

Dr. SAHAT MARULI TUA SITUMEANG, S.H., M.H.

# Penahanan Tersangka

Diskresi dalam  
Proses Peradilan Pidana

**Edisi  
Revisi**



Pengantar:  
Prof. Dr. H. Eman Suparman, S.H., M.H.

*Buku Referensi  
Mahasiswa, Dosen  
dan Praktisi Hukum*

PENAHANAN TERSANGKA  
Diskresi dalam Proses Peradilan Pidana  
[EDISI REVISI]



Dr. Sahat Maruli Tua Situmeang, SH., MH.

---

# Penahanan Tersangka

---

**DISKRESI DALAM PROSES PERADILAN PIDANA**

*Edisi Revisi*

Pengantar:

**Prof. Dr. H. Eman Suparman, S.H., M.H.**



**LoGoz**  
Publishing

PENAHANAN TERSANGKA  
Diskresi dalam Proses Peradilan Pidana  
*Edisi Revisi*

Dr. Sahat Maruli Tua Situmeang, SH., MH.

*Copyright © 2017  
All right reserved*

Cetakan Pertama,  
Mei 2017  
Cetakan Kedua,  
Oktober 2019

Diterbitkan oleh:  
Logoz Publishing  
Soreang Indah V-20  
Bandung 40911  
Telp/Fax 022-85874472  
CP. 081322 70 2828  
logozpublishing@gmail.com

Anggota IKAPI

*Penyunting & Penata Letak  
Aep Gunarsa*

*Grafis Sampul  
Hendra Kurniawan*

© 2017.

Isi buku sepenuhnya  
tanggung jawab penulis.  
Hak Cipta dilindungi oleh  
undang-undang.

Hak Cipta dimiliki oleh  
penulis.

Dilarang memperbanyak  
sebagian atau seluruh isi  
buku ini dalam bentuk apa  
pun tanpa izin penulis dan  
penerbit.

Katalog Dalam Terbitan

PENAHANAN TERSANGKA  
Diskresi dalam Proses Peradilan Pidana  
*Edisi Revisi*

Dr. Sahat Maruli Tua Situmeang, SH., MH.

–Ed. II. –Cet. 2.

– Bandung: Logoz Publishing, 2019

1 jil., xiv + 284 hlm.; illus.; 17,5 x 25 cm

ISBN 978-602-9272-56-7

## KATA PENGANTAR

Prof. Dr. H. Eman Suparman, S.H., M.H.

- \* Ketua Komisi Yudisial Republik Indonesia 2011-2013
- \* Ketua Bidang Pengawasan Perilaku Hakim & Investigasi Komisi Yudisial RI 2013-2015
- \* Guru Besar Hukum Acara Perdata Fakultas Hukum Universitas Padjadjaran Bandung
- \* Dekan Fakultas Hukum Universitas Komputer Indonesia Bandung

Kegiatan riset, menulis buku kemudian mempublikasikannya adalah sebuah prestasi bagi seorang akademisi dalam perspektif keilmuan. Buku edisi kedua ini yang merupakan revisi dari edisi sebelumnya adalah wujud pengabdian penulisnya kepada profesinya sebagai seorang dosen yang bergelut dengan dunia akademik dalam kesehariannya. Buku teks ini merupakan karya tulis dari saudara Dr. Sahat Maruli Tua Situmeang, S.H., M.H. sebagai seorang Dosen sekaligus Ketua Program Studi Ilmu Hukum pada Fakultas Hukum Universitas Komputer Indonesia Bandung berjudul *Penahanan Tersangka - Diskresi dalam Proses Peradilan Pidana (Edisi Revisi)* sangat saya apresiasi kehadirannya.

Buku ini tidak sekedar berbicara teori, akan tetapi substansinya menunjukkan bahwa penulis juga mencoba mengemukakan permasalahan yang dihadapi dalam persoalan penahanan tersangka dalam rangkaian proses peradilan pidana yang terintegrasi atau "*Integrated Criminal Justice System*" di Indonesia dewasa ini, selain itu demi melengkapi kesempurnaan dalam pembahasan terdahulu penulis juga menambahkan pembahasan yang tertuang dalam bagian enam dalam buku ini.

Kiranya kebutuhan referensi mahasiswa semakin hari kian meningkat karena kajian ilmu hukum semakin terdapat kaitan yang unik dengan bidang ilmu lain atau pun sub kajian di dalamnya. Pembahasan yang disuguhkan dalam buku ini sangat menarik mengingat menyangkut kajian teoretis sekaligus dalam praktik ilmu hukum pidana. Oleh karena itu, Buku ini wajib dibaca serta dipahami dengan baik oleh para Mahasiswa, baik S1, S2, maupun S3 Ilmu Hukum Pidana, terutama oleh para penyidik Kepolisian Negara Republik Indonesia (POLRI) maupun penyidik dari Kejaksaan. Demikian juga para praktisi hukum lain, antara lain para advokat dan juga para Penyidik Pegawai Negeri Sipil (PPNS), agar dapat memahami bagaimana para penyidik menjalankan tugasnya dalam menangani para tersangka yang sedang menjalani rangkaian proses perkara pidana. Masalah diskresi ini juga merupakan hal yang sangat subjektif dari para penyidik yang seringkali tidak mudah dipahami oleh orang awam hukum. Semoga dengan membaca buku ini khalayak pembaca dapat terbantu untuk memahami makna diskresi dalam soal penahanan tersangka ini.

Akhir kata, saya mengharapkan buku ini mampu menebar banyak manfaat bagi masyarakat dan memotivasi dosen lainnya untuk mampu berkarya dan menjadi bagian dunia akademis yang unggul.

Bandung, Juni 2019

## PENGANTAR PENULIS

Syukur kepada Tuhan Yang Maha Kuasa, bahwasannya buku ini dapat diterbitkan setelah melalui proses editing dan adaptasi yang cukup memakan waktu karena berbagai kendala kesibukan yang dihadapi penulis dalam kegiatan sehari-hari.

Buku ini merupakan penyempurnaan dari edisi sebelumnya mengingat banyaknya masukan yang harus penulis akomodir guna kebutuhan sebagai sebuah buku referensi dan bahan ajar. Penulis melakukan beberapa revisi yang berkaitan dengan topik tentang penahanan tersangka dalam proses peradilan pidana yang cukup hangat dan menjadi perhatian masyarakat belakangan ini, utamanya yang berkaitan dengan Aspek Diskresi dan Asas Keadilan, serta adanya penambahan materi pada bagian enam tentang Praperadilan Atas Penahanan Tersangka Menurut RUU KUHAP. Untuk itu, kiranya momen ini pula yang menjadi perhatian penulis agar peminat dan pemerhati bidang hukum memiliki perspektif yang sama yang sesuai menurut hukum. Penahanan tersangka jika dihubungkan dengan diskresi penyidik akan menjadi bahasan yang cukup panjang mengingat adanya korelasi dan



relevansinya dengan aspek-aspek lainnya. Buku ini penulis dedikasikan untuk pengembangan ilmu pengetahuan bidang hukum yang menjadi fokus penulis selama ini khususnya bagi mahasiswa, akademisi dan pemerhati bidang hukum acara pidana.

Buku ini hadir bukan tanpa cela, “tak ada gading yang tak retak”, penulis masih merasakan banyak hal yang belum terangkum dalam buku ini. Untuk itu, kiranya para pembaca berkenan untuk memberikan masukan dan saran yang konstruktif untuk perbaikan ke depan.

Buku ini dapat hadir di tangan pembaca sekalian atas jasa baik pribadi-pribadi yang telah mengorbankan waktunya untuk membantu penulis dalam menyelesaikan tulisan ini. Kepada guru-guru penulis tidak lupa penulis haturkan terima kasih yang terdalam atas segala bimbingan dan curahan ilmunya yang telah penulis terima. Rektor Universitas Komputer Indonesia, Dekan Fakultas Hukum Universitas Komputer Indonesia (Unikom) dan rekan-rekan sesama dosen pada Fakultas Hukum Unikom, penulis haturkan terima kasih atas segala dorongan moril yang diberikan. Pun demikian, kepada rekan-rekan Advokat yang tergabung pada kantor Antinomi Law Office, Asosiasi Debitur Bank dan Asuransi serta Yayasan Lembaga Bantuan Hukum Indonesia Nusantara serta rekan-rekan satu angkatan pada Program Pascasarjana Doktor Ilmu Hukum Universitas Pasundan Bandung, penulis sampaikan terima kasih atas diskusi-diskusi dan masukan-masukannya. Teristimewa kepada keluarga penulis, yang tidak henti-hentinya berdoa dan mendorong penulis dalam menuntut ilmu dan menggeluti pekerjaan. Semoga Tuhan membalas semua kebaikan dengan limpahan kebaikan lainnya.

Salam.

Bandung, Juli 2019

Penulis

## DAFTAR ISI

PENGANTAR		
Prof. Dr. H. Eman Suparman, S.H., M.H. ....	v	
PENGANTAR PENULIS .....	vii	
ENDORSEMENT .....	xiii	
PENDAHULUAN .....	1	
BAGIAN I		
PERADILAN PIDANA DAN		
PERSPEKTIF NEGARA HUKUM PANCASILA .....		23
A. Negara Hukum Pancasila dalam Peradilan Pidana .....	23	
1. Negara Hukum .....	23	
2. Negara Hukum Pancasila .....	30	
3. Sistem Peradilan Pidana dalam Negara Hukum		
Berdasarkan Pancasila .....	37	
4. Hak Asasi Manusia dalam Negara Hukum Pancasila .....	42	
B. Keadilan dalam Proses Peradilan Pidana .....	50	
1. Keadilan .....	50	
2. Pengertian dan Pendekatan		
dalam Sistem Peradilan Pidana .....	54	

3.	Proses Peradilan Pidana yang Berkeadilan Berdasarkan Pancasila .....	60
4.	Perlindungan Hukum Terhadap Tersangka sebagai Wujud Keadilan Pancasila .....	64
C.	Diskresi Atas Penahanan Tersangka dalam Proses Peradilan Pidana .....	70
1.	Diskresi .....	70
2.	Kewenangan Penyidik dalam Penegakan Hukum Pidana .....	76
3.	Batasan Diskresi Penyidik dalam Perkara Pidana .....	84

## BAGIAN II

### DISKRESI PENAHANAN TERSANGKA

	BERDASARKAN ASAS KEADILAN .....	93
A.	Diskresi Atas Penahanan Tersangka dalam Proses Penyidikan .....	93
1.	Diskresi dalam Penetapan Tersangka .....	93
2.	Praperadilan sebagai Upaya Pengujian Tindakan Diskresi Penyidik Atas Penetapan Tersangka .....	101
B.	Kepastian Hukum Penahanan Tersangka dalam Proses Peradilan Pidana .....	111
1.	Penahanan Tersangka dalam Perspektif Proses Peradilan Pidana .....	111
2.	Prapenuntutan sebagai Upaya Pencegahan Diskresi Atas Proses Penahanan .....	121
C.	Perlindungan Hukum Terhadap Diskresi Penyidik dalam Proses Penyidikan Perkara Pidana .....	128
1.	Implementasi Diskresi Terhadap Hak Tersangka dalam Proses Penyidikan .....	128
2.	Tindakan Diskresi Penyidik dalam Perspektif Perlindungan Hak Asasi Manusia .....	137

## BAGIAN III

### PELAKSANAAN PENAHANAN TERSANGKA

	DALAM PROSES PERADILAN PIDANA .....	145
A.	Pelaksanaan Sistem Peradilan Pidana di Indonesia .....	145

1.	Tujuan Pelaksanaan Keterpaduan Sistem Peradilan Pidana .....	145
2.	Komponen Sistem Peradilan Pidana dalam Mewujudkan Keadilan .....	151
a.	Kepolisian .....	153
b.	Kejaksaan .....	158
c.	Pengadilan .....	162
d.	Lembaga Pemasyarakatan .....	167
e.	Penasihat Hukum (Advokat) .....	170
B.	Proses Penahanan Tersangka Berdasarkan Hukum Acara Pidana di Indonesia .....	172
1.	Penyidikan .....	172
2.	Tersangka .....	174
3.	Pelanggaran Hak Tersangka dalam Proses Penyidikan .....	177
a.	Pelanggaran Administratif dan Prosedural .....	177
b.	Pelanggaran Keamanan dan Kebebasan Jiwa Seseorang .....	179
c.	Perlindungan Hukum Terhadap Hak-hak Tersangka ....	185

#### BAGIAN IV

##### DISKRESI PENAHANAN TERSANGKA

	DALAM PERSPEKTIF NEGARA HUKUM PANCASILA .....	199
A.	Diskresi Penahanan dalam Peradilan Pidana Berdasarkan Negara Hukum Pancasila .....	199
1.	Diskresi Penyidik Atas Penahanan Tersangka dari Perspektif Hak Asasi Manusia .....	199
2.	Diskresi Atas Penahanan Tersangka dari Perspektif Negara Hukum Pancasila .....	212
B.	Diskresi Penahanan Tersangka dalam Proses Peradilan Pidana Berdasarkan Asas Keadilan .....	224
1.	Diskresi Penahanan Tersangka dalam Proses Peradilan Pidana .....	224
2.	Diskresi Penahanan Tersangka Berdasarkan Asas Keadilan .....	239

BAGIAN V	
HAKIM PEMERIKSA PENDAHULUAN MENURUT RUU-KUHAP SEBAGAI PENGGANTI LEMBAGA PRAPERADILAN .....	259
CATATAN PENUTUP .....	269
DAFTAR PUSTAKA .....	273

## ENDORSEMENT

*“Penahanan terhadap tersangka berakibat hilangnya kemerdekaan sebagai manusia, untuk itu penyidik harus tahu betul diskresi ini dapat dilakukan.*

*Buku ini memberi cara pandang yang cukup komprehensif dalam membahas aspek penahanan tersangka dalam proses peradilan pidana dan dapat dijadikan rujukan bagi praktisi hukum.”*

**(Ucok Rolando Parulian Tamba, S.H., M.H.**

**- Ketua DPW APPI JABAR, Periode 2017-2022)**

*“Diskresi merupakan kewenangan penyidik untuk mengambil keputusan atau tindakan dalam menyelesaikan perkara pidana yang ditanganinya. Namun diskresi harus memenuhi syarat subjektif dan objektif, dimana diskresi menyangkut pengambilan putusan yang tidak sangat terikat oleh hukum, dimana penilaian pribadi juga memegang peranan”*

**(Chrisman Damanik, Amd., S.H.**

**- Ketua Presidium GMNI, Masa Bakti 2015-2017)**

*“Buku yang ditulis oleh Pengawas ADBDA ini suatu terobosan pembaharuan Hukum di Indonesia, semoga dapat dipahami pembentuk undang-undang dan pengambil kebijakan di Negara Kesatuan Republik Indonesia ini.”*

**(Muhamad Darmawan**

**- Pendiri & Ketua Umum Asosiasi Debitur Bank & Asuransi)**

*“Buku ini buku yang bagus karena menjunjung tinggi nilai-nilai kemanusiaan.”*

**(Heri Permana, S.H., M.Hum.**

**- Pendiri & Ketua Umum YLBHI Nusantara)**

*“Buku ini penting untuk menambah khazanah pengetahuan bagi akademisi hukum dan praktisi hukum khususnya serta bagi masyarakat luas umumnya karena buku ini memiliki kekhasan, yakni dalam mengulas perspektif pemberantasan tindak pidana korupsi itu lebih kepada langkah preventif.”*

**(Dahman Sinaga, S.H. - Alumni HMI & Senior Partner  
pada Antinomi Law Office)**

*“Tindak pidana korupsi merupakan kejahatan luar biasa, namun penegakan hukumnya selama ini tidak memberikan efek jera terhadap para pelakunya, hal ini terlihat dari semakin meningkatnya jumlah kasus tindak pidana korupsi. Buku ini sangat luar biasa karena menyajikan suatu terobosan instrumen hukum dalam hal penegakan hukum di bidang Tipikor karena selain sanksi pidana penjara juga terdapat sanksi sosial terhadap pelakunya yang akan memberikan efek jera terhadap pelaku Tipikor. Saya sangat merekomendasikan bagi para praktisi, akademisi, mahasiswa dan masyarakat umum untuk membaca buku ini.”*

**(Anton Saeful Hidayat, S.H. - Aktivistis LBH LSM Korek)**

*“Bahwa pidana penjara maupun pidana mati adalah upaya terakhir dari hukum pidana yang dikenal sebagai Ultimum Remedium, buku ini yang mengusulkan untuk mengganti pidana penjara dan pidana mati sudah tepat dan dapat memberikan alternatif lain.”*

**(Eka Prasetya, S.H. - Advokat PERADI & Ahli Hukum Pengadaan Indonesia)**

*“Buku ini telah memberikan nilai baru tentang bagaimana cara memberantas korupsi, kolusi dan nepotisme dengan menjunjung tinggi Pancasila.”*

**(Dr. Hertanto Wijaya, S.E., S.H., M.H., - Pengusaha & Aktivistis FGBMFI)**

*“Hukum Indonesia yang bersumber dari Pancasila perlu ditegakkan termasuk dalam perspektif pemberantasan tindak pidana korupsi. Buku ini hadir sebagai bukti penulis memegang teguh nilai-nilai Pancasila termasuk nilai ketuhanan dan kemanusiaan yang diyakininya.”*

**(Dr. H. Naungan Harahap, S.H., M.H., - Ketua Dewan Penasehat APPI JABAR  
Periode 2017-2022, Dosen FH dan Pascasarjana Universitas Islam Nusantara)**

*“Buku ini sebagai karya monumental yang memberikan nilai tinggi terhadap Pancasila dan hak asasi manusia.”*

**(Bennovel Situmeang, S.H., - Ketua Advokasi & Konsultasi Hukum  
KADIN Kota Bandung, Periode 2016- 2021)**

---

## Pendahuluan

---

Diskresi merupakan kewenangan sebagaimana ditentukan dalam Pasal 21 ayat (4) KUHAP. Di mana kewenangan itu tidak boleh digunakan secara terus-menerus. Pada dasarnya diskresi merupakan kewenangan penegak hukum dalam menyelesaikan suatu persoalan dimana peraturan perundang-undangan belum mengaturnya. Kewenangan diskresi pada penahanan tersangka secara objektif apabila sanksi tindak pidana diatas 5 tahun. Sementara secara subjektif apabila dikhawatirkan tersangka menghilangkan barang bukti, dikhawatirkan kabur.

Dengan tidak digunakannya diskresi oleh penyidik, dan tersangka meminta permohonan untuk dilakukannya praperadilan, maka praperadilan tersebut dijalankan terlebih dahulu, dimana tujuannya untuk meneliti apakah ada dasar hukum yang cukup untuk mengajukan penuntutan mengenai suatu perkara pidana yang dituduhkan kepadanya. Di dalam praperadilan dan dalam Pemeriksaan Pendahuluan hanya ada hakim tunggal, perbedaannya yaitu pada praperadilan hakim tunggal merupakan hakim karir, sehingga hakim tersebut dapat memeriksa perkara yang lain. Sementara pada Hakim Pemeriksaan Pendahuluan, hakim tunggalnya hanya memeriksa perkara pendahuluan saja.



Dengan demikian, cenderung masih bersifat subjektif, penulis berpendapat bahwa pentingnya dibentuk Hakim Ad Hoc seperti pada tindak pidana korupsi.

Buku ini merupakan hasil penelitian dari penulis terhadap hak tersangka yang menjalani penahanan yang mengakibatkan hilangnya kemerdekaan manusia dalam waktu yang cukup lama padahal seseorang dinyatakan bersalah berdasarkan putusan pengadilan yang mempunyai kekuatan hukum pasti dan tetap. Artinya, seseorang dianggap tidak bersalah sebelum adanya putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap. Akan tetapi, dengan mempertimbangkan dampak negatif dari pidana penjara seharusnya penyidik sesuai dengan kewenangannya dapat mengatur mana yang harus sampai ke pengadilan atau yang dapat diselesaikan melalui musyawarah mufakat atau *restoratif justice*.

Buku ini ditulis dengan 4 (empat) bagian, yang pertama menguraikan peradilan pidana dan perspektif negara hukum Pancasila yang didalamnya menjelaskan negara hukum pancasila dalam peradilan pidana, keadilan dalam proses peradilan pidana dan aspek keadilan dalam perlindungan dan penahanan tersangka dalam proses peradilan pidana, diskresi penahanan tersangka diuraikan pada bagian kedua, lebih lanjut pada bagian ketiga membahas mengenai pelaksanaan penahanan tersangka dalam proses peradilan pidana, kemudian ditutup pada bagian keempat mengenai diskresi penahanan tersangka dalam perspektif negara hukum Pancasila.

Dimana buku-buku yang ada yang membahas hal yang sama mengenai penahanan tersangka menunjukkan bahwa diskresi penahanan merupakan kewenangan yang dilakukan secara terus menerus, padahal semestinya penggunaan diskresi tersebut harus diharmonisasi dengan pembaharuan hukum sehingga adanya kepastian hukum dan kemanfaatan hukum. Beberapa hal yang menjadikan penelitian ini berbeda dengan penelitian terdahulu, yaitu: *pertama*, kebanyakan penelitian terdahulu membahas mengenai diskresi sebagai suatu kewenangan penyidik sebagai bagian dari sistem peradilan pidana. *Kedua*, kebanyakan penelitian terdahulu membahas mengenai hukum acara mengenai penahanan tersangka. Sementara di dalam buku ini yaitu mengulas mengenai peradilan pidana dalam perspektif negara hukum Pancasila. Sehingga buku ini tepat untuk dijadikan sebagai buku referensi dalam membahas mengenai diskresi penahanan tersangka.

Diskresi penahanan merupakan kewenangan penyidik untuk mengambil keputusan atau memilih berbagai tindakan dalam menyelesaikan masalah pelanggaran hukum atau perkara pidana yang ditanganinya. Diskresi merupakan keputusan dan/atau tindakan yang ditetapkan dan/atau dilakukan oleh pejabat pemerintahan untuk mengatasi persoalan konkret yang dihadapi dalam penyelenggaraan pemerintahan dalam hal peraturan perundang-undangan yang memberikan pilihan, tidak mengatur, tidak lengkap atau tidak jelas, dan/atau adanya stagnasi pemerintahan. Penyimpangan terhadap penggunaan diskresi dapat diuji melalui peradilan dan pembuat kebijakan akan dibebani tanggung jawab. Ada dua bentuk tanggung jawab, yakni tanggung jawab jabatan dan tanggung jawab pribadi. Tanggung jawab jabatan terjadi ketika pembuat kebijakan menggunakan diskresi untuk dan atas nama jabatan. Sedangkan tanggung jawab pribadi diterapkan dalam hal pembuat kebijakan melakukan tindakan maladministrasi. Ada beberapa asas yang terdapat dalam hukum acara pidana, akan tetapi dalam hal penahanan tersangka akan dipergunakan asas: *equality before the law*, *principle of legality*, *presumption of innocent* dan terhadap seorang yang ditangkap, ditahan, dituntut ataupun diadili tanpa alasan yang berdasarkan undang-undang (UU).<sup>1</sup>

Kenyataan hukum memang tidak bisa secara kaku untuk diberlakukan kepada siapapun dan dalam kondisi apapun seperti yang tercantum dalam bunyi peraturan perundang-undangan. Pandangan yang sempit dalam hukum pidana bukan saja tidak sesuai dengan tujuan hukum pidana, tetapi akan membawa akibat kehidupan masyarakat menjadi berat, susah dan tidak menyenangkan. Hal ini dikarenakan segala gerak aktivitas masyarakat diatur atau dikenakan sanksi oleh peraturan. Jalan keluar untuk mengatasi kekuatan-kekuatan itu oleh hukum adalah diserahkan kepada petugas penegak hukum itu sendiri untuk menguji setiap perkara yang masuk di dalam proses, untuk selanjutnya diadakan penyaringan-penyaringan yang dalam hal ini disebut dengan diskresi.<sup>2</sup> Nilai di dalam kekuasaan diskresi sebagai keharusan karena

---

1 Suryoto Sutarto, *Seri Hukum Acara Pidana I* (Semarang: Yayasan Cendikia Purna Darma, 1987). hlm. 13-14.

2 Diskresi dalam *Blacks Law Dictionary* berasal dari bahasa Belanda "*Discretionair*" yang berarti kebijaksanaan dalam halnya memutuskan sesuatu tindakan tidak berdasarkan ketentuan-ketentuan peraturan, Undang-undang atau hukum yang berlaku tetapi atas dasar kebijaksanaan, pertimbangan atau keadilan. Lihat, Yan Pramadya Puspa. 1977. *Kamus Hukum*. Semarang: Aneka Ilmu, hlm. 91.

dalam kekuasaan tersebut terkandung kebenaran nilai yang fundamental, terkandung *virtue* (kebijakan), yang tidak lain adalah hukum itu sendiri.<sup>3</sup>

Diskresi pada umumnya diartikan sebagai sebuah kebebasan kepada seorang pejabat dalam melaksanakan kewenangan yang dimiliki berdasarkan pertimbangannya sendiri. Diskresi penyidik dimaksudkan sebagai tindakan atau keputusan yang diambil oleh penyidik berdasarkan syarat-syarat atau pertimbangan-pertimbangan yang dianggap paling tepat dan diyakini kebenarannya dan dipertanggungjawabkan berdasarkan hukum. Diskresi timbul setelah terjadi suatu pelanggaran pidana, namun penyidik tidak melakukan tugas kewajibannya sebagai penegak hukum, artinya memproses berdasarkan legalitas hukum (KUHP) namun justru menampilkan dirinya selaku pengayom, pembimbing dan pembina masyarakat, yaitu mengenyampingkan. Tindakan melanjutkan atau memprosesnya itu berdasarkan pertimbangan konkret yang dihadapi di lapangan atau berdasarkan syarat-syarat yang dapat dipertanggungjawabkan.

Diskresi dapat dijadikan sebuah sarana untuk mengisi kekosongan aturan dalam sebuah mekanisme tertentu, sehingga untuk menjaga penyelenggaraan kewenangan itu secara benar diperlukan adanya kearifan dan kejujuran dari pemegang kewenangan. Diskresi menyangkut pengambilan putusan yang tidak sangat terikat oleh hukum (undang-undang), dimana penilaian pribadi juga memegang peranan. Pentingnya dalam penegakan diskresi antara lain karena: 1) tidak ada perundang-undangan yang sedemikian lengkapnya, sehingga mengatur semua perilaku manusia; 2) adanya keterlambatan untuk menyesuaikan peraturan perundang-undangan dengan perkembangan di dalam masyarakat sehingga menimbulkan ketidakpastian hukum; 3) kurangnya biaya untuk menerapkan perundang-undangan sebagaimana yang dikehendaki oleh pembentuk undang-undang; dan 4) adanya kasus-kasus individual yang memerlukan penanganan secara khusus.<sup>4</sup>

Berdasarkan Pancasila dan UUD 1945 Indonesia adalah negara hukum yang menjunjung tinggi hak asasi manusia serta yang menjamin segala warga negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan dan

---

3 Krisna D. Darumurti, *Kekuasaan Diskresi Pemerintah* (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2012). hlm. 42.

4 Soerjono Soekanto, *Faktor-Faktor Yang Mempengaruhi Penegakan Hukum* (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2008). hlm. 21.

dengan tidak ada kecualinya wajib menjunjung hukum dan pemerintahan itu.<sup>5</sup> Sejak berlakunya UUD 1945, penyusunan dan penerapan tata hukum di Indonesia harus dilandasi dan dijiwai oleh Pancasila termasuk dalam membentuk peraturan-peraturannya, diantaranya Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP).<sup>6</sup> Secara konsepsional maupun secara implemental KUHAP telah menimbulkan perubahan mendasar terhadap tata cara penyelesaian perkara pidana Indonesia. KUHAP merupakan peraturan yang mengatur, menyelenggarakan dan mempertahankan eksistensi ketentuan hukum pidana guna mencari, menemukan, dan mendapatkan kebenaran materiel atau yang sesungguhnya.<sup>7</sup> Dalam KUHAP sebenarnya telah tercantum hak-hak tersangka dalam penyidikan yang dapat dikatakan sudah memadai. Rumusan pasal-pasal yang mengatur hak-hak tersebut antara lain adalah Pasal 50 sampai dengan Pasal 68 KUHAP. Hak-hak tersangka ini dibacakan penyidik dihadapan tersangka pada saat sebelum penyidikan dimulai, agar tersangka tersebut mengetahui akan hak-hak yang dimilikinya pada saat proses penyidikan, karena tidak semua tersangka mengetahui dan masih awam tentang peraturan perundang-undangan di Indonesia, hal ini dilakukan agar tercapainya sistem peradilan pidana yang ideal. Ketentuan hukum acara pidana dimaksudkan untuk melindungi tersangka agar terhindar dari tindakan sewenang-wenang para aparat penegak hukum termasuk pengadilan. Berdasarkan KUHAP, memberikan seperangkat hak yang diberikan kepada tersangka dalam proses peradilan pidana. Memberi hak untuk memberikan keterangan secara bebas kepada penyidik,<sup>8</sup> memberi hak untuk mendapatkan bantuan hukum.<sup>9</sup> Keduanya merupakan hak tersangka yang seringkali dilanggar oleh penyidik yang menimbulkan ketakutan sehingga tersangka seringkali tidak menggunakan hak untuk menuntut ganti kerugian.<sup>10</sup>

---

5 Lihat, Menimbang huruf a KUHAP.

6 Parman Soeparman, *Pengaturan Hak Mengajukan Upaya Hukum Peninjauan Kembali Dalam Perkara Pidana Bagi Korban Kejahatan* (Bandung: Rafika Aditama, 2009). hlm. 8-9.

7 Lilik Mulyadi, *Hukum Acara Pidana Suatu Tinjauan Khusus Terhadap Surat Dakwaan, Eksepsi, Dan Putusan Peradilan*. (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1996). hlm. 4.

8 Lihat, Pasal 52 KUHAP.

9 Lihat, Pasal 54 KUHAP.

10 Lihat, Pasal 68 KUHAP.

Melindungi tersangka dari tindakan penyidik yang sewenang-wenang maka dalam KUHAP diatur mengenai perlindungan HAM, khususnya terkait dengan hak tersangka dan terdakwa yang diatur dalam Bab VI (Pasal 50 sampai dengan Pasal 68) KUHAP. Meskipun hak-hak tersangka sudah diatur dengan jelas dalam KUHAP namun dalam praktiknya seringkali terjadi pelanggaran terhadap hak-hak tersangka yang dilakukan oleh aparat penegak hukum terkait. Sedangkan untuk tersangka yang awam hukum akan kesulitan untuk meminta maupun menuntut hak-hak yang dimilikinya, oleh karena itu penyidik berkewajiban memberitahukan secara rinci mengenai beberapa hak yang secara konstitusional dimiliki oleh tersangka, khususnya memberitahukan tentang hak tersangka dalam mendapatkan bantuan hukum. Dalam KUHAP sudah diatur mengenai kewajiban penyidik untuk memberitahukan hak-hak yang dimiliki tersangka namun ketentuan yang mengatur mengenai kewajiban penyidik tersebut seringkali dilanggar khususnya kewajiban penyidik memberitahukan hak tersangka dalam mendapat bantuan hukum.<sup>11</sup>

Setiap penahanan akan mengakibatkan hilangnya kemerdekaan manusia dalam waktu yang cukup lama sebelum seseorang dinyatakan bersalah berdasarkan putusan pengadilan yang mempunyai kekuatan hukum pasti dan tetap. Apalagi kebebasan itu dipandang merupakan salah satu dari hak yang dipandang sangat asasi. Tanpa jaminan akan kemerdekaan manusia tidak akan dapat mengembangkan potensi dirinya secara wajar sebagai manusia dalam kualitasnya yang utuh secara jasmani dan rohani, sebagai individu maupun makhluk sosial.<sup>12</sup> Prinsip penahanan dalam KUHAP pada dasarnya telah ditemukan alat bukti yang cukup. Atas dasar alat bukti yang cukup itulah tindakan penahanan dilakukan, berdasar pada landasan Pasal 21 ayat (1) KUHAP memperkenankan penahanan.<sup>13</sup>

---

11 Lihat, Pasal 114 KUHAP.

12 Sutandyo Wignyosoebroto, "Hak-Hak Manusia Dan Konstituante," *Artikel Kompas 19 Agustus* (1996), hlm. 11.

Bandingkan menurut Agus Salim, menyatakan Kebebasan itu berarti masing-masing dapat menurut kehendaknya dan menurut kehidupan tertentu yang dipilihnya dalam masyarakat. Lihat, Bachtiar Agus Salim. 1976. *Hukum Pidana: Beberapa Catatan Penintetiaire Pecht di Negeri Belanda dan di Indonesia*. Jakarta: USU Press, hlm. 51.

13 Yahya Harahap, M. 2012. *Pembahasan Permasalahan dan Penerapan KUHAP: Pemeriksaan Sidang Pengadilan, Banding, Kasasi, dan Peninjauan Kembali*. Jakarta: Sinar Grafika, hlm. 55.

Peranan penyidik dalam proses penegakan hukum sangat menentukan arah dan tujuan serta hasil yang akan dicapai dalam penegakan hukum itu sendiri. Selain itu, hal lain yang menjadi faktor penting dalam menentukan efektivitas penegakan hukum adalah masalah kesadaran hukum oleh subjek hukumnya. Dalam proses penahanan tersangka dalam proses peradilan pidana, ditentukan syarat subjektif penahanan dalam Pasal 21 KUHAP, mengatur baik tentang sahnya maupun tentang perlunya penahanan. Teori membedakan tentang sahnya (*rechvaar-dighed*) dan perlunya (*noodzakelijkheid*) penahanan. Dalam penahanan adalah satu bentuk rampasan kemerdekaan bergerak seseorang. Di sini terdapat pertentangan antara dua asas, yaitu hak bergerak seseorang yang merupakan HAM yang harus dihormati di satu pihak dan kepentingan ketertiban umum di lain pihak yang harus dipertahankan untuk orang banyak atau masyarakat dari perbuatan tersangka.<sup>14</sup>

Setiap orang yang disangka, ditangkap, ditahan, dituntut, atau dihadapkan di depan pengadilan wajib dianggap tidak bersalah, sebelum ada putusan pengadilan yang menyatakan kesalahannya dan telah memperoleh kekuatan hukum tetap.<sup>15</sup> Ketentuan ini, dikenal dengan asas praduga tidak bersalah (*presumption of innocence*), yang menginginkan agar setiap orang yang menjalani proses perkara tetap dianggap sebagai tidak bersalah sampai ada putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap yang menyatakan kesalahannya.<sup>16</sup> Asas *presumption of innocence* merupakan suatu cita-cita atau harapan agar setiap orang yang disangka, ditangkap, ditahan, dituntut, atau dihadapkan di depan pengadilan dianggap tidak bersalah, sebelum ada putusan pengadilan yang menyatakan kesalahannya dan telah memperoleh kekuatan hukum tetap, namun dalam kenyataannya, asas hukum itu tidak

---

14 Sahnya penahanan bersifat objektif dan mutlak, artinya dapat dibaca dalam undang-undang delik-delik yang mana yang termasuk tersangkanya dapat dilakukan penahanan. Mutlak karena pasti, tidak dapat diatur-atur oleh penegak hukum. Sedangkan perlunya penahanan bersifat subjektif karena yang menentukan kapan dipandang perlu diadakan penahanan tergantung penilaian pejabat yang akan melakukan penahanan.

15 Lihat, Pasal 8 ayat (1) UU No. 48 Tahun 2009.

16 Asas itu merupakan sebagian dari hidup kejiwaan manusia. Dalam setiap asas, manusia melihat suatu cita-cita yang hendak diraihinya. Asas hukum merupakan ide atau suatu citacita, yang tidak menggambarkan suatu kenyataan. Berbeda dengan hukum yang merupakan petunjuk hidup yang bersifat preskriptif (*das sollen*) tentang bagaimana seharusnya manusia itu bertingkah laku sehingga kepentingannya dapat terlindungi.

selalu dapat diterapkan.<sup>17</sup> Pada dasarnya, problematik penerapan asas *presumption of innocence* dalam perkara pidana ini, berkaitan dengan kedudukan yang tidak seimbang antara tersangka/terdakwa dengan aparat hukum yang berkepentingan, sehingga dikhawatirkan terjadi tindakan sewenang-wenang dari aparat hukum. Hukum pidana, sebagai hukum publik, mengatur kepentingan umum, sehingga berhubungan dengan negara dalam melindungi kepentingan umum.

Menurut sifatnya diskresi dibagi menjadi dua, antara lain diskresi terikat dan diskresi bebas. Diskresi terikat pada dasarnya timbul karena undang-undang sendiri telah memberikan kebebasan untuk memilih kebijakan yang akan diambil dari beberapa alternatif yang disediakan oleh UU. Di sisi lain, telah terjadi perkembangan hukum HAM, yang menjadikan KUHAP perlu diharmonisasi dengan konvensi-konvensi internasional yang telah diratifikasi oleh pemerintah Indonesia. Adapun pengaturan yang hampir dapat dikatakan sebagai perlindungan yang komprehensif terhadap seorang tersangka atau terdakwa tersebut, dalam pelaksanaannya terjadi berbagai bentuk pelanggaran, yang menyebabkan kontra produktif dengan semangat awal pembuatan KUHAP sendiri. KUHAP memberikan kewenangan kepada penyidik terkait untuk melakukan penangkapan dan penahanan di setiap tingkat pemeriksaan. Selama proses pemeriksaan tersebut, masa tahanan seseorang dapat diperpanjang sesuai dengan kebutuhan proses pemeriksaan. Namun, lamanya masa penahanan dalam KUHAP menyebabkan penyidik tidak segera melakukan proses pemeriksaan.

Penerapan diskresi penetapan tersangka di Indonesia sudah terjadi pada beberapa kasus, di antaranya penetapan Budi Gunawan sebagai tersangka, pada kasus ini terdapat diskresi yang dimiliki oleh Komisi Pemberantasan Korupsi (KPK). Dalam kondisi darurat, rapat keputusan penetapan tersangka yang hanya dihadiri empat pimpinan tetap sah, tetapi harus dibuatkan aturan internal terlebih dahulu, karena undang-undang tidak menjangkau semua masalah, sehingga diskresi tidak boleh melanggar kepastian hukum.<sup>18</sup> Pada kasus penahanan terhadap kasus pencurian kayu Asyani alias Bu Muaris di

---

17 E. Nurhaeni Butarbutar, "Asas Praduga Tak Bersalah: Penerapan Dan Pengaturannya Dalam Hukum Acara," *Jurnal Dinamika Hukum Vol. 11 No. 3, Medan* (2011).hlm. 454.

18 Romli Atmasasmita. 2015. *Penetapan Budi Gunawan Sebagai Tersangka Oleh Empat Pimpinan KPK Sah*. <<http://www.nasional.tempo.co/read/news/2015/02/14.html>> [01/12/2015].

Situbondo, yang disangka telah melakukan pembalakan liar dan selanjutnya Asyani ditahan di Rumah Tahanan (Rutan) pada 15 Desember 2014. Pelaksanaan diskresi terjadi di Kota Bandung pada kasus permainan ketangkasan yang telah memperoleh izin dari Pemerintah Kota Bandung, tetapi ditutup oleh penyidik dan pemilik usaha ditangkap dan ditahan. Sedangkan pada kasus tersebut, tidak ada pemain permainan ketangkasan yang tertangkap tangan sedang bermain permainan ketangkasan, dimana penangkapan dan penahanan kepada pemilik usaha dilakukan berdasarkan penilaian penyidik. Apabila melihat kasus tersebut, secara normatif, syarat, prosedur dan diskresi penahanan berada sepenuhnya pada kewenangan penyidik secara subjektif.<sup>19</sup>

Diskresi penyidik atas penahanan tersangka kaitannya dengan perlindungan hukum bagi masyarakat atas tindakan pemerintah dilandasi oleh dua prinsip, yaitu prinsip hak asasi manusia dan prinsip negara hukum. Pengakuan dan perlindungan terhadap HAM mendapat tempat utama dan dapat dikatakan sebagai tujuan dari negara hukum.<sup>20</sup> Dalam hal ini, walaupun sudah ada jaminan dan perlindungan terhadap hak-hak manusia yang dalam bentuk perlindungan hukum terhadap hak-hak tersangka, namun belum sepenuhnya dilaksanakan, tidak terkecuali dalam bidang penegakan hukum itu sendiri. Perlu disadari bahwa penegakan hukum dan keadilan merupakan serangkaian proses yang cukup panjang dan dapat melibatkan berbagai instansi/pejabat negara. Penegakan hukum di bidang hukum pidana akan melibatkan aparat penyidik, aparat penuntut umum, aparat pengadilan dan aparat pelaksana pidana.<sup>21</sup>

Sistem peradilan pidana, *due process of law* diartikan sebagai suatu proses hukum yang baik, benar dan adil. Proses hukum yang demikian terjadi, bila aparat penegak hukum yang terkait dengan proses tersebut, tidak hanya melaksanakan tugasnya sesuai dengan aturan yang ada, tetapi juga memberikan semua hak tersangka (terdakwa) yang telah ditentukan, serta mengimplementasikan asas-asas dan prinsip-prinsip yang melandasi proses hukum yang adil tersebut (meskipun asas atau prinsip tersebut tidak merupakan peraturan hukum

---

19 Penilaian subjektif atau sepihak dari penyidik. Secara teoritis, penahanan dibedakan antara sahnya penahanan (*rechtsvaardigheid*) atau syarat obyektif dan perlunya penahanan (*noodzakelijkheid*) atau syarat subyektif.

20 Philipus M. Hadjon, *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat Indonesia* (Surabaya: Bina Ilmu, 1987), hlm. 71.

21 Barda Nawawi Arief, *Masalah Penegakan Hukum Dan Kebijakan Hukum Dalam Penanggulangan Kejahatan* (Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2007), hlm. 4.



positif).<sup>22</sup> Dewasa ini perlakuan adil dan manusiawi di berbagai bidang kehidupan khususnya dalam proses peradilan pidana merupakan salah satu perhatian sekaligus merupakan tuntutan dan dambaan masyarakat, maka segala daya dan upaya akan dilakukan untuk mendapatkan keadilan adalah hal yang sangat hakiki. Upaya ini yang dikedepankan dalam *due process of law*, suatu persyaratan yuridis yang menyatakan bahwa pembuatan suatu peraturan hukum tidak boleh berisikan hal-hal yang dapat mengakibatkan perlakuan manusia secara tidak adil, tidak logis dan sewenang-wenang serta melambangkan sikap yang sangat dalam tentang keadilan bagi sesama manusia antara individu dengan pemerintah.<sup>23</sup>

Penegakan hukum di dalam sistem peradilan pidana bertujuan untuk menanggulangi setiap kejahatan dan menjaga ketertiban. Hal ini dimaksudkan agar setiap tindakan-tindakan yang melanggar aturan hukum dan peraturan perundang-undangan serta membuat kehidupan masyarakat menjadi terganggu dapat untuk ditanggulangi, sehingga kehidupan masyarakat menjadi aman, tenteram, dan terkendali, serta masih dalam batas-batas toleransi masyarakat. Sistem peradilan pidana sudah dianggap berhasil apabila laporan ataupun pengaduan terjadinya kejahatan di dalam masyarakat dapat diselesaikan dengan diajukan ke pengadilan dan mendapat putusan dari hakim yang seadil-adilnya, apakah berupa putusan bebas, lepas dari segala tuntutan hukum, ataupun berupa pemidanaan. Karakter wewenang dapat dibedakan atas wewenang terikat dan wewenang diskresi. Wewenang terikat adalah wewenang dari pejabat atau badan pemerintah yang wajib dilaksanakan atau tidak dapat berbuat lain selain dari apa yang tercantum dalam isi sebuah peraturan. Wewenang ini sudah ditentukan isinya secara rinci, kapan dan dalam keadaan yang bagaimana wewenang tersebut dapat digunakan. Sedangkan wewenang diskresi (*beleidsvrijheid, discretionary power, freies ermessen*) adalah wewenang yang diberikan beserta kebebasan dari pejabat untuk mengatur secara lebih konkret dan rinci, sedangkan peraturan perundang-undangan hanya memberikan hal-hal yang pokok saja.<sup>24</sup>

---

22 Pendapat Hiroshi Ishikawa sebagaimana dikutip Muladi. *Kapita Selekta... op.cit.*, hlm. 5.

23 Munir Fuady, *Teori Negara Hukum Modern (Rechtsstaat)* (Bandung: Rafika Aditama, 2009).hlm. 48.

24 Philipus M. Hadjon, *Pengertian-Pengertian Dasar Tentang Tindak Pemerintahan* (Surabaya: Djumali, 1985).hlm. 12-13.

Mengingat secara pidana dalam suatu proses perkara pidana seorang tersangka atau terdakwa akan berhadapan dengan negara melalui aparatur-aparaturannya, yang oleh Van Bammelen digambarkan seakan-akan merupakan suatu pertarungan, sehingga garansi hak-hak asasi manusia harus diperkuat, karena kalau tidak maka akan terjadi ketimpangan sesuai dengan peranan hakim yang aktif maka yang pertama-tama harus ditonjolkan adalah hak-hak asasi manusia.<sup>25</sup> Adanya jaminan dan perlindungan terhadap hak-hak manusia dalam peraturan hukum acara pidana mempunyai arti yang sangat penting sekali, karena sebagian besar dalam rangkaian proses dari hukum acara pidana ini menjurus kepada pembatasan-pembatasan hak-hak manusia seperti penangkapan, penahanan, penyitaan, penggeledahan dan penghukuman yang pada hakekatnya adalah pembatasan-pembatasan hak-hak manusia.<sup>26</sup>

Diskresi dalam melakukan penahanan merupakan kewenangan penyidik untuk mengambil keputusan atau memilih berbagai tindakan dalam menyelesaikan masalah pelanggaran hukum atau perkara pidana yang ditanganinya. Tindakan diskresi yang diputuskan oleh petugas operasional di lapangan secara langsung pada saat itu juga dan tanpa meminta petunjuk atau keputusan dari atasannya adalah diskresi yang bersifat individual. KUHAP tidak hanya memuat ketentuan tentang tata cara dari suatu proses pidana. Dalam KUHAP ditegaskan bahwa seseorang yang diduga atau disangka terlibat dalam suatu tindak pidana, tetap mempunyai hak-hak yang wajib di junjung tinggi dan dilindungi. KUHAP telah memberikan perlindungan hak-hak tersangka dengan menempatkan seseorang yang telah disangka melakukan tindak pidana, kedudukannya dianggap sama dengan orang lain menurut hukum. Dengan adanya perlindungan dan pengakuan hak-hak yang melekat pada diri tersangka, maka dapat memberikan jaminan yang menghindarkan tersangka dari tindakan sewenang-wenang penyidik<sup>27</sup> dalam proses penyidikan. Adanya jaminan dan perlindungan terhadap hak-hak manusia dalam peraturan hukum acara pidana mempunyai arti yang sangat penting sekali, karena sebagian besar dalam rangkaian proses dari hukum acara pidana ini menjurus kepada pembatasan-pembatasan hak-hak manusia seperti penangkapan, penahanan, penyitaan,

---

25 Emi Widhayanti, *Hak-Hak Tersangka/Terdakwa Di Dalam KUHAP* (Yogyakarta: Liberty, 1998). hlm. 34.

26 *Ibid.*

27 Penyidik dalam hal ini adalah Polisi, Jaksa, KPK, dan PPNS.

pengeledahan dan penghukuman yang pada hakekatnya adalah pembatasan-pembatasan hak-hak manusia.<sup>28</sup>

Indonesia sebagai negara hukum didasarkan pada konsep negara hukum Pancasila. Teori negara hukum merupakan salah satu konsekuensi dari dipilihnya asas negara berdasarkan atas hukum sebagaimana tersirat dalam jiwa atau falsafah bangsa Indonesia dan UUD 1945 tentang tujuan negara hukum Indonesia.<sup>29</sup> Konsep negara hukum suatu bangsa akan dipengaruhi oleh falsafah hidup yang dianut oleh masyarakat tersebut. Jati diri negara hukum Indonesia bersumber dari nilai-nilai Pancasila yang merupakan falsafah hidup untuk berbangsa dan bernegara bagi rakyat Indonesia.

Pancasila sebagai Ideologi terbuka bersifat elastis untuk diterapkan dan direalisasikan bagi kemaslahatan banyak orang, akan tetapi elastisitas tersebut tidak boleh bertentangan dengan nilai-nilai Pancasila sebagai cita hukum, asas-asas hukum serta nilai-nilai etis relegius yang ada dalam peraturan perundang-perundangan dan yang hidup dalam masyarakat. Menurut Padmo Wahjono, menelaah negara hukum Pancasila dengan bertitik tolak dari asas kekeluargaan yang tercantum dalam UUD 1945, yang diutamakan dalam asas kekeluargaan adalah rakyat banyak dan harkat dan martabat manusia dihargai.<sup>30</sup>

Indonesia sebagai negara hukum mempunyai suatu kewajiban untuk melaksanakan segala aspek kehidupan berbangsa dan bernegara berdasarkan atas hukum yang selaras dengan sistem hukum nasional Indonesia. Sistem hukum nasional Indonesia merupakan suatu gabungan dari beberapa elemen-elemen hukum yang saling berkesinambungan untuk mengatasi permasalahan yang terjadi dalam kehidupan berbangsa dan bernegara dari lingkup terkecil yaitu desa sampai lingkup terbesar adalah negara. Eksistensi Indonesia sebagai negara hukum ditandai dengan beberapa unsur pokok, seperti pengakuan dan perlindungan hak-hak asasi manusia, pemerintahan diselenggarakan berdasarkan undang-undang, persamaan di depan hukum, adanya peradilan administrasi dan unsur-unsur lainnya. Ciri negara hukum Pancasila menurut

---

28 *Ibid.*

29 Bunyi Alinea Keempat Pembukaan UUD 1945 adalah (1) melindungi segenap Bangsa Indonesia, (2) memajukan kesejahteraan umum, (3) mencerdaskan kehidupan Bangsa, (4) ikut serta melaksanakan ketertiban dunia berdasarkan perdamaian abadi dan keadilan sosial.

30 Padmo Wahjono, *Konsep Yuridis Negara Hukum Republik Indonesia* (Jakarta: Rajawali, 1982). hlm. 17.

Oemar Senoadji, adalah tidak ada pemisahan yang rigid dan mutlak antara agama dan negara, karena agama dan negara berada dalam hubungan yang harmonis, dan tidak boleh terjadi pemisahan agama dan negara, baik secara mutlak maupun secara nisbi karena hal itu akan bertentangan dengan Pancasila dan UUD 1945.<sup>31</sup>

Berdasarkan kepustakaan Indonesia, istilah negara hukum merupakan terjemahan langsung dari *rechtsstaat*. Banyak tokoh-tokoh di bidang Tata Negara yang berpendapat dan menegaskan hal tersebut, antara lain Djokosoetono yang mengatakan “istilah negara hukum yang demokratis (*demokratische rechtsstaat*) sesungguhnya merupakan terjemahan yang salah dari istilah *rechtsstaat*, padahal yang penting atau *primary* adalah *rechtsstaat*”. Sementara itu M. Yamin berpendapat sama, menurutnya Republik Indonesia ialah negara hukum (*rechtsstaat, government of law*) tempat keadilan yang tertulis berlaku, bukanlah negara polisi atau negara militer, tempat polisi dan tentara memegang keadilan dan perintah. Bukan pula negara kekuasaan (*machtsstaat*) tempat senjata dan kekuatan pemerintah memerintah dengan sewenang-wenang.<sup>32</sup> Sedangkan negara hukum menurut Sudargo Gautama, menyatakan:<sup>33</sup>

“... dalam suatu negara hukum, terdapat pembatasan kekuasaan negara terhadap perseorangan. Negara tidak maha kuasa. Negara tidak dapat bertindak sewenang-wenang. Tindakan-tindakan terhadap warganya dibatasi oleh hukum. Menurut konsepsi negara hukum kita sebaliknya dapat disaksikan suatu ketertiban hukum, di dalam mana nampak suatu ‘*voorzeinbaarheid*’ dalam hubungan perseorangan dengan pemerintahnya”.

Berkaitan dengan konsepsi negara hukum maka Pasal 1 ayat (3) UUD 1945 menegaskan bahwa: “Negara Indonesia adalah Negara hukum”. Bermakna adanya pengakuan normatif dan empirik terhadap prinsip supremasi hukum, semua masalah diselesaikan dengan hukum sebagai pedoman tertinggi. Dalam perspektif supremasi hukum pada hakekatnya pemimpin

---

31 Oemar Seno Adji, *Peradilan Bebas Negara Hukum* (Jakarta: Erlangga, 1985), hlm. 35.

32 Muhammad Tahir Azhary, *Negara Hukum Indonesia, Analisis Yuridis Normatif Tentang Unsur-Unsurnya* (Jakarta: Universitas Indonesia Press, 1995). hlm. 31.

33 Sudargo Gautama. 1983. *Pengertian Tentang Negara Hukum*. Bandung: Alumni, hlm. 3 dan hlm. 17.

tertinggi negara sesungguhnya bukanlah manusia tetapi konstitusi yang mencerminkan hukum yang tertinggi. Sejalan dengan kemunculan ide demokrasi konstitusional yang tak terpisahkan dengan konsep negara hukum, baik *rechtsstaat* maupun *rule of law*, pada prinsipnya memiliki kesamaan yang fundamental, yakni pengakuan pentingnya adanya pembatasan kekuasaan yang dilakukan secara konstitusional. Oleh karena itu, terlepas dari adanya pemikiran dan praktik konsep negara hukum yang berbeda, konsep negara hukum adalah realitas dari cita-cita sebuah negara bangsa, tidak terkecuali bagi Indonesia.<sup>34</sup>

Sudah semestinya konsep negara hukum bagi Indonesia ialah konsep negara hukum berdasarkan ideologi Pancasila yang diantaranya memuat prinsip pengakuan atas hukum Tuhan, hukum kodrat, dan hukum etika. Dalam negara hukum Indonesia, seluruh hukum dibuat oleh negara atau pemerintah dalam arti seluas-luasnya dan substansinya tidak boleh bertentangan dengan ketiga jenis hukum di atas. Dengan demikian, apabila hal-hal yang telah dikemukakan di atas dikaitkan dengan negara hukum Indonesia yang berdasarkan Pancasila, maka menurut Sri Soemantri Martosoewignjo akan ditemukan unsur-unsur sebagai berikut:<sup>35</sup>

- a. Adanya pengakuan terhadap jaminan hak-hak asasi manusia dan warga negara;
- b. Adanya pembagian kekuasaan;
- c. Bahwa dalam melaksanakan tugas kewajibannya, pemerintah harus selalu berdasarkan atas hukum yang berlaku, baik tertulis maupun yang tidak tertulis;
- d. Adanya kekuasaan kehakiman yang dalam menjalankan kekuasaannya merdeka artinya terlepas dari pengaruh kekuasaan pemerintah, sedang khusus untuk Mahkamah Agung harus juga merdeka dari pengaruh-pengaruh lainnya.

Secara umum dapat dikatakan bahwa negara hukum adalah negara yang penyelenggaraan pemerintahannya dijalankan dan bersarkan hukum yang

---

34 Retno Kusniati, "Sejarah Perlindungan Hak Asasi Manusia Dalam Kaitannya Dengan Konsep Negara Hukum," *Jambi: Makalah pada Bimbingan Teknis HAM Kantor Wilayah Kementerian Hukum dan HAM* (2011).hlm 82-82.

35 Sri Soemantri Martosoewignjo, *Bunga Rampai Hukum Tata Negara Indonesia* (Bandung: Alumni, 1992).hlm. 49.

berakar dalam seperangkat titik tolak normatif, berupa asas-asas dasar sebagai asas-asas yang menjadi pedoman dan kriteria penilai pemerintahan dan perilaku pejabat pemerintah.<sup>36</sup> Sementara itu, mengutip pendapat Zippelius, Franz Magnis-Suseno mengatakan bahwa paham negara hukum berdasarkan suatu keyakinan bahwa kekuasaan negara harus dijalankan atas dasar hukum yang baik dan adil.<sup>37</sup> Selanjutnya Franz Magnis-Suseno mengatakan bahwa ada dua unsur dalam paham negara hukum. *Pertama*, bahwa hubungan antara yang memerintah dengan yang diperintah tidak berdasarkan kekuasaan, tetapi berdasarkan suatu norma objektif yang juga mengikat pihak yang memerintah. *Kedua*, bahwa norma objektif tersebut (hukum) memenuhi syarat bukan hanya secara formal, tetapi dapat dipertahankan ketika berhadapan dengan cita/idea hukum (*rechtsidee*). Hukum menjadi dasar semua tindakan negara, dan hukum tersebut harus baik dan adil. Dikatakan baik karena sesuai dengan apa yang diharapkan masyarakat dari hukum tersebut, dan dikatakan adil karena maksud dasar semua hukum adalah keadilan.<sup>38</sup>

Salah satu ciri penting dalam konsep negara hukum *the rule of law* adalah *equality before the law* atau persamaan dalam hukum selain dari supremasi hukum (*supremacy of law*) dan HAM (*human rights*). Penerapan dari asas ini dilaksanakan oleh aparat penegak hukum, salah satunya yaitu diskresi penahanan tersangka dalam proses peradilan pidana. Persamaan kedudukan dihadapan hukum (*equality before the law*) adalah salah satu asas terpenting dalam hukum modern. Asas ini menjadi salah satu sendi doktrin *rule of law* berlaku di Indonesia. Atas dasar konsep tersebut, tidak ada kesewenangan yang dilakukan baik oleh penegak hukum maupun oleh pencari keadilan, sehingga melahirkan masyarakat sipil (*civil society*) dimana antar individu sebagai rakyat atau warga negara mempunyai kedudukan yang sama dan sederajat di depan hukum (*equality before the law*).

Persamaan di hadapan hukum merupakan asas yang mengatur adanya kesetaraan dalam hukum untuk setiap individu tanpa terkecuali. Persamaan dihadapan hukum berarti persamaan dalam menjalankan proses penahanan

---

36 Bernard Arief Sidharta. 2004. *Kajian Kefilsafatan Tentang Negara Hukum*. JANTERA Jurnal Hukum Edisi 3 Tahun II November, hlm 123.

37 Franz Magnis-Suseno, *Etika Politik/: Prinsip-Prinsip Moral Dasar Kenegaraan Modern* (Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 2003).hlm. 295.

38 *Ibid.*

oleh penyidik. Hal ini dikatakan dengan tegas bahwa semua orang mempunyai kedudukan yang sama di muka hukum. Hal tersebut juga berkaitan erat dengan norma dan rasa keadilan di dalam hukum. Demikian juga halnya dengan seorang tersangka mempunyai kedudukan yang sama dihadapan hukum termasuk dalam penerapan diskresi dilakukannya penahanan selaku tersangka oleh penyidik.

Karakteristik negara hukum Pancasila yang lain, yaitu asas kekeluargaan sebagai bagian fundamental dalam penyelenggaraan pemerintahan. Bahkan secara konstitusional UUD 1945 memberikan landasan untuk lebih menghargai dan menghayati prinsip persamaan ini dalam kehidupan negara hukum Pancasila.<sup>39</sup> Di dalam UUD 1945 telah dikatakan secara tegas bahwa negara menjamin setiap warga negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan dan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya.

Sebagai salah satu tujuan hukum adalah bermuara pada terwujudnya keadilan. Keadilan harus dibangun sesuai dengan cita hukum (*rechtiidee*) dalam negara hukum (*rechtsstaat*), bukan negara kekuasaan (*machtsstaat*). Hukum berfungsi sebagai perlindungan kepentingan manusia, penegakan hukum harus memperhatikan empat unsur yaitu:<sup>40</sup>

- a. Kepastian hukum (*rechtssicherheit*);
- b. Kemanfaat hukum (*zweckmassigkeit*);
- c. Keadilan hukum (*gerechtigkei*); dan
- d. Jaminan hukum (*doelmatigkei*).

Konsep keadilan menurut Aristoteles ini sangat erat kaitannya dengan proses terbentuknya sistem kehidupan masyarakat yang didasarkan pada prinsip-prinsip persamaan (*equality*). Selanjutnya, Thomas Aquinas mengatakan, bahwa keadilan akan ditentukan dengan cara bagaimana hubungan antara seseorang dengan yang lain dalam hal *iustum*, yaitu mengenai “apa yang

---

39 Prinsip persamaan dalam negara hukum Pancasila menurut Pasal 28D UUD 1945, adalah: 1) Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum. 2) Setiap orang berhak untuk bekerja serta mendapat imbalan dan perlakuan yang adil dan layak dalam hubungan kerja. 3)

Setiap warga negara berhak memperoleh kesempatan yang sama dalam pemerintahan. 4) Setiap orang berhak atas status kewarganegaraan.

40 Ishaq, *Dasar-Dasar Ilmu Hukum* (Jakarta: Sinar Grafika, 2009).hlm. 43.

sepatutnya bagi orang lain menurut sesuatu kesamaan proporsional” (*aliquod opus adaequatum alteri secundum aliquem aequalitatis modum*).<sup>41</sup> Berdasarkan pemikiran dari Thomas Aquinas inilah muncul konsep mengenai keadilan proposional.

Kemudian keadilan menurut John Rawls diartikan sebagai kesetaraan (*justice is fairness*), di mana perlu adanya keadilan yang diformalkan melalui konstitusi atau hukum sebagai landasan pelaksanaan hak dan kewajiban dari tiap individu dalam pergaulan sosial. Keadilan formal demikian menuntut kesamaan minimum bagi segenap masyarakat.<sup>42</sup> Lebih lanjut, dalam keadilan, menurut John Rawls, dibutuhkan tiga tuntutan moral, yaitu:<sup>43</sup>

- a. Kebebasan untuk menentukan diri sendiri, sekaligus juga independensi kepada pihak lain;
- b. Pentingnya distribusi yang sifatnya adil atas semua kesempatan, peranan, kedudukan, serta manfaat-manfaat atau nilai-nilai sosial asasi yang terdapat di masyarakat; dan
- c. Tuntutan distribusi kebebasan dan kewajiban secara adil.

Pada Pembukaan UUD 1945 Alinea yang pertama, mengandung pokok pikiran tentang “peri keadilan”. Konsepsi berpikir dari makna kata tersebut, sebenarnya mengarah pada konsepsi ideal dari tujuan masyarakat Indonesia, yang apabila dikaitkan dengan konsepsi hukum alam sebagaimana dikatakan Dias mengandung makna sebagai berikut:<sup>44</sup>

- a. Ideal-ideal yang menuntun perkembangan hukum dan pelaksanaannya;
- b. Suatu dasar dalam hukum yang bersifat moral, yang menjaga agar tidak terjadi suatu pemisahan secara total antara “yang ada sekarang” dan “yang seharusnya”;

---

41 Theo Huijbers, *Filsafat Hukum Dalam Landasan Sejarah* (Yogyakarta: Kanisius, 2005).hlm. 42.

42 John Rawls, *Teori Keadilan: Dasar-Dasar Filsafat Politik Hukum Mewujudkan Kesejahteraan Sosial Dalam Negara, Terjemahan: Uzair Fauzan Dan Heru Prasetyo* (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2011).hlm. 22.

43 *Ibid.*, hlm. 95.

44 Secara prinsip peri keadilan adalah upaya untuk menemukan keadilan yang mutlak, serta merupakan manifestasi upaya manusia yang merindukan adanya hukum yang lebih tinggi dari hukum positif. Lihat, Otje Salman dan Anthon F. Susanto. 2004. *Teori Hukum: Mengingat, Mengumpulkan, dan Membuka Kembali*. Bandung: Rafika Aditama, hlm. 156.



- c. Suatu metode untuk menemukan hukum yang sempurna;
- d. Isi dari hukum yang sempurna, yang dapat dideduksikan melalui akal;
- e. Suatu kondisi yang harus ada bagi kehadiran hukum.

Proses penegakan hukum untuk terwujudnya suatu keadilan harus menggunakan proses yang tepat juga, yaitu dengan adanya alat bukti dan barang bukti serta harus ditentukan oleh keyakinan etis, adil tidaknya suatu perkara. Persoalan hukum menjadi nyata jika para perangkat hukum melaksanakan dengan baik serta memenuhi, menepati aturan yang telah dibakukan sehingga tidak terjadi penyelewengan aturan dan hukum yang telah dilakukan secara sistematis, artinya menggunakan kodifikasi dan unifikasi hukum demi terwujudnya kepastian hukum dan keadilan hukum.<sup>45</sup>

Untuk dapat terciptanya kehidupan masyarakat yang tertib, maka hukum harus dapat berfungsi untuk mengatur hubungan antara negara dengan masyarakat dan hubungan antara masyarakat dengan sesama masyarakat, sehingga kepastian hukum dan keadilan yang dicita-citakan oleh masyarakat dapat tercapai. Kepastian hukum mengharuskan terciptanya suasana yang aman dan tentram dalam masyarakat, maka kaidah dimaksud harus ditegakkan serta dilaksanakan dengan tegas.<sup>46</sup>

Menurut Romli Atmasasmita, hukum dapat diartikan sebagai sistem nilai (*system of values*), hakikat hukum dalam konteks kehidupan masyarakat Indonesia harus dipandang sebagai satu kesatuan pemikiran yang cocok dalam menghadapi dan mengantisipasi kemungkinan terburuk era globalisasi saat ini dengan tidak melepaskan diri dari sifat tradisional masyarakat Indonesia yang masih mengutamakan nilai (*values*) moral dan sosial.<sup>47</sup> Di dalam Pasal 28D UUD 1945, dikatakan “setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum”. Dalam kaitan ini, Hukum Acara Pidana berfungsi ganda, yakni di satu sisi berusaha mencari dan menemukan kebenaran sejati tentang terjadinya tindak pidana agar yang bersangkutan dapat dipidana sebagai

---

45 Ishaq. *Dasar... Loc.Cit.*

46 Soerjono Soekanto. *Faktor-Faktor.....* hlm. 15.

47 Romli Atmasasmita, *Teori Hukum Integratif: Rekonstruksi Terhadap Teori Hukum Pembangunan Dan Teori Hukum Progresif* (Yogyakarta: Genta Publishing, 2012).hlm. 96.

imbangan atas perbuatannya, di sisi lain adalah untuk sejauh mungkin menghindarkan seseorang yang tidak bersalah agar jangan sampai dijatuhi pidana.<sup>48</sup>

Prinsip universal mengakui bahwa setiap orang mempunyai hak yang sama di hadapan hukum serta berhak atas perlindungan hukum tanpa perlakuan atau sikap diskriminasi apapun. Persamaan di hadapan hukum (*equality before the law*) dimaksud bahwa semua warga negara sama kedudukannya di hadapan hukum, penundukan yang sama dari semua golongan kepada “*ordinary law of the land*” yang dilaksanakan oleh “*ordinary court*”. Hal ini berarti bahwa tidak ada orang yang berada di atas hukum, baik pejabat pemerintahan negara maupun warga negara biasa, berkewajiban untuk mentaati hukum yang sama.<sup>49</sup>

Penegakan hukum bukan seperti menarik garis lurus yang selesai dengan dibuatnya undang-undang dan diterapkan seperti sebuah mesin saja, sehingga tampak sederhana dan mudah (model mesin otomatis). Kompleksitas penegakan hukum disebabkan karena adanya keterlibatan manusia dalam proses penegakan hukum. Dimensi keterlibatan manusia ini oleh Black dinamakan mobilisasi hukum, yaitu proses yang melalui itu hukum mendapatkan kasusnya.<sup>50</sup> Menurut Walker, diskresi sering dirumuskan “*free to make choice among possible courses of action or inaction*” yang mempunyai makna yaitu kebebasan untuk membuat pilihan diantara tindakan yang mungkin atau tidak bertindak.<sup>51</sup>

Dalam memberikan gambaran tentang perlunya diskresi dan hal-hal apa saja yang harus diputuskan oleh pejabat yang karena jabatannya memiliki diskresi itu, maka perlu disampaikan uraian penjelasan teoritis tentang diskresi. Menurut Antoinette Hetzler, yang didasarkan pada pendapat Davis dan van Oorschot, dasar dan kualifikasi keputusan terkait diskresi adalah:<sup>52</sup>

*“Discretion is defined through its use. A public officer has discretion whenever the effective limits of his power leave him free to make a choice*

---

48 Soejono Dirdjosisworo, *Filsafat Peradilan Pidana Dan Perbandingan Hukum* (Bandung: Armico, 1984). hlm. 55.

49 Philipus M. Hadjon. *Perlindungan Hukum... op.cit.*, hlm. 80.

50 Pendapat Donald Black sebagaimana dikutip Satjipto Rahardjo, *Polisi Sipil Dalam Perubahan Sosial Di Indonesia* (Jakarta: Kompas, 2002). hlm. 175.

51 Pudi Rahardi, *Hukum Kepolisian (Profesionalisme Dan Reformasi Polri)* (Surabaya: Laksbang Mediatama, 2007).hlm. 103.

52 Pendapat Davis dan van Oorschot sebagaimana dikutip Antoinette Hetzler. 2003. *Care and Discretion: Welfare State Revisited. International Journal of Law, Policy and Family*. Oxford University Press. <<http://www.westlaw.com>>.

*among possible courses of action or inaction. Points out, a public officer or the case investigator has to a certain extent the freedom to: 1) take or not to take a decision; 2) postpone it or not; and 3) choose the content and direction of his decisions. The use of discretion in administrative law has not passed without discussion...."*

Diskresi dalam hal ini sangat berpengaruh besar dalam hal ini bertolak akan suatu asas kepastian hukum yang ada di Indonesia dan lebih mementingkan tujuan dari suatu pemidanaan. Secara umum hukum pidana berfungsi mengatur dan menyelenggarakan kehidupan masyarakat agar dapat tercipta dan terpeliharanya ketertiban umum. Secara khusus hukum pidana berfungsi, yaitu:<sup>53</sup>

- a. Melindungi kepentingan hukum dari perbuatan atau perbuatan-perbuatan yang menyerang kepentingan hukum tersebut;
- b. Memberi dasar legitimasi bagi negara dalam rangka negara menjalankan fungsi perlindungan atas berbagai kepentingan hukum; dan
- c. Mengatur dan membatasi kekuasaan negara dalam rangka negara melaksanakan fungsi perlindungan atas kepentingan hukum.

Sistem peradilan pidana (*criminal justice system*) merupakan sistem dalam suatu masyarakat untuk menanggulangi kejahatan. Menanggulangi diartikan sebagai mengendalikan kejahatan agar berada dalam batas-batas toleransi. Jika dilihat KUHAP secara keseluruhan, maka yang terlihat adalah hak-hak tersangka (terdakwa) sangat dikedepankan, sementara hak-hak saksi dan korban terabaikan. Menurut Marjono Reksodiputro, sistem peradilan pidana dianggap terlalu banyak memberi perhatian kepada permasalahan dan peranan pelaku kejahatan (*offender-centered*).<sup>54</sup> Menurut Wirjono Prodjodikoro, tujuan dari hukum pidana adalah memenuhi rasa keadilan.

Dalam hal ini, tujuan hukum pidana adalah:<sup>55</sup>

- a. Untuk menakut-nakuti orang jangan sampai melakukan kejahatan, baik menakut-nakuti orang banyak atau orang tertentu yang sudah melakukan

---

53 Adami Chazawi, *Pelajaran Hukum Pidana, Bagian I: Stelsel Pidana, Teori Pemidanaan Dan Batas Berlakunya Hukum Pidana* (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2002). hlm. 16.

54 Mardjono Reksodiputro, "Hak Asasi Manusia Dalam Sistem Peradilan Pidana," *Jakarta: Pusat Keadilan dan Pengabdian Hukum Universitas Indonesia* (1994). hlm. 84-85.

55 Wirjono Prodjodikoro, *Asas-Asas Hukum Pidana Indonesia* (Bandung: Eresco, 1981).hlm. 18.

- kejahatan, agar dikemudian hari tidak melakukan kejahatan lagi (fungsi preventif); dan
- b. Untuk mendidik atau memperbaiki orang-orang yang sudah menandakan suka melakukan kejahatan, agar menjadi orang yang baik tabiatnya, sehingga bermanfaat bagi masyarakat (fungsi represif).

Hukum memberi wewenang kepada penyidik untuk menegakan hukum dengan berbagai cara, dari cara yang bersifat preventif sampai represif berupa pemaksaan dan penindakan. Penahanan merupakan salah satu bentuk tindakan penghentian kemerdekaan seseorang, yang dalam penerapannya seringkali berbenturan dengan HAM. Seorang tersangka yang sedang menjalani proses penahanan adakalanya jatuh sakit sehingga dari pihak yang menahan berkewajiban memberikan hak dan perawatan bagi tersangka yang sakit. HAM merupakan hak yang melekat pada martabat manusia sebagai makhluk ciptaan Tuhan dan hak tersebut dibawa sejak lahir, sehingga hak tersebut bersifat kodrati dan bukan merupakan pemberian manusia atau negara.<sup>56</sup>

Penegakan hukum merupakan bentuk nyata dalam melaksanakan hukum demi mewujudkan keadilan dan kepastian hukum yang dilaksanakan oleh struktur hukum yakni aparat penegak hukum terhadap materi atau substansi hukum itu sendiri bagi para pelanggar hukum. Penegakan hukum (*law enforcement*) dalam arti luas mencakup kegiatan untuk melaksanakan dan menerapkan hukum serta melakukan tindakan hukum terhadap setiap pelanggaran atau penyimpangan hukum yang dilakukan oleh subjek hukum, baik melalui prosedur peradilan maupun melalui arbitrase dan mekanisme penyelesaian sengketa lainnya (*alternative dispute or conflicts resolution*).<sup>57</sup>

Penegakan hukum pada prinsipnya harus dapat memberikan jaminan kepastian hukum serta manfaat atau berdaya guna (*utility*) bagi masyarakat,

---

56 Dwi Kuncahyono, "Hak Asasi Manusia Dalam Hukum Mati Serta Implementasinya Di Indonesia," *Jurnal Cakrawala Hukum Vol. 1 No.1* (2008). hlm. 35.

57 Penegakan hukum dalam arti sempit menyangkut kegiatan penindakan terhadap setiap pelanggaran atau penyimpangan terhadap peraturan perundang-undangan, khususnya melalui proses peradilan pidana yang melibatkan peran serta aparat kepolisian, kejaksaan, advokat atau pengacara dan badan-badan peradilan karena itu aktor-aktor utama yang peranannya sangat menonjol dalam proses penegakan hukum adalah polisi, jaksa, pengacara dan hakim. Lihat, Jimly Asshidiqie, *Menuju Negara Hukum Yang Demokrasi* (Jakarta: Bhuana Ilmu Populer, 2009).hlm. 22.

namun di samping itu masyarakat juga mengharapkan adanya penegakan hukum untuk mencapai suatu keadilan.

Penegak hukum merupakan pekerjaan yang berhubungan dengan hukum dan menjaga ketertiban. Keduanya sangat berbeda dalam sifat dan substansinya. Masyarakat sendiri membutuhkan diskresi, hal tersebut menitikberatkan pada jaminan pelaksanaan keadilan secara konkret. Asumsi tersebut sangatlah dibutuhkan karena dalam pelaksanaannya secara normatif, seorang penegak hukum di samping menjalankan aturan-aturan perundang-undangan, harus melihat aspek aspek sosiologis, yakni tujuan penyidik sebagai pelaksana ketertiban adalah mencegah atau penanggulangan terjadinya suatu kejahatan di masyarakat, dalam hal ini menitikberatkan terhadap terjadinya suatu kejahatan di masyarakat, karena hal tersebut jaminan pelaksanaan secara konkret. Maka dari itu, diskresi adalah untuk membuat hukum lebih siap dan efektif menghadapi kejadian-kejadian yang muncul dalam masyarakat.<sup>58</sup>

KUHAP secara jelas tidak mengatur tentang tindakan penyidik untuk melakukan pembantaran tersangka, akan tetapi hal ini terkait dengan salah satu kewenangan penyidik untuk melakukan tindakan lain.<sup>59</sup> Tindakan penyidik tersebut dalam rangka menyelenggarakan tugas di bidang proses pidana, penyidik berwenang untuk melakukan tindakan lain dalam bentuk tindakan penyelidikan dan penyidikan yang dilaksanakan dengan tidak bertentangan dengan suatu aturan hukum, selaras dengan kewajiban hukum yang mengharuskan tindakan tersebut dilakukan dan harus patut, masuk akal dan termasuk dalam lingkungan jabatannya.

---

58 Satjipto Rahardjo, *Sosiologi Hukum* (Yogyakarta: Genta Publishing, 2010). hlm. 105.

59 Lihat, Pasal 7 ayat (1) huruf b dan huruf j KUHAP, yang menyatakan: b. melakukan tindakan pertama pada saat di tempat kejadian; dan j. mengadakan tindakan lain menurut hukum yang bertanggungjawab.

## DAFTAR PUSTAKA

- A, Mukthia Fadjar. *Tipe Negara Hukum*. Malang: Bayu Media Publishing, 2005.
- Abdul Hakim Garuda Nusantara. *KUHAP Dan Peraturan Pelaksanaannya*. Jakarta: Djambatan, 1996.
- Abdurrahman. *Aneka Masalah Hukum Dalam Pembangunan Di Indonesia*. Bandung: Alumni, 1979.
- Abdussalam. *Hukum Kepolisian Sebagai Hukum Positif Dalam Disiplin Hukum*. Jakarta: Restu Agung, 2009.
- Adji, Indriyanto Seno. *Humanisme Dan Pembaruan Penegakan Hukum*. Jakarta: Kompas, 2009.
- Adji, Oemar Seno. *Peradilan Bebas Negara Hukum*. Jakarta: Erlangga, 1985.
- Ali, Mahrus. "Perspektif Hak Asasi Manusia Tentang Penangkapan Dan Penahanan Dalam Hukum Acara Pidana." *Jurnal Pusham UII* (2015).
- Aquinas, Thomas. *Summa Theologi, Vol 37/ : Justice*. London: Eyre and Spotiswoode Limited, 1975.
- Arief, Barda Nawawi. *Beberapa Aspek Kebijakan Penegakan Dan Pengembangan Hukum Pidana*. Bandung: Citra Aditya Bakti, 1998.
- . *Kapita Selekta Hukum Pidana Tentang Sistem Peradilan Pidana Terpadu (Intergrated Criminal Justice System)*. Semarang: Badan Penerbit Universitas Diponegoro, 2011.
- . *Kebijakan Legislatif Dalam Penanggulangan Kejahatan Dengan Pidana Penjara*. Semarang: Penerbit Undip, 1994.

- . *Masalah Penegakan Hukum Dan Kebijakan Hukum Dalam Penanggulangan Kejahatan*. Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2007.
- . *Polisi Sebagai Penegak Hukum Masalah-Masalah Hukum*. Semarang: Badan Penerbit Universitas Diponegoro, 1998.
- Arizona, Yance. "Negara Hukum Bernurani: Gagasan Satjipto Rahardjo Tentang Negara Hukum Indonesia." *Lombok: Paper dalam 1st International Indonesia Law Society (ILLS)* (2010).
- Asshidiqie, Jimly. *Menuju Negara Hukum Yang Demokrasi*. Jakarta: Bhuana Ilmu Populer, 2009.
- Atmadja, I Dewa Gede. *Hukum Konstitusi (Problematika Konstitusi Indonesia Sesudah Perubahan UUD 1945)*. Malang: Setara Press, 2010.
- Atmasasmita, Romli. *Asas-Asas Perbandingan Hukum Pidana*. Jakarta: LBHI, 1989.
- . *Sistem Peradilan Pidana Perspektif Eksistensialisme Dan Abolitionisme*. Bandung: Bina Cipta, 1996.
- . *Teori Hukum Integratif: Rekonstruksi Terhadap Teori Hukum Pembangunan Dan Teori Hukum Progresif*. Yogyakarta: Genta Publishing, 2012.
- Atmasasmita, Romli, and Kodrat Wibowo. *Analisis Ekonomi Mikro Tentang Hukum Pidana Indonesia*. Jakarta: Kencana Prenadamedia Group, 2016.
- Atmosudirdjo, Prajudi. *Hukum Administrasi Negara*. Jakarta: Ghalia Indonesia, n.d.
- Azhary, Muhammad Tahir. *Negara Hukum Indonesia, Analisis Yuridis Normatif Tentang Unsur-Unsurnya*. Jakarta: Universitas Indonesia Press, 1995.
- . *Negara Hukum (Studi Tentang Prinsip-Prinsipnya, Dilihat Dari Segi Hukum Islam, Implementasinya Pada Periode Negara Madinah Dan Masa Kini)*. Jakarta: Kencana, 2003.
- Basah, Sjachran. *Eksistensi Dan Tolak Ukur Badan Peradilan Administrasi Di Indonesia*. Bandung: Alumni, 1997.
- . "Pencabutan Izin Sebagai Salah Satu Sanksi Hukum Administrasi."

- Surabaya: *Makalah pada Penataran Hukum Administrasi dan Lingkungan di FH Unair, Surabaya* (1995).
- . *Perlindungan Hukum Atas Sikap Tindak Administrasi Negara*. Bandung: Alumni, 1992.
- Brotodiredjo, Soebroto. *Polri Sebagai Penegak Hukum*. Jakarta: UII Press, 1995.
- Budiardjo, Miriam. *Dasar-Dasar Ilmu Politik*. Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 2009.
- Budiman, Arief. *Teori Negara: Negara Kekuasaan, Dan Ideologi*. Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 1996.
- Burrow, Alvina Treut. *The Basic Dictionary of American English*. New York: Rinehart and Winston Inc., 1966.
- Busro, Abubakar. *Asas-Asas Hukum Tata Negara*. Jakarta: Ghalia Indonesia, 1991.
- Butarbutar, E. Nurhaeni. "Asas Praduga Tak Bersalah: Penerapan Dan Pengaturannya Dalam Hukum Acara." *Jurnal Dinamika Hukum Vol. 11 No. 3, Medan* (2011).
- C.F, Strong. *Modern Political Constitution*. London: Sidgwick & Jackson Limited, 1960.
- Cavadino, Michael, and James Dignan. *The Penal Sistem An Introduction*. New York: Sage Publication Ltd, 1997.
- Chazawi, Adami. *Pelajaran Hukum Pidana, Bagian I: Stelsel Pidana, Teori Pemidanaan Dan Batas Berlakunya Hukum Pidana*. Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2002.
- Danil, Elwi. "Model Penyelenggaraan Peradilan Pidana Dan Implementasinya Dalam KUHAP." *Jurnal Clavia Vol. 5 No. 2 Juli* (2004).
- Darumurti, Krisna D. *Kekuasaan Diskresi Pemerintah*. Bandung: Citra Aditya Bakti, 2012.
- Darusman, Marzuki. "Hak-Hak Asasi Manusia Dan Supremasi Hukum." *Bandung: Majalah Hukum Pro Justitia Tahun XVII No. 4 Oktober* (1999).
- Dicey, Albert Venn. *Introduction to The Study of the Law of The Constitution*. London: Macmillan Press, n.d.



- Dipanolo, G.S. *Ilmu Negara*. 2nd ed. Jakarta: Balai Pustaka, 1975.
- Dirdjosisworo, Soejono. *Filsafat Peradilan Pidana Dan Perbandingan Hukum*. Bandung: Armico, 1984.
- Djohanjah. "Akses Menuju Keadilan (Access to Justice)." *Bandung: Makalah Pelatihan HAM Untuk Jejaring Komisi Yudisial RI* (2010).
- Eddyono, Supriyadi W., and Dkk. "Praperadilan Di Indonesia: Teori, Sejarah, Dan Praktikny." *Jakarta: ICJR* (n.d.).
- Effendi, Marwan. *Diskresi, Penemuan Hukum, Korporasi, Dan Tax Amnesty Dalam Penegakan Hukum*. Jakarta: Referensi, n.d.
- . *Pengaturan Integrated Criminal Justice System Di Dalam RUU KUHAP*. Jakarta: AAI, 2011.
- Effendi, Tolib. *Sistem Peradilan Pidana: Perbandingan Komponen Dan Proses Sistem Peradilan Pidana Di Beberapa Negara*. Yogyakarta: Pustaka Yudhistira, 2013.
- Flatcher, GP. "Some Unwise Reflections About Discretion." *Hein Online: Law and Contemporary Problems* (1984).
- Fuady, Munir. *Teori Negara Hukum Modern (Rechtsstaat)*. Bandung: Rafika Aditama, 2009.
- Goodwin, Robbert. *Aquina's Justice: An Interpretation*, 1989.
- H, Haris Suche. *Supremasi Hukum Dan Prinsip Demokrasi Di Indonesia*. Yogyakarta: Hanindita, 1985.
- H, Harris. *Rehabilitasi Serta Gantirugi Sehubungan Dengan Penahanan Yang Keliru Atau Tidak Sah*. Bandung: Bina Cipta, 1983.
- Hadjon, Philipus M. *Kedaulatan Rakyat, Negara Hukum, Dan Hak-Hak Asasi Manusia, Kumpulan Tulisan Dalam Rangka 70 Tahun Sri Soemantri Martosoewignjo*. Jakarta: Media Pratama, 1996.
- . *Pengantar Hukum Administrasi Indonesia*. Yogyakarta: UGM Press, 1997.
- . *Pengertian-Pengertian Dasar Tentang Tindak Pemerintahan*. Surabaya: Djumali, 1985.
- . *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat Indonesia*. Surabaya: Bina Ilmu, 1987.

- Hamzah, Andi. *Bunga Rampai Hukum Pidana Dan Acara Pidana*. Jakarta: Ghalia Indonesia, 1986.
- . *Hukum Acara Pidana Indonesia*. Jakarta: Sinar Grafika, 2008.
- . *Kamus Hukum*. Jakarta: Ghalia Indonesia, 1986.
- . *Pengantar Hukum Acara Pidana Indonesia*. Jakarta: Ghalia Indonesia, 1985.
- Hamzah, Andi, and Irdan Dahlan. *Perbandingan KUHAP, HIR Dan Komentar*. Jakarta: Ghalia Indonesia, 1984.
- Harahap, M yahya. *Beberapa Tinjauan Mengenai Sistem Peradilan Dan Penyelesaian Sengketa*. Bandung: Citra Aditya Bakti, 1997.
- . *Pembahasan Permasalahan Dan Penerapan KUHAP, Penyidikan Dan Penuntutan*. Jakarta: Sinar Grafika, 2014.
- HR, Ridwan. *Hukum Administrasi Negara*. Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2011.
- Huda, Ni'matul. *Negara Hukum, Demokrasi Dan Judicial Review*. Yogyakarta: UII Press, 2005.
- Huijbers, Theo. *Filsafat Hukum Dalam Landasan Sejarah*. Yogyakarta: Kanisius, 2005.
- Husein, Harun M. *Penyidikan Dan Penuntutan Dalam Proses Pidana*. Jakarta: Rineka Cipta, 1991.
- Ianusubroto. *Dasar-Dasar Hukum Acara Pidana*. Jakarta: Amrico, 1984.
- Ishaq. *Dasar-Dasar Ilmu Hukum*. Jakarta: Sinar Grafika, 2009.
- Kadish, Standford. *Encyclopedia of Crime and Justice*. New York: The Free Press Mcmillan Company, 1983.
- Kelsen, Hans. *Teori Umum Tentang Hukum Dan Negara Terjemahan Raisul Muttaqien*. Bandung: Nuansa dan Nusamedia, 2009.
- Kuncahyono, Dwi. "Hak Asasi Manusia Dalam Hukum Mati Serta Implementasinya Di Indonesia." *Jurnal Cakrawala Hukum Vol. 1 No.1* (2008).
- Kusnardi, Moh, and Harmaily Ibrahim. *Hukum Tata Negara Indonesia*. Jakarta: Sastra Hudaya, 1983.

- Kusnardi, Moh, and Bintan R. Saragih. *Susunan Pembagian Kekuasaan Menurut Sistem Undang-Undang Dasar 1945*. Jakarta: Gramedia, 1989.
- Kusniati, Retno. "Sejarah Perlindungan Hak Asasi Manusia Dalam Kaitannya Dengan Konsep Negara Hukum." *Jambi: Makalah pada Bimbingan Teknis HAM Kantor Wilayah Kementerian Hukum dan HAM* (2011).
- Kusumaatmadja, Mochtar. *Konsep-Konsep Hukum Dalam Pembangunan*. Bandung: Alumni, 2006.
- . "Pemantapan Cita Hukum Dan Asas-Asas Hukum Nasional Di Indonesia Masa Kini Dan Di Masa Akan Datang." *Majalah Pro Justitia Tahun XV No. 2 April* (1997).
- Kusumaatmadja, Mochtar, and Bernard Arief Sidharta. *Pengantar Ilmu Hukum: Suatu Pengantar Pertama Ruang Lingkup Berlakunya Ilmu Hukum*. 1st ed. Bandung: Alumni, 2000.
- Lamintang, P.A.F. *Hukum Penitensier Indonesia*. Bandung: Armico, 2000.
- Laurence, Dan H. "The Bodley Bernard Shaw: Collected Plays with Their Prefaces." *Journal Vol. 6* (1973).
- Lebacqz, Karen. *Teori-Teori Keadilan (Six Theories of Justice)*. Bandung: Nuansa dan Nusamedia, 2015.
- Lubis, Suhrawardi K. *Etika Profesi Hukum*. Jakarta: Sinar Grafika, 1994.
- Lukman, Marcus. "Eksistensi Peraturan Kebijaksanaan Dalam Perencanaan Dan Pelaksanaan Rencana Pembangunan Di Daerah Serta Dampaknya Terhadap Pembangunan Materi Hukum Tertulis Nasional." *Bandung: Disertasi pada Program Pascasarjana Universitas Padjajaran* (1996).
- M, Faal. *Penyaringan Perkara Pidana Oleh Polisi (Diskresi Polisi)*. Jakarta: Pradnya Paramita, 1991.
- M, Sofyan Lubis. *Pelanggar Miranda Rule Dalam Praktik Peradilan*. Yogyakarta: Liberty, 2003.
- M, Solly Lubis. *Ilmu Negara*. Bandung: Mandar Maju, 2002.
- Magnis-Suseno, Franz. *Etika Politik/: Prinsip-Prinsip Moral Dasar Kenegaraan Modern*. Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 2003.
- Manan, Abdul. *Aspek-Aspek Pengubah Hukum*. Jakarta: Kencana Media, 2005.
- Manullang, Fernando M. *Menggapai Hukum Berkeadilan*. Jakarta: Kompas, 2007.

- MartosoeWignjo, Sri Soemantri. *Bunga Rampai Hukum Tata Negara Indonesia*. Bandung: Alumni, 1992.
- Marzuki, Laica. "Peraturan Kebijaksanaan (Beleidsregel) Hakikat Serta Fungsinya Selaku Sarana Hukum Pemerintahan." *Makalah pada Penataan Hukum Acara dan Hukum Administrasi Negara FH Unhas* (1996).
- Mertokusumo, Sudikno, and A. Pitlo. *Bab-Bab Tentang Penemuan Hukum*. Bandung: Citra Aditya Bakti, 1993.
- Meuwissen. "Pengembangan Hukum." *Majalah Hukum Pro Justitia Tahun XII No. 1 Januari* (1994).
- Moeljatno. "Perbuatan Pidana Dan Pertanggungjawaban." *Yogyakarta: Makalah pada Dies Natalis UGM VI* (1995).
- Muchsan. *Beberapa Catatan Tentang Hukum Administrasi Negara Dan Peradilan Administrasi Di Indonesia*. Yogyakarta: Liberty, 1981.
- . "Penggantian UUD 1945 Menuju Indonesia Baru Yang Demokratis." *Yogyakarta: Makalah pada Seminar Nasional Mengkritisi Sakralisme Konstitusi dan Kekuasaan Sebagai upaya Pengecualian Civil Society* (1999).
- Muhammad, Rusli. *Hukum Acara Pidana Kontemporer*. Bandung: Citra Aditya Bakti, 2007.
- Muladi. *Demokrasi, Hak Asasi Manusia, Dan Reformasi Hukum Di Indonesia*. Jakarta: The Habibie Center, 2002.
- . *Kapita Selekta Sistem Peradilan Pidana*. Semarang: Badan Penerbit Universitas Diponegoro, 1995.
- Mulyadi, Lilik. *Hukum Acara Pidana*. Bandung: Citra Aditya Bakti, 2007.
- . *Hukum Acara Pidana: Normatif, Teoretis, Praktik Dan Permasalahannya*. Bandung: Alumni, 2007.
- . *Hukum Acara Pidana Suatu Tinjauan Khusus Terhadap Surat Dakwaan, Eksepsi, Dan Putusan Peradilan*. Bandung: Citra Aditya Bakti, 1996.
- Naning, Ramdlon. *Cita Dan Citra Hak-Hak Asasi Manusia Di Indonesia*. Jakarta: Kriminologi Universitas Indonesia, 1983.

- Nickel, James W. *Hak Asasi Manusia*. Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 1996.
- Nugraha, Safri. *Hukum Administrasi Negara*. Jakarta: Badan Penerbit FH UI, 2005.
- O, Notohamidjojo. *Demi Keadilan Dan Kemanusiaan*. Jakarta: BPK Gunung Mulia, 1975.
- Poernomo, Bambang. *Pelaksanaan Pidana Penjara Dengan Sistem Pemasyarakatan*. Yogyakarta: Liberty, 1986.
- . *Pokok-Pokok Tata Acara Peradilan Pidana Indonesia Dalam KUHAP*. Jakarta: Sinar Grafika, 1986.
- Prakoso, Djoko. *Polri Sebagai Penyidik Dalam Penegakan Hukum*. Jakarta: Bina Aksara, 1987.
- Prodjodikoro, Wirjono. *Asas-Asas Hukum Pidana Indonesia*. Bandung: Eresco, 1981.
- . *Hukum Acara Pidana Di Indonesia*. Bandung: Rafika Aditama, 1982.
- . *Tindak-Tindakan Pidana Tertentu Di Indonesia*. Bandung: Rafika Aditama, 2003.
- Prodjohamidjojo, Martiman. *Komentar Atas Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana*. Jakarta: s.n., 1982.
- . *Pembahasan Hukum Acara Pidana Dalam Teori Dan Praktek*. Jakarta: Pradnya Paramita, 1988.
- Purbopranoto, Kuntjoro. *Hak-Hak Asasi Manusia Dan Pancasila*. Jakarta: Pradnya Paramita, 1979.
- R, Soeroso. *Pengantar Ilmu Hukum*. Jakarta: Sinar Grafika, 2007.
- R, Soesilo. *Taktik Dan Teknik Penyidikan Perkara Kriminal*. Bogor: Politea, 1974.
- Rahardi, Pudi. *Hukum Kepolisian (Profesionalisme Dan Reformasi Polri)*. Surabaya: Laksbang Mediatama, 2007.
- Rahardjo, Satjipto. *Hukum Dan Perubahan Sosial*. Bandung: Alumni, 1983.
- . *Ilmu Hukum*. Bandung: Citra Aditya Bakti, 2006.
- . *Masalah Penegakan Hukum*. Bandung: Sinar Baru, 1983.

- . *Negara Hukum Yang Membahagiakan Rakyatnya*. Yogyakarta: Genta Publishing, 2009.
- . *Penegakan Hukum Suatu Tinjauan Sosiologis*. Yogyakarta: Genta Publishing, 2009.
- . "Penyelenggaraan Keadilan Dalam Masyarakat Yang Sedang Berubah." *Jurnal Masalah Hukum* (1993).
- . *Polisi Sipil Dalam Perubahan Sosial Di Indonesia*. Jakarta: Kompas, 2002.
- . *Sosiologi Hukum*. Yogyakarta: Genta Publishing, 2010.
- Rahardjo, Satjipto, and Anton Tabah. *Polisi Pelaku Dan Pemikir*. Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 1993.
- Ranoemihardja, Atang. *Hukum Acara Pidana, Studi Perbandingan Antara Hukum Acara Pidana Lama (HIR DLL) Dengan Hukum Acara Pidana Baru (KUHAP)*. Bandung: Tristo, 1983.
- Ratnaningsih, Fitriana Kartika. "Pelaksanaan Diskresi Oleh Polisi Dalam Penyidikan Di Polwiltabes Semarang." *Jurnal Unes* (2006).
- Rawls, John. *Teori Keadilan: Dasar-Dasar Filsafat Politik Hukum Mewujudkan Kesejahteraan Sosial Dalam Negara Terjemahan/: Uzair Fauzan Dan Heru Prasetyo*. Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2011.
- Reksodiputro, Mardjono. "Hak-Hak Tersangka Dan Terdakwa Dalam KUHAP Sebagai Bagian Dari Hak-Hak Warga Negara (Civil Right), Dalam Hak ASasi Manusia Dalam Sistem Peradilan Pidana, Kumpulan Karangan Buku Ketiga." *Jakarta: Pusat Pelayanan Keadilan dan Pengabdian Hukum Universitas Indonesia* (1995).
- . "Hak Asasi Manusia Dalam Sistem Peradilan Pidana." *Jakarta: Pusat Keadilan dan Pengabdian Hukum Universitas Indonesia* (1994).
- . "Kriminologi Sistem Peradilan Pidana, Karangan Kumpulan Buku Kedua." *Jakarta: Pusat Pelayanan Keadilan dan Pengabdian Hukum Universitas Indonesia* (2007).
- . "Sistem Peradilan Pidana Indonesia (Melihat Kepada Kejahatan Dan Penegakan Hukum Dalam Batas-Batas Toleransi)." *Fakultas Hukum UI* (1993).

- Ridwan. "Diskresi (Freies Ermessen) Oleh Pejabat Pemerintah Rambu Hukum, Alat Ukur Keabsahan, Dan Kecermatan Dalam Penggunaannya." *Jurnal Media Hukum Vol. 16 No. 3 Desember* (2009).
- Rukmini, Mien. *Perlindungan HAM Melalui Asas Praduga Tak Bersalah Dan Asas Persamaan Kedudukan Dalam Hukum Pada Peradilan Pidana Indonesia*. Bandung: Alumni, 2003.
- S.W., Sarwono. *Psikologi Sosial*. Jakarta: Balai Pustaka, 1997.
- S, Toto Pandoyo. *Ulasan Terhadap Beberapa Ketentuan UUD 1945: Proklamasi Dan Kekuasaan MPR*. Yogyakarta: Libery, 1985.
- Sabine, George. *A History of Political Theory*. London: G Harrap & Co. Ltd, 1995.
- Sadjiono. *Hukum Kepolisian, Perspektif, Kedudukan, Dan Hubungannya Dalam Hukum Administrasi*. Yogyakarta: Laksbang Pressindo, 2006.
- Saleh, Roeslan. *Mengadili Sebagai Pergulatan Kemanusiaan*. Jakarta: Aksara Baru, 1979.
- . *Penjabaran Pancasila Dan Undang-Undang Dasar 1945 Dalam Perundang-Undangan*. Jakarta: Sinar Grafika, 1991.
- Salman, Otje. *Beberapa Sosiologi Hukum*. Bandung: Alumni, 2012.
- Santoso, Topo. "Polisi Dan Jaksa Keterpaduan Dan Pergulatan." *Makalah Pusat Studi Peradilan Pidana Indonesia* (2000).
- Saputra, Nata. *Hukum Administrasi Negara*. Jakarta: Rajawali Press, 1988.
- Setiardja, Gunawan. *Hak-Hak Asasi Manusia Berdasarkan Ideologi Pancasila*. Yogyakarta: Kanisius, 1993.
- SF, Marbun, and Dkk. *Dimensi-Dimensi Pemikiran Hukum Administrasi Negara*. Yogyakarta: UII Press, 2001.
- Sidharta, Bernard Arief. "Pandangan Ad Peperzak Tentang Hukum Dan Kekuasaan." *Majalah Hukum Pro Justitia Tahun XIV No. 2* (1996).
- . *Refleksi Tentang Struktur Hukum/: Sebuah Penelitian Tentang Fundasi Kefilsafatan Dan Sifat Keilmuan Sebagai Landasan Pengembangan Ilmu Hukum Nasional*. Bandung: Mandar Maju, 2000.
- Siegel, Larry J. *Introduction to Criminal Justice*. Belmont USA: Wadsworth, 2010.

- Simorangkir, CST, and Dkk. *Kamus Hukum Indonesia*. Jakarta: Alinea Baru, 1980.
- Soekanto, Soerjono. *Faktor-Faktor Yang Mempengaruhi Penegakan Hukum*. Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2008.
- . *Penegakan Hukum*. Bandung: Bina Cipta, 1983.
- . *Pengantar Sosiologi Hukum*. Jakarta: Bharata, 1973.
- Soeparman, Parman. *Pengaturan Hak Mengajukan Upaya Hukum Peninjauan Kembali Dalam Perkara Pidana Bagi Korban Kejahatan*. Bandung: Rafika Aditama, 2009.
- Sudarto. *Hukum Dan Hukum Pidana*. Bandung: Alumni, 1986.
- Suhartono, Slamet. "Vogel Normen Sebagai Tindakan Hukum Tata Usaha Negara." *Malang: Disertasi pada Program Pascasarjana Universitas Brawijaya* (2009).
- Sunarto, Bambang Arumanadi dan. *Konsep Negara Hukum Menurut UUD 1945*. Semarang: IKIP Press, 1990.
- Suny, Ismail. *Mekanisme Demokrasi Pancasila*. Jakarta: Aksara Baru, 1978.
- Supriyanto, Agus I. "Perlindungan Hukum Terhadap Tersangka Pada Tahap Pemeriksaan Oleh Polri Menurut Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana." *Jurnal Independent FH Universitas Islam Lamongan* (n.d.).
- Susanto, Anthon F. *Kepolisian Dalam Upaya Penegakan Hukum Di Indonesia*. Jakarta: Rineka Cipta, 2004.
- . *Wajah Peradilan Kita*. Bandung: Rafika Aditama, 2004.
- Sutarto, Suryoto. *Hukum Acara Pidana Jilid 1*. Semarang: Badan Penerbit Universitas Diponegoro, 2003.
- . *Seri Hukum Acara Pidana I*. Semarang: Yayasan Cendikia Purna Darma, 1987.
- Sutiyoso, Bambang. *Reformasi Keadilan Dan Penegakan Hukum Di Indonesia*. Yogyakarta: UII Press, 2010.
- Thaib, Dahlan. *Kedaulatan Rakyat, Negara Hukum Dan Hak-Hak Asasi Manusia, Kumpulan Tulisan Dalam Rangka 70 Tahun Sri Soemantri Martosoewignjo*. Jakarta: Media Pratama, 1996.



- Utrecht, E. *Pengantar Hukum Administrasi Negara Indonesia Terjemahan Kelima*. Jakarta: Ichtiar, 1962.
- . *Rangkaian Sari Kuliah Hukum Pidana I*. Surabaya: Pustaka Tintamas, 1987.
- Versteden, C.J.N. *Inleiding Algemeen Bertoersrecht*. Alphen aan den Rijn: Samson HD Tjeen Willing, 1984.
- W.J.S, Purwodarminto. *Kamus Besar Bahasa Indonesia*. Jakarta: Balai Pustaka, 1984.
- Wahjono, Padmo. *Indonesia Negara Berdasarkan Atas Hukum*. Jakarta: Ghalia Indonesia, 1983.
- . *Konsep Yuridis Negara Hukum Republik Indonesia*. Jakarta: Rajawali, 1982.
- Waluyadi. *Pengetahuan Dasar Hukum Acara Pidana*. Bandung: Mandar Maju, 1999.
- Widhayanti, Erni. *Hak-Hak Tersangka/Terdakwa Di Dalam KUHP*. Yogyakarta: Liberty, 1998.
- Wignyosoebroto, Sutandyo. "Hak-Hak Manusia Dan Konstituante." *Artikel Kompas 19 Agustus* (1996).
- Witanto, Darmoko Yuti, and Arya Putra Negara K. *Diskresi Hakim Sebuah Instrumen Menegakan Keadilan Substantif Dalam Perkara-Perkara Pidana*. Bandung: Alfabeta, 2013.
- Y.B., Suharto. *Kamus Besar Bahasa Indonesia*. Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 2008.
- Yuliartha, I Gede. "Lembaga Praperadilan Dalam Perspektif Kini Dan Masa Mendatang Dalam Hubungannya Dengan Hak Asasi Manusia." *Jurnal System Portal Hidup* (2010).
- Zaini, Hasan. *Hukum Tata Negara Indonesia*. Bandung: Sibaya, 1971.



**Dr. SAHAT MARULI TUA SITUMEANG, SH., MH.** Lahir di Bandung pada tanggal 8 Agustus 1961. Penulis adalah dosen pada Fakultas Hukum Universitas Komputer Indonesia (UNIKOM) dengan jabatan sebagai Ketua Program Studi Ilmu Hukum dan sebagai praktisi hukum (Advokat dan Konsultan Hukum). Pernah bekerja di beberapa perusahaan, baik Badan Usaha Milik Negara (BUMN) dan perusahaan swasta lainnya dengan berbagai jabatan, di antaranya sebagai General Affair & Personalia, HRD, Direktur Umum, sebagai Legal Contract, Legal Officer, Konsultan Hukum dan sebagai Corporate Lawyer.

Penulis selain aktif dalam berbagai penelitian, penyuluhan hukum, seminar baik nasional maupun internasional, sebagai pembicara dan sebagai narasumber, sebagai pemateri pada Pendidikan Khusus Profesi Advokat (PKPA), juga aktif untuk memperjuangkan hak-hak masyarakat marjinal pencari keadilan di beberapa lembaga bantuan hukum, di antaranya pernah menjabat sebagai Wakil Ketua Pos Bantuan Hukum (POSBAKUM) IKADIN Bandung pada Pengadilan Negeri Kelas IA Khusus Bandung, Wakil Ketua Lembaga Bantuan Hukum dan Advokasi Himpunan Insan Pers Provinsi Jawa Barat, sebagai pembina pada Kantor Hukum Padjadjaran (Organisasi Paku Padjadjaran), pembina pada Kantor Hukum PAGAR, Ketua pada Pusat Kajian dan Bantuan Hukum Indoensia (PKBHI), dan sebagai Presiden Hukum Chapter di Full Gospel Business Man Fellowship International (FGBMFI) sejak Agustus 2010 sampai April 2017, serta jabatan-jabatan lainnya. Penulis menempuh pendidikan tinggi tingkat Sarjana Hukum di Universitas Pasundan Bandung, Magister Ilmu Hukum pada Program Pascasarjana Universitas 17 Agustus 1945 Jakarta, serta memperoleh gelar Doktor Ilmu Hukum dengan predikat Cum Laude di Universitas Pasundan Bandung.

# Penahanan Tersangka

Diskresi dalam  
Proses Peradilan Pidana

Edisi  
Revisi

Diskresi merupakan kewenangan penyidik untuk mengambil keputusan atau memilih berbagai tindakan dalam menyelesaikan masalah pelanggaran hukum atau perkara pidana yang ditanganinya. Diskresi harus memenuhi syarat subjektif dan objektif, diskresi menyangkut pengambilan putusan yang tidak sangat terikat oleh hukum, dimana penilaian pribadi juga memegang peranan. Setiap penahanan akan mengakibatkan hilangnya kemerdekaan manusia dalam waktu yang cukup lama sebelum seseorang dinyatakan bersalah berdasarkan putusan pengadilan yang mempunyai kekuatan hukum pasti dan tetap. Kebebasan itu dipandang merupakan hak yang dipandang sangat asasi, karena setiap orang yang disangka, ditangkap, ditahan, dituntut, atau dihadapkan di depan pengadilan wajib dianggap tidak bersalah, sebelum ada putusan pengadilan yang menyatakan kesalahannya dan telah memperoleh kekuatan hukum tetap.

Diskresi diperlukan karena lingkup aturan tidak menjangkau secara komprehensif bagi penyidik dalam menjalankan tugas, wewenang dan tanggungjawabnya di lapangan, sehingga diperlukan ada pertimbangan dan kebijakan subjektif dari penyidik bersangkutan demi kelancaran tugas-tugasnya. Praperadilan yang tersedia dalam KUHAP dirasakan sudah tidak dapat lagi memenuhi rasa keadilan tersangka/keluarga tersangka. Penegakan hukum atas penahanan tersangka/terdakwa sejatinya menjadi topik yang menarik untuk dibahas, baik dalam perspektif teori maupun sisi implemmentasi hukum. Buku ini merupakan khasanah baca bagi pemerhati, penstudi, praktisi, maupun akademisi bidang hukum khususnya berkenaan dengan diskresi penahanan tersangka dalam sistem peradilan pidana.



ISBN 978-602-9272-56-7



9 786029 272567