

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA MENGENAI TINDAK PIDANA, PENYIDIKAN DAN TINDAK PIDANA FIDUSIA DI INDONESIA

A. Tindak Pidana

Pemakaian istilah tindak pidana sudah agak tetap digunakan oleh pembentuk Undang-undang karena mempunyai *sociologische gelding*. Tindak pidana berarti suatu perbuatan yang pelakunya dapat dikenakan hukuman pidana, dan pelaku dapat dikatakan “subyek” tindak pidana.¹⁴ Sebelumnya Moeljanto membedakan antara dua istilah mengenai tindak pidana dan perbuatan jahat, yang dalam hal ini dapat dipidananya perbuatan lain halnya dengan dapat dipidananya orangnya. Pandangan seperti ini disebut dengan pandangan dualistis yang merupakan *opposite* dari pandangan monistis, yang melihat keseluruhan syarat untuk adanya pidana itu kesemua merupakan sifat dari perbuatan. Di samping hal-hal di atas, unsur-unsur tindak pidanapun dibagi menjadi 2 (dua) golongan. Ada unsur tindak pidana yang dualistis dan ada yang monistis.

Sebelumnya diketahui bahwa sumber hukum pidana ada yang tertulis dan tidak tertulis, begitu pula dengan perumusan tindak pidana ada yang tertulis yang tertuang dalam KUHP dan Peraturan Perundang-undangan lainnya serta ada yang tidak tertulis yang hidup di dalam masyarakat (hukum pidana adat). Segala perbuatan yang mempunyai sifat atau ciri-ciri sebagaimana telah ditetapkan dalam undang-undang dapat dikatakan sebagai perbuatan yang memenuhi atau mencocoki rumusan delik dalam Undang-Undang.

¹⁴ Wirjono Prodjodikoro, *Asas-asas Hukum Pidana di Indonesia*, PT.Refika Aditama, Bandung, 2003, hlm. 55

Perumusan tersebut dilakukan dengan berupa suatu larangan dan perintah untuk berbuat atau untuk tidak berbuat sesuatu. Yang dalam hal ini perintah dan larangan tersebut dikenal dengan istilah norma. Dan atas pelanggaran terhadap norma dikenal dengan pidana yang kemudian si pembuat akan dikenakan sanksi. Selanjutnya mengenai cara penempatan norma dan sanksi pidana dalam undang-undang terdapat tiga cara yaitu :

1. Penempatan norma dan sanksi sekaligus dalam satu Pasal. Cara ini dilakukan misalnya dalam Buku ke II dan ke III dari KUHP;
2. Penempatan terpisah. Sanksi pidana ditempatkan di Pasal lain, atau kalau dalam peraturan pidana di luar KUHP, misal: Peraturan Pengendalian Harga, Deviden, Bea dan Cukai dan sebagainya;
3. Sanksi sudah dicanumkan terlebih dahulu, sedang normanya belum ditentukan. Ini disebut ketentuan hukum pidana yang blanko (*blanket strafgestze*), misal: Pasal 122 sub KUHP, normanya baru ada jika ada perang dan dibuat dengna menghubungkannya kepada Pasal tersebut. Menurut Binding, norma selalu ada lebih dulu dari pada aturan hukum pidana walaupun tidak lebih dulu menurut waktu (*zeitlich*)

Dasar patut dipidananya perbuatan, berkaitan erat dengan masalah sumber hukum atau landasan legalitas untuk menyatakan suatu perbuatan sebagai tindak pidana atau bukan.¹⁵ Tindak pidana tersebut dalam KUHP tidak dirumuskan secara tegas tetapi hanya menyebutkan unsur-unsur tindak pidananya saja, tetapi dalam konsep hal tersebut telah dirumuskan atau

¹⁵ Barda Nawawi Arief, *Perkembangan Sistem Pidanaan di Indonesia*, Semarang, Badan Penerbit Undip, 2009:49

diformulasikan, misalnya dalam konsep KUHP dirumuskan dalam Pasal 11 yang menyatakan bahwa:

- (1) Tindak pidana adalah perbuatan melakukan atau tidak melakukan sesuatu yang oleh peraturan perundang-undangan dinyatakan sebagai perbuatan yang dilarang dan diancam dengan pidana.
- (2) Untuk dinyatakan sebagai tindak pidana, selain perbuatan tersebut dilarang dan diancam pidana oleh peraturan perundang-undangan, harus juga bersifat melawan hukum atau bertentangan dengan kesadaran hukum masyarakat.
- (3) Setiap tindak pidana selalu dipandang bersifat melawan hukum, kecuali ada alasan pembenar.

Penempatan kesadaran hukum masyarakat sebagai salah satu sifat melawan hukum, yaitu hukum tak tertulis merupakan jembatan hukum agar penggunaan hukum pidana dalam penanggulangan kejahatan dapat menjangkau keadilan substantif atau keadilan materil, terlebih hal tersebut jika dikaitkan dengan tindak pidana korupsi, di mana korupsi merupakan hal yang sangat dicela oleh masyarakat.

Penempatan sifat melawan hukum materiel tersebut juga untuk menjangkau keseimbangan dalam kehidupan masyarakat, karena menurut **Muladi** tindak pidana merupakan gangguan terhadap keseimbangan, keselarasan dan keserasian dalam kehidupan masyarakat yang mengakibatkan gangguan individual ataupun masyarakat.¹⁶

¹⁶ Muladi, *Lembaga Pidana Bersyarat*, Bandung, Alumni, 2002: hlm. 61

Berdasarkan kajian etimologis tindak pidana berasal dari kata “*strafbaar feit*” di mana arti kata ini menurut **Simons** adalah kelakuan (*handeling*) yang diancam dengan pidana, yang bersifat melawan hukum, yang berhubungan dengan kesalahan dan yang dilakukan oleh orang yang mampu bertanggung jawab.¹⁷

Rumusan tersebut menurut **Jonkers** dan **Utrecht** merupakan rumusan yang lengkap, yang meliputi :

- a. diancam dengan pidana oleh hukum,
- b. bertentangan dengan hukum,
- c. dilakukan oleh orang yang bersalah,
- d. orang itu dipandang bertanggung jawab atas perbuatannya.¹⁸

Mengenai pengertian “*Straftbaar feit*” tersebut **Utrecht** memandang bahwa istilah peristiwa pidana lebih tepat hal mana juga disetujui oleh **C.S.T.Kansil** dan **Christine S.T. Kansil** karena menurut mereka yang diancam dengan pidana bukan saja yang berbuat atau bertindak tetapi yang tidak berbuat atau tidak bertindak.¹⁹

Moeljatno sendiri lebih menyetujui istilah “*strafbaar feit*” diartikan sebagai perbuatan pidana, yaitu perbuatan yang dilarang oleh suatu aturan hukum larangan mana disertai dengan ancaman (sanksi) yang berupa pidana tertentu, bagi barang siapa yang melanggar larangan tersebut.²⁰ Sedangkan **Komariah E. Sapardjaja** menggunakan istilah Tindak Pidana dalam

¹⁷ Moeljatno, *Asas-asas Hukum Pidana*, Jakarta, Rineka Cipta, 2000: hlm. 56

¹⁸ Andi Hamzah, *Asas-asas Hukum Pidana*, Jakarta, Rineka Cipta, 2008:hlm. 88

¹⁹ C.S.T. Kansil & Christine S.T. Kansil, *Pokok-Pokok Hukum Pidana, Hukum Pidana Untuk Tiap Orang*, Jakarta, Pradnya Paramita, 2004:hlm. 37

²⁰ Moeljatno, *op.cit.* hlm. 54

menerjemahkan ” *strafbaar feit*”. Menurutnya bahwa tindak pidana adalah suatu perbuatan manusia yang memenuhi perumusan delik, melawan hukum dan pembuat bersalah melakukan perbuatan itu.²¹ demikian juga halnya dengan **Wirjono Prodjodikoro** yang lebih condong memakai istilah tindak pidana untuk menyebut istilah ” *strafbaar feit*”, hal mana juga ditunjukkan olehnya bahwa “sifat melanggar hukum” merupakan bagian dari “tindak pidana”.²²

Dari berbagai peristilahan untuk menyebutkan ” *strafbaar feit*” tersebut di atas, Menurut **Leden Marpaung**, istilah “delik “lebih cocok, di mana “delik” berasal dari kata *delict* (Jerman dan Belanda), *delit* (Prancis) yang berarti perbuatan yang dapat dikenakan hukuman karena merupakan pelanggaran terhadap undang-undang; tindak pidana.²³

Perbedaan peristilahan tersebut hendaknya tidak membingungkan setiap orang, karena pemakaian istilah yang berlainan itu tidak menjadi soal, asal diketahui apa yang dimaksudkan, dan dalam hal ini yang penting ialah isi dari pengertian itu.²⁴

Namun demikian, dari pengertian-pengertian tersebut tampaknya para pembentuk undang-undang lebih memilih istilah tindak pidana, hal ini terlihat dari istilah yang dipergunakan dalam undang-undang yaitu Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi sebagaimana yang dicantumkan dalam Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 jo. Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001.

²¹ Chairul Huda, *Dari Tiada Pidana Tanpa Kesalahan Menuju Kepada Tiada Pertanggungjawaban Pidana Tanpa Kesalahan*” Jakarta, Kencana, 2008: hlm. 27

²² Wirjono Prodjodikoro, *Tindak-Tindak Pidana Tertentu di Indonesia*, Bandung, Refika Aditama, 2008: hlm. 1

²³ Leden Marpaung, *Asas-Teori-Praktik Hukum Pidana*, Jakarta, Sinar Grafika, 2006: hlm. 7

²⁴ Sudarto, *Hukum Pidana I*, Semarang, Yayasan Sudarto, 1990: hlm. 39

Tindak pidana dapat dibagi menjadi dua unsur, yaitu unsur subyektif dan unsur obyektif. Unsur subyektif adalah unsur-unsur yang melekat pada diri si pelaku atau berhubungan dengan diri si pelaku termasuk kedalamnya yaitu segala sesuatu yang terkandung di dalam hatinya

Unsur subyektif dari suatu tindak pidana adalah :

1. Kesengajaan atau ketidak sengajaan (*dolus* dan *culpa*)
2. Maksud dan *voornemen* pada suatu percobaan atau *poging* seperti yang dimaksud dalam Pasal 53 ayat (1) KUHP;
3. Macam-macam maksud atau *oogmerk* seperti yang terdapat misalnya di dalam kejahatan pencurian, penipuan, pemerasan, pemalsuan, dan lain-lain;
4. Merencanakan terlebih dahulu atau *voorbedachte raad* seperti misalnya dalam kejahatan pembunuhan menurut Pasal 340 KUHP;
5. Perasaan takut atau *vress* seperti yang antara lain terdapat di dalam rumusan tindak pidana menurut Pasal 308 KUHP Unsur obyektif adalah unsur-unsur yang ada hubungannya dengan keadaan-keadaan mana tindakan-tindakan dari pelaku itu harus dilakukan.

Unsur obyektif dari suatu tindak pidana itu adalah:

1. Sifat melawan hukum atau *wederrechtelijkheid*;
2. Kualitas dari pelaku, misalnya “keadaan sebagai pegawai negeri” didalam kejahatan jabatan menurut Pasal 415 KUHP atau “keadaan sebagai pengurus atau komisaris dari suatu perseroan;
3. Kausalitas,yakni terbatas di dalam kejahatan menurut Pasal 398 KUHP

4. KUHP yang hubungan sebab-akibat dari tindak pidana.

2. Jenis Tindak Pidana

Tentang jenis-jenis Tindak Pidana dapat digolongkan ke dalam dua golongan, yaitu :

1. Jenis-jenis Tindak Pidana menurut KUHP.
2. Jenis-jenis Tindak Pidana menurut doktrin atau ilmu hukum pidana.

Ad. 1. Jenis-jenis Tindak Pidana menurut KUHP.

KUHP terdiri dari 569 Pasal, yang dibagi kedalam tiga buku, yaitu :

- | | | |
|----------|---------------|-------------------|
| Buku I | : Aturan Umum | - Pasal 1-103 ; |
| Buku II | : Kejahatan | - Pasal 104-488 ; |
| Buku III | : Pelanggaran | - Pasal 489-569. |

Dalam Buku I KUHP diatur tentang pengertian-pengertian dan asas-asas Hukum Pidana yang berlaku umum untuk semua lapangan Hukum Pidana positif baik yang diatur dalam buku II dan buku III KUHP maupun yang diatur dalam peraturan Perundang-undangan Hukum Pidana diluar KUHP, Pengertian dan asas-asas Hukum Pidana tersebut secara umum harus dipergunakan dalam menjalankan Hukum Pidana positif tersebut.

Pengertian-pengertian dan asas-asas hukum Pidana itu, Seperti : Pidana (*Straf*) Pasal 10-43 KUHP ; Percobaan (*Poging*) Pasal 53-54 KUHP; Penyertaan (*deelneming*) Pasal 55-62 KUHP ; perbarengan (*samenloop*) Pasal 63-71 KUHP, dan lain-lain, adalah merupakan pengertian-pengertian dan asas-asas hukum pidana yang menjadi dasar umum untuk semua hukum pidana positif, baik yang

diatur dalam buku II dan buku III KUHP maupun yang diatur dalam peraturan perundang-undangan Hukum Pidana di luar KUHP.

Agar pengertian-pengertian dan asas-asas hukum pidana itu tidak selalu disebutkan pada setiap tindak pidana, maka para pembentuk Undang-Undang berpendapat bahwa lebih praktis dan bermanfaat, jika pengertian-pengertian dan asas-asas hukum Pidana itu digabungkan saja dan ditetapkan dalam beberapa peraturan umum yang akan berlaku untuk semua lapangan hukum pidana. Kemudian para pembentuk Undang-Undang menggabungkan peraturan umum itu dalam suatu bagian umum dari KUHP yaitu dalam buku I, yang selanjutnya ternyata menjadi sumber terpenting dari semua hukum pidana positif.

Akan tetapi sebagaimana telah dijelaskan dalam bab I huruf C butir 3 bahwa dalam Peraturan Perundang-undangan Hukum Pidana diluar KUHP (Hukum Pidana Khusus), diadakan penyimpangan-penyimpangan dari pengertian-pengertian dan asas-asas yang diatur dalam buku I KUHP (Hukum Pidana Umum).

Hal ini dimungkinkan berdasarkan Pasal 103 KUHP, asal saja diadakan dalam Undang-Undang atau Peraturan Pemerintah, tidak dalam suatu Peraturan Daerah menurut ilmu Hukum Pidana, yang diatur dalam buku I KUHP ini disebut dengan ajaran-ajaran umum (*Aglemene leerukken*) sedangkan yang diatur dalam buku II dan buku III disebut dengan delik-delik Khusus (*Bijzondere delichten-speciale delichten*).

Dari pembagian KUHP tersebut diatas, maka dapat diketahui jenis-jenis tindak pidana menurut KUHP terbagi atas dua jenis, yaitu :

1. Kejahatan (*misdrijven*) dan ;
2. Pelanggaran (*Overtredingen*).

Apa yang menjadi dasar pembagian Tindak Pidana atas kejahatan dan pelanggaran itu, atau dengan perkataan lain apa perbedaan antara kejahatan dan pelanggaran menurut Memori Penjelasan (*Memorie Van Toelichting* disingkat M.V.T) Pembagian atas dua jenis Tindak Pidana tersebut didasarkan atas perbedaan asasi (*prinsip*), dikatakan kejahatan adalah delik Hukum (*rechtsdelict*) sedangkan pelanggaran adalah delik Undang-undang (*wetsdelicht*).suatu perbuatan dikatakan sebagai delik hukum apabila sejak semula sudah dapat dirasakan bahwa perbuatan tersebut telah bertentangan dengan hukum, sebelum ditentukan dalam Undang-Undang, sedangkan delik Undang-Undang baru dapat dirasakan sebagai perbuatan yang bertentangan dengan hukum setelah ditentukan dalam Undang-Undang, sebagai contoh dari delik hukum adalah pembunuhan, pencurian, perkosaan dan lain-lain, sedangkan dari delik Undang-Undang adalah Pengemisan, gelandangan, pelanggaran lalu lintas dan lain-lain.

Kejahatan dan Pelanggaran adalah merupakan suatu jenis tindak pidana. Pendapat mengenai perbedaan 2 (dua) delik tersebut antara lain Perbedaan kualitatif, perbuatan yang bertentangan dengan keadilan, dan terlepas apakah perbuatan tersebut diancam oleh Undang-Undang atau tidak dan perbuatan yang dirasakan oleh masyarakat .Pelanggaran adalah suatu tindakan yang orang baru menyadari hal tersebut merupakan tindak pidana karena perbuatan tersebut tercantum dalam Undang-Undang, istilahnya disebut *wetsdelict* (delik Undang-Undang). Dimuat dalam Buku III KUHP Pasal 489 sampai dengan Pasal 569.

Contoh pencurian (Pasal 362 KUHP), pembunuhan (Pasal 338 KUHP), perkosaan (Pasal 285 KUHP).

Kejahatan meskipun perbuatan tersebut tidak dirumuskan dalam undang-undang menjadi tindak pidana tetapi orang tetap menyadari perbuatan tersebut adalah kejahatan dan patut dipidana, istilahnya disebut *rechtsdelict* (delik hukum). Dimuat di dalam Buku II KUHP Pasal 104 sampai dengan Pasal 488. Contoh mabuk ditempat umum (Pasal 492 KUHP/536 KUHP), berjalan diatas tanah yang oleh pemiliknya dengan cara jelas dilarang memasukinya (Pasal 551 KUHP). Berbagai tindak pidana baik kejahatan maupun pelanggaran tidak hanya diatur dalam KUHP (dalam kodifikasi) tetapi juga dirumuskan dan diatur dalam Peraturan Perundang-undangan lainnya.

3. Jenis Sanksi Pidana

Mengenai sanksi pidana ini terdapat dalam Pasal 10 KUHP. Dalam Pasal tersebut disebutkan mengenai sanksi pidana, yang terdiri atas ²⁵:

1) Pidana Pokok.

Pidana pokok terdiri atas empat macam pidana, pidana tersebut terdiri dari :

a) Pidana Mati

Pidana mati hanya dijatuhkan untuk tindak pidana yang sangat berat. Salah satu tindak pidana yang diancam dengan pidana mati adalah tindak pidana pembunuhan berencana yang diatur dalam Pasal 340 KUHP.

b) Pidana Penjara

²⁵ Andi Hamzah, *Asas-asas Hukum Pidana*, Yarsif Watampone, Jakarta. 2005. Hlm. 40. Hlm. 7.

Pidana penjara adalah suatu bentuk pidana terhadap perampasan kemerdekaan. Lamanya pidana penjara dapat seumur hidup atau untuk sementara waktu diberikan batasan jangka waktu yang jelas, yaitu minimal satu hari dan maksimal lima belas tahun. Pembatasan pidana penjara maksimal dua puluh tahun adalah mutlak, hal ini disebutkan dalam Pasal 12 ayat (4) KUHP.

c) Pidana Kurungan

Pidana kurungan adalah bentuk pidana badan yang kedua, yang lebih ringan daripada pidana penjara. Pidana kurungan berlaku untuk pidana kejahatan yang dilakukan dengan ketidaksengajaan (*culpa*) dan untuk hukuman terberat dari tindak pidana pelanggaran. Pidana kurungan juga dapat merupakan pengganti dari pidana denda yang tidak dibayar. Batas waktu pidana kurungan pengganti pidana denda adalah minimal satu hari dan maksimal delapan bulan.

d) Pidana Denda

Pidana denda adalah pidana yang mewajibkan kepada terpidana untuk membayar sejumlah uang yang telah ditetapkan dalam putusan pengadilan kepada negara. Apabila terpidana tidak dapat memenuhinya, maka terpidana dapat menggantinya dengan menjalani pidana kurungan pengganti denda.

e) Pidana Tutupan

Pidana tutupan adalah pidana yang diancamkan kepada pelaku tindak pidana di bidang politik.

2) Pidana Tambahan

Disamping pidana pokok, ketentuan hukum pidana Indonesia juga mengenal adanya pidana tambahan. Pidana tambahan terdiri dari²⁶:

a) Pencabutan hak-hak tertentu

Pencabutan tersebut dapat dilakukan terhadap hak-hak tertentu, yaitu:

1. Hak memegang jabatan pada umumnya atau jabatan tertentu;
2. Hak memasuki angkatan bersenjata;
3. Hak memilih atau dipilih dalam pemilihan yang berdasarkan aturan umum;
4. Hak menjadi penasihat menurut hukum, hak menjadi wali dan sebagainya terhadap anak yang bukan anaknya;
5. Hak menjalankan kekuasaan bapak atau pengampuan atas anak sendiri;
6. Hak menjalankan mata pencaharian tertentu.

b) Perampasan beberapa barang tertentu

Perampasan merupakan pidana tambahan yang sering dilakukan. Barang yang dapat dirampas adalah barang-barang kepunyaan terpidana yang diperoleh dari kejahatan atau sengaja digunakan untuk melakukan kejahatan. Perampasan ini juga berlaku terhadap barang milik terpidana yang telah disita sebelumnya.

c) Pengumuman putusan hakim

Pada hakekatnya semua putusan hakim telah diucapkan di depan umum, akan tetapi bila dianggap perlu maka putusan itu dapat disiarkan lagi dengan jelas dengan cara-cara yang ditentukan oleh hakim. Jadi pidana tambahan berupa pengumuman putusan hakim ini hanya dapat dijatuhkan dalam hal-hal yang

²⁶ ibid

ditentukan dalam Undang-Undang.

Hal ini menegaskan bahwa hukum pidana bahwa penyidik Kepolisian dapat melakukan upaya paksa dalam mekanisme penyidikan terhadap pelaku tindak pidana terhadap tersangka pelaku tindak pidana fidusia dengan cara melakukan penahanan.

Walaupun penahanan merupakan perampasan kemerdekaan seseorang, namun beberapa Undang-Undang tidak merumuskan secara jelas apa yang dimaksudkan dengan penahanan. Perumusan secara tegas tentang penahanan dirumuskan dalam Pasal 1 butir 21 Undang-Undang No. 8 Tahun 1981 Tentang Hukum Acara Pidana (KUHAP) yaitu :

Penahanan adalah penempatan tersangka atau terdakwa di tempat tertentu oleh penyidik, atau penuntut umum atau hakim dengan penerapannya, dalam hal serta menurut cara yang diatur dalam undang-undang ini

Penahanan hanya dapat diperintahkan oleh penuntut umum yaitu Jaksa dengan alasan :

- a. Untuk kepentingan pemeriksaan; dan
- b. Untuk menjaga jangan sampai tersangka melarikan diri

Selain itu Moeljatno membagi pula syarat-syarat penahanan atas dua bagian yaitu:²⁷

1. Syarat Obyektif atau disebut juga *gronden van rechtmatigheid*

Yang dimaksud dengan syarat obyektif ialah dasar penahanan yang

²⁷ Moeljatno, Terpetik dalam Moch. Faisal Salam, *Hukum Acara Pidana Dalam Teori dan Praktek*, Penerbit Mandar Maju, Bandung, 2001, halaman 66.

ditinjau dari segi tindak pidananya, yaitu tindak pidana-tindak pidana apa yang dikenakan penahanan. Untuk itu telah ditetapkan dalam Pasal 21 ayat (4) KUHAP sebagai berikut :

- a. Untuk pidana yang diancam dengan pidana penjara lima tahun atau lebih;
- b. Tidak pidana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 282 ayat (3). Pasal 296. Pasal 335 ayat (1). Pasal 353 ayat (1). Pasal 372. Pasal 378. Pasal 379. a. Pasal 453. Pasal 454. Pasal 455. Pasal 459. Pasal 480 dan Pasal 506 Kitab Undang-undang Hukum Pidana. Pasal 25 dan Pasal 26 Rechtenordonnantie (pelanggaran terhadap Ordonansi Bea dan Cukai, terakhir diubah dengan Staatsblad Tahun 1931 Nomor 471). Pasal 1, Pasal 2 dan Pasal 4 Undang-Undang Tindak Pidana Imigrasi (Undang-Undang Nomor 8 Drt. Tahun 1955. Lembaran Negara Tahun 1955 Nomor 8). Pasal 36 ayat (7), Pasal 41. Pasal 42. Pasal 43. Pasal 47 dan Pasal 48 Undang-undang Nomor 9 Tahun 1976 tentang Narkotika (Lembaran Negara Tahun 1976 Nomor 37, Tambahan Lembaran Negara Nomor 3086).

Syarat obyektif ini bersifat absolut, dalam arti bahwa jika tindak pidana yang dilakukan tersangka atau terdakwa tidak termasuk dalam rumusan Pasal 21 ayat (4) KUHAP, maka tersangka atau terdakwa tidak dapat dikenakan penahanan

1. Syarat Subyektif atau disebut juga *gronden van noodzakelijkheid*

Yang dimaksud dengan syarat subyektif adalah alasan-alasan penahanan yang ditinjau dari segi perlunya tersangka atau terdakwa itu ditahan. Menurut Pasal 21 ayat (1) KUHAP, perlunya tersangka atau terdakwa itu ditahan karena adanya keadaan yang menimbulkan kekhawatiran bahwa :

- a. Tersangka atau terdakwa akan melarikan diri;
- b. Merusak atau menghilangkan barang bukti;
- c. Mengulangi tindak pidana.

Syarat subyektif ini bersifat alternatif, maksudnya tidak perlu ketiga syarat dipenuhi, tetapi salah satu syarat saja sudah cukup.

Tujuan dilakukan penahanan adalah untuk memudahkan penyidikan, karena pemeriksaan atas diri tersangka akan lebih mudah dan lancar bila tersangka berada dalam tahanan daripada tersangka berada di luar tahanan.

Selain untuk memudahkan pemeriksaan, maka kemungkinan untuk melarikan diri, atau mempengaruhi saksi yang mengetahui tentang perbuatan tersangka dapat dicegah kalau tersangka berada dalam tahanan.

Selain ditahan untuk kepentingan pemeriksaan permulaan atau Penyidikan. Tersangka juga dapat ditahan untuk kepentingan penuntutan. Jaksa dalam mempersiapkan penuntutannya memerlukan keterangan-keterangan langsung dari tersangka, hal itu akan lebih mudah didapat kalau tersangka berada dalam tahanan. Selain itu apabila tersangka ditahan, maka penuntut umum akan lebih mudah pula

menghadirkannya di dalam persidangan²⁸.

Penahanan yang merupakan pengekangan tersangka atau terdakwa di suatu tempat tertentu dalam waktu sementara karena adanya dugaan telah dilakukannya tindak pidana berdasarkan bukti permulaan yang cukup menurut ketentuan yang berlaku. Penahanan ini sebagai perbuatan yang dapat dilakukan secara paksa alat alat penegak hukum terhadap seseorang yang diduga terlibat dalam suatu tindak pidana.

Dengan adanya upaya paksa untuk menahan seseorang yang belum tentu bersalah ini merupakan pelanggaran hak asasi manusia sehingga perlu adanya peraturan yang mengatur secara jelas tentang penahanan agar tidak terjadi tindakan yang sewenang-wenang dari petugas yang menjalankannya. Menurut Van Bemmelen bahwa penahanan adalah satu pedang yang memenggal karena tindakan bengis itu, dapat dikenakan kepada orang-orang yang belum menerima keputusan dari hakim jadi mungkin juga orang-orang yang tidak bersalah.

Masalah penahanan di Negara Republik Indonesia menjadi lebih peka, justru dalam Negara Republik Indonesia yang berlandaskan Pancasila seringkali terjadi praktek penahanan yang semena- mena, bahkan dilakukan diluar batas kemanusiaan, sampai-sampai ada yang mati dalam tahanan padahal belum tentu orang tersebut bersalah. Untuk menghindari tindakan yang demikian ini maka di Negara Republik Indonesia telah mengatur

²⁸ Muladi dan Barda Nawawi, *Bunga Rampai Hukum Pidana*, Alumni, Bandung, 1992, hlm 157

mengenai penahanan ini yang dituangkan dalam suatu Peraturan Hukum.

Penahanan merupakan upaya paksa yang dapat dilakukan terhadap tersangka atau terdakwa, Penahanan ini dapat dilakukan sejak awal Penyidikan yang bermaksud untuk mempermudah jalannya pemeriksaan dalam mengungkap suatu tindak pidana. Tindakan yang melakukan penahanan ini bisa juga berarti memberikan rasa aman terhadap masyarakat dari ancaman penjahat yang dapat mengancam keselamatan jiwa tersangka atau terdakwa.

Manfaat yang diperoleh dari Penyidik, Penuntut umum, serta hakim dengan adanya Penahanan yaitu Pemeriksaan yang dilakukan dengan cepat, sederhana, dan murah karena tersangka atau terdakwa selalu berada ditempat pada waktu diperlukan dalam pemeriksaan. Dengan demikian maka penahanan bisa merupakan jaminan terlaksananya proses Penyidikan, Penuntutan, dan pemeriksaan di Pengadilan dengan baik. Tetapi ini tentu bukanlah hal yang prinsip bila telah diadakan Penahanan maka pemeriksaan akan pasti terlaksana dengan lancar karena dalam memeriksa Perkara Pidana yang diperlukan tidak hanya tersangka atau terdakwa saja namun masih banyak faktor-faktor lain yang diperlukan.

Khusus dalam hubungan antara Penahanan dengan Pemidanaan memiliki kaitan yang cukup erat, yaitu penahanan yang telah dilakukan oleh hakim pada waktu proses pemeriksaan di pengadilan akan bermanfaat pada waktu pelaksanaan pidana seperti yang telah dijatuhkan oleh hakim pidana

segera dapat dilaksanakan.

Mengenai tempat penahanan telah ada kemajuan di dalam KUHAP ada beberapa variasi tentang tempat penahanan. Ketentuan ini dapat kita temukan dalam Pasal 22 ayat 1 KUHAP yang menyebutkan adanya tiga jenis penahanan yaitu :

a. Penahanan rumah tahanan rumah negara

Dalam penahanan rumah tahanan negara (RUTAN), selama belum ada RUTAN di tempat yang bersangkutan, penahanan dapat dilakukan di Kantor Kepolisian Negara Republik Indonesia, Kantor Kejaksaan Negeri, Lembaga Pemasyarakatan, Rumah Sakit dalam keadaan memaksa di tempat wilayah Republik Indonesia.

b. Penahanan rumah

Penahanan rumah dilaksanakan di rumah tempat tinggal atau rumah kediaman tersangka atau terdakwa dengan mengadakan pengawasan terhadapnya untuk menghindari segala sesuatu yang dapat menimbulkan kesulitan dalam penyidikan, penuntutan atau pemeriksaan di sidang pengadilan. Lamanya masa penangkapan atau penahanan rumah ini dihitung sepertiganya dari jumlah lamanya penahanan dikurangkan seluruhnya dari pidana yang dijatuhkan nantinya.

c. Penahanan kota

Penahanan kota dilaksanakan di tempat tinggal atau tempat kediaman tersangka atau terdakwa, dengan kewajiban bagi tersangka atau terdakwa

untuk melaporkan diri pada pihak yang berwajib sesuai dengan waktu yang ditentukan. Tersangka atau terdakwa hanya boleh keluar rumah atau kota hanya dengan izin Penyidik, Penuntut umum atau hakim yang memberi perintah penahanan.

Lamanya masa Penahanan atau Penangkapan kelak dikurangkan seluruhnya dari Pidana yang dijatuhkan. Untuk penahanan kota pengurangan tersebut seperlima dari jumlah lamanya waktu penahanan.

Tindak pidana yang dapat dilakukan penahanan sebagaimana telah diatur oleh Pasal 21 ayat (4) KUHAP. Penahanan tersebut hanya dapat dikenakan terhadap tersangka atau terdakwa yang telah terbukti melakukan tindak pidana dan atau percobaan maupun pemberian bantuan dalam tindak pidana.

Apabila tersangka merasa keberatan atas penahanan dirinya maka ia dapat berbuat seperti ketentuan Pasal 123 KUHAP yaitu :

- a. Mengajukan permohonan kepada penyidik agar ia dikeluarkan dari tahanan.
- b. Yang mengajukan dapat tersangka, keluarga atau penasehat hukumnya.
- c. Penyidik dapat mengabulkan keberatan itu dengan pertimbangan perlu atau tidaknya tersangka tetap ditahan atau tetap ada dalam jenis penahanan tertentu (Pasal 22 KUHAP). Hal mana dapat juga dilakukan oleh atasan penyidik, apabila Penyidik yang melakukan penahanan itu belum mengabulkannya dalam waktu 3 hari.

d. Permintaan dapat dikabulkan dengan atau tanpa syarat.

Menurut Pasal 124 KUHAP sah atau tidaknya penahanan yang dilakukan Penyidik dapat dimintakan oleh Tersangka, keluarga atau penasehat hukum kepada Pengadilan Negeri setempat agar diadakan pra-peradilan untuk memutus hal tersebut.

Untuk kepentingan Penyidikan, jika ternyata tersangka benar-benar melakukan tindak pidana, atau diduga keras melakukan tindak pidana berdasarkan bukti-bukti permulaan yang cukup atau dalam adanya keadaan menimbulkan kekhawatiran tersangka melarikan diri, akan merusak dan menghilangkan barang bukti serta akan mengulangi tindak pidana dan selain itu bertujuan pula untuk kepentingan penyidikan, kepentingan penuntutan dan kepentingan pemeriksaan hakim di persidangan, maka tersangka dapat ditahan.

Pasal 20 KUHAP memberikan wewenang kepada penyidik, penuntut umum atau hakim untuk melakukan penahanan atau penahanan lanjutan dimana setiap kali melakukan penahanan tersebut harus memakai surat perintah penahanan.

Penahanan adalah suatu tindakan dari pejabat yang berwenang untuk membatasi gerak dari seseorang. Tindakan ini merupakan suatu pelanggaran hak asasi manusia. Dalam Undang-undang No. 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman maupun dalam KUHAP sangat menjunjung tinggi hak asasi manusia tersebut, sehingga hak-hak tersebut diatur

secara rinci di dalam KUHAP. Oleh karena itu KUHAP memberikan pembatasan waktu lamanya penahanan. Apabila batas waktu yang telah ditentukan itu telah dilampaui maka pejabat yang melakukan penahanan harus sudah mengeluarkan tersangka atau terdakwa dari rumah tahanan negara demi hukum.

Jangka waktu penahanan oleh masing-masing pejabat yang berwenang tidak perlu menunggu habis jangka waktu yang telah ditentukan. Apabila ternyata kepentingan pemeriksaan tidak memerlukan lagi, maka tersangka atau terdakwa dapat dikeluarkan dari tahanan.

Selain pada ketentuan dalam Pasal 24, 25, 26, 27, dan 28 KUHAP mengenai lamanya waktu Penahanan, juga terdapat pengecualian mengenai lamanya waktu penahanan dikarenakan alasan tertentu seperti yang disebutkan dalam Pasal 29 KUHAP yaitu :

- a. Tersangka atau terdakwa menderita gangguan fisik atau mental yang berat;
- b. Perkara yang sedang diperiksa diancam dengan hukuman penjara 9 (sembilan) tahun atau lebih.

Masa perpanjangan ini hanya untuk paling lama 30 hari, apabila jangka waktu tersebut telah habis, maka tersangka atau terdakwa dapat diperpanjang masa tahanannya selama 30 hari lagi. Masa perpanjangan ini merupakan perkecualian dari ketentuan-ketentuan penahanan tersebut di atas hal ini dilakukan berdasar laporan dalam tingkat-tingkat penahanan

yaitu :

- a. Penyidikan dan Penuntutan Perpanjangan masa penahanan diberikan oleh Ketua Pengadilan Negeri.
- b. Pemeriksaan di pengadilan negeri Perpanjangan masa penahanannya diberikan oleh Ketua Pengadilan Tinggi.
- c. Pemeriksaan pada tingkat banding Perpanjangan masa penahanan diberikan oleh Ketua Mahkamah Agung.

Mengingat penahanan merupakan pembatasan kebebasan dari seorang terdakwa dan atau merupakan hukuman bagi seorang terdakwa maka masa penahanan dikurangkan dari pidana yang dijatuhkan. Biasanya dalam putusan disebutkan bahwa hukuman yang dijatuhkan dipotong dengan masa selama tahanan.

Penyidik atau penuntut umum atau hakim berwenang untuk mengalihkan jenis penahanan yang satu kepada jenis penahanan yang lain sebagaimana dimaksud Pasal 22 KUHAP.

Penahanan merupakan salah satu hal yang sudah diatur dalam ketentuan umum acara pidana. Hal ini diatur dalam Pasal 20 KUHAP sampai dengan Pasal 31 Bab V KUHAP. Penahanan pada dasarnya merupakan tindakan yang membatasi dan mengambil kebebasan bergerak seseorang. Pasal 1 angka (21) KUHAP memberikan definisi tentang penahanan: “Penahanan adalah penempatan tersangka atau terdakwa ditempat tertentu oleh penyidik atau penuntut umum atau hakim dengan penetapannya,

menurut cara yang diatur dalam undang-undang ini”.

B. Tentang Penyidikan

Sesuai dengan Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (KUHAP), penyidikan tindak pidana merupakan bagian yang tidak terpisahkan dari Sistem Peradilan Pidana Terpadu. Proses penegakan hukum pidana merupakan satu rangkaian, dimulai dari tindakan penyidikan dilanjutkan ke penuntutan dan keputusan hakim di sidang peradilan pidana.

Penyidikan tindak pidana berawal dari terjadinya suatu peristiwa yang diketahui atau disampaikan kepada Penyidik, melalui adanya Informasi, laporan atau laporan Polisi, pengaduan, keadaan tertangkap tangan, penyerahan tersangka dan atau barang bukti, dari masyarakat atau lembaga di luar Polri. Setiap peristiwa yang diketahui, dilaporkan, diadukan kepada Polri atau Penyidik belum pasti tindak pidana, untuk itu diperlukan proses penyelidikan yang menentukan apakah peristiwa tersebut merupakan tindak pidana atau bukan. Apabila merupakan tindak pidana, Penyidik sesuai kewajibannya memiliki kewenangan untuk melakukan tindakan penyidikan menurut cara yang ditentukan di dalam KUHAP. Sebaliknya apabila bukan tindak pidana, maka Penyidik tidak mempunyai kewajiban melakukan penyidikan dan secara bersamaan, hukum / KUHAP tidak memberi wewenang untuk bertindak selaku penyidik. Dalam penyelesaian perkara pidana ada tiga pejabat yang berperan yaitu penyelidik, penyidik dan penyidik pembantu.

Bertolak dari uraian di atas, penyidikan tindak pidana di bagi ke dalam 3 (tiga) tahap, meliputi :²⁹ Penyelidikan, Penindakan (meliputi pemanggilan, penangkapan, penahanan, penggeledahan, penyitaan), Pemeriksaan (meliputi pemeriksaan saksi, ahli dan tersangka), dan yang terakhir Penyelesaian dan penyerahan berkas perkara meliputi pembuatan resume proses penyidikan, penyusunan berkas perkara dan penyerahan berkas perkara.

1) Penyelidikan

Berdasarkan Pasal 1 butir 5 KUHAP penyelidikan adalah merupakan :

“Serangkaian tindakan penyelidik untuk mencari dan menemukan suatu peristiwa yang di duga sebagai tindak pidana guna menentukan dapat tidaknya dilakukan penyidikan menurut cara yang diatur dalam undang-undang ini”

Penyelidikan bukanlah fungsi yang berdiri sendiri terpisah dari fungsi penyidikan melainkan hanya merupakan salah satu cara/metode/merupakan sub dari pada fungsi penyidikan yang mendahului tindakan lain yaitu penindakan, pemeriksaan, penyelesaian penyidikan dan penyerahan berkas perkara kepada penuntut umum.

Penyelidikan dilakukan oleh penyelidik yang berdasarkan Pasal 4 KUHAP menyebutkan bahwa

“Penyelidik adalah setiap pejabat Polisi Negara Republik Indonesia”

²⁹ Surat Keputusan Kapolri No. Pol : SKEP / 649 / VIII/ 2004, *Buku Pedoman Pelaksanaan Tugas Bintara Polri di Lapangan*, hlm. 96.

Sasaran penyelidikan adalah orang, benda/barang, tempat/lokasi, peristiwa kejadian. Penyelidik memiliki wewenang sesuai dengan keterangan dalam Pasal 5 KUHAP yaitu :

- a) Karena kewajibannya penyelidik mempunyai wewenang :
 - (1) Menerima laporan atau pengaduan dari seseorang tentang adanya tindak pidana ;
 - (2) Mencari keterangan dan barang bukti ;
 - (3) Menyuruh berhenti seseorang yang dicurigai dan menanyakan serta memeriksa tanda pengenal diri ;
 - (4) Mengadakan tindakan lain menurut hukum yang bertanggung jawab.
 - b) Atas perintah penyidik dapat melakukan tindakan berupa :
 - (1) Penangkapan, larangan meninggalkan tempat, penggeledahan dan penyitaan ;
 - (2) Pemeriksaan dan penyitaan surat ;
 - (3) Mengambil sidik jari dan memotret seseorang ;
 - (4) Membawa dan menghadapkan seseorang pada penyidik.
- 2) Penindakan meliputi pemanggilan, penangkapan, penahanan, penggeledahan, penyitaan dan Pemeriksaan meliputi pemeriksaan saksi, ahli dan tersangka.

Setelah diketahui bahwa suatu peristiwa yang terjadi / dilaporkan / diadakan, menurut batasan bukti permulaan yang cukup merupakan tindak pidana, maka proses penyidikan ditingkatkan / dilanjutkan ke upaya pembuktian melalui tindakan tahap kedua yaitu pelaksanaan penindakan dan pemeriksaan. Sebelum tahapan ini, atasan penyidik terlebih dahulu memilih /

menunjuk penyidik perkara tersebut dengan menerbitkan surat perintah penyidikan. Berdasarkan perintah tersebut penyidik perkara menyusun dan mengajukan rencana (tindakan) penyidikan untuk memperoleh persetujuan. Sejak rencana penyidikan disetujui, penyidik perkara segera melakukan tahapan penindakan dan pemeriksaan, Menurut ketentuan Pasal 6 ayat (1) KUHAP, penyidik adalah :

- a) Pejabat Polisi Negara Republik Indonesia ;
- b) Pejabat Pegawai Negeri Sipil tertentu yang diberi wewenang khusus dalam Undang-Undang.

Adapun pengertian penyidikan berdasarkan Pasal 1 angka (2) KUHAP adalah :

“Serangkaian tindakan penyidik dalam hal dan menurut cara yang di atur dalam Undang-undang ini untuk mencari serta mengumpulkan bukti yang dengan bukti itu membuat terang tentang tindak pidana yang terjadi dan guna menemukan tersangkanya”

Wewenang yang dimiliki oleh penyidik diatur di dalam Pasal 7 ayat (1) KUHAP yaitu :

- a) Menerima laporan atau pengaduan dari seorang tentang adanya tindak pidana;
- b) Melakukan tindakan pertama pada saat di tempat kejadian;
- c) Menyuruh berhenti seorang tersangka dan memeriksa tanda pengenal diri tersangka;
- d) Melakukan penangkapan, penahanan, penggeledahan dan penyitaan;

- e) Melakukan pemeriksaan dan penyitaan surat;
- f) Mengambil sidik jari dan memotret seseorang;
- g) Memanggil orang untuk didengar dan diperiksa sebagai tersangka atau saksi;
- h) Mendatangkan orang ahli yang diperlukan dalam hubungannya dengan pemeriksaan perkara;
- i) Mengadakan penghentian penyidikan;
- j) Mengadakan tindakan lain menurut hukum yang bertanggung jawab.

Penindakan yang dapat dilakukan oleh penyidik meliputi :

- a) Pemanggilan tersangka dan saksi

Berdasarkan Pasal 112 ayat (1) KUHAP ketentuan pemanggilan tersangka dan saksi adalah sebagai berikut :

”Penyidik yang melakukan pemeriksaan dengan menyebutkan alasan pemanggilan secara jelas, berwenang memanggil tersangka dan saksi yang di anggap perlu untuk diperiksa dengan surat pemanggilan yang sah dengan memperhatikan tenggang waktu yang wajar antara diterimanya panggilan dan hari seseorang itu diharuskan memenuhi panggilan tersebut”

- b) Penangkapan

Penangkapan dilakukan terhadap orang yang di duga keras melakukan tindak pidana berdasarkan bukti permulaan.

Pasal 18 ayat (1) KUHAP menyebutkan :

”Pelaksanaan tugas penangkapan dilakukan oleh petugas kepolisian negara Republik Indonesia dengan memperlihatkan surat tugas

serta memberikan kepada tersangka surat perintah penangkapan yang mencantumkan identitas tersangka dan menyebutkan alasan penangkapan serta uraian singkat perkara kejahatan yang dipersangkakan serta tempat ia di periksa”

Sedangkan ayat Pasal 18 ayat (2) KUHAP menyebutkan bahwa :

”Dalam hal tertangkap tangan penangkapan dilakukan tanpa surat perintah, dengan ketentuan bahwa penangkapan harus segera menyerahkan tersangka beserta barang bukti yang ada kepada penyidik atau penyidik pembantu yang terdekat”

c) Penahanan

Sesuai dengan Pasal 20 ayat (1) KUHAP maka :

”Untuk kepentingan penyidikan, penyidik atau penyidik pembantu atas perintah penyidik berwenang melakukan penahanan”

Penahanan dilakukan terhadap tersangka yang di duga keras berdasarkan barang bukti yang cukup melakukan tindak pidana, dengan pertimbangan dikhawatirkan melarikan diri, merusak atau menghilangkan barang bukti atau mengulangi tindak pidana.

Jenis penahanan dapat berupa penahanan di rumah tahanan negara (RUTAN), penahanan di rumah, penahanan kota (Pasal 22 ayat (1) KUHAP)

d) Penggeledahan

Pengeledahan adalah untuk mencari dan menemukan tersangka dan atau mencari dan menemukan barang bukti, pengeledahan dilakukan dengan pertimbangan, setelah mempelajari laporan Polisi, hasil pemeriksaan tersangka dan atau saksi, laporan hasil penyelidikan yang dibuat oleh petugas atas perintah penyidik/penyidik pembantu.

Pasal 32 KUHAP menyatakan bahwa :

”Untuk kepentingan penyidikan penyidik dapat melakukan pengeledahan rumah atau pengeledahan pakaian atau pengeledahan badan menurut tata cara yang ditentukan dalam undang-undang ini”

e) Penyitaan

Penyitaan hanya dapat dilakukan penyidik dengan Surat Ijin Ketua Pengadilan (terhadap benda bergerak dan benda tidak bergerak), kecuali dalam keadaan yang sangat perlu dan mendesak penyidik harus melakukan penyitaan dan tidak mungkin untuk mendapatkan Surat Ijin terlebih dahulu, maka penyidik dapat melakukan penyitaan namun hanya atas benda bergerak dan untuk itu wajib segera melaporkan kepada Ketua Pengadilan Negeri setempat guna memperoleh persetujuannya. Berdasarkan Pasal 39 ayat (1) KUHAP, yang dapat dikenakan penyitaan adalah :

- (1) Benda atau tagihan tersangka atau terdakwa yang seluruh atau sebagian di duga diperoleh dari tindak pidana atau sebagai hasil dari tindak pidana ;
- (2) Benda yang telah dipergunakan secara langsung untuk melakukan tindak pidana atau untuk mempersiapkannya ;
- (3) Benda yang dipergunakan untuk menghalang-halangi penyidikan tindak pidana ;
- (4) Benda yang khusus dibuat atau diperuntukkan melakukan tindak pidana ;
- (5) Benda lain yang mempunyai hubungan langsung dengan tindak pidana yang dilakukan.

3) Pemeriksaan meliputi pemeriksaan saksi, ahli dan tersangka

Pemeriksaan merupakan kegiatan untuk mendapatkan keterangan, kejelasan dari tersangka atau saksi yang dituangkan dalam Berita Acara Pemeriksaan (BAP), sehingga peranan atau kedudukan seseorang menjadi jelas dalam kaitan suatu tindak pidana yang dipersangkakan. Menurut Pasal 7 ayat (1) huruf e KUHAP, penyidik mempunyai wewenang untuk melakukan pemeriksaan. Di dalam pemeriksaan, yang diperiksa adalah tersangka, saksi dan ahli yang pada saat dimintai keterangan harus dalam keadaan sehat jasmani dan rohani serta bebas dari rasa takut.

Tersangka berhak memberikan keterangan secara bebas kepada penyidik, hal ini sesuai dengan ketentuan dalam Pasal 52 KUHP.

4) Penyelesaian dan penyerahan berkas perkara

Tahap ini merupakan kegiatan akhir dari proses penyidikan tindak pidana yang dilakukan oleh penyidik, kecuali dengan acara pemeriksaan singkat penyidik pembantu dapat menyerahkan langsung kepada penuntut umum.

Proses penyelesaian dan penyerahan berkas perkara meliputi :³⁰

a) Pembuatan berita acara pendapat / resume

Merupakan kegiatan penyidik untuk menyusun ikhtisar dan kesimpulan berdasarkan hasil penyidikan tindak pidana yang terjadi.

b) Penyusunan isi berkas perkara

Susunan isi berkas perkara yaitu sampul berkas perkara, daftar isi berkas perkara, isi berkas perkara meliputi (Berita Acara Resume, laporan Polisi, Berita Acara (tindakan penyidik), Surat-surat meliputi surat biasa dan surat perintah, daftar saksi, daftar tersangka, daftar barang bukti).

c) Pemberkasan

Pemberkasan merupakan kegiatan menyusun hasil penyidikan dalam bentuk tulisan dengan susunan dan syarat-syarat pengikatan, penjilidan dan penyegelan.

³⁰ *Pedoman Penyidikan Tindak Pidana*, Lampiran SKEP KABARESKRIM No. Pol. : SKEP/82/XII/2006/BARESKRIM, Jakarta, 2006. hlm. 42.

d) Penyerahan Berkas Perkara

Merupakan kegiatan pengiriman Berkas Perkara berikut penyerahan tanggung jawab atas tersangka dan barang buktinya kepada Penuntut Umum yang dilakukan dalam dua tahap sebagai berikut :

- (1) Pada tahap pertama, penyidik hanya memberikan berkas perkara.
- (2) Tahap kedua, penyidik menyerahkan tanggung jawab tersangka dan barang buktinya kepada Penuntut Umum / setelah berkas perkara dinyatakan lengkap oleh Penuntut Umum.
- (3) Apabila dalam waktu 14 hari berkas perkara tidak dikembalikan oleh Penuntut Umum maka penyidikan dianggap selesai dan penyidik menyerahkan tanggung jawab tersangka beserta barang buktinya kepada Penuntut Umum.

C. Tindak Pidana Fidusia

Istilah Fidusia berasal dari Bahasa Belanda, yaitu *fiducie*, sedangkan dalam Bahasa Inggris disebut *fiduciary transfer of ownership*, yang artinya kepercayaan.

Dalam Pasal 1 ayat (1) Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia, pengertian fidusia yaitu: “Peralihan hak kepemilikan suatu benda atas dasar kepercayaan dengan ketentuan bahwa benda yang hak kepemilikannya dialihkan tersebut tetap dalam penguasaan pemilik benda itu.”

Unsur-unsur fidusia adalah :

- 1) pengalihan hak kepemilikan suatu benda;
- 2) dilakukan atas dasar kepercayaan;
- 3) kebendaannya tetap dalam penguasaan pemilik benda.⁷

Yang diartikan dengan pengalihan hak kepemilikan adalah pemindahan hak kepemilikan dari pemberi fidusia kepada penerima fidusia atas dasar kepercayaan, dengan syarat bahwa benda yang menjadi objeknya tetap berada di tangan pemberi fidusia.³¹ Dalam hal ini yang diserahkan dan dipindahkan itu dari pemiliknya (pemberi fidusia) kepada penerima fidusia adalah hak kepemilikan atas suatu benda yang dijadikan sebagai jaminan, sehingga hak kepemilikan secara yuridis atas benda yang dijaminkan beralih kepada penerima fidusia. Sementara itu secara ekonomis atas benda yang dijaminkan tersebut tetap berada di tangan atau dalam penguasaan pemiliknya (pemberi fidusia).

Di samping istilah fidusia, dikenal juga istilah jaminan fidusia. Istilah jaminan fidusia ini dikenal dalam Pasal 1 ayat (2) Undang- Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia. Pengertian jaminan fidusia yaitu :

Hak jaminan atas benda bergerak baik yang berwujud maupun yang tidak berwujud dan benda tidak bergerak khususnya bangunan yang tidak dapat dibebani hak tanggungan sebagaimana yang dimaksud dalam Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1996 tentang Hak Tanggungan yang tetap berada dalam penguasaan pemberi fidusia, sebagai agunan bagi pelunasan utang tertentu, yang

³¹ Rachmadi Usman, *Hukum Jaminan Keperdataan*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2008), hal. 152

memberikan kedudukan yang diutamakan kepada penerima fidusia terhadap kreditur lainnya.”

Unsur-unsur jaminan fidusia adalah :

1. adanya hak jaminan;
2. adanya objek, yaitu benda bergerak baik yang berwujud maupun yang tidak berwujud dan benda bergerak dan benda tidak bergerak, khususnya bangunan yang tidak dibebani hak tanggungan. (pembebanan jaminan rumah susun);
3. benda menjadi objek jaminan tetap berada dalam penguasaan pemberi fidusia;
4. memberikan kedudukan yang diutamakan kepada kreditur.

Sebelum berlakunya Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia, maka yang menjadi objek jaminan fidusia adalah benda bergerak yang terdiri dari benda dalam persediaan (*inventory*), benda dagangan, piutang, peralatan mesin, dan kendaraan bermotor.

Tetapi dengan berlakunya UU Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia, maka objek jaminan fidusia diberikan pengertian yang luas. Berdasarkan undang-undang ini, objek jaminan fidusia dibagi 2 macam, yaitu ³²:

- a. benda bergerak, baik yang berwujud maupun tidak berwujud; dan
- b. benda tidak bergerak, khususnya bangunan yang tidak dibebani hak tanggungan. (Rumah susun, sebagaimana yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 16 Tahun 1985 tentang Rumah Susun).

³² Tan Kamello, *Op. Cit*

Subjek dari jaminan fidusia adalah pemberi dan penerima fidusia. Pemberi fidusia adalah orang perorangan atau korporasi pemilik benda yang menjadi objek jaminan fidusia, sedangkan penerima fidusia adalah orang perorangan atau korporasi yang mempunyai piutang yang pembayarannya dijamin dengan jaminan fidusia

Pembebanan jaminan fidusia diatur dalam Pasal 4 sampai dengan Pasal 10 Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999. Sifat jaminan fidusia adalah perjanjian ikutan (*accessoir*) dari suatu perjanjian pokok yang menimbulkan kewajiban bagi para pihak untuk memenuhi suatu prestasi.

Pengalihan fidusia diatur dalam Pasal 19 sampai dengan Pasal 24 Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia. Pengalihan hak atas utang (*cession*), yaitu pengalihan piutang yang dilakukan dengan akta otentik maupun akta dibawah tangan. Yang dimaksud dengan mengalihkan antara lain termasuk dengan menjual atau menyewakan dalam rangka kegiatan usahanya. Pengalihan hak atas utang dengan jaminan fidusia dapat dialihkan oleh penerima

fidusia kepada penerima fidusia baru (kreditur baru). Kreditur baru inilah yang melakukan pendaftaran tentang beralihnya jaminan fidusia pada Kantor Pendaftaran Fidusia.

Dengan adanya *cession* ini, maka segala hak dan kewajiban penerima fidusia lama beralih kepada penerima fidusia baru dan pengalihan hak atas piutang tersebut diberitahukan kepada pemberi fidusia. Pemberi fidusia dilarang untuk mengalihkan, menggadaikan atau menyewakan kepada pihak lain benda yang menjadi objek fidusia, karena jaminan fidusia tetap mengikuti benda yang

menjadi objek jaminan fidusia dalam tangan siapa pun benda tersebut berada. Pengecualian dari ketentuan ini, adalah bahwa pemberi fidusia dapat mengalihkan atas benda persediaan yang menjadi objek jaminan fidusia.

Hapusnya Jaminan Fidusia

a. Jaminan fidusia hapus karena:

- 1) hapusnya utang yang dijamin dengan fidusia (Pasal 25 ayat (1) huruf a);
- 2) pelepasan hak atas jaminan fidusia oleh penerima fidusia (Pasal 25 ayat (1) huruf b); atau
- 3) musnahnya benda yang menjadi objek jaminan fidusia (Pasal 25 ayat (1) huruf c).

Penjelasan Pasal 25 ayat (1) menjelaskan : sesuai dengan sifat ikutan dari jaminan fidusia, maka adanya jaminan fidusia tergantung pada adanya piutang yang dijamin pelunasannya. Apabila piutang tersebut hapus karena hapusnya utang atau karena pelepasan, dengan sendirinya jaminan fidusia yang bersangkutan menjadi hapus.

Hal yang dimaksud dengan hapusnya utang antara lain karena pelunasan dan bukti hapusnya utang berupa keterangan yang dibuat kreditur, Musnahnya benda yang menjadi objek jaminan fidusia tidak menghapuskan klaim asuransi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 10 huruf b (Pasal 25 ayat (2)).

Penjelasan Pasal 25 ayat (2) menjelaskan : dalam hal benda yang menjadi objek jaminan fidusia musnah dan benda tersebut diasuransikan, klaim asuransi akan menjadi pengganti objek jaminan fidusia tersebut.

Penerima fidusia memberitahukan kepada Kantor Pendaftaran Fidusia mengenai hapusnya jaminan fidusia sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dengan melampirkan pernyataan mengenai hapusnya utang, pelepasan hak, atau musnahnya benda yang menjadi objek jaminan fidusia tersebut (Pasal 25 ayat (3)).

Ketentuan pidana diatur dalam Pasal 35 sampai dengan Pasal 36 Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia. Ada 2 perbuatan pidana yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999, yaitu sengaja melakukan pemalsuan dan pemberian fidusia tanpa persetujuan tertulis dari penerima fidusia.

Pemalsuan fidusia diatur dalam Pasal 35 Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999. Pasal itu berbunyi :

“Setiap orang yang dengan sengaja memalsukan, mengubah, menghilangkan atau dengan cara apa pun memberikan keterangan secara menyesatkan, yang jika hal tersebut diketahui oleh salah satu pihak tidak melahirkan jaminan fidusia, dipidana dengan pidana penjara paling singkat 1 (satu) tahun dan paling lama 5 (lima) tahun dan denda paling sedikit Rp 10.000.000,00 (sepuluh juta rupiah) dan paling banyak Rp 100.000.000,00 (seratus juta rupiah).”

Unsur-unsur pidana yang harus dipenuhi supaya pelaku dapat dituntut berdasarkan ketentuan pasal ini, yaitu :

- 1) sengaja memalsukan;
- 2) mengubah;
- 3) menghilangkan dengan cara apa pun;
- 4) diketahui oleh salah satu pihak;

5) tidak melahirkan jaminan fidusia.

Pemberian fidusia tanpa persetujuan penerima fidusia diatur dalam Pasal 36

Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999. Pasal itu berbunyi :

“Pemberian fidusia yang mengalihkan, menggadaikan, atau menyewakan benda yang menjadi objek fidusia, yang dilakukan tanpa persetujuan tertulis terlebih dahulu dari penerima fidusia, dipidana dengan pidana penjara paling lama 2 (dua) tahun dan denda paling banyak Rp 50.000.000,00 (lima puluh juta rupiah).”

Unsur-unsur pidana yang harus dipenuhi supaya pelaku dapat dituntut berdasarkan ketentuan pasal ini, yaitu :

1. Pemberian fidusia, yang mengalihkan, menggadaikan, atau menyewakan;
2. benda objek fidusia;
3. tanpa persetujuan tertulis;
4. penerima fidusia.

Eksekusi jaminan fidusia diatur dalam Pasal 29 sampai dengan Pasal 34 Undang-Undang Nomor 42 Tahun 1999 tentang Jaminan Fidusia. Yang dimaksud dengan eksekusi jaminan fidusia adalah penyitaan dan penjualan benda yang menjadi objek jaminan fidusia. Yang menjadi penyebab timbulnya eksekusi jaminan fidusia ini adalah karena pemberi fidusia cidera janji atau tidak memenuhi prestasinya tepat pada waktunya kepada penerima fidusia, walaupun mereka telah diberikan somasi. Ada 3 cara eksekusi benda jaminan fidusia, yaitu :

- 1) pelaksanaan titel eksekutorial oleh penerima fidusia. Yang dimaksud dengan titel eksekutorial yaitu tulisan yang mengandung pelaksanaan

putusan pengadilan, yang memberikan dasar untuk penyitaan dan lelang sita (*executorial verkoop*) tanpa perantara Hakim;

- 2) penjualan benda yang menjadi objek jaminan fidusia atas kekuasaan penerima fidusia sendiri melalui pelelangan umum serta mengambil pelunasan piutangnya dari hasil penjualan; dan
- 3) penjualan di bawah tangan yang dilakukan berdasarkan kesepakatan pemberi dan penerima fidusia.