui oleh kaidah undang-undang yang diatur dalam Pasal 65 *juncto* Pasal 116 ayat (3) Undang-Undang ini, sebagai bagian dari *due process of law* yang menjadi salah satu ciri negara hukum sebagaimana diatur dalam Pasal 1 ayat (3)

UUD 1945. Jelaslah bahwa kaidah Undang-Undang sebagaimana diatur dalam Pasal 1 angka 27 dihubungkan dengan Pasal 184 ayat (1) huruf a bertentangan dengan kaidah konstitusi sebagaimana diatur dalam Pasal 1 ayat (3) UUD 1945;

21. Bahwa defenisi keterangan saksi yang kaidahnya diatur dalam Pasal 1 angka 27 yang hanya sesuai dengan keterangan saksi fakta atau saksi peristiwa atau saksi yang memberatkan diubungkan dengan kaidah yang diatur dalam Pasal 184 ayat (1) huruf a, sesungguhnya telah menghilangkan adanya prinsip jaminan, perlindungan dan kepastian hukum yang adil sebagaimana diatur dalam Pasal 28D ayat (1) UUD 1945. Kalau definisi saksi seperti itu mengakibatkan tidak dapatnya keterangan saksi yang menguntungkan dan saksi *a de charge* dijadikan sebagai alat bukti, karena mereka tidak melihat sendiri, mendengar sendiri, dan mengalami sendiri terjadinya suatu peristiwa pidana, maka kaidah Undang-Undang tersebut bertentangan dengan kaidah konstitusi yang mengatur adanya jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil sebagaimana diatur dalam Pasal 28D ayat (1) UUD 1945. Kepastian hukum menjadi hilang, kalau pada satu pihak keberadaan saksi yang menguntungkan dan saksi *a de charge* diakui, sementara pada sisi lain, keterangan mereka tidak dapat dijadikan sebagai keterangan saksi sebagai alat bukti yang sah sebagaimana kaidahnya diatur dalam Pasal 184 ayat (1) huruf a UU 8/1981. Kaidah Undang-Undang seperti ini jelas-jelas bertentangan dengan kaidah konstitusi yang mengatur keharusan adanya kepastian hukum sebagaimana diatur dalam Pasal 28D ayat (1) UUD 1945;
22. Bahwa kalau kepastian hukum sudah tidak ada, maka dengan sendirinya tidak akan ada jaminan dan perlindungan atas kepastian hukum itu. Kalau hanya keterangan saksi fakta atau saksi peristiwa atau saksi yang memberatkan saja yang dapat dijadikan sebagai alat bukti, sementara keterangan saksi yang menguntungkan dan saksi *a de charge* belum tentu dapat dijadikan alat bukti, maka prinsip jaminan dan perlindungan, dan kepastian hukum yang adil sebagai kaidah konstitusi yang diatur oleh Pasal 28D ayat (1) jelas-jelas telah dilanggar oleh kaidah Undang-Undang yang diatur oleh Pasal 1 angka 27 dihubungkan dengan Pasal 184 ayat (1) huruf a UU 8/1981;

23. Bahwa berdasarkan uraian-uraian di atas jelaslah kiranya bahwa norma Undang-Undang sebagaimana diatur dalam Pasal 1 angka 26 dan angka 27 dihubungkan dengan ketentuan Pasal 65 *juncto* Pasal 116 ayat (3) dan ayat (4) *juncto* Pasal 184 ayat (1) huruf a UU 8/1981 adalah bertentangan dengan kaidah konstitusi yang menyatakan bahwa Negara Republik Indonesia adalah negara hukum, sebagaimana diatur dalam Pasal 1 ayat (3) UUD 1945. Kaidah-kaidah undang-undang itu juga bertentangan dengan kaidah konstitusi yang mengatur tentang pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum, sebagaimana diatur dalam Pasal 28D ayat (1) UUD 1945;
24. Bahwa menghadapi kenyataan di atas, sesuai dengan isi permohonan ini, maka semestinya Mahkamah Konstitusi yang dikenal sebagai “*the guardian and the final interpreter of constitution*” untuk menyatakan bahwa kaidah-kaidah undang-undang yang diatur dalam Pasal 1 angka 26 dan angka 27 dihubungkan dengan Pasal 65 *juncto* Pasal 116 ayat (3) dan ayat (4) *juncto* Pasal 184 ayat (1) huruf a UU 8/1981 adalah bertentangan dengan kaidah konstitusi yang berkaitan dengan asas negara hukum dan asas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta persamaan di hadapan hukum, sebagaimana diatur dalam Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945. Namun menurut hemat Pemohon, apabila kaidah-kaidah undang-undang itu dibatalkan, maka akan terjadi kevakuman hukum, khususnya dalam kaitannya dengan saksi fakta, saksi peristiwa atau saksi yang memberatkan, yang juga sangat penting kedudukannya dalam penegakan hukum;
25. Bahwa menurut hemat Pemohon, kevakuman kaidah hukum yang merumuskan definisi yang memuat kualifikasi saksi yang menguntungkan dan *saksi a de charge* sebenarnya telah terjadi sejak awal penyusunan UU 8/1981. Sebagai mantan Menteri Kehakiman dan HAM yang di masa lalu banyak terlibat dalam merumuskan kaidah-kaidah hukum, Pemohon menyadari bahwa tidak ada Undang-Undang yang sempurna. Meskipun KUHAP dinyatakan sebagai “karya agung bangsa Indonesia” namun seiring dengan berjalannya waktu, ada saja celah-celah kelemahan perumusan kaidah, yang di kemudian hari justru dimanfaatkan oleh aparaturnya penegak hukum yang masih dijiwai oleh semangat “*control crime model*” a la HIR.

Kecenderungan arogansi kekuasaan pada sementara aparaturnya penegak hukum kita, justru memanfaatkan kelemahan rumusan kaidah undang-undang ini untuk memperlakukan tersangka dan/atau terdakwa secara sewenang-wenang. Apa daya, mereka lemah, bodoh, dan miskin, sehingga mereka menjadi korban kesewenang-wenangan aparaturnya yang *nota bene* adalah bangsanya sendiri. Keadaan seperti ini tentu tidak boleh dibiarkan begitu saja;

26. Bahwa kewenangan untuk mengisi kevakuman itu, menurut mekanisme konstitusi kita, sesungguhnya adalah kewenangan pembuat undang-undang, dalam hal ini adalah Dewan Perwakilan Rakyat dan Presiden (Pasal 5 *juncto* Pasal 20 UUD 1945). Namun mengingat proses itu akan sangat tergantung pada ada atau tidaknya keinginan pembuat undang-undang untuk mengisinya, yang tentunya akan memakan waktu yang relatif lama, maka dengan merujuk pada Putusan Mahkamah Nomor 49/PUU-VIII/2010 dan putusan-putusan sebelumnya, maka Mahkamah dapat mengisi kevakuman itu dengan cara memberikan penafsiran untuk memaknai suatu kaidah undang-undang sebagai hukum positif yang berlaku, agar terjadi kontitusionalitas dengan kaidah konstitusi. Dalam hal ini, Mahkamah Konstitusi berwenang untuk memaknai kaidah undang-undang sebagaimana tertuang dalam Pasal 1 angka 26 dan angka 27 dihubungkan dengan Pasal 65 *juncto* Pasal 116 ayat (3) dan ayat (4) *juncto* Pasal 184 ayat (1) huruf a UU 8/1981 agar menjadi konstitusional terhadap Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945;
27. Bahwa pemaknaan yang Pemohon maksudkan ialah, jika definisi tentang saksi dan keterangan saksi sebagaimana diatur dalam Pasal 1 angka 26 dan angka 27 dihubungkan dengan ketentuan Pasal 65 dan 116 ayat (3) dan ayat (4) *juncto* Pasal 184 ayat (1) huruf a, dibiarkan begitu saja, maka kaidah undang-undang yang diatur dalam pasal-pasal itu secara kondisional tetap inkonstitusional (*conditionally unconstitutional*), yakni bertentangan dengan kaidah-kaidah konstitusi sebagaimana diatur dalam Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945. Di dalam sebuah negara hukum, para penyelenggara negara, apalagi yang memiliki kewenangan yang relevan dengan proses pembuatan Undang-Undang,

tidak boleh membiarkan adanya kaidah hukum positif yang berlaku, yang bersifat *conditionally unconstitutional* seperti itu;

28. Bahwa untuk menjadikan kaidah undang-undang yang memuat definisi kualifikasi saksi dan keterangan saksi sebagaimana dimaksudkan dalam Pasal 1 angka 26 dan angka 27 UU 8/1981 menjadi *conditionally constitutional*, maka kaidah itu haruslah dimaknai bahwa saksi yang menguntungkan dan saksi *a de charge* tidaklah selalu harus diartikan sebagai “orang yang dapat memberikan keterangan guna kepentingan penyidikan, penuntutan, dan peradilan tentang suatu perkara pidana yang ia dengar sendiri, ia lihat sendiri, ia alami sendiri” tetapi orang yang dapat memberikan keterangan yang berhubungan dengan suatu perkara pidana meskipun tidak ia dengar sendiri, tidak ia lihat sendiri, dan tidak ia alami sendiri, sepanjang keterangan orang itu menurut penilaian tersangka dan/atau terdakwa, berhubungan dengan tindak pidana yang diduga dan/atau didakwakan kepadanya akan bersifat menguntungkan dan/atau meringankan dirinya. Demikian pula halnya dengan definisi keterangan saksi tidaklah selalu harus diartikan sebagai “alat bukti dalam perkara pidana yang berupa keterangan dari saksi mengenai suatu peristiwa pidana yang ia dengar sendiri, ia lihat sendiri dan ia alami sendiri dengan menyebutkan alasan dari pengetahuannya itu”, tetapi alat bukti dalam perkara pidana yang berupa keterangan dari saksi yang mengenai suatu peristiwa pidana yang tidak selalu ia dengar sendiri, ia lihat sendiri, dan ia alami sendiri, dengan menyebutkan alasan dari pengetahuannya itu. Penafsiran dengan cara pemaknaan seperti ini, menurut hemat Pemohon akan membuat kaidah-kaidah Undang-Undang sebagaimana termaktub dalam Pasal 1 angka 26 itu secara kondisional adalah konstitusional (*conditionally constitution*) terhadap kaidah konstitusi sebagaimana diatur dalam Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945;
29. Bahwa dengan penafsiran seperti angka 28 di atas, maka Megawati Sukarnoputri, Jusuf Kalla, Kwik Kian Gie, dan Susilo Bambang Yudhoyono, meskipun mereka tidak melihat sendiri, mendengar sendiri, dan mengalami sendiri tindak pidana yang disangkakan kepada Pemohon, keempat orang tersebut memenuhi kualifikasi sebagai saksi yang menguntungkan bagi Pemohon. Keterangan mereka sebagai keterangan saksi yang

menguntungkan Pemohon harus diartikan sebagai “keterangan saksi” sebagai alat bukti sebagaimana diatur dalam Pasal 184 ayat (1) huruf a UU 8/1981;

30. Bahwa Pemohon menyadari, sesuai dengan kewenangan yang diberikan oleh UU Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi, perkara pengujian undang-undang adalah perkara yang abstrak dan tidak mengaitkannya dengan suatu peristiwa yang kongkrit. Sementara putusan Mahkamah Konstitusi juga bersifat deklaratoir dan bukan bersifat imperatif dalam bentuk suatu amar putusan untuk memerintahkan kepada pihak-pihak tertentu untuk melakukan atau tidak melakukan sesuatu yang disebutkan dalam diktum putusan. Menurut hemat Pemohon, disinilah letak kekurangan dari UU Mahkamah Konstitusi, karena putusannya yang bersifat abstrak, sementara permohonan hanya dapat dilakukan oleh subyek hukum yang memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) dengan syarat-syarat yang ketat, seperti tertuang dalam yurisprudensi mahkamah dalam Putusan Nomor 006/PUU-III/2005 dan Putusan Nomor 11/PUU-V/2007 dan putusan-putusan berikutnya. Lima syarat kerugian konstitusional yang dijadikan sebagai kedudukan hukum (*legal standing*) itu bukanlah sesuatu yang abstrak, melainkan sesuatu yang benar-benar kongkrit, nyata, faktual dan secara spesifik memang terjadi pada Pemohon;
31. Bahwa permohonan yang berangkat dari sesuatu yang benar-benar kongkrit, akankah menjadi wajar kalau kemudian diberikan ganjaran yang semata-mata bersifat abstrak? Pemohon ingin mengutipkan sebuah kaidah keagamaan yang termaktub di dalam al-Qur'an Surah Al-Zalzalah ayat 7 dan 8 yang mengatakan “*famay ya'mal mitsqalazarratin khairan yarah, wa may ya'mal mitsqalalazarratin syarran yarah*”, yang artinya “Barangsiapa berbuat sekecil apapun kebajikan, maka kebajikan itu akan dibalas dengan kebajikan yang setimpal, dan barangsiapa yang berbuat sekecil apapun keburukan, maka keburukan itu akan dibalas pula dengan keburukan yang setimpal”. Kaidah yang termaktub di dalam al-Qur'an ini dipercayai oleh lebih satu milyar kaum Muslimin di dunia ini sebagai suatu kaidah moral yang bersifat universal. Kaidah ini mengajarkan bahwa suatu perbuatan, baik atau buruk, haruslah mendapat ganjaran yang setimpal. Sementara suatu permohonan yang berawal dari kerugian konstitusional yang kongkrit,

nyata, faktual dan spesifik, menjadi tidak setimpal bila diberikan ganjaran yang bersifat abstrak. Kedudukan kaidah moral yang bersifat universal itu -- seperti dikatakan filsuf Islam Imam Al-Ghazali dalam Kitab *Ihya Ulumuddin* dan filsuf Katholik Santo Thomas Aquinas dalam *Summa Theologia* -- lebih tinggi kedudukannya daripada kaidah hukum. Aquinas bahkan mengatakan, kaidah hukum yang bertentangan dengan kaidah moral, tidaklah pantas untuk dipertimbangkan sebagai kaidah hukum.

32. Bahwa menurut hemat Pemohon, putusan Mahkamah Konstitusi dalam pengujian Undang-Undang hendaknya tidak semata-mata bersifat abstrak yang berlaku bagi semua orang dan semua lembaga, tetapi khusus bagi Pemohon yang telah bersusah payah mengajukan permohonan, dapat dipertimbangkan untuk mengabulkan permohonan yang bersifat kongkrit, yang berawal dari kerugian konstitusional yang dideritanya sebagaimana yang dijadikan sebagai kedudukan hukum (*legal standing*) dalam permohonan. Bukankah dalam Putusan Mahkamah Nomor 006/PUU-III/2005 tanggal 31 Mei 2005 dan Putusan Nomor 11/PUU-V/2007 tanggal 20 September 2007, Mahkamah telah merumuskan bahwa kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon sebagaimana diatur dalam Pasal 51 ayat (1) UU MK adalah antara lain “adanya kemungkinan bahwa dengan dikabulkannya permohonan, maka kerugian konstitusional seperti itu tidak akan atau tidak lagi akan terjadi”. Bagaimana mungkin kerugian konstitusional Pemohon itu “tidak akan atau tidak lagi akan terjadi” setelah permohonan dikabulkan, kalau putusan Mahkamah ternyata bersifat prospektif dan tidak bersifat retro-aktif? Ada semacam kontradiksi antara rumusan ini dengan apa yang diperoleh Pemohon setelah permohonannya dikabulkan Mahkamah;
33. Bahwa Pemohon menyadari bahwa sifat putusan Mahkamah yang bercorak prospektif didasarkan pada ketentuan Pasal 47 UU MK yang mengatakan “Putusan Mahkamah Konstitusi memperoleh kekuatan hukum tetap sejak selesai diucapkan dalam sidang pleno terbuka untuk umum” dan ketentuan Pasal 58 yang mengatakan “Undang-Undang yang sedang diuji oleh Mahkamah Konstitusi tetap berlaku, sebelum adanya putusan yang menyatakan bahwa undang-undang tersebut bertentangan dengan Undang-Undang Dasar 1945”. Pada hemat Pemohon, norma yang diatur di dalam

dua pasal ini tidaklah menutup kemungkinan bahwa putusan tentang pengujian undang-undang tidak dapat diberlakukan secara retroaktif khusus bagi Pemohon yang nyata-nyata menderita kerugian konstitusional akibat berlakunya suatu kaidah Undang-Undang. Undang-undang yang sedang diuji memang semestinyalah tetap berlaku sebelum adanya putusan mahkamah yang menyatakan undang-undang itu bertentangan dengan UUD 1945.

34. Bahwa dalam hemat Pemohon, seketika Mahkamah memutuskan bahwa undang-undang itu bertentangan dengan UUD 1945, apakah bermaka bahwa undang-undang tersebut baru bertentangan dengan UUD 1945 pada saat Mahkamah membacakan putusan dalam sidang pleno yang terbuka untuk umum, sebagaimana diatur dalam Pasal 47 UU MK? Hakikat sebenarnya tidaklah demikian, karena secara materil Undang-Undang itu memang telah bertentangan dengan UUD 1945 sejak Undang-Undang itu disahkan. Dengan demikian, tetap terbuka peluang bagi Mahkamah untuk menyatakan dalam putusannya bahwa khusus bagi Pemohon, Undang-Undang tersebut dinyatakan tidak berlaku sejak pemohon menderita kerugian konstitusional yang bersifat nyata, faktual dan kongkrit dan karenanya mengajukan permohonan pengujian Undang-Undang. Putusan Mahkamah itu berlaku sejak diucapkan sesuai ketentuan Pasal 47 UU MK;
35. Bahwa dalam hemat Pemohon, sifat putusan Mahkamah dalam perkara pengujian Undang-Undang yang semata-mata bersifat abstrak, walaupun adil, namun berpotensi menimbulkan ketidakpastian hukum. Secara logis kalau kaidah Undang-Undang diuji dengan kaidah undang-undang dasar, maka putusannya tentulah harus bersifat abstrak. Namun mengingat Pemohon mengajukan permohonan yang berawal dari kerugian konstitusional yang bersifat kongkrit, nyata, faktual dan spesifik, maka Pemohon memohon kepada mahkamah untuk mempertimbangkan, bahwa putusan mahkamah dalam perkara pengujian Undang-Undang memang bisa saja bersifat abstrak, tetapi implikasi konstitusional dan yuridis dari putusan haruslah mengandung suatu kepastian hukum yang bersifat kongkrit. Pemohon yakin bahwa mahkamah akan memberikan putusan yang adil, tetapi Pemohon ingin mengutip apa yang dikatakan Prof Dr Romly Atmasasmita sebagaimana tertulis dalam jargon *BlackBerry Messages*-nya

bahwa keadilan itu abstrak, tetapi kepastian hukum adalah sesuatu yang kongkrit. Pemohon dalam perkara pengujian Undang-Undang bukanlah semata-mata mengharapkan adanya keadilan yang abstrak dengan putusan mahkamah, melainkan juga adanya suatu kepastian hukum yang kongkrit terhadap kerugian konstitusional yang telah dideritanya;

36. Bahwa Amrozy – terpidana mati dalam kasus Bom Bali misalnya -- sudah susah payah mengajukan permohonan untuk menguji Perpu Nomor 2 Tahun 2002 *juncto* UU Nomor 16 Tahun 2003 tentang Pemberlakuan Surat Perpu No 1 Tahun 2002 *juncto* UU Nomor 15 Tahun 2002 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Terorisme khusus untuk Peristiwa Pemboman di Bali, yang kaidah undang-undangnya dinilai bertentangan dengan kaidah konstitusi seperti tertuang dalam Pasal 28I ayat (1) UUD 1945. Permohonan dikabulkan oleh Mahkamah, namun tidak membawa manfaat apapun bagi diri Amrozy, karena sifat putusan yang bersifat abstrak dan berlaku secara prospektif. Amrozy hanya mendapatkan pahala sebagai *amal jariyah*, karena permohonannya yang dikabulkan itu membawa manfaat bagi orang banyak, yang dalam keyakinan Islam berdasarkan hadits Rasulullah s.a.w, pahalanya akan terus mengalir sampai ke alam baka, ketika yang bersangkutan sudah mati. Padahal mungkin bagi Amrozy dan tim penasehat hukumnya, mereka mengajukan uji materil ke Mahkamah Konstitusi, bukanlah semata-mata mengharapkan pahala *amal jariyah* untuk di akhirat, melainkan putusan itu diharapkan akan membawa implikasi konstitusional dan yuridis bagi Pemohon di atas dunia yang fana ini. Pemohon memohon kiranya Mahkamah dapat mengakhiri harapan manusia seperti Amrozy yang nampak melakukan penantian yang sia-sia selama hidupnya agar putusan Mahkamah membawa sesuatu yang kongkrit pada dirinya. Namun apa yang dinanti tak kunjung tiba sampai akhirnya Amrozy dieksekusi dihadapan regu tembak. Nasib Amrozy bagaikan orang menanti Godot yang tak kunjung datang, sebagaimana dikisahkan Samuel Beckett dalam novelnya "*Waiting for Godot*" yang terkenal itu;
37. Bahwa ada kemungkinan lain yang akan terjadi, yakni putusan Mahkamah Konstitusi yang mengandung keadilan yang bersifat abstrak itu akan sengaja ditafsir-tafsirkan oleh pihak-pihak yang beragam kepentingan, sehingga akhirnya melenyapkan kepastian hukum yang bersifat kongkrit

dari putusan itu. Padahal, dalam perkara pengujian Undang-Undang, lebih khusus lagi dalam uji tafsir kaidah Undang-Undang terhadap kaidah konstitusi, pemohon justru berharap-harap agar Mahkamah dapat menafsirkan atau memaknai suatu kaidah Undang-Undang yang samar-samar dan multi tafsir, serta yang bersifat *conditionally constitutional* ataupun *conditionally unconstitutional*, menjadi terang-benderang dan mempunyai kepastian hukum yang konkrit. Pemohon mempunyai pengalaman dalam pengujian Undang-Undang Nomor 49/PUU-VIII/2010 yang mengabulkan sebagian permohonan Pemohon, namun ternyata putusan Mahkamah telah ditafsir-tafsirkan semaunya sendiri (*saenake dewe*, bahasa Jawanya) dengan mengemukakan “Enam Sikap Pemerintah Terhadap Putusan Mahkamah Konstitusi” yang disampaikan dalam sebuah konferensi pers oleh Menteri Sekretaris Negara Sudi Silalahi dan Staf Khusus Presiden Susilo Bambang Yudhoyono, Prof Dr Denny Indrayana, yang mencoba untuk mengaburkan dan bahkan menghilangkan kepastian hukum putusan mahkamah;

38. Bahwa untuk menghadapi kemungkinan ini seperti di atas, Pemohon memohon agar putusan atas permohonan ini nantinya dinyatakan membawa implikasi konstitusional dan yuridis, yakni wajibnya Penyidik Kejaksaan Agung Republik Indonesia untuk memanggil dan memeriksa Megawati Sukarnoputri, HM Jusuf Kalla, Kwik Kian Gie dan Susilo Bambang Yudhoyono sebagai saksi yang menguntungkan bagi Pemohon sebagai tersangka dalam perkara tindak pidana korupsi melanggar ketentuan Pasal 2, Pasal 3, dan Pasal 12 huruf i UU Nomor 31 Tahun 1999 *juncto* UU Nomor 20 Tahun 2001 tentang Tindak Pidana Korupsi, sebagai kerugian konstitusional Pemohon yang dijadikan sebagai kedudukan hukum (*legal standing*) yang Pemohon alami secara nyata, faktual dan spesifik, terhitung sejak terjadinya kerugian konstitusional itu, yakni dinyatakannya Pemohon sebagai Tersangka oleh Kejaksaan Agung sejak tanggal 24 Juni 2010. Pernyataan (deklaratoir) dalam putusan mahkamah, tentang implikasi konstitusional dan yuridis dari putusan itu, menurut hemat Pemohon, bukanlah suatu putusan yang bersifat *amar* (perintah) kepada sebuah institusi penyelenggara negara ataupun orang-perseorangan;

39. Bahwa untuk memperkuat dalil-dalil yang Pemohon kemukakan di atas, dalam pemeriksaan perkara ini, Pemohon selain mengajukan bukti-bukti, juga akan menghadirkan ahli-ahli untuk memperkuat dalil-dalil Pemohon;

IV. Petitum

Bahwa dari seluruh dalil-dalil yang diuraikan di atas dan bukti-bukti terlampir, serta keterangan para ahli yang akan didengar dalam pemeriksaan perkara, dengan ini Pemohon mohon kepada Yang Mulia Majelis Hakim Konstitusi agar berkenan memberikan putusan sebagai berikut:

Dalam Pokok Perkara:

1. Menerima dan mengabulkan permohonan Pemohon untuk menguji ketentuan Pasal 1 angka 26 dan angka 27 *juncto* Pasal 65 *juncto* Pasal 116 ayat (3) dan ayat (4) *juncto* Pasal 184 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang KUHAP (LN 1981 Nomor 76 dan TLN 1981 Nomor 3209) terhadap Undang Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
2. Menyatakan bahwa Pasal 1 angka 26 dan 27 dihubungkan dengan ketentuan Pasal 65 *juncto* Pasal 116 ayat (3) dan ayat (4) *juncto* Pasal 184 ayat (1) huruf a UU Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (LN Tahun 1981 Nomor 76 dan TLN 1981 Nomor 3209) adalah sesuai dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 secara bersyarat (*conditionally constitutional*), yaitu konstitusional sepanjang dimaknai saksi yang menguntungkan dan saksi *a de charge* adalah orang yang yang dapat memberikan keterangan guna kepentingan penyidikan, penuntutan dan peradilan tentang suatu perkara pidana yang *tidak selalu dan/atau mesti* ia dengar sendiri, ia lihat sendiri dan ia alami sendiri. Keterangan saksi yang menguntungkan dan saksi *a de charge* adalah salah satu alat bukti dalam perkara pidana yang berupa keterangan dari saksi mengenai suatu peristiwa pidana yang *tidak selalu dan/atau mesti* ia dengar sendiri, ia lihat sendiri dan ia alami sendiri dengan menyebut alasan dari pengetahuannya itu. Meminta dipanggil dan diperiksanya saksi yang menguntungkan dan saksi *a de charge* adalah hak tersangka yang wajib dipanggil dan diperiksa oleh Penyidik, tanpa adanya kewenangan Penyidik untuk menilai dan menolak melaksanakan kewajiban itu.
3. Menyatakan bahwa putusan ini membawa implikasi konstitusional dan yuridis kepada Penyidik pada Kejaksaan Agung Republik Indonesia yang memeriksa

Pemohon, untuk memanggil dan memeriksa saksi-saksi yang menguntungkan yang diminta oleh Pemohon, yaitu Megawati Sukarnoputri, HM Jusuf Kalla, Kwik Kian Gie dan Susilo Bambang Yudhoyono terhitung sejak Pemohon ditetapkan sebagai tersangka pada tanggal 24 Juni 2010;

4. Memerintahkan pemuatan putusan ini dalam Berita Negara Republik Indonesia sebagaimana mestinya.

Atau apabila Majelis Hakim Konstitusi berpendapat lain, mohon putusan yang seadil-adilnya (*ex aequo et bono*).

[2.2] Menimbang bahwa untuk membuktikan dalil-dalilnya, Pemohon telah mengajukan alat bukti surat/tulisan yang diberi tanda Bukti P-1 sampai dengan Bukti P-23, sebagai berikut:

1. Bukti P-1 Fotokopi Kartu Tanda Penduduk (KTP) dan Paspor Pemohon;
2. Bukti P-2 Fotokopi Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 Tentang Hukum Acara Pidana;
3. Bukti P-3 Fotokopi Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
4. Bukti P-4 Fotokopi Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP);
5. Bukti P-5 Fotokopi Tempo Interaktif, pada hari Selasa, 29 Juni 2010, pukul 07.37 WIB;
6. Bukti P-6 Fotokopi Surat Panggilan Tersangka dari Kejaksaan Agung Republik Indonesia Nomor SPT-2915/F.2/Fd.1/10/2010 tanggal 14 Oktober 2010;
7. Bukti P-7 Fotokopi Foto Pemohon;
8. Bukti P-8 Fotokopi Kliping Koran Media Indonesia, pada hari Minggu, 17 Oktober 2010;
9. Bukti P-9 Fotokopi Kliping Antara News, pada hari Selasa, 10 Agustus 2010, pukul 17.59 WIB;
10. Bukti P-10 Fotokopi Surat Permohonan kepada Direktur Penyidikan Tindak Pidana Khusus Kejaksaan Agung Republik Indonesia untuk menghadirkan ahli dan saksi meringankan dalam perkara Pemohon sebagai tersangka;
11. Bukti P-11 Fotokopi *Letter Of Intent* Pemerintah Republik Indonesia

- kepada IMF tanggal 21 Mei 2000;
12. Bukti P-12 Fotokopi Majalah TRUST 51 Tahun VIII, 18-24 Oktober 2010;
 13. Bukti P-13 Fotokopi Data Badan Pusat Statistik Tahun 2008;
 14. Bukti P-14 Fotokopi Undang-undang Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas;
 15. Bukti P-15 Fotokopi Undang-Undang Nomor 20 Tahun 1997 tentang Penerimaan Negara Bukan Pajak;
 16. Bukti P-16 Fotokopi Peraturan Pemerintah Nomor 38 Tahun 2009 tentang Jenis dan Tarif atas Jenis Penerimaan Negara Bukan Pajak yang berlaku pada Departemen Hukum dan Hak Asasi Manusia;
 17. Bukti P-17
 - Fotokopi Detiknews.com, pada Rabu, 20 Oktober 2010, pukul 17.47 WIB;
 - Fotokopi Tribunnews.com, pada Senin, 4 Oktober 2010, pukul 19.46 WIB;
 - Fotokopi TEMPO Interaktif, pada Rabu, 20 Oktober 2010, pukul 21.38 WIB;
 18. Bukti P-18
 - Fotokopi Seruu.com, pada Jumat, 15 Oktober 2010, pukul 21.50 WIB;
 - Fotokopi Metrotvnews.com, pada Jumat, 15 Oktober 2010, pukul 21.09 WIB;
 - Fotokopi Kompas.com, pada Jum'at, 15 Oktober 2010, pukul 18.22 WIB;
 19. Bukti P-19
 - Fotokopi Seruu.com, pada Jumat, 15 Oktober 2010, pukul 21.59 WIB;
 - Fotokopi VIVAnews.com, pada Jum'at, 8 Oktober 2010, pukul 15.05 WIB;
 - Fotokopi Republika.co.id, pada Rabu, 6 Oktober 2010, pukul 20.42 WIB;
 - Warta Indonesia, pada Jum'at, 15 Oktober 2010, pukul 17.54 WIB;
 - Fotokopi detikNews, pada Rabu, 20 Oktober 2010, pukul 17.47 WIB;

- Fotokopi Tribunnews.com, pada Senin, 4 Oktober 2010, pukul 19.46 WIB;
 - Fotokopi TEMPO Interaktif, pada Rabu, 20 Oktober 2010, pukul 21.38 WIB;
 - Fotokopi Tribunnews.com, 4 Oktober 2010;
20. Bukti P-20
- Fotokopi Suaramedia.com, pada Jumat 1 Oktober 2010, pukul 14.44 WIB;
 - Fotokopi VIVAnews.com, pada Jumat, 1 Oktober 2010, pukul 15.32 WIB;
- Fotokopi Keterangan H.M Jusuf Kalla mengenai Sisminbakum;
21. Bukti P-21 Fotokopi Keterangan Kwik Kian Gie tentang Proyek Sisminbakum;
22. Bukti P-22 Fotokopi Kliping Berita Indoneisa Raya, pada 1 Oktober 2010;
23. Bukti P-23 Fotokopi Kliping Suara Pembaharuan, Pada 1 November 2010, Pukul 13:23.

Selain itu, Pemohon juga mengajukan 4 (empat) orang ahli yang telah didengar keterangannya di bawah sumpah dalam persidangan tanggal 18 Januari 2011, pada pokoknya sebagai berikut:

1. Prof. Dr. Edy O.S. Hiariej

- a. Berdasarkan interpretasi historis, KUHAP dibentuk untuk menggantikan *Herzine Indische Reglement* yang berwatak kolonial dan cenderung menerapkan prinsip-prinsip *crime control model*, yakni adanya efisiensi, mengutamakan kuantitas dan menggunakan asas praduga bersalah. Oleh karena itu KUHAP yang dibentuk pada alam kemerdekaan kendatipun tidak meninggalkan sepenuhnya prinsip-prinsip dalam *crime control model* tetapi sudah lebih mengarah kepada *due process of law* sebagai model beracara dalam sistem peradilan pidana yang berlaku secara universal.
- b. Berdasarkan interpretasi doktriner, kata “bukti” atau “*evidence*” atau “*bewijs*” adalah informasi yang memberikan dasar-dasar yang mendukung suatu keyakinan bahwa beberapa bagian atau keseluruhan fakta itu benar. Ada empat hal fundamental terkait konsep pembuktian itu sendiri:

- 1) bukti harus relevan dengan sengketa atau perkara yang sedang diproses. Artinya, bukti tersebut berkaitan dengan fakta-fakta yang menunjuk pada suatu kebenaran dari suatu peristiwa.
- 2) bukti haruslah dapat diterima atau *admissible*. Sebaliknya, bukti yang tidak relevan, tidak akan dapat diterima. Kendatipun demikian, dapat saja suatu bukti relevan tetapi tidak dapat diterima.
- 3) adanya *exclusionary rules* atau *exclusionary discretion*, yaitu peraturan yang mensyaratkan bahwa bukti yang diperoleh secara ilegal tidak dapat diterima di pengadilan. Terlebih dalam konteks hukum pidana, kendatipun suatu bukti relevan dan dapat diterima dari sudut pandang penuntut umum, namun bukti tersebut dapat dikesampingkan oleh hakim bilamana perolehan bukti tersebut dilakukan tidak sesuai dengan aturan.
- 4) dalam konteks pengadilan, setiap bukti yang relevan dan dapat diterima harus dapat dievaluasi oleh hakim. Hal demikian termasuk dalam konteks kekuatan pembuktian atau *bewijskracht*. Hakim akan menilai setiap alat bukti yang diajukan ke pengadilan, kesesuaian antara bukti yang satu dengan bukti yang lain, kemudian akan menjadikan bukti-bukti tersebut sebagai dasar pertimbangan dalam mengambil putusan.

Alat bukti yang berlaku universal dalam sistem peradilan pidana adalah saksi (*witness*), ahli (*expert*), dokumen, dan *real evidence* atau *physical evidence* yang dalam konteks hukum acara pidana di Indonesia dikenal dengan istilah barang bukti. Saksi dimaksud adalah saksi yang memberatkan (*de charge*) maupun saksi yang meringankan (*a de charge*), yang relevan dengan perkara yang sedang diproses.

Pembuktian dalam hukum pidana dimulai sejak tahap penyelidikan dan/atau penyidikan sampai pada tahap pemeriksaan di sidang pengadilan. Oleh karena itu penyidik maupun penuntut dapat meminta keterangan saksi yang memberatkan mulai dari tahap penyelidikan dan atau penyidikan sampai tahap persidangan. Begitu pula sebaliknya, sebagai penyeimbang, tersangka dapat meminta keterangan saksi yang meringankan mulai dari tahap penyelidikan dan atau penyidikan sampai tahap persidangan.

Pengajuan bukti oleh tersangka atau terdakwa sesuai dengan prinsip *exculpatory evidence* yang berarti tersangka atau terdakwa berhak

menunjukkan bukti apapun termasuk keterangan saksi yang meringankan untuk menunjukkan bahwa ia tidak bersalah. Hal ini untuk mencegah terjadinya *unfair prejudice* atau persangkaan yang tidak wajar terhadap tersangka.

- c. Berdasarkan interpretasi gramatikal, ketentuan Pasal 1 angka 26 *juncto* Pasal 1 angka 27 *juncto* Pasal 84 ayat (1) huruf a KUHAP pada intinya mendefinisikan saksi sebagai orang yang dapat memberikan keterangan guna kepentingan penyidikan, penuntutan, dan peradilan tentang suatu perkara pidana yang ia dengar sendiri, ia lihat sendiri dan ia alami sendiri. Jika diterjemahkan secara *a contrario* keterangan atas suatu peristiwa yang tidak dilihat, didengar atau dialami sendiri bukanlah keterangan saksi. Padahal, saksi alibi yang dibutuhkan sebagai keterangan yang meringankan bagi tersangka atau terdakwa sudah barang tentu dia tidak melihat, mendengar, atau mengalami sendiri mengenai perkara pidana yang disangkakan atau didakwakan. Dapat dikatakan bahwa definisi saksi yang terdapat dalam Pasal 1 angka 26 *juncto* Pasal 1 angka 27 *juncto* Pasal 84 ayat (1) huruf a KUHAP lebih pada saksi yang memberatkan (*de charge*). Interpretasi secara gramatikal terhadap Pasal 65, Pasal 116 ayat (3), dan Pasal 116 ayat (4) KUHAP menunjukkan bahwa ketentuan-ketentuan tersebut jelas ditujukan kepada saksi yang meringankan (*a de charge*). Dengan demikian Pasal 1 angka 26 *juncto* Pasal 1 angka 27 *juncto* Pasal 84 ayat (1) huruf a KUHAP bertentangan dengan Pasal 65 *juncto* Pasal 116 ayat (3) dan ayat (4) KUHAP sehingga menimbulkan ketidakpastian hukum dan tidak adanya jaminan serta perlakuan yang sama terhadap setiap orang ketika dihadapkan pada tuntutan hukum.
- Bila dihubungkan dengan empat hal fundamental dalam hukum pembuktian, arti penting saksi bukan terletak pada apakah dia melihat, mendengar atau mengalami sendiri suatu peristiwa pidana, melainkan apakah kesaksiannya itu relevan ataukah tidak dengan perkara pidana yang sedang diproses. Apakah keterangan saksi tersebut *admissible* ataukah *not admissible* merupakan kewenangan hakim untuk menentukannya dalam rangka penilaian terhadap kekuatan pembuktian dari bukti-bukti yang diajukan oleh penuntut umum atau terdakwa.

- d. Berdasarkan interpretasi komparatif terhadap Pasal 342 ayat (1) *Wetboek van Strafvordering* di Negeri Belanda yang mendefinisikan saksi: "*Onder verklaring van een getuige wordt verstaan zijne bij het onderzoek op de terechtzitting gedane mededeeling van feiten of omstandigheden, welke hij zelf waargenomen of ondervonden heeft*" (keterangan saksi adalah apa yang dinyatakan di penyidikan dan di depan sidang pengadilan mengenai suatu peristiwa atau keadaan yang dialami atau diketahuinya). Definisi yang demikian bersifat universal dan dapat ditafsirkan baik saksi yang meringankan maupun saksi yang memberatkan.
- e. Terkait dengan interpretasi futuristik, Indonesia telah meratifikasi *United Nations Convention Against Corruption (UNCAC)* dengan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2006 yang menjunjung tinggi prinsip-prinsip *due process of law*.

Ketentuan Pasal 1 angka 26 dan angka 27 *juncto* Pasal 84 ayat (1) huruf a KUHAP kalau diinterpretasikan secara gramatikal dan sistematis akan menghilangkan hak-hak tersangka/terdakwa untuk mengajukan saksi yang meringankan karena penyidik dan atau penuntut umum akan tetap bersikukuh pada definisi saksi yang terdapat dalam pasal-pasal *a quo* kendatipun ketentuan Pasal 65 *juncto* Pasal 116 ayat (3) dan ayat (4) memberi peluang untuk itu.

Dengan demikian definisi saksi dalam Pasal 1 angka 26 dan angka 27 *juncto* Pasal 84 ayat (1) huruf a KUHAP harus ditafsirkan sebagai orang yang dapat memberikan keterangan guna kepentingan penyidikan, penuntutan dan peradilan tentang suatu perkara pidana yang ia dengar sendiri, ia lihat sendiri, ia alami sendiri" tetapi orang yang dapat memberikan keterangan yang berhubungan dengan suatu perkara pidana meskipun tidak ia dengar sendiri, tidak ia lihat sendiri dan tidak ia alami sendiri, sepanjang keterangan orang itu menurut penilaian tersangka dan/atau terdakwa, berhubungan dengan tindak pidana yang diduga dan/atau didakwakan kepadanya akan bersifat menguntungkan dan/atau meringankan dirinya.

Kesimpulannya, Pasal 1 angka 26, Pasal 1 angka 27, Pasal 65, Pasal 116 ayat (3), Pasal 116 ayat (4) dan Pasal 184 ayat (1) huruf a, bertentangan antara satu dengan yang lain dan melanggar prinsip negara hukum dan prinsip pengakuan, jaminan, perlindungan dan kepastian hukum yang adil serta persamaan di

depan hukum sebagaimana dimaksud oleh Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945.

2. Dr. Mudzakkir, S.H., M.H.

- ③ Proses pemeriksaan perkara pidana dilakukan melalui tahapan penyelidikan, penyidikan, penuntutan, pemeriksaan di sidang pengadilan, dan pelaksanaan putusan.
- ③ Untuk membuktikan suatu tindak pidana yang terjadi dan menemukan tersangkanya, diperlukan alat bukti yang sah dan diakui oleh Pasal 184 ayat (1) KUHAP yaitu:
 - a) keterangan saksi;
 - b) keterangan ahli;
 - c) surat;
 - d) petunjuk;
 - e) keterangan terdakwa.
- ③ Pemeriksaan perkara pidana mencari kebenaran materiil, maka pemeriksaan pada tahap penyidikan perlu dilakukan secara cermat, hati-hati dan objektif agar dapat menemukan kebenaran materiil tersebut dan oleh sebab itu hakim dalam perkara pidana bersifat aktif.
- ③ Menurut doktrin hukum pidana, tahapan proses peradilan pidana dibedakan menjadi tahap pra-ajudikasi, tahap adjudikasi, dan tahap pasca-ajudikasi. Pada tahapan pra-ajudikasi terdapat dua tindakan hukum, yaitu penyelidikan dan penyidikan.
- ③ Tahapan pra-ajudikasi merupakan tahapan pengumpulan semua alat bukti dan penyimpulan mengenai apakah suatu perkara yang sedang diperiksa sebagai suatu perbuatan pidana atau bukan perbuatan pidana. Pada tahapan ini semua alat bukti dikumpulkan agar menjadi terang dan jelas adanya dugaan terjadinya pelanggaran hukum pidana. Bukti-bukti dikumpulkan baik atas inisiatif penyidik dan pelapor maupun atas inisiatif terlapor atau tersangka. Hal ini penting karena penyidik dalam menggunakan wewenangnya bukan untuk maksud mengajukan seseorang untuk diadili di pengadilan agar dijatuhi pidana (berupa pidana denda, penjara, atau dipidana mati), melainkan untuk menegakkan hukum dan keadilan [Pasal 24 ayat (1) UUD 1945].

- ③ Tahap pra-ajudikasi menentukan nasib seseorang didakwa melakukan tindak pidana dalam beberapa hal, yaitu:
- a) Menentukan apakah suatu perbuatan tertentu yang sedang diperiksa sebagai perbuatan pidana atau tidak;
 - b) Jika berdasarkan bukti permulaan yang cukup kemudian disimpulkan sebagai perbuatan pidana, menentukan siapakah pelaku dari tindak pidana tersebut yang dijadikan tersangka?
 - c) Menentukan apakah serangkaian perbuatan tersangka telah memenuhi unsur-unsur tindak pidana yang disangkakan atau tidak?
 - d) Jika berdasarkan alat bukti yang ada (hasil penyidikan) dinyatakan telah memenuhi unsur-unsur tindak pidana yang disangkakan kepadanya, menentukan perbuatan tersangka dapat dilanjutkan untuk diperiksa di pengadilan dan jaksa penuntut umum membuat surat dakwaan.
 - e) Selanjutnya, semua bahan dipersiapkan pada tahap pra-ajudikasi tersebut, menentukan kualitas putusan hakim, karena dalam mengadili (memeriksa dan memutus) perkara pidana di pengadilan, hakim mendasarkan kepada surat dakwaan yang diajukan oleh jaksa penuntut umum.
- ③ Pada tahap pra-ajudikasi, proses pengumpulan alat bukti perlu dilakukan selengkap mungkin, baik yang berasal dari inisiatif pelapor dan penyidik maupun atas inisiatif tersangka. Alat bukti dimaksud adalah semua alat bukti yang bisa menggambarkan keadaan yang sebenarnya mengenai perbuatan seseorang dan perbuatan lain yang menyertainya (yang diduga sebagai perbuatan pidana). Menurut Ahli, penilaian terhadap alat bukti tidak dikategorikan berdasarkan alat bukti tersebut memberatkan tersangka/terdakwa (alat bukti yang diajukan penyidik) atau meringankan (alat bukti yang diajukan tersangka/terdakwa), melainkan dinilai dari sudut objektif yaitu nilai kekuatan pembuktian terhadap suatu perkara yang sedang diperiksa.
- ③ Nilai kekuatan pembuktian dari alat bukti ditentukan berdasarkan kasus per kasus dan standar umum penilaian alat bukti dikualifikasikan sebagai berikut:
- a) Nilai kekuatan pembuktian keterangan saksi dalam perkara pidana:
 - 1) Keterangan saksi yang sumber dari apa yang saksi alami, lihat, dan dengar sendiri.

- 2) Keterangan saksi yang bersumber dari apa yang saksi lihat dan dengar sendiri.
 - 3) Keterangan saksi yang bersumber dari apa yang saksi lihat atau dengar sendiri.
 - 4) Keterangan saksi lain yang bersumber dari apa yang saksi dengar dari saksi lain yang mengalami, melihat, atau mendengar sendiri.
- b) Nilai kekuatan pembuktian dari keterangan ahli:
- 1) Keterangan ahli mengenai mengenai kualitas kekuatan pembuktian dari suatu alat bukti;
 - 2) Keterangan ahli yang materinya tidak terkait langsung dengan kualitas kekuatan pembuktian dari suatu alat bukti.
- c) Nilai kekuatan pembuktian dari surat:
- 1) Surat yang terkait langsung atau yang dipergunakan untuk melakukan suatu perbuatan pidana.
 - 2) Surat yang tidak terkait langsung dengan suatu perbuatan pidana.
- d) Nilai kekuatan pembuktian dari keterangan terdakwa:
- 1) Keterangan terdakwa yang berhubungan langsung dengan unsur-unsur tindak pidana yang didakwakan.
 - 2) Keterangan terdakwa yang tidak berhubungan langsung dengan unsur-unsur tindak pidana yang didakwakan.
- ③ Pengumpulan alat bukti dinilai secara objektif memiliki dua fungsi, yaitu, *pertama*, fungsi positif terhadap dugaan terjadinya perbuatan pidana; dan *kedua*, fungsi negatif terhadap dugaan terjadinya perbuatan pidana. Menggunakan pemodelan sistem peradilan pidana yang diajukan oleh Herbert L Packer, yaitu *Crime Control Model (CCM)* dan *Due Process Model (DPM)*, dalam suatu sistem peradilan pidana yang berbasis kepada *Crime Control Model (CCM)* lebih menekankan kepada model pembuktian yang positif, sedang dalam suatu sistem peradilan yang berbasis kepada *Due Process Model (DPM)* lebih menekankan kepada proses pembuktian yang seimbang, yaitu menggunakan model positif (diajukan oleh penuntut umum), dan model negatif (diajukan oleh terdakwa/penasehat hukumnya).
- ③ KUHAP mendesain penyelenggaraan peradilan pidana yang berbeda dengan keduanya, semua aparat penegak hukum pada tahap penyidikan memiliki

kewajiban untuk mengumpulkan alat bukti baik yang bersifat positif maupun yang negatif terhadap dugaan tindak pidana yang disangkakan kepada tersangka, dan jika gagal membuktikannya, maka perkara dihentikan melalui penerbitan Surat Penghentian Penyidikan (SP3) sebagaimana dimaksud dalam Pasal 109 KUHAP.

- ③ Jika norma hukum dalam Pasal 1 ke-26 dan ke-27, Pasal 65, dan Pasal 116 KUHAP dihubungkan dengan ketentuan Pasal 184 KUHAP merupakan bentuk pengaturan mengenai pembatasan terhadap kebebasan seseorang melalui Undang-Undang, maka norma hukum tersebut harus memenuhi syarat, yaitu dengan maksud semata-mata:
 - a) untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain, dan
 - b) untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan, dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat demokratis;
- ③ Pemenuhan hak tersangka, termasuk hak untuk untuk mengusahakan diri mengajukan saksi dan atau seseorang yang memiliki keahlian khusus guna memberikan keterangan yang menguntungkan bagi dirinya (Pasal 65 KUHAP) yang menjadi kewajiban penyidik untuk memenuhinya [Pasal 116 ayat (3) dan ayat (4) KUHAP] merupakan bagian dari praktek negara hukum Indonesia sebagaimana dimaksud Pasal 2 ayat (3) UUD 1945.
- ③ Oleh sebab itu, alat bukti atau saksi dapat diajukan oleh pelapor, penyidik, atau terlapor/tersangka/terdakwa dan penasehat hukumnya. Prinsipnya, keterangan saksi bersifat netral dan objektif. Objektivitas keterangan saksi diukur dari keterangan kesaksian yang diberikan hanya berdasarkan apa yang ia alami dan/atau ia lihat dan/atau ia dengar sendiri yang diberikan di bawah atau di atas sumpah. Saksi yang demikian ini adalah saksi yang keterangan kesaksiannya memiliki nilai kekuatan pembuktian yang kuat dalam perkara pidana, karena langsung terkait dengan unsur-unsur tindak pidana yang disangkakan.
- ③ Saksi atau alat bukti lainnya yang diajukan oleh tersangka/penasehat hukumnya memiliki nilai kekuatan pembuktian yang kuat dan sama dengan saksi-saksi lainnya asalkan memenuhi kualitas keterangan saksi yaitu bersifat netral dan objektif, keterangan yang diberikan berdasarkan apa yang ia alami

dan/atau ia lihat dan/atau ia dengar sendiri yang diberikan di bawah/di atas sumpah. Perbedaannya terletak kepada sifat pembuktiannya, yaitu pembuktian yang bersifat negatif. Maksudnya, keterangan kesaksian atau alat bukti yang diajukan tersebut membuktikan sebaliknya, yakni membuktikan bahwa tidak dipenuhinya unsur-unsur tindak pidana yang disangkakan kepadanya.

- ③ Keterangan kesaksian yang memiliki kualitas sebagaimana diuraikan tersebut juga tergantung kepada sifat tindak pidana, yaitu suatu perbuatan pidana yang terjadi dilakukan cukup dengan satu kali perbuatan yang dilakukan oleh satu orang atau lebih dari satu orang (penyertaan/pembantuan); dan ada kalanya perbuatan dilakukan melalui serangkaian proses yang panjang, waktu yang relatif lama, dan melibatkan banyak orang. Hal yang terakhir ini dapat ditemukan dalam suatu tindak pidana yang terkait dengan penggunaan wewenang pejabat publik yang bersumber dari dalam proses pengambilan keputusan atau kebijakan (seperti dugaan terjadinya tindak pidana yang melatarbelakangi permohonan uji materiil ini/Sisminbakum).
- ③ Kesimpulan, norma hukum acara pidana yang dimuat dalam Pasal 1 ke-26, Pasal 1 ke-27 KUHAP dihubungkan dengan Pasal 65 *juncto* Pasal 113 ayat (3) dan ayat (4) *juncto* Pasal 184 ayat (1) huruf a KUHAP (UU 8/1981) sebagai norma hukum pengecualian yang berakibat terampasnya hak dan kebebasan atau kemerdekaan seseorang yang dijadikan tersangka dinyatakan bertentangan dengan UUD 1945 apabila ditafsirkan tidak sesuai atau bertentangan dengan maksud dan tujuan Pasal 28J UUD 1945 yang berakibat dilanggarnya hak tersangka yang dijamin oleh Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 dalam rangka penyelenggaraan Negara Hukum Indonesia [Pasal 1 ayat (3) UUD 1945].

3. Dr. Chairul Huda

- ③ Sistem Peradilan Pidana diselenggarakan dengan asas praduga tak bersalah (*presumption of innocence principle*). Sebelum pengadilan menyatakan seseorang bersalah karena tindak pidana yang dilakukannya, maka seluruh “proses” (pengurangan dan pembatasan kebebasan asasi) dan “prosedur” (perlindungan kebebasan asasi) dalam hukum acara pidana didedikasikan untuk “mengambil jarak sejauh mungkin dengan anggapan bahwa seseorang tidak bersalah (*presumption of guilty*), kecuali dapat dibuktikan sebaliknya”.

- ③ Pelaksanaan acara pidana, seperti penyidikan, penuntutan, dan pemeriksaan di muka sidang pengadilan, berangkat dari upaya untuk menjamin bahwa proses hukum dapat berlangsung secara wajar (*due process of law*), dengan memberikan seluas-luasnya kemungkinan bagi seseorang untuk terhindar dari degradasi sosial sebagai pelaku kejahatan, kecuali jika pengadilan menyatakan demikian.
- ③ Sebagai implementasinya, proses pidana ditandai oleh sejumlah instrumen untuk memastikan subjek pemeriksaan dapat “menggunakan hak-hak hukum tertentu” yang dimilikinya, sehingga menjaga yang bersangkutan tetap layaknya “orang tidak bersalah”, sampai dengan pengadilan membuktikan sebaliknya. Salah satu yang penting adalah hak untuk mengajukan saksi (atau ahli) yang menguntungkan tersangka/terdakwa (Pasal 65 KUHAP).
- ③ Pelaksanaan asas praduga tak bersalah mengharuskan pembuktian telah terjadi tindak pidana dan seorang telah bersalah melakukan tindak pidana tersebut, berdasarkan bukti-bukti yang tidak menimbulkan keraguan sedikitpun (*beyond the reasonable doubt*), yang diperoleh secara sah. Prinsip ini dimulai sejak tahap penyidikan. Untuk itu “hukum mewajibkan” aparatur peradilan (Penyidik, Penuntut Umum, dan hakim) mengejar kebenaran materiel, yang bukan saja diperoleh dari saksi-saksi (*a charge*) tetapi juga “memanggil”, “memeriksa”, dan “mendengar” saksi atau seseorang yang memiliki keahlian khusus guna memberikan keterangan yang menguntungkan bagi diri tersangka/terdakwa [Pasal 116 ayat (4) dan Pasal 160 ayat (1) huruf c KUHAP].
- ③ Tidak dilaksanakannya kewajiban hukum untuk “memanggil”, “memeriksa”, dan “mendengar” saksi atau seseorang yang memiliki keahlian khusus guna memberikan keterangan yang menguntungkan bagi diri Tersangka/Terdakwa dimaksud, dapat dipandang sebagai pengingkaran terhadap asas praduga tak bersalah.
- ③ Ketentuan Pasal 65 KUHAP merupakan ketentuan tentang “hak”, dalam hal ini “hak hukum” dari seorang Tersangka atau Terdakwa, untuk mempertahankan diri atas sangkaan atau dakwaan karena diduga telah melakukan suatu tindak pidana. Pelaksanaan dari hak ini dapat dibedakan ketika yang bersangkutan menjadi Tersangka, dan pada waktu yang bersangkutan telah menjadi Terdakwa.

- ③ Pada tahap penyidikan, pelaksanaan hak ini dihubungkan dengan ketentuan Pasal 116 ayat (3) dan ayat (4) KUHP, yang menentukan bahwa dalam hal tersangka menghendaki didengarnya saksi (atau ahli) yang dapat menguntungkan baginya, penyidik wajib memanggil dan memeriksa saksi (atau ahli) tersebut. Hak Tersangka sebagaimana dimaksud dalam Pasal 65 KUHP telah menjelma menjadi “kewajiban penyidik”. Dengan kata lain, saksi (atau ahli) yang menguntungkan ada adalah “hak hukum” Tersangka dan “kewajiban hukum” dari Penyidik.
- ③ Hak tersangka “untuk mengusahakan dan mengajukan saksi dan atau seseorang yang memiliki keahlian khusus guna memberikan keterangan yang menguntungkan bagi dirinya”, menjadi kewajiban penyidik, yaitu:
- a. menanyakan keinginan tersangka tentang didengarnya saksi yang menguntungkan baginya;
 - b. memasukkan dalam Berita Acara Pemeriksaan tersangka tentang keinginan tersangka berkenaan dengan didengarnya saksi yang menguntungkan baginya;
 - c. memanggil dengan layak saksi-saksi yang menguntungkan bagi tersangka;
 - d. memeriksa saksi yang menguntungkan bagi tersangka;
 - e. menuangkan dalam Berita Acara Pemeriksaan Saksi hasil pemeriksaan saksi yang menguntungkan bagi tersangka.
- ③ Ketentuan Pasal 224 KUHP melengkapi kewajiban Penyidik tersebut dengan “alat pemaksa”, supaya saksi yang menguntungkan bagi tersangka memenuhi panggilan dan memberikan keterangan yang diperlukan dalam suatu perkara pidana.
- ③ Pada tahap pemeriksaan di muka sidang, dihubungkan dengan Pasal 160 ayat (1) huruf c KUHP, hak hukum tersebut menjelma menjadi kewajiban hukum bagi Hakim untuk mendengarkan saksi yang menguntungkan bagi terdakwa.
- ③ Jika dalam penyidikan Penyidik wajib “memanggil” dan “memeriksa”, tetapi Hakim “hanya” wajib “mendengar”, tetapi tidak ada satu aparaturnya pun yang wajib “memanggil”, sehingga diabaikannya hal itu dapat dikenai sanksi pidana berdasarkan Pasal 224 KUHP. Dengan demikian, pelaksanaan hak hukum terdakwa untuk mengusahakan dan mengajukan saksi dan atau seseorang

yang memiliki keahlian khusus, sangat bergantung dari “itikad baik” Penuntut Umum dan Hakim.

- ③ Berdasarkan uraian di atas, kewajiban Penyidik untuk memanggil dan memeriksa saksi (atau ahli) yang menguntungkan tersangka, mempunyai kedudukan sangat strategis, karena jika dengannya tersangka tidak dapat dikualifikasi memenuhi unsur-unsur tindak pidana dan bersalah karenanya, maka proses hukum terhadap yang bersangkutan tidak akan berlanjut ke pengadilan.
- ③ “Saksi yang menguntungkan bagi diri tersangka/terdakwa” sebagaimana dimaksud dalam Pasal 65 KUHAP merupakan “pengertian lain” dari saksi atau keterangan saksi, sebagaimana dimaksud Pasal 1 angka 26 dan angka 27 KUHAP. Saksi yang menguntungkan adalah saksi pengertiannya di luar dari pengertian saksi yang memberatkan. Demikian pula ahli dalam pengertian Pasal 65 KUHAP tidak sama dengan pengertian ahli sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7 ayat (1) huruf h KUHAP *juncto* Pasal 120 ayat (1) KUHAP.
- ③ Berdasarkan hal ini, tidak pada tempatnya jika Penyidik menolak memanggil dan memeriksa saksi yang dikehendaki oleh tersangka, dengan alasan berpendapat “tidak ada kaitan keterangannya” dengan tindak pidana yang disidiknya, dengan asumsi karena “tidak melihat, mendengar dan mengalami sendiri suatu peristiwa pidana”. Demikian pula dengan ahli, “yang diperlukan dalam hubungannya dengan pemeriksaan perkara” atau “pendapat orang ahli atau orang yang memiliki keahlian khusus” dalam penyidikan tindak pidana, tidak ada hubungannya dengan “seseorang yang memiliki keahlian khusus yang menguntungkan” bagi tersangka.
- ③ Pemeriksaan saksi (atau ahli) yang menguntungkan dalam tahap Penyidikan semata-mata dilakukan untuk menjalankan hak hukum tersangka. Tentu menjadi tidak logis jika tersangka mengajukan saksi (keterangan saksi), sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1 angka 26 (dan angka 27) KUHAP dan ahli, sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7 ayat (1) huruf h KUHAP *juncto* Pasal 120 ayat (1) KUHAP. Saksi yang menguntungkan di sini adalah saksi yang melihat, mendengar dan mengalami peristiwa yang ada kaitannya dengan tersangka, sedemikian rupa sehingga peristiwa yang disangkakan terlihat dari sisi lain. Termasuk dalam pengertian ini adalah saksi yang

meringankan, saksi yang memberi alibi, saksi lain yang pada pokoknya dapat membuat tersangka tidak dapat disangka (*a de charge*) telah melakukan peristiwa pidana tersebut. Sebangun dengan hal ini, berkenaan dengan ahli sebagaimana dimaksud dalam Pasal 65 KUHAP adalah orang yang karena keahliannya peristiwa yang disangkakan terhadap tersangka menjadi lain, menjadi bukan peristiwa pidana, melainkan misalnya merupakan peristiwa perdata ataupun perbuatan pejabat tata usaha negara. Tujuannya tidak lain, membuat posisi tersangka menjadi “diuntungkan” di mata hukum.

- ③ Penyidik sama sekali tidak dapat dibenarkan “menilai” keterangan saksi (atau ahli) yang menguntungkan “sebelum” memanggil dan memeriksa yang bersangkutan. *Prejudice* yang demikian itu membuat Penyidik *playing judgement secara premature*. Penilaian hanya dapat dilakukan “setelah” memanggil dan memeriksa yang bersangkutan, sesuai dengan kehendak tersangka.

4. Dr. Kurnia Toha

- ① Pasal 1 ayat (3) UUD 1945 menyatakan bahwa Negara Indonesia adalah negara hukum. Maka hukum yang memegang kekuasaan tertinggi. Dengan demikian bukan hanya rakyat yang harus mematuhi hukum, akan tetapi negara juga harus tunduk pada hukum yang berlaku (*rechtssouvereiniteit*).
- ② Sebagai negara hukum, adalah suatu keharusan untuk menghormati dan menegakkan prinsip-prinsip hak asasi manusia (HAM), yaitu hak-hak yang dimiliki manusia semata-mata karena ia manusia, bukan karena diberikan kepadanya oleh masyarakat atau oleh hukum positif melainkan semata-mata berdasarkan martabatnya sebagai manusia.
- ③ Terdapat beberapa prinsip HAM yang berlaku secara universal, seperti prinsip kesetaraan yang meletakkan semua orang terlahir bebas dan memiliki kesetaraan; prinsip non-diskriminasi, yaitu berupa pelarangan adanya perbedaan perlakuan terhadap mereka yang seharusnya diperlakukan sama; dan prinsip kewajiban negara untuk melindungi HAM tersebut, yaitu bahwa suatu negara tidak boleh sengaja mengabaikan hak-hak dan kebebasan-kebebasan, sebaliknya negara berkewajiban untuk aktif melindungi dan memastikan terpenuhinya HAM tersebut.
- ④ Dalam sistem peradilan pidana, penghormatan terhadap HAM termasuk hak-hak tersangka, terdakwa, bahkan terpidana, tercermin dalam penghormatan

terhadap prinsip *due process of law*. Keharusan menghormati *due process of law* berangkat dari sifat hukum pidana yang mempunyai sanksi berat bukan hanya bagi si pelaku, tetapi juga bagi sanak familinya. Seseorang yang disangka melakukan tindak pidana, pada dasarnya telah mendapatkan hukuman bahkan sebelum dinyatakan bersalah oleh pengadilan yang mempunyai kekuatan hukum tetap. Oleh karena itu, maka tersangka atau terdakwa haruslah dilindungi hak-haknya untuk melakukan pembelaan dan mengumpulkan bukti-bukti yang meringankannya.

- ③ Prinsip-prinsip *due process of law* dengan sendirinya melekat pada setiap manusia, yang melindungi dia dari tindakan sewenang-wenang (*arbitrary*), menindas (*oppressive*) dan tindakan pemerintah yang tidak adil (*unjust government actions*). Jika proses penegakan hukum mengakibatkan mengingkarkan terhadap prinsip *fairness* maka telah terjadi pelanggaran terhadap *due process of law*, yang dapat mengakibatkan dihukumnya orang yang tidak bersalah.
- ③ Dalam sistem peradilan pidana, keadilan akan lebih tercapai apabila prosedur yang benar dilaksanakan atau diikuti. Prosedur *due process of law* memegang peranan penting karena ia membatasi teknik-teknik penyelidikan dan penyidikan oleh kepolisian, membatasi tindakan dari penuntut umum, dan mengarahkan bagaimana peradilan pidana dilaksanakan.
- ③ Prosedur *due process of law* memberikan hak kepada tersangka/terdakwa untuk diperlakukan adil. Proses hukum yang adil termasuk di dalamnya hak untuk didengar, melakukan pembelaan diri, pengakuan atas kesamaan kedudukan dalam hukum, dan penghormatan terhadap asas praduga tidak bersalah. Proses hukum yang adil akan menjamin kedua pihak dalam sistem hukum pidana, yaitu pihak penegak hukum dan pihak tersangka/terdakwa, mempunyai kesempatan yang sama untuk menghadirkan bukti-bukti dan alasan-alasan sehingga proses peradilan akan berjalan dalam situasi yang fair, akurat, dan cara-cara yang masuk akal.
- ③ Prinsip-prinsip penghormatan terhadap *due process of law* ini selain termuat dalam Pasal 1 ayat (3) juga termuat dalam Pasal 28D ayat (1) UUD 1945.
- ③ Berdasarkan ketentuan Pasal 1 angka 26 dan angka 27 KUHP, dapat disimpulkan bahwa keterangan saksi adalah alat bukti yang penting dalam proses penegakan hukum pidana, baik bagi penegak hukum untuk

membuktikan kesalahan tersangka/terdakwa maupun upaya bagi tersangka/terdakwa dalam melakukan pembelaan diri.

- ③ Merupakan kewenangan penyidik atau penuntut untuk menghadirkan saksi yang memberikan keterangan memberatkan bagi tersangka atau terdakwa atau yang akan mendukung proses pembuktian yang dilakukan oleh penyidik atau penuntut umum. Tetapi, berdasarkan prinsip *due process of law*, adalah suatu hak yang mendasar bagi tersangka atau terdakwa untuk melakukan pembelaan diri dengan meminta didengarkan keterangan saksi yang menguntungkan bagi dirinya. Hak mendasar inilah yang diatur dalam Pasal 65 KUHAP.
- ③ Selanjutnya Pasal 116 ayat (3) KUHAP meletakkan kewajiban kepada penegak hukum (penyidik) untuk menanyakan kepada tersangka dalam pemeriksaan apakah tersangka menghendaki didengarnya saksi yang dapat menguntungkan baginya, dan bilamana ada maka hal itu dicatat dalam berita acara. Pasal 116 ayat (4) KUHAP menyatakan bahwa dalam hal sebagaimana dimaksud pada Pasal 116 ayat (3), penyidik wajib memanggil dan memeriksa saksi tersebut. Kewajiban penyidik tersebut telah sesuai dan merupakan bagian penghormatan prinsip-prinsip *due process of law*.
- ③ Mengenai sejauhmana penyidik berkewajiban memanggil dan memeriksa saksi yang diajukan oleh tersangka atau terdakwa, selain kuantitas saksi yang menguntungkan, maka lebih penting lagi menekankan keterkaitan saksi yang dihadirkan dengan tindak pidana yang disangkakan atau didakwakan; serta masuk akal untuk dikatakan menguntungkan tersangka/terdakwa; dan dapat meringankan atau membebaskan tersangka atau terdakwa dari tindak pidana yang disangkakan atau didakwakan kepadanya. Sekalipun saksi tersebut bukan saksi fakta (yang melihat, mendengar dan mengalami sendiri) suatu tindak pidana, namun apabila keterangan yang diberikan dapat menyebabkan apa yang dipersangkakan terhadap tersangka atau terdakwa menjadi bukan merupakan tindak pidana atau setidaknya meringankan atau menguntungkannya, maka saksi-saksi tersebut harus dipanggil dan didengar.
- ③ Seharusnya istilah yang sama pada satu peraturan yang sama mempunyai arti yang sama pula, akan tetapi arti saksi sebagaimana dirumuskan dalam Pasal 1 angka 26 *juncto* Pasal 1 angka 27 KUHAP adalah orang yang dapat

memberikan keterangan guna kepentingan penyidikan, penuntutan dan peradilan tentang suatu perkara pidana yang ia lihat sendiri, ia dengar sendiri, dan ia alami sendiri, adalah tidak sesuai dengan ketentuan Pasal 65 *juncto* Pasal 116 ayat (3) dan ayat (4) *juncto* Pasal 184 ayat (1) huruf a KUHAP, karena saksi yang menguntungkan tidak selalu orang yang melihat, mendengar, dan mengalami sendiri suatu tindak pidana. Dengan demikian, ketentuan yang terdapat dalam Pasal 1 angka 26 *juncto* Pasal 1 angka 27 KUHAP telah menimbulkan multitafsir dan meniadakan atau setidaknya dapat menimbulkan diskriminasi pelaksanaan Pasal 65 *juncto* Pasal 116 ayat (3) dan ayat (4) *juncto* Pasal 184 ayat (1) huruf a KUHAP.

- ③ Ketidakjelasan dan penafsiran yang sewenang-wenang oleh penyidik terhadap pasal-pasal tersebut berakibat dilanggarnya hak-hak konstitusional tersangka atau terdakwa yang dilindungi oleh Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945.
- ③ Dalam konteks seorang pejabat yang melaksanakan suatu kebijakan dimana kebijakan tersebut diambil dalam suatu rapat pimpinan yang dihadiri oleh pejabat lainnya di lingkungan instansi tersebut, dalam melaksanakan kebijakan tersebut pimpinan-pimpinan lain yang hadir dalam rapat tidak melihat, mendengar dan mengalami sendiri pelaksanaan kebijakan tersebut. Apabila di kemudian hari pejabat yang melaksanakan kebijakan yang diputuskan dalam rapat pimpinan tersebut diperiksa oleh penyidik karena disangkakan merupakan suatu tindak pidana, meskipun para pejabat yang memutuskan kebijakan tersebut tidak melihat, mendengar, dan mengalami sendiri, tetapi keterangan para pejabat tersebut sangat diperlukan untuk membebaskan pejabat pelaksana kebijakan dari sangkasaan melakukan suatu tindak pidana, karena para pejabat tersebut mengetahui apa isi dan bagaimana proses pengambilan kebijakan tersebut. Maka, para pejabat tersebut merupakan saksi yang menguntungkan sebagaimana dimaksudkan dalam Pasal 65 *juncto* Pasal 116 ayat (3) dan ayat (4) *juncto* Pasal 184 ayat (1) huruf a KUHAP. Oleh karena itu penyidik wajib memanggil dan memeriksa para pejabat sebagai saksi yang menguntungkan, apabila diminta oleh tersangka.
- ③ prinsip HAM dan *due process of law* telah mendapatkan perlindungan di dalam Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945.

- ③ hak tersangka untuk didengarkan saksi yang menguntungkan baginya dan kewajiban penyidik untuk memanggil dan memeriksa saksi tersebut, sebagaimana diatur dalam Pasal 65 *juncto* Pasal 116 ayat (3) dan ayat (4) *juncto* Pasal 184 ayat (1) huruf a KUHAP telah sesuai dengan Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945.
- ③ perumusan saksi sebagaimana diatur dalam Pasal 1 angka 26 dan angka 27 KUHAP telah menimbulkan penafsiran yang sewenang-wenang oleh penyidik (*arbitrary*), sehingga melanggar prinsip-prinsip *due process of law* dan menyebabkan dilanggarnya hak-hak tersangka sebagaimana dirumuskan dalam Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945, dan Pasal 65 *juncto* Pasal 116 ayat (3) dan ayat (4) *juncto* Pasal 184 ayat (1) huruf a KUHAP.

[2.3] Menimbang bahwa terhadap permohonan Pemohon, Pemerintah memberikan keterangan secara tertulis dalam persidangan tanggal 18 Januari 2011, yang menguraikan sebagai berikut:

I. Pokok Permohonan

- a. Bahwa pokok permohonan Pemohon dengan register perkara Nomor 28/PUU-VIII/2010, pada intinya menyatakan bahwa ketentuan Pasal 65 UU 8/1981, dianggap secara potensial merugikan hak-hak Pemohon, karena adanya penafsiran yang inkonstitusional yang dilakukan oleh aparat penegak hukum, khususnya bagi tersangka atau terdakwa untuk mengajukan Saksi dan/atau Ahli yang menguntungkan, yang dapat saja ditolak oleh aparat penegak hukum dengan alasan tidak ada kewajiban bagi aparat penegak hukum untuk menerima dan memeriksa Saksi dan/atau Ahli tersebut.
 - 1. Bahwa dalam penanganan perkara atas nama Syaukani Hassan Rais, Marthias dan Aulia Pohan, Penyidik Komisi Pemberantasan Korupsi (KPK) menolak memeriksa ahli yang diajukan tersangka dengan alasan tidak ada keharusan penyidik untuk memeriksa ahli yang diajukan oleh tersangka, hal ini dibuktikan dengan surat Nomor B-48/D.Dak2/KPK/III/2007 tanggal 28 Maret 2007 kepada Dr. Otto Cornelis Kaligis yang berbunyi: "*dengan demikian penyidik tidak mempunyai kewajiban untuk memanggil dan memeriksa ahli yang menguntungkan bagi tersangka dalam pemeriksaan di tingkat penyidikan. Untuk itu, disarankan kepada Saudara untuk*

menghadirkan ahli yang menguntungkan bagi terdakwa dalam proses persidangan di Pengadilan”.

2. Bahwa menurut Pemohon, Penyidik KPK telah salah menafsirkan pasal *a quo* sehingga dikemudian hari akan terbuka kemungkinan terjadinya pelanggaran hak-hak konstitusional sebagai warga negara Indonesia yang juga berpotensi merugikan hak konstitusional Pemohon.
 3. Bahwa norma yang terdapat dalam Undang-Undang *a quo*, dianggap telah melanggar hak konstitusional Pemohon sebagai para advokat yang ketika berpraktik dan ditunjuk sebagai penasehat hukum para tersangka atau terdakwa telah mengalami pelanggaran hak konstitusional, oleh karena itu menurut Pemohon maka ketentuan *a quo* dianggap bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945.
 4. Pemerintah berpendapat bahwa Mahkamah Konstitusi tidak berwenang untuk memeriksa dan mengadili permohonan Pemohon, karena Permohonan *a quo* adalah berkaitan dengan penerapan norma (implementasi) suatu undang-undang sesuai amanat Pasal 65 UU 8/1981, terutama karena menyangkut tatanan praktik oleh Komisi Pemberantasan Korupsi dalam melakukan penyidikan sesuai dengan kewenangan yang diberikan oleh Undang-Undang, khususnya dalam melakukan pertimbangan atas pemeriksaan ahli yang diajukan tersangka dalam penyidikan.
- b. Bahwa pokok permohonan Pemohon dengan register perkara Nomor 65/PUU-VIII/2010, pada intinya menyatakan ketentuan Pasal 1 angka 26 dan angka 27, Pasal 65, Pasal 116 ayat (3) dan ayat (4) serta Pasal 184 ayat (1) huruf a UU 8/1981 dianggap telah menegasikan pengakuan, jaminan, perlindungan dan kepastian hukum, serta dianggap bertentangan dengan prinsip-prinsip Negara hukum, karenanya menurut Pemohon ketentuan tersebut dianggap bertentangan dengan ketentuan Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945, karena sebagai berikut:
1. Bahwa seorang tersangka sebagaimana ditentukan oleh KUHAP diberikan hak untuk membuktikan bahwa dirinya tidak bersalah, karena ketentuan tersebut di atas harus dimaknai sebagai upaya seorang tersangka untuk membuktikan bahwa dirinya tidak bersalah sebagai bentuk penghormatan dan pemenuhan terhadap HAM, hal demikian dilindungi dan dijamin oleh konstitusi;

2. Bahwa merupakan hak dari seorang tersangka untuk mengajukan sebanyak-banyaknya alat bukti untuk menguntungkan dirinya dan membuktikan dirinya tidak bersalah, karena itu memberikan penafsiran seorang layak atau tidak patut atau tidak menjadi saksi yang menguntungkan bagi dirinya bukan merupakan diskresi atau "*freis ermessen*" dari penyidik lebih-lebih dari Jampidsus dan Jaksa Agung tapi kewenangan dari hakim.
3. Bahwa frase, tersangka atau terdakwa berhak untuk mengusahakan atau mengajukan saksi dan atau seorang yang memiliki keahlian khusus guna memberikan keterangan yang menguntungkan bagi dirinya, harus diartikan dan dimaknai sebagai hak yang tidak dapat ditolak dengan alasan apapun bagi seorang tersangka untuk menghadirkan saksi atau ahli yang menguntungkan bagi dirinya dalam satu perkara pidana.
4. Lebih singkatnya Para Pemohon mengajukan permohonan agar ketentuan *a quo* harus dimaknai (*conditionally unconstitutional*) "tersangka atau terdakwa berhak untuk mengusahakan dan mengajukan saksi dan atau seseorang yang memiliki keahlian khusus guna memberikan keterangan yang menguntungkan dirinya, dan penyidik, penuntut umum serta hakim memiliki kewajiban untuk menerima dan memeriksa saksi dan atau ahli yang diusahakan dan diajukan oleh tersangka/terdakwa".
5. Pemerintah berpendapat bahwa Mahkamah Konstitusi tidak berwenang untuk memeriksa dan meniadakan permohonan Pemohon, karena Permohonan *a quo* adalah berkaitan dengan penerapan norma (implementasi) suatu undang-undang sesuai amanat Pasal 1 angka 26 dan angka 27 UU 8/1981, terutama karena menyangkut tatanan praktik oleh institusi Kejaksaan sebagai Penyidik, untuk melakukan penyidikan dan/atau penuntutan sesuai dengan kewenangan yang diberikan oleh Undang-Undang, khususnya dalam melakukan pertimbangan atas pemeriksaan saksi yang menguntungkan/saksi *a de charge* bagi tersangka bagi kepentingan penyidikan, bahkan terhadap keinginan Pemohon telah dipenuhi (antara lain menghadirkan mantan Wakil Presiden RI H. Yusuf Kalla dan mantan Menko Perekonomian Kwik Kian Gie).

II. Tentang Kedudukan Hukum (*Legal Standing*) Pemohon

Sesuai dengan ketentuan Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi, menyatakan bahwa Pemohon adalah pihak

yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya undang-undang, yaitu:

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

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

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

- a. kualifikasinya dalam permohonan *a quo* sebagaimana disebut dalam Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi;
- b. hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dalam kualifikasi dimaksud yang dianggap telah dirugikan oleh berlakunya Undang-Undang yang diuji;
- c. kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon sebagai akibat berlakunya Undang-Undang yang dimohonkan pengujian.

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

- a. adanya hak konstitusional Pemohon yang diberikan oleh Undang-Undang Dasar Negara 1945;
- b. bahwa hak konstitusional Pemohon tersebut dianggap oleh Pemohon telah dirugikan oleh suatu Undang-Undang yang diuji;

- c. bahwa kerugian konstitusional Pemohon yang dimaksud bersifat spesifik (khusus) dan aktual atau setidaknya bersifat potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi;
- d. adanya hubungan sebab akibat (*causal verband*) antara kerugian dan berlakunya undang-undang yang dimohonkan untuk diuji;
- e. adanya kemungkinan bahwa dengan dikabulkannya permohonan maka kerugian konstitusional yang didalilkan tidak akan atau tidak lagi terjadi.

Atas hal-hal tersebut di atas, maka menurut Pemerintah perlu dipertanyakan kepentingan Pemohon apakah sudah tepat sebagai pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya ketentuan Pasal 1 angka 26 dan angka 27, Pasal 65, Pasal 116 ayat (3) dan ayat (4) serta Pasal 184 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana. Juga apakah terdapat kerugian konstitusional Pemohon yang dimaksud bersifat spesifik (khusus) dan aktual atau setidaknya bersifat potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi, dan apakah ada hubungan sebab akibat (*causal verband*) antara kerugian dan berlakunya Undang-Undang yang dimohonkan untuk diuji. Dalam hal ini, Pemerintah berpendapat bahwa:

- a. Pemohon dalam perkara register Nomor 28/PUU-VIII/2010 tanggal 28 April 2010 tidak mempunyai *legal standing* untuk mengajukan permohonan karena tidak memenuhi ketentuan Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 *juncto* Putusan-Putusan Mahkamah Konstitusi antara lain Putusan Nomor 006/PUU-III/2005 tanggal 31 Mei 2005 karena tidak terdapatnya kerugian Hak Konstitusional Pemohon yang merupakan para advokat yang ketika berpraktik dan ditunjuk sebagai penasehat hukum para tersangka atau terdakwa dengan berlakunya Pasal yang diujikan. Berdasarkan Yurisprudensi Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 10/PUU-VIII/2010 halaman 57, 58, dan 59 poin 3.11 sampai dengan poin 3.15 pada pokoknya menyatakan bahwa Permohonan dari Pemohon yang berprofesi sebagai advokat tidak memiliki *legal standing* untuk mengajukan Permohonan Uji Materiil.
- b. Permohonan Pemohon dengan register perkara Nomor 65/PUU-VIII/2010 tidak semata-mata ditujukan kepada Pemohon (sebagai tersangka dalam kasus tindak pidana korupsi saja) dan pada tahap Penyidikan saja, tetapi ditujukan juga atau berlaku pada setiap proses persidangan terhadap setiap orang dan

atau saksi-saksi yang menguntungkan dan saksi *a de charge* sesuai Pasal 1 angka 26 dan angka 27 Undang-undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang KUHAP.

1. Menurut Pemerintah, anggapan Pemohon yang menyatakan bahwa ketentuan-ketentuan dianggap bertentangan dengan Undang-Undang Dasar 1945, dan karenanya dianggap pula merugikan hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya, adalah prematur dan tidak berdasar, karena menurut Pemerintah ketentuan *a quo* tidak semata-mata ditujukan kepada Pemohon (sebagai tersangka dalam kasus tindak pidana korupsi saja) dan pada tahap Penyidikan saja, tetapi ditujukan juga atau berlaku pada setiap proses persidangan terhadap setiap orang dan atau saksi-saksi yang menguntungkan dan saksi *a de charge* sesuai Pasal 1 angka 26 dan angka 27 Undang-undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang KUHAP.

2. Dengan demikian, walaupun Penyidik tidak mengabulkan pemeriksaan saksi menguntungkan atau saksi *a de charge* yang diajukan oleh Pemohon pada tingkat penyidikan, namun Undang-Undang mengatur bahwa pada tingkat pemeriksaan di persidangan (pada tahap penuntutan) Pemohon masih dapat mengajukan saksi menguntungkan dan saksi *a de charge* secara mandiri ataupun melalui perintah penetapan hakim kepada Penuntut Umum, *vide* Pasal 160 ayat (1) huruf c, yang menyatakan, "Dalam hal ada saksi baik yang menguntungkan maupun yang memberatkan terdakwa yang tercantum dalam surat pelimpahan perkara dan atau yang diminta oleh terdakwa atau penasihat hukum atau penuntut umum selama berlangsungnya sidang atau sebelum dijatuhkannya putusan, hakim ketua sidang wajib mendengar keterangan saksi tersebut".

Lebih lanjut M. Yahya Harahap, dalam bukunya *Pembahasan, Permasalahan dan Penerapan KUHAP Jilid II*, PT. Garuda Metropolitan Press, Mei 1988, hal. 693, menyatakan, "Pasal 160 ayat (1) huruf c membebaskan kewajiban hukum kepada hakim ketua sidang untuk mendengar keterangan saksi. ... Oleh karena itu setiap saksi yang telah diperiksa oleh penyidik, dan saksi itu tercantum dalam pelimpahan berkas perkara, wajib didengar keterangannya di muka persidangan tanpa mempersoalkan saksi tersebut memberatkan atau mengentengkan terdakwa".

3. Bahwa Undang-Undang *a quo* tegas menyatakan masih terdapat kesempatan Pemohon untuk mengajukan saksi tambahan yang diajukan

terdakwa atau Penuntut Umum dan, “tidak hanya terbatas terhadap saksi-saksi yang telah tercantum dalam pelimpahan berkas perkara yang telah diperiksa oleh penyidik ... tetapi meliputi seluruh saksi ... di luar saksi-saksi yang telah tercantum dalam pelimpahan atas berkas perkara ... Hakim Ketua sidang “wajib” mendengarkan”.

4. Bahwa ketentuan *a quo* adalah merupakan bentuk perlindungan umum (*general prevention*) yang diberikan oleh negara terhadap setiap orang yang duduk sebagai tersangka/terdakwa. Bahwa pemeriksaan saksi yang menguntungkan dan saksi *a de charge* tidak dihalangi oleh KUHAP, bahkan diakui sendiri oleh Pemohon bahwa KUHAP telah melangkah satu tahap lebih maju dalam menjabarkan amanah Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D UUD 1945. Dengan tidak dipanggilnya saksi *a de charge* yang diajukan oleh Tersangka atau terdakwa, bukan berarti menghilangkan hak tersangka karena hak tersangka masih dilindungi oleh undang-undang yang menyatakan bahwa di proses persidangan sesuai Pasal 160 ayat (1) huruf c KUHAP, tersangka atau terdakwa tetap dapat mengajukan saksi yang meringankan dan saksi *a de charge*. Sehingga menurut Pemerintah seluruh proses penyidikan, penuntutan di muka pengadilan, sampai dengan putusan pengadilan telah sesuai prosedur yang berlaku dan telah sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku serta mencerminkan proses pengadilan yang baik (*due process of law*).

Berdasarkan uraian tersebut, Pemerintah memohon agar Ketua/Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi menyatakan permohonan Pemohon tidak dapat diterima (*niet ontvankelijk verklaard*).

III. Penjelasan Pemerintah terhadap Materi Muatan yang Dimohonkan untuk Diuji oleh para Pemohon.

Para Pemohon dalam permohonannya mengajukan pengujian (*constitutional review*) terhadap ketentuan Pasal 1 angka 26 dan angka 27, Pasal 65, Pasal 116 ayat (3) dan ayat (4) serta Pasal 184 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana yang menyatakan:

Pasal 1 angka 26 KUHAP:

Saksi adalah orang yang dapat memberikan keterangan guna kepentingan penyidikan, penuntutan dan peradilan tentang suatu perkara pidana yang ia dengar sendiri, ia lihat sendiri dan ia alami sendiri.

Pasal 1 angka 27 KUHAP:

Keterangan saksi adalah salah satu alat bukti dalam perkara pidana yang berupa keterangan dari saksi mengenai suatu peristiwa pidana yang ia dengar sendiri, ia lihat sendiri dan ia alami sendiri dengan menyebut alasan dari pengetahuannya itu.

Pasal 65 KUHAP:

Tersangka atau terdakwa berhak untuk mengusahakan dan mengajukan saksi dan atau seseorang yang memiliki keahlian khusus guna memberikan keterangan yang menguntungkan bagi dirinya.

Pasal 116 ayat (3) KUHAP:

Dalam pemeriksaan tersangka ditanya apakah ia menghendaki didengarnya saksi yang dapat menguntungkan baginya dan bilamana ada maka hal itu dicatat dalam berita acara.

Pasal 116 ayat (4) KUHAP:

Dalam hal sebagaimana dimaksud dalam ayat (3) penyidik wajib memanggil dan memeriksa saksi tersebut.

Pasal 184 ayat (1) huruf a KUHAP: *Alat bukti yang sah ialah: a. keterangan saksi;*

Ketentuan tersebut di atas oleh Pemohon dianggap bertentangan dengan ketentuan Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, yang menyatakan :

Pasal 1 ayat (3) UUD 1945:

Negara Indonesia adalah negara hukum.

Pasal 28D ayat (1) UUD 1945:

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

Atas hal-hal tersebut, Pemerintah dapat memberikan penjelasan sebagai berikut :

- a. Bahwa pokok permohonan Pemohon dengan register perkara Nomor 28/PUU-VIII/2010, pada intinya menyatakan bahwa ketentuan Pasal 65 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana, dianggap secara potensial merugikan hak-hak Pemohon, karena adanya penafsiran yang inkonstitusional

yang dilakukan oleh aparat penegak hukum, khususnya bagi tersangka atau terdakwa untuk mengajukan Saksi dan/atau Ahli yang menguntungkan, yang dapat saja ditolak oleh aparat penegak hukum dengan alasan tidak ada kewajiban bagi aparat penegak hukum untuk menerima dan memeriksa Saksi dan/atau Ahli tersebut.

Bahwa terhadap anggapan Pemohon tersebut di atas, Pemerintah dapat menjelaskan sebagai berikut:

1. bahwa ketentuan Pasal 65 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana tidak bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945. Pemohon telah salah menafsirkan norma dalam Pasal yang diujikan yaitu Pasal 65 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana dimana dalam pelaksanaannya hak tersangka atau terdakwa untuk mengajukan saksi tidak hanya terbatas pada tingkat penyidikan tetapi pada tingkat pemeriksaan persidangan tersangka atau terdakwa dapat menghadirkan ahli karena pada hakikatnya keterangan ahli yang dijadikan sebagai alat bukti sebagaimana disampaikan Pemohon dalam Permohonannya pada halaman 16 adalah keterangan yang disampaikan di depan persidangan dan di bawah sumpah.
2. Bahwa Pemohon dalam Permohonannya pada halaman 12 alinea 4 dan pada Petitum Permohonan angka 2 menyatakan bahwa Pasal 65 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana beserta Penjelasannya telah melanggar ketentuan Pasal 28D ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945. Dalil Pemohon tersebut adalah dalil yang keliru karena Pasal 65 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana beserta Penjelasannya tidak bertentangan dengan Undang-Undang Dasar 1945 khususnya Pasal 28D ayat (1). Sebaliknya, Pasal 65 dimaksud adalah merupakan pengejawantahan atau pencerminan dari Pasal 28D ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945, karena dengan adanya Pasal 65 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana ini, telah mengakomodir pelaksanaan hak tersangka atau terdakwa sesuai dengan ketentuan Pasal 28D ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945.

b. Bahwa menurut Pemohon dengan register perkara Nomor 65/PUU-VIII/2010, dalam Permohonannya pada pokoknya menyatakan bahwa hak Pemohon untuk meminta didengarkan keterangan saksi-saksi yang dianggap menguntungkan Para Pemohon berdasarkan ketentuan Pasal 65 *juncto* Pasal 116 ayat (3) dan ayat (4) Undang-Undang Nomor 8 tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana, yang ditolak oleh Penyidik dan para petinggi Kejaksaan Agung jelas-jelas merugikan hak konstitusional Para Pemohon yang dijamin oleh UUD 1945. Sumber penolakan tersebut menurut Para Pemohon didasarkan pada ketentuan Pasal 1 angka 27 Undang-Undang Nomor 8 tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana, tentang keterangan saksi yang dihubungkan dengan ketentuan Pasal 65 *juncto* Pasal 116 ayat (3) dan (4) serta Pasal 184 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana.

Bahwa Pasal 1 angka 26 dan angka 27 Undang-Undang *a quo* tersebut menurut Pemohon juga diterapkan secara “diskriminatif” oleh Penyidik karena hanya berlaku bagi saksi fakta, saksi peristiwa dan saksi memberatkan saja, namun tidak terhadap saksi menguntungkan atau saksi *a de charge* bagi Pemohon (*vide* permohonan Pemohon angka 19 halaman 28). Bahwa Pemohon dalam permohonannya hal 20 angka 37 yang pada pokoknya menyatakan perbuatan sewenang-wenang yang dilakukan oleh penyidik dan petinggi kejaksaan Agung yang tidak mau memanggil saksi-saksi yang menguntungkan Para Pemohon yang merugikan hak konstitusional Pemohon tidak akan terjadi lagi jika permohonannya dikabulkan.

Bahwa terhadap anggapan Pemohon tersebut di atas, Pemerintah dapat menjelaskan sebagai berikut:

1. Bahwa ketentuan Pasal 1 butir 26 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (KUHP) menyatakan, “*Saksi adalah orang yang dapat memberikan keterangan guna kepentingan penyidikan, penuntutan dan peradilan tentang suatu perkara pidana yang didengar sendiri, ia lihat sendiri dan ia alami sendiri dengan menyebut alasan dari pengetahuannya itu*”.

Sedangkan Pasal 1 butir 27 menyatakan, “*Keterangan saksi adalah salah satu alat bukti dalam perkara pidana yang ia dengar sendiri, ia lihat sendiri dan ia alami sendiri dengan menyebut alasan dari pengetahuannya itu*”.

Bahwa menurut M. Yahya Harahap, dalam bukunya *Pembahasan, Permasalahan dan Penerapan KUHAP Jilid I*, PT. Pustaka Kartini, Desember 1993, hal. 146, menyatakan, *keterangan saksi yang sesuai untuk kepentingan yustisial, cukup diperhatikan secara tepat penjelasan Pasal 1 butir 27, dihubungkan dengan Pasal 116 ayat (2): saksi harus memberikan keterangan yang sebenarnya yaitu keterangan yang sebenarnya sehubungan dengan tindak pidana yang sedang diperiksa. Tempat bertolak dalam memeriksa saksi ialah tindak pidana yang sedang diperiksa itu sendiri, sehingga penyidik benar-benar mendapatkan hakekat kebenaran peristiwa tindak pidana itu dari saksi, dalam batas cara yang tidak mengandung tekanan dan paksaan. Unsur keterangan saksi yang benar relevan untuk kepentingan yustisial atau peradilan ialah keterangan yang dimaksudkan oleh Pasal 1 butir 27 dan Pasal 185 ayat (5). Dengan penegasan ini penyidik sudah dapat mengarahkan pemeriksaan saksi: keterangan mengenai suatu peristiwa pidana, yang ia dengar, bukan hasil cerita atau hasil pendengaran dari orang lain. Harus yang langsung secara pribadi didengar oleh saksi sendiri tentang peristiwa pidana yang bersangkutan, yang ia lihat sendiri berarti pada waktu kejadian ataupun rentetan kejadian peristiwa pidana yang sungguh-sungguh disaksikan oleh mata kepala sendiri.*

Bahwa Pasal 1 butir 27 KUHAP tidak merugikan hak konstitusional Pemohon, karena ketentuan pasal tersebut dihubungkan dengan Pasal 185 ayat (5) KUHAP bertujuan agar penyidik mendapatkan hakikat kebenaran peristiwa suatu tindak pidana bukan pendapat ataupun rekaan yang diperoleh dari hasil pemikiran saja. Dengan demikian ketentuan Pasal 1 butir 27 KUHAP bertujuan bagi kepentingan yustisial agar mendapatkan hakekat kebenaran peristiwa pidana serta memberikan jaminan dan perlindungan hukum bagi tersangka dan terdakwa agar tidak disangka ataupun didakwa tidak berdasarkan fakta-fakta yang nyata.

2. Bahwa Pasal 65 KUHAP menyatakan, "Tersangka atau terdakwa berhak untuk mengusahakan dan mengajukan saksi dan atau seseorang yang memiliki keahlian khusus guna memberikan keterangan yang menguntungkan bagi dirinya".

Bahwa selama pemeriksaan dimuka penyidik, Pemohon (tersangka) dapat mengajukan kepada penyidik agar diperiksa saksi yang menguntungkan

baginya. Pemeriksaan saksi yang menguntungkan atau saksi *a de charge* bagi tersangka ditinjau dari segi hukum adalah wajib, sebagaimana ketentuan Pasal 116 ayat (4) KUHAP dalam hal tersangka menyatakan bahwa dia akan mengajukan saksi yang menguntungkan bagi dirinya penyidik “wajib” memanggil dan memeriksa saksi tersebut.

Bahwa menurut M. Yahya Harahap, dalam bukunya *Pembahasan, Permasalahan dan Penerapan KUHAP Jilid I*, PT. Pustaka Kartini, Desember 1993, hal. 142, menyatakan, *tentang masalah kewajiban hukum bagi penyidik untuk memanggil dan memeriksa saksi a de charge kiranya perlu sedikit dipersoalkan yakni sampai dimanakah kewajiban ini harus dipenuhi oleh penyidik? Bertitik tolak dari prinsip dan tujuan KUHAP sendiri barangkali ada tepatnya agar kewajiban hukum yang dibebankan Pasal 116 ayat (4) tersebut, dibatasi sepanjang kebutuhan yang pantas bagi kepentingan keuntungan tersangka. Apabila sudah nampak ada gejala buruk dalam mengajukan saksi a de charge ke arah memperlmain-mainkan jalannya pemeriksaan, hilanglah atau hapuslah kewajiban penyidik untuk memanggil dan memeriksa saksi-saksi a de charge yang diajukan tersangka.*

3. Bahwa dengan demikian, maka walaupun penyidik wajib untuk memanggil dan memeriksa saksi *a de charge*, namun tentu saja saksi tersebut haruslah saksi yang sesuai dengan ketentuan Pasal 1 butir 27 KUHAP bertujuan bagi kepentingan yustisial agar mendapatkan hakekat kebenaran peristiwa pidana serta memberikan jaminan dan perlindungan hukum bagi tersangka dan terdakwa serta perlu juga diperhatikan relevansinya bagi pembuktian agar tidak menimbulkan hambatan terhadap jalannya pemeriksaan.
4. Bahwa Pemohon dalam angka 7 halaman 23 Permohonannya yang pada pokoknya menyatakan, *“Ketentuan Pasal 14 ayat (3) Kovenan Internasional tentang Hak-Hak Sipil dan Politik sesungguhnya telah menjiwai perumusan Pasal 65 dan Pasal 116 ayat (3) KUHAP. Bahkan KUHAP melangkah satu tahap lebih maju, dengan mewajibkan penyidik memanggil dan memeriksa saksi-saksi yang menguntungkan itu (ayat 4)”*. Dengan demikian dapat diartikan bahwa Pemohon telah mengakui adanya jaminan Undang-Undang dalam artian Pasal 65 dan Pasal 116 telah sesuai dengan Konvenan tentang Hak-Hak Sipil dan Politik Tahun 1966 terhadap hak-hak Pemohon sebagai tersangka.

5. Bahwa dalam Ketentuan Pasal 14 ayat (3) Kovenan Internasional tentang Hak-Hak Sipil dan Politik (1996) yang berbunyi *"In the determination of any criminal charge against him, everyone shall be entitled to the following minimum guarantees, in full equality: (e) To examine, or have examined, the witnesses on his behalf under the same conditions as witnesses against him"* (Dalam menentukan tindak pidana yang dituduhkan, setiap orang berhak atas jaminan minimum berikut, dalam persamaan yang penuh untuk memeriksa atau meminta diperiksanya, saksi-saksi yang memberatkannya dan meminta dihadirkannya saksi-saksi yang meringankannya dengan syarat yang sama seperti saksi-saksi yang memberatkannya). Dengan demikian maka saksi yang meringankan pun harus merupakan saksi sebagaimana yang diatur dalam Pasal 1 butir 27 KUHP.

Bahwa berdasarkan penjelasan tersebut di atas, menurut Pemerintah ketentuan Pasal 1 angka 26 dan angka 27, Pasal 65, Pasal 116 ayat (3) dan ayat (4) serta Pasal 184 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana tidak bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 Undang-Undang Dasar 1945, juga tidak merugikan hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon.

c. Bahwa Pemohon dalam Permohonannya yang pada intinya menyatakan bahwa perbuatan sewenang-wenang yang dilakukan oleh penyidik dan petinggi kejaksaan Agung yang tidak mau memanggil saksi-saksi yang menguntungkan Pemohon adalah merugikan hak konstitusional pemohon tidak akan terjadi lagi jika permohonan dikabulkan, menurut Pemerintah tidak berdasarkan hukum dengan alasan sebagai berikut:

1. Pemohon telah ditetapkan sebagai tersangka pelaku tindak pidana korupsi yang ditetapkan berdasarkan Surat Perintah Penyidikan Direktorat Penyidikan Jaksa Agung Muda Tindak Pidana Khusus Nomor Print-79/F.2/Fd.1/06/2010, tanggal 24 Juni 2010 diduga telah melakukan tindak pidana korupsi biaya akses fee dan biaya Penerimaan Negara Bukan Pajak (PNBP) pada Sistem Administrasi Badan Hukum Departemen Hukum dan HAM RI oleh Kejaksaan Agung RI. Bahwa hingga saat ini tim Jaksa Penyidik masih terus melakukan penyidikan terhadap kasus Sisminbankum yang diduga melibatkan Pemohon.

2. Bahwa Kejaksaan Agung telah melakukan pemeriksaan terhadap saksi meringankan (*a de charge*) yang dikehendaki oleh Pemohon yaitu saksi Jusuf Kalla (mantan Wakil Presiden RI) dan Kwik Kian Gie (mantan Menko Ekuin), yang telah dipanggil dan diperiksa sebagai saksi meringankan bagi Pemohon pada tanggal 5 Januari 2011.
3. Bahwa Tim Penyidik Kejaksaan Agung tentu tidak akan memperlakukan Pemohon seolah-olah sebagai seorang penjual roti bersepeda motor di Makassar (yang) menabrak orang di jalan hingga mati dan meminta Presiden SBY menjadi saksi yang menguntungkan, tentu bukanlah permintaan yang wajar (*vide* permohonan Pemohon angka 18 halaman 9). Namun, Tim Penyidik juga tidak akan begitu saja gegabah menyamakan Pemohon sebagai Ahmad, yang tiba-tiba ditangkap Polisi dengan tuduhan merampok dan membunuh pemilik toko emas di Pasar Baru, dan tidak menghiraukan alibi bahwa Ahmad saat kejadian sedang berada di Mesjid Pondok Indah menjadi Imam shalat maghrib dan sesudah itu memberi *kultum* (*vide* Pemohonan Pemohon angka 35 halaman 17).
4. Bahwa Kejaksaan RI sesuai amanat Pasal 1 angka 26 dan angka 27 jo. Pasal 65 *juncto* Pasal 116 ayat (3) dan ayat (4) *juncto* Pasal 184 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana secara tegas Kejaksaan diberi wewenang untuk memanggil saksi yang meringankan (*a de charge*) bagi tersangka, dalam menegakkan hukum yang dilandasi kepastian dan keadilan hukum.
5. Bahwa prinsip yang diatur dalam pasal-pasal *a quo* tidak memperkenankan penafsiran lain (*uitzondering, exception*) terhadap apa yang dimaksud sebagai "saksi", oleh karena itu prinsip tersebut berlaku terhadap semua kasus perkara tanpa mempersoalkan alasan yang diajukan pemohon, bahwa saksi tidak harus orang yang melihat, mendengar dan mengalami sendiri.
6. Dalam praktik pemanggilan saksi meringankan biasa digunakan untuk menunda proses akselerasi penyidikan, akibatnya, permohonan semacam itu telah menjadi modus dan motif yang melatarbelakangi itikad buruk untuk menunda agenda pemberantasan korupsi yang saat ini sedang giat dikerjakan oleh Kejaksaan. Jika permohonan Pemohon yang diajukan dikabulkan, maka akan jadi alasan pula untuk memanggil saksi

memberatkan/*a charge* tanpa perlu memperhatikan bahwa apakah saksi memberatkan itu melihat sendiri, mengalami sendiri dan mendengar sendiri perbuatan yang dilakukan oleh tersangka/terdakwa, sehingga tidak ada kepastian dan keadilan hukum bagi tersangka/terdakwa dan masyarakat.

7. Seandainya permohonan Uji Materiil Pemohon ini dikabulkan oleh Mahkamah Konstitusi, maka dapat merugikan hak konstitusional warga negara lain yang seharusnya mendapatkan hak konstitusionalnya berdasarkan keterangan saksi yang memberatkan dan saksi *a charge* atas putusan pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap, karena jika kemudian permohonan Pemohon dikabulkan oleh Majelis, maka semestinya penafsiran terhadap hal serupa juga harus diperlakukan terhadap saksi yang memberatkan (*a charge*) untuk tersangka/terdakwa, yang jelas-jelas pasti akan merugikan tersangka/terdakwa karena dengan demikian Penyidik maupun Penuntut Umum dapat saja mencari atau memerintahkan penyidik untuk mencari saksi yang memberatkan/*a charge* tanpa harus memberikan keterangan yang berhubungan dengan suatu perkara pidana meskipun tidak ia dengar sendiri, tidak ia lihat sendiri, dan tidak ia alami sendiri.

IV. Kesimpulan

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

1. Menyatakan bahwa Pemohon tidak mempunyai kedudukan hukum (*legal standing*);
2. Menolak permohonan pengujian Pemohon untuk seluruhnya atau setidaknya menyatakan permohonan pengujian Pemohon tidak dapat diterima (*niet onvankelijk verklaard*);
3. Menerima Keterangan Pemerintah secara keseluruhan;
4. Menyatakan ketentuan Pasal 1 angka 26 dan angka 27, Pasal 65, Pasal 116 ayat (3) dan ayat (4) serta Pasal 184 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana tidak bertentangan dengan Pasal 1

ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Namun demikian, apabila Yang Mulia Ketua/Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi berpendapat lain, mohon putusan yang bijaksana dan seadil-adilnya (*ex aequo et bono*).

[2.4] Menimbang bahwa terhadap permohonan Pemohon, Dewan Perwakilan Rakyat memberikan keterangan tertulis tanpa tanggal, bulan April 2011 yang diterima Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi pada tanggal 15 April 2011, menguraikan sebagai berikut:

1. Kedudukan Hukum (*Legal Standing*) Pemohon

Kualifikasi yang harus dipenuhi oleh Pemohon sebagai pihak telah diatur dalam Pasal 51 ayat (1) UU Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (selanjutnya disingkat UU MK). Pasal 51 ayat (1) UU MK menyatakan bahwa: "*Pemohon adalah pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya undang-undang, yaitu:*

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

Lebih lanjut, penjelasan Pasal 51 ayat (1) UU MK menyatakan bahwa: "*yang dimaksud dengan 'hak konstitusioanal' adalah hak-hak yang secara eksplisit di atur dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.*" Jadi, hanya hak-hak yang secara eksplisit diatur dalam UUD 1945 yang merupakan "hak konstitusional".

Sementara itu, batasan dari kerugian konstitusional dapat ditemukan dalam yurisprudensi mahkamah pada Putusan Perkara Nomor 066/PUU-III/2005 dan Perkara Nomor 011/PUU-V/2007. Berdasarkan putusan tersebut Mahkamah Konstitusi telah memberikan batasan tentang kerugian konstitusional yang harus memenuhi 5 (lima) syarat, yaitu:

- a. adanya hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon yang diberikan oleh UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
- b. bahwa hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon tersebut dianggap oleh Pemohon telah dirugikan oleh suatu undang-undang yang diuji;
- c. bahwa kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional yang dimaksud bersifat spesifik (khusus) dan aktual atau setidaknya bersifat potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi;
- d. adanya hubungan sebab akibat (*causal verband*) antara kerugian dan berlakunya Undang-Undang yang dimohonkan pengujian;
- e. adanya kemungkinan bahwa dengan dikabulkannya permohonan maka kerugian dan/atau kewenangan konstitusional yang didalilkan tidak akan atau tidak lagi terjadi.

Dengan demikian, apabila seseorang atau pihak-pihak tertentu ingin diterima sebagai Pemohon yang memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) dalam permohonan pengujian Undang-Undang terhadap UUD 1945, maka terlebih dahulu harus menjelaskan dan membuktikan:

- a. kualifikasinya sebagai pemohon dalam permohonan *a quo* sebagaimana di atur dalam Pasal 51 ayat (1) UU MK;
- b. hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dianggap telah dirugikan sebagaimana dimaksud dalam Penjelasan Pasal 51 ayat (1) UU MK;
- c. kerugian konstitusional tersebut harus memenuhi syarat-syarat tertentu sejalan dengan yurisprudensi Mahkamah (Putusan Perkara Nomor 066/PUU-III/2005 dan Perkara Nomor 011/PUU-V/2007).

Berdasarkan uraian di atas, DPR berpandangan bahwa Pemohon harus dapat membuktikan terlebih dahulu apakah benar Pemohon sebagai pihak yang menganggap bahwa hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan atas berlakunya Undang-Undang yang dimohonkan pengujian, khususnya dalam mengonstruksikan adanya kerugian terhadap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya sebagai akibat dari ketentuan yang dimohonkan untuk diuji.

Terhadap kedudukan hukum (*legal standing*) tersebut, DPR berpendapat bahwa yang dipersoalkan oleh Pemohon bukanlah persoalan konstitusionalitas norma melainkan persoalan penerapan norma. Menurut pandangan DPR Norma Pasal 65 KUHAP tidak bertentangan dengan konstitusi, norma tersebut

sangat diperlukan untuk melindungi hak-hak tersangka dan terdakwa baik dalam proses peradilan maupun dalam proses pemeriksaan perkara di pengadilan. Namun demikian DPR tetap menyerahkan sepenuhnya kepada Ketua/majelis Hakim Mahkamah Konstitusi yang mulya untuk mempertimbangkan dan menilai apakah Pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) sebagaimana diatur dalam Pasal 51 ayat (1) UU MK serta Putusan Mahkamah Konstitusi Perkara Nomor 066/PUU-III/2005 dan Perkara Nomor 011/PUU-V/2007.

2. Pengujian UU No. 8 tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (KUHAP)

Pemohon dalam permohonan *a quo* menguraikan bahwa hak konstitusionalnya telah dirugikan dengan berlakunya Pasal 1 angka 26 dan angka 27 KUHAP dihubungkan dengan Pasal 65 *juncto* Pasal 116 ayat (3) dan ayat (4) *juncto* Pasal 184 ayat (1) huruf a KUHAP. Perumusan Pasal 1 angka 26 dan angka 27 KUHAP telah menimbukam multi tafsir atas Pasal 65 *juncto* Pasal 116 ayat (3) dan ayat (4) *juncto* Pasal 184 ayat (1) huruf a KUHAP. Karena itu, menurut Pemohon, pasal-pasal tersebut secara kondisional adalah inkonstitusional (*conditionally unconstitutional*), yakni bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945.

Terhadap pandangan Pemohon tersebut, DPR memberi keterangan sebagai berikut:

- 1) Bahwa, dalam permohonan *a quo*, Pemohon berpendapat bahwa Pasal 65 dan Pasal 116 ayat (3) KUHAP telah sejalan dengan *due process of law*, bahkan KUHAP telah melangkah lebih maju satu tahap dengan mewajibkan penyidik memanggil dan memeriksa saksi-saksi yang menguntungkan itu (ayat 4). Lebih lanjut, Pemohon menyimpulkan bahwa norma tersebut telah sejalan dengan kaidah yang dimuat dalam Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 (*vide* Permohonan angka 7 hal. 23) dan Pasal 1 ayat (3) UUD 1945 (*vide* Permohonan angka 20 hal. 28).
- 2) Bahwa, menurut Pemohon, dengan adanya perumusan Pasal 1 angka 26 dan angka 27 KUHAP telah mengaburkan keberadaan saksi yang menguntungkan sebagaimana di atur dalam Pasal 65 dan Pasal 116 ayat (3) KUHAP oleh karena pengertian saksi yang dirumuskan dalam Pasal 1 angka 26 hanyalah terbatas pada saksi fakta atau saksi peristiwa (*vide*

Permohonan angka 15 hal. 26). Dengan kata lain, perumusan definisi tentang saksi dalam Pasal 1 angka 26 tidak mengakomodasi pengertian saksi yang meringankan dan saksi *a de charge*. Demikian juga dengan pengertian keterangan saksi dalam Pasal 1 angka 27 yang menyatakan bahwa keterangan saksi merupakan alat bukti yang sah mengenai suatu peristiwa pidana yang ia dengar sendiri, ia lihat sendiri dan ia alami sendiri. Pengertian keterangan saksi seperti itu tidak selalu dapat diterapkan pada keterangan saksi yang menguntungkan dan saksi *a de charge* (*vide* Permohonan angka 19 hal. 28).

- 3) Bahwa terhadap dalil dalam permohonan *a quo*, DPR tidak sependapat dengan Pemohon yang menyatakan bahwa Pasal 1 angka 26 dan angka 27 KUHAP memiliki kelemahan substansi. DPR juga tidak sependapat apabila Pasal 1 angka 26 dan angka 27 KUHAP dinyatakan secara kondisional adalah inkonstitusional (*conditionally unconstitutional*). Menurut pandangan DPR, Pasal 1 angka 26 dan angka 27 KUHAP sebetulnya tidaklah memiliki kelemahan dalam merumuskan pengertian tentang saksi (angka 26) dan keterangan saksi (angka 27). Pengertian saksi dan keterangan saksi dalam Pasal 1 angka 26 dan angka 27 KUHAP harus dimaknai mencakup 3 jenis kategori saksi yang dimaksud oleh KUHAP, yaitu: (a) saksi fakta atau saksi peristiwa; (b) saksi yang menguntungkan; dan (c) saksi *a de charge*. Bukan hanya sebatas saksi fakta atau saksi peristiwa. Dengan demikian, dapat dimaknai bahwa ketiga jenis saksi beserta keterangannya yang akan diajukan tersebut memang harus dinilai memiliki keterkaitan dengan peristiwa pidana yang disangkakan, baik melalui mendengar, melihat atau mengalami sendiri.
- 4) Bahwa, pemikiran di atas sejalan dengan penjelasan Pasal 185 ayat (1) yang menyatakan bahwa: "*Dalam keterangan saksi tidak termasuk keterangan yang diperoleh dari orang lain atau testimonium de auditu*". Jadi, keterangan yang diberikan oleh seseorang yang hanya mendengar dari orang lain (*testimonium de auditu* atau *hearsay evidence*) adalah bukan keterangan saksi. Pasal 185 ayat (5) KUHAP juga menegaskan bahwa: "*Baik pendapat maupun rekaan, yang diperoleh dari pemikiran saja bukan merupakan keterangan saksi*". Dengan adanya limitasi tersebut justru Pasal 1 angka 26 dan angka 27 KUHAP tidak bertentangan dengan

kaidah Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 yang memuat kaidah jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum. Apabila semua saksi meringankan yang diajukan tersangka dimaknai harus semuanya diperiksa oleh penyidik maka dapat berakibat pada terlepasnya tersangka dari jerat hukum atas tindak pidana yang telah dilakukannya. Terlepasnya seorang pelaku – yang dalam faktanya telah melakukan tindak pidana – karena menerima dan memeriksa semua saksi meringankan yang diajukan tersangka justru dapat meniadakan prinsip jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum, khususnya perlindungan bagi korban maupun masyarakat dalam arti luas. Dengan kata lain, apabila semua saksi meringankan yang diajukan tersangka dimaknai harus semuanya diperiksa oleh penyidik maka akan bertentangan dengan kaidah konstitusi sebagaimana diatur dalam Pasal 28D ayat (1) UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

- 5) Bahwa, DPR tidak sependapat dengan dalil Pemohon yang menyatakan bahwa multi tafsir atas Pasal 65 dan Pasal 116 ayat (3) dan ayat (4) KUHP tersebut disebabkan oleh perumusan Pasal 1 angka 26 dan angka 27 KUHP. Penolakan penyidik untuk memeriksa saksi meringankan dan *a de charge* yang diajukan tersangka pada tingkat penyidikan merupakan hal yang wajar dan logis dengan suatu catatan bahwa ada keterangan atau alasan yang cukup memadai atas penolakan tersebut. Alasan yang dikemukakan penyidik haruslah mengarah pada ada atau tidaknya keterkaitan antara saksi yang diajukan tersangka dengan keberadaannya dalam mendengar, melihat atau mengalami sendiri. Sebaliknya, penyidik tidak boleh menolak saksi yang meringankan yang diajukan oleh tersangka apabila memang saksi tersebut memang mendengar, melihat atau mengalami sendiri.
- 6) Bahwa, DPR berpandangan bahwa dalam suatu peristiwa pidana yang tergolong kejahatan konvensional (*blue collar crime*), seperti pencurian, pencopetan, dan sebagainya tentu akan mudah untuk menilai apakah seorang saksi yang diajukan tersebut memang ia mendengar, melihat dan mengalami sendiri. Sebaliknya, dalam suatu kejahatan kerah putih (*white collar crime*), seperti korupsi, pelanggaran HAM berat, pencucian uang, dan sebagainya tentu akan sulit untuk menilai apakah seorang saksi meringankan dan yang diajukan tersebut memang ia mendengar, melihat

dan mengalami sendiri. Dalam hal inilah diperlukan kejelian seorang penyidik untuk mempertimbangkan dan menilai apakah saksi meringankan dan saksi *a de charge* yang diajukan tersebut memiliki keterkaitan atau tidak dengan peristiwa pidana yang disangkakan agar tidak terjebak dari upaya-upaya seorang tersangka atau terdakwa untuk melepaskan diri dari jerat hukum. Dengan demikian, justru Pasal 1 angka 26 dan angka 27 KUHAP dihubungkan dengan Pasal 65 dan Pasal 116 ayat (3) dan ayat (4) KUHAP meneguhkan kaidah konstitusi yang menyatakan bahwa Negara Indonesia adalah negara hukum sebagaimana dirumuskan dalam Pasal 1 ayat (3) serta kaidah Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 yang memuat kaidah jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum. Oleh karena, pengaturan tentang pemberian kesempatan pada tersangka atau terdakwa untuk mengajukan saksi yang meringankan dan saksi *a de charge* telah sejalan dengan prinsip perlindungan hak asasi tersangka (perlindungan terhadap pelaku). Sementara, pemaknaan tentang tidak adanya keharusan bagi penyidik untuk memeriksa saksi meringankan yang diajukan tersebut juga sejalan dengan ide perlindungan masyarakat (perlindungan bagi korban)

- 7) Bahwa, menurut DPR, keterangan saksi, termasuk keterangan saksi yang meringankan dan saksi *a de charge*, sebagai salah satu alat bukti sebagaimana dimaksud Pasal 184 ayat (1) huruf a KUHAP adalah tidak relevan dikaitkan dengan proses penyidikan. Oleh karena, keterangan saksi yang dimaksud sebagai alat bukti hanya keterangan saksi yang dinyatakan di sidang pengadilan. Hal ini sejalan dengan Pasal 185 ayat (1) KUHAP yang menyatakan bahwa: "*Keterangan saksi sebagai alat bukti ialah apa yang saksi nyatakan di sidang pengadilan*". Dengan demikian, keterangan saksi di depan penyidik bukanlah keterangan saksi. Jadi bukan merupakan alat bukti. Keterangan saksi di depan penyidik hanya sebagai pedoman hakim untuk memeriksa perkara dalam sidang. Dengan demikian, kurang tepat apabila pengertian keterangan saksi dalam Pasal 1 angka 27 KUHAP dihubungkan dengan penolakan pemeriksaan saksi yang meringankan dan saksi *a de charge* pada tingkat penyidikan. Pengertian keterangan saksi dalam Pasal 1 angka 27 KUHAP dan kekuatannya sebagai alat bukti sebagaimana dimaksud Pasal 184 ayat (1)

huruf a KUHAP hanya berhubungan dengan pemeriksaan di depan pengadilan.

- 8) Bahwa menurut pandangan DPR, sekalipun memiliki beberapa kelemahan, KUHAP telah memberikan perlindungan terhadap masyarakat agar terhindar dari kesewenang-wenangan penyidik dalam melakukan tindakan penyidikan, seperti dalam hal penangkapan, penahanan, penyitaan, dan penggeledahan. Selain itu, KUHAP telah mengatur pula bahwa dalam penjatuhan pidana yang harus didukung oleh minimal 2 alat bukti yang sah. Hal ini diatur dalam Pasal 183 KUHAP yang menyatakan bahwa: "*Hakim tidak boleh menjatuhkan pidana kepada seseorang kecuali apabila dengan sekurang-kurangnya dua alat bukti yang sah ia memperoleh keyakinan bahwa suatu tindak pidana benar-benar terjadi dan bahwa terdakwalah yang bersalah melakukannya*". Pengaturan tersebut akan membawa konsekuensi yuridis bagi penyidik dalam menetapkan seseorang menjadi tersangka tentu harus didukung oleh minimal 2 alat bukti. Jadi, penyidik tidak dapat sewenang-wenang untuk menetapkan seseorang menjadi tersangka. KUHAP juga telah mengatur bahwa sebelum dilakukannya penyidikan, dalam hal-hal tertentu terlebih dahulu harus dilakukan suatu penyelidikan.
- 9) Bahwa berdasarkan fakta-fakta dan penjelasan yang diuraikan tersebut DPR berpendapat bahwa Pasal 1 angka 26 dan angka 27 juncto Pasal 65 juncto Pasal 116 ayat (3) dan ayat (4) juncto Pasal 184 ayat (1) huruf a KUHAP tidak bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945.

Dengan demikian, DPR memohon kiranya Ketua/Majelis Hakim Konstitusi yang mulia memberikan amar putusan sebagai berikut:

1. Menyatakan permohonan *a quo* ditolak untuk seluruhnya atau setidaknya menyatakan permohonan *a quo* tidak dapat diterima;
2. Menyatakan keterangan DPR diterima untuk seluruhnya;
3. Menyatakan Pasal 1 angka 26 dan angka 27 juncto Pasal 65 juncto Pasal 116 ayat (3) dan ayat (4) juncto Pasal 184 ayat (1) huruf a KUHAP tidak bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945;

4. Menyatakan Pasal 1 angka 26 dan angka 27 *juncto* Pasal 65 *juncto* Pasal 116 ayat (3) dan ayat (4) *juncto* Pasal 184 ayat (1) huruf a KUHP tetap memiliki kekuatan hukum mengikat.

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

3. PERTIMBANGAN HUKUM

[3.1] Menimbang bahwa maksud dan tujuan permohonan Pemohon adalah untuk menguji konstitusionalitas pasal-pasal dalam Undang-Undang Nomor 8

Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1981 Nomor 76 dan Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3209, selanjutnya disebut Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana atau disingkat KUHP), yang menyatakan:

Pasal 1 angka 26:

“Saksi adalah orang yang dapat memberikan keterangan guna kepentingan penyidikan, penuntutan dan peradilan tentang suatu perkara pidana yang ia dengar sendiri, ia lihat sendiri dan ia alami sendiri.”

Pasal 1 angka 27:

“Keterangan saksi adalah salah satu alat bukti dalam perkara pidana yang berupa keterangan dari saksi mengenai suatu peristiwa pidana yang ia dengar sendiri, ia lihat sendiri dan ia alami sendiri dengan menyebut alasan dari pengetahuannya itu.”

Pasal 65:

“Tersangka atau terdakwa berhak untuk mengusahakan dan mengajukan saksi dan atau seseorang yang memiliki keahlian khusus guna memberikan keterangan yang menguntungkan bagi dirinya.”

Pasal 116 ayat (3):

“Dalam pemeriksaan tersangka ditanya apakah ia menghendaki didengarnya saksi yang dapat menguntungkan baginya dan bilamana ada maka hal itu dicatat dalam berita acara.”

Pasal 116 ayat (4):

“Dalam hal sebagaimana dimaksud dalam ayat (3) penyidik wajib memanggil dan memeriksa saksi tersebut.”

Pasal 184 ayat (1) huruf a:

“Alat bukti yang sah ialah: a. keterangan saksi;”

terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUD 1945), yang menyatakan:

Pasal 1 ayat (3):

“Negara Indonesia adalah negara hukum.”

Pasal 27 ayat (1):

“Segala warga negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan dan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya.”

Pasal 28D ayat (1):

“Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum”

Pasal 28H ayat (2):

“Setiap orang berhak mendapat kemudahan dan perlakuan khusus untuk memperoleh kesempatan dan manfaat yang sama guna mencapai persamaan dan keadilan.”

Pasal 28I ayat (2):

“Setiap orang berhak bebas dari perlakuan yang bersifat diskriminatif atas dasar apa pun dan berhak mendapatkan perlindungan terhadap perlakuan yang bersifat diskriminatif itu.”

Pasal 28I ayat (4):

“Perlindungan, pemajuan, penegakan, dan pemenuhan hak asasi manusia adalah tanggung jawab negara, terutama pemerintah.”

Pasal 28I ayat (5):

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

Bahwa Pemohon mendalilkan pengertian saksi yang diatur dalam pasal-pasal KUHAP *a quo* merugikan Pemohon karena pengertian tersebut mengakibatkan Pemohon tidak dapat mengajukan saksi meringankan (*a de charge*) yang tidak mendengar, melihat, dan mengalami sendiri peristiwa yang disangkakan atau didakwakan, maupun yang potensial disangkakan atau didakwakan kepada Pemohon;

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

- a. kewenangan Mahkamah untuk memeriksa, mengadili, dan memutus permohonan *a quo*;
- b. kedudukan hukum (*legal standing*) Pemohon untuk mengajukan permohonan *a quo*;

Kewenangan Mahkamah

[3.3] Menimbang bahwa berdasarkan Pasal 24C ayat (1) UUD 1945 dan Pasal 10 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2003 Nomor

98, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4316) sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 70, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5226, selanjutnya disebut UU MK), serta Pasal 29 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 157, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5076, selanjutnya disebut UU 48/2009), salah satu kewenangan konstitusional

Mahkamah adalah mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar;

[3.4] Menimbang bahwa oleh karena permohonan Pemohon adalah untuk menguji konstusionalitas norma Undang-Undang yaitu Pasal 1 angka 26 dan angka 27; Pasal 65; Pasal 116 ayat (3) dan ayat (4); serta Pasal 184 ayat (1) huruf a KUHAP terhadap UUD 1945, yang menjadi salah satu kewenangan Mahkamah, maka Mahkamah berwenang untuk memeriksa, mengadili, dan memutus permohonan *a quo*;

Kedudukan Hukum (*Legal Standing*) Pemohon

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

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

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

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

[3.6] Menimbang pula bahwa Mahkamah sejak putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 006/PUU-III/2005 bertanggal 31 Mei 2005 dan putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 11/PUU-V/2007 bertanggal 20 September 2007,

serta putusan-putusan selanjutnya berpendirian bahwa kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional sebagaimana dimaksud Pasal 51 ayat (1) UU MK harus memenuhi lima syarat, yaitu:

- a. adanya hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon yang diberikan oleh UUD 1945;
- b. hak dan/atau kewenangan konstitusional tersebut oleh Pemohon dianggap dirugikan oleh berlakunya undang-undang yang dimohonkan pengujian;
- c. kerugian konstitusional tersebut harus bersifat spesifik (khusus) dan aktual atau setidaknya-tidaknya potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi;
- d. adanya hubungan sebab-akibat (*causal verband*) antara kerugian dimaksud dan berlakunya undang-undang yang dimohonkan pengujian;
- e. adanya kemungkinan bahwa dengan dikabulkannya permohonan maka kerugian konstitusional seperti yang didalilkan tidak akan atau tidak lagi terjadi;

[3.7] Menimbang bahwa berdasarkan uraian sebagaimana tersebut pada paragraf **[3.5]** dan **[3.6]** di atas, selanjutnya Mahkamah akan mempertimbangkan mengenai kedudukan hukum (*legal standing*) Pemohon dalam permohonan *a quo* sebagai berikut:

[3.7.1] Bahwa Pemohon mendalilkan sebagai perorangan warga negara Indonesia yang mempunyai hak konstitusional yang diatur dalam Pasal 1 ayat (3); Pasal 27 ayat (1); Pasal 28D ayat (1); Pasal 28H ayat (2); Pasal 28I ayat (2); Pasal 28I ayat (4); dan Pasal 28I ayat (5) UUD 1945, dirugikan akibat berlakunya ketentuan Pasal 1 angka 26 dan angka 27 dihubungkan dengan Pasal 65 *juncto* Pasal 116 ayat (3) dan ayat (4) *juncto* Pasal 184 ayat (1) huruf a KUHAP;

[3.7.2] Bahwa dengan mendasarkan pada Pasal 51 ayat (1) UU MK dan putusan-putusan Mahkamah mengenai kedudukan hukum (*legal standing*) serta dikaitkan dengan dalil-dalil kerugian konstitusional yang dialami oleh Pemohon, menurut Mahkamah, Pemohon mempunyai hak konstitusional yang dirugikan oleh berlakunya peraturan yang dimohonkan pengujian. Kerugian tersebut bersifat spesifik dan terdapat hubungan sebab akibat (*causal verband*) antara kerugian dimaksud dengan berlakunya Undang-Undang yang dimohonkan pengujian;

Dengan demikian, Mahkamah berpendapat Pemohon mempunyai kedudukan hukum (*legal standing*) untuk mengajukan permohonan *a quo*;

[3.8] Menimbang bahwa oleh karena Mahkamah berwenang memeriksa, mengadili, dan memutus permohonan *a quo*, dan Pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) maka selanjutnya Mahkamah akan mempertimbangkan pokok permohonan;

Pendapat Mahkamah

Pokok Permohonan

[3.9] Menimbang bahwa pokok permohonan Pemohon adalah pengujian Pasal 1 angka 26 dan angka 27; Pasal 65; Pasal 116 ayat (3) dan ayat (4); dan Pasal 184 ayat (1) huruf a KUHAP terhadap UUD 1945;

[3.10] Menimbang bahwa berdasarkan dalil-dalil permohonan Pemohon, keterangan pemerintah, keterangan DPR, dan fakta yang terungkap di persidangan, permasalahan hukum yang harus dipertimbangkan oleh Mahkamah adalah mengenai i) pengertian saksi; ii) permohonan pengajuan saksi oleh tersangka dan terdakwa; iii) pemanggilan saksi; dan iv) kewenangan menilai relevansi kesaksian. Untuk menjawab permasalahan hukum tersebut Mahkamah memberikan pertimbangan sebagai berikut:

[3.11] Menimbang bahwa pada dasarnya hukum acara pidana memuat norma-norma yang menyeimbangkan antara kepentingan hukum individu dan kepentingan hukum masyarakat serta negara, karena pada dasarnya dalam hukum pidana, individu dan/atau masyarakat berhadapan langsung dengan negara. Hubungan ini menempatkan individu dan/atau masyarakat pada posisi yang lebih lemah. Dalam hal ini, hukum acara pidana berfungsi untuk membatasi kekuasaan negara yang dilaksanakan oleh penyelidik, penyidik, penuntut umum, maupun hakim, dalam proses peradilan pidana terhadap individu dan/atau masyarakat, terutama tersangka dan terdakwa yang terlibat dalam proses tersebut;

[3.12] Menimbang bahwa hak asasi seseorang tetap melekat pada dirinya meskipun ia telah ditetapkan sebagai tersangka atau terdakwa. Oleh karena itu dalam suatu negara hukum, hukum acara pidana diposisikan sebagai alat agar pelaksanaan proses hukum dijalankan secara adil (*due process of law*) demi penghormatan terhadap hak asasi manusia, yang antara lain mencakup upaya

perlindungan terhadap tindakan sewenang-wenang dari pejabat negara, pemberian berbagai jaminan bagi tersangka dan terdakwa untuk membela diri sepenuhnya, penerapan asas praduga tidak bersalah, serta penerapan asas persamaan di hadapan hukum;

[3.13] Menimbang bahwa mengenai pengertian “saksi” sebagaimana dimaksud oleh Pasal 1 angka 26 dan angka 27 *juncto* Pasal 65, Pasal 116 ayat (3) dan ayat (4), serta Pasal 184 ayat (1) huruf a KUHAP, berdasarkan penafsiran menurut bahasa (gramatikal) dan memperhatikan kaitannya dengan pasal-pasal lain dalam KUHAP, adalah orang yang dapat memberikan keterangan guna kepentingan penyidikan, penuntutan, dan pengadilan tentang suatu tindak pidana yang dia dengar sendiri, dia lihat sendiri, dan dia alami sendiri. Secara ringkas, Mahkamah menilai yang dimaksud saksi oleh KUHAP tersebut adalah hanya orang yang mendengar, melihat, dan mengalami sendiri peristiwa yang disangkakan atau didakwakan;

Menurut Mahkamah, pengertian saksi yang menguntungkan dalam Pasal 65 KUHAP tidak dapat ditafsirkan secara sempit dengan mengacu pada Pasal 1 angka 26 dan angka 27 KUHAP saja. Pengertian saksi sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 1 angka 26 dan angka 27 KUHAP memberikan pembatasan bahkan menghilangkan kesempatan bagi tersangka atau terdakwa untuk mengajukan saksi yang menguntungkan baginya karena frasa “ia dengar sendiri, ia lihat sendiri dan ia alami sendiri” mensyaratkan bahwa hanya saksi yang mendengar sendiri, melihat sendiri, dan mengalami sendiri suatu perbuatan/tindak pidana yang dapat diajukan sebagai saksi yang menguntungkan. Padahal, konteks pembuktian sangkaan atau dakwaan bukan hanya untuk membuktikan apakah tersangka atau terdakwa melakukan atau terlibat perbuatan/tindak pidana tertentu; melainkan meliputi juga pembuktian bahwa suatu perbuatan/tindak pidana adalah benar-benar terjadi. Dalam konteks pembuktian apakah suatu perbuatan/tindak pidana benar-benar terjadi; dan pembuktian apakah tersangka atau terdakwa benar-benar melakukan atau terlibat perbuatan/tindak pidana dimaksud, peran saksi alibi menjadi penting, meskipun ia tidak mendengar sendiri, ia tidak melihat sendiri, dan ia tidak mengalami sendiri adanya perbuatan/tindak pidana yang dilakukan oleh tersangka atau terdakwa;

Perumusan saksi dalam Pasal 1 angka 26 dan angka 27 KUHAP tidak meliputi pengertian saksi alibi, dan secara umum mengingkari pula keberadaan jenis saksi

lain yang dapat digolongkan sebagai saksi yang menguntungkan (*a de charge*) bagi tersangka atau terdakwa, antara lain, saksi yang kesaksiannya dibutuhkan untuk mengklarifikasi kesaksian saksi-saksi sebelumnya;

Oleh karena itu, menurut Mahkamah, arti penting saksi bukan terletak pada apakah dia melihat, mendengar, atau mengalami sendiri suatu peristiwa pidana, melainkan pada relevansi kesaksiannya dengan perkara pidana yang sedang diproses;

[3.14] Menimbang bahwa terkait dengan permasalahan siapa pihak yang memiliki kewenangan untuk menilai apakah saksi yang diajukan tersangka atau terdakwa memiliki relevansi dengan sangkaan atau dakwaan, Mahkamah berpendapat bahwa penyidik tidak dibenarkan menilai keterangan ahli dan/atau saksi yang menguntungkan tersangka atau terdakwa, sebelum benar-benar memanggil dan memeriksa ahli dan/atau saksi yang bersangkutan;

Mahkamah menilai, kewajiban penyidik untuk memanggil dan memeriksa saksi yang menguntungkan bagi tersangka tidak berpasangan dengan kewenangan penyidik untuk menilai apakah saksi yang diajukan memiliki relevansi atau tidak dengan perkara pidana yang disangkakan, sebelum saksi dimaksud dipanggil dan diperiksa (didengarkan kesaksiannya). Begitu pula dengan kewenangan jaksa penuntut umum dan hakim untuk menilai relevansi keterangan saksi baru dapat dilakukan setelah dilakukan pemanggilan dan pemeriksaan saksi yang diajukan tersangka atau terdakwa, untuk selanjutnya menentukan apakah tersangka memenuhi semua unsur tindak pidana dan statusnya layak ditingkatkan menjadi terdakwa;

[3.15] Menimbang bahwa, menurut Mahkamah, pengaturan atau pengertian saksi dalam KUHAP, sebagaimana diatur dalam pasal-pasal yang dimohonkan pengujian menimbulkan pengertian yang multitafsir dan melanggar asas *lex certa* serta asas *lex stricta* sebagai asas umum dalam pembentukan perundang-undangan pidana. Ketentuan yang multitafsir dalam hukum acara pidana dapat mengakibatkan ketidakpastian hukum bagi warga negara, karena dalam hukum acara pidana berhadapan antara penyidik, penuntut umum, dan hakim yang memiliki kewenangan untuk memeriksa dengan tersangka atau terdakwa yang berhak untuk mendapatkan perlindungan hukum;

Dengan demikian, ketentuan pemanggilan serta pemeriksaan saksi dan/atau ahli yang menguntungkan bagi tersangka atau terdakwa, sebagaimana diatur dalam Pasal 65 *juncto* Pasal 116 ayat (3) dan ayat (4) KUHP, harus ditafsirkan dapat dilakukan tidak hanya dalam tahap persidangan di pengadilan, tetapi juga dalam tahap penyidikan. Menegasikan hak tersangka atau terdakwa untuk mengajukan (memanggil dan memeriksa) saksi dan/atau ahli yang menguntungkan bagi diri tersangka atau terdakwa pada tahap penyidikan, dan hanya memanggil saksi yang menguntungkan pada tahap pemeriksaan di muka pengadilan saja, merupakan pelanggaran terhadap Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945;

Pengajuan saksi dan/atau ahli, yang menjadi hak tersangka atau terdakwa, di sisi lain merupakan kewajiban bagi penyidik, penuntut umum, maupun hakim untuk memanggil dan memeriksa saksi dan/atau ahli *a quo*. Hal demikian adalah bagian sekaligus penerapan prinsip *due process of law* dalam proses peradilan pidana, dan upaya mewujudkan kepastian hukum yang adil dalam sebuah negara hukum. Namun demikian, harus tetap diperhatikan bahwa pengajuan saksi atau ahli yang menguntungkan bagi tersangka atau terdakwa dalam proses peradilan pidana bukan untuk menghalangi ditegakkannya hukum pidana. Meskipun hak tersangka atau terdakwa dilindungi oleh hukum acara pidana namun tetap harus diperhatikan batas-batas kewajaran dan juga kepentingan hukum masyarakat yang diwakili oleh negara;

[3.16] Menimbang bahwa mengenai petitum permohonan Pemohon tentang implikasi konstitusional dan yuridis kepada penyidik pada Kejaksaan Agung Republik Indonesia yang memeriksa Pemohon untuk memanggil dan memeriksa saksi-saksi yang menguntungkan yang diminta oleh Pemohon yaitu Megawati Soekarnoputri, HM Jusuf Kalla, Kwik Kian Gie, dan Susilo Bambang Yudhoyono, menurut Mahkamah merupakan kasus konkret yang bukan merupakan kewenangan Mahkamah, oleh karena itu dalil permohonan Pemohon tidak beralasan hukum;

[3.17] Menimbang bahwa berdasarkan pertimbangan-pertimbangan tersebut di atas, Mahkamah berpendapat Pasal 1 angka 26 dan angka 27; Pasal 65; Pasal 116 ayat (3) dan ayat (4); Pasal 184 ayat (1) huruf a KUHP bertentangan dengan UUD 1945 sepanjang pengertian saksi dalam Pasal 1 angka 26 dan angka 27; Pasal 65; Pasal 116 ayat (3) dan ayat (4); Pasal 184 ayat (1) huruf a KUHP, tidak

dimaknai termasuk pula “orang yang dapat memberikan keterangan dalam rangka penyidikan, penuntutan, dan peradilan suatu tindak pidana yang tidak selalu ia dengar sendiri, ia lihat sendiri dan ia alami sendiri”. Adapun permohonan selain dan selebihnya tidak beralasan hukum;

4. KONKLUSI

Berdasarkan penilaian atas fakta dan hukum sebagaimana diuraikan di atas, Mahkamah berkesimpulan:

- [4.1]** Mahkamah berwenang untuk memeriksa, mengadili, dan memutus permohonan *a quo*;
- [4.2]** Pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) untuk mengajukan permohonan *a quo*;
- [4.3]** Pokok permohonan terbukti menurut hukum untuk sebagian;

Berdasarkan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2003 Nomor 98, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4316) sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 70, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5226), dan Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 157, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5076);

5. AMAR PUTUSAN

Mengadili,

Menyatakan:

Dalam Pokok Perkara:

- ① Mengabulkan permohonan Pemohon untuk sebagian;

- ③ Menyatakan Pasal 1 angka 26 dan angka 27; Pasal 65; Pasal 116 ayat (3) dan ayat (4); serta Pasal 184 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1981 Nomor 76 dan Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3209) adalah bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sepanjang pengertian saksi dalam Pasal 1 angka 26 dan angka 27; Pasal 65; Pasal 116 ayat (3) dan ayat (4); Pasal 184 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1981 Nomor 76 dan Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3209), tidak dimaknai termasuk pula *“orang yang dapat memberikan keterangan dalam rangka penyidikan, penuntutan, dan peradilan suatu tindak pidana yang tidak selalu ia dengar sendiri, ia lihat sendiri dan ia alami sendiri”*;
- ③ Menyatakan Pasal 1 angka 26 dan angka 27; Pasal 65; Pasal 116 ayat (3) dan ayat (4); serta Pasal 184 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1981 Nomor 76 dan Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3209) tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang pengertian saksi dalam Pasal 1 angka 26 dan angka 27; Pasal 65; Pasal 116 ayat (3) dan ayat (4); Pasal 184 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1981 Nomor 76 dan Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3209), tidak dimaknai termasuk pula *“orang yang dapat memberikan keterangan dalam rangka penyidikan, penuntutan, dan peradilan suatu tindak pidana yang tidak selalu ia dengar sendiri, ia lihat sendiri dan ia alami sendiri”*;
- ③ Memerintahkan pemuatan putusan ini dalam Berita Negara Republik Indonesia sebagaimana mestinya;
- ③ Menolak permohonan Pemohon untuk selain dan selebihnya;

Demikian diputuskan dalam Rapat Permusyawaratan Hakim oleh sembilan Hakim Konstitusi, yaitu Moh. Mahfud MD., selaku Ketua merangkap Anggota, Achmad Sodiki, Harjono, Ahmad Fadlil Sumadi, Muhammad Alim, Anwar

Usman, Hamdan Zoelva, Maria Farida Indrati, dan M. Akil Mochtar, pada hari Selasa, tanggal dua bulan Agustus tahun dua ribu sebelas dan diucapkan dalam Sidang Pleno Mahkamah Konstitusi terbuka untuk umum pada hari Senin, tanggal delapan bulan Agustus tahun dua ribu sebelas oleh sembilan Hakim Konstitusi, yaitu Moh. Mahfud MD., selaku Ketua merangkap Anggota, Achmad Sodiki, Harjono, Ahmad Fadlil Sumadi, Muhammad Alim, Anwar Usman, Hamdan Zoelva, Maria Farida Indrati, dan M. Akil Mochtar, masing-masing sebagai Anggota, dengan didampingi oleh Mardian Wibowo sebagai Panitera Pengganti, serta dihadiri oleh Pemohon dan Pemerintah atau yang mewakilinya, tanpa dihadiri Dewan Perwakilan Rakyat atau yang mewakilinya.

KETUA,

ttd.

Moh. Mahfud MD.

ANGGOTA-ANGGOTA,

ttd.

Achmad Sodiki

ttd.

Harjono

ttd.

Ahmad Fadlil Sumadi

ttd.

Muhammad Alim

ttd.

Anwar Usman

ttd.

Hamdan Zoelva

ttd.

Maria Farida Indrati

ttd.

M. Akil Mochtar

PANITERA PENGGANTI,

ttd. Mardian

Wibowo

