

BAB II

TINJAUAN TEORITIS PERTANGGUNG JAWABAN PENYIDIK POLRI AKIBAT TERJADINYA SALAH TANGKAP

A. Tinjauan Umum Tentang Hukum Pidana

1. Pengertian Hukum Pidana

Untuk mengetahui hakikat Hukum Pidana, terlebih dahulu perlu di kemukakan pandangan ahli. Sarjana-sarjana klasik seperti WLG Lemaire menyatakan bahwa Hukum Pidana terdiri dari norma-norma yang berisi keharusan-keharusan dan larangan-larangan yang (oleh pembentuk undang-undang) telah di kaitkan dengan suatu sanksi berupa hukuman, yaitu suatu penderitaan yang bersifat khusus.²⁵ Juga Van Hattum memberikan definisi Hukum Pidana adalah suatu keseluruhan asas-asas dan peraturan-peraturan yang di ikuti oleh negara atau suatu masyarakat hukum lainnya, dimana mereka itu sebagai pemelihara dari ketertiban hukum umum telah melarang di lakukanya tindakan-tindakan yang bersifat melanggar hukum dan yang telah mengaitkan pelanggaran terhadap peraturan-peraturan dengan suatu penderitaan yang bersifat khusus berupa hukuman.²⁶

Pergeseran paradigma pemikiran hukum pidana yang saat ini menjadi perdebatan adalah upaya-upaya untuk memperbaiki sistem hukum pidana (pembaharuan hukum pidana materiil dan hukum pidana formil) dan hukum pelaksanaan pidana. Di Indonesia usha untuk terus memperbaiki sistem hukum pidana secara nasional, dengan cara memperbaharui Kitab Undang-

²⁵ P.A.F Lamintang, *Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia*, Sinar Baru, Bandung, 1984. Hlm. 1.

²⁶ *Ibid.*

Undang Hukum Acara Pidana terdahulu yang nota bene peninggalan kolonial Belanda, dimana banyak aturan yang termuat di dalamnya tidak sesuai dengan situasi masyarakat Indonesia. Permasalahan yang menjadi sorotan dan merupakan hal paling mendasar diantaranya adalah mengenai alternatif penjatuhan sanksi pidana.²⁷

Pompe memberikan definisi sebagai keseluruhan peraturan hukum yang menentukan perbuatan-perbuatan apa yang di ancam dengan pidana dan dimana pidana itu menjelma.²⁸ Dari definisi yang di berikan oleh Pompe tersebut, dapat di simpulkan bahwa unsur Hukum Pidana ada 2 yakni pertama, berupa peraturan hukum yang menentukan perbuatan apa yang di ancam dengan pidana. Kedua, peraturan hukum tentang pidana berat dan jenisnya dan kemudian cara menerapkannya.²⁹

Lazimnya orang membicarakan Hukum Pidana berkaitan dengan perbuatan yang di larang dan ancaman sanksi terhadap perbuatan yang di larang tersebut. Moelyatno memberikan definisi sebagai berikut:³⁰ hukum pidana adalah bagian dari pada keseluruhan hukum yang berlaku di suatu negara, yang mengadakan dasar-dasar dan aturan-aturan untuk:

- a. Menentukan perbuatan-perbuatan mana yang tidak boleh di lakukan, yang di larang dengan di sertai ancaman atau sanksi yang berupa pidana tertentu bagi siapa saja yang melanggar larangan tersebut;

²⁷ Dini Dewi Heniarti dan Dian Andriasari, *Alternatif Penggunaan sanksi Pidana Penjara Dalam Perpektif Pembaruan Hukum Pidana*, Penelitian LPPM Unisba, 2015. Hlm. 2.

²⁸ Az Abidin dan Andi Hamzah, *Pengantar Dalam Hukum Pidana Indonesia*, Yarsif Watampone, Jakarta, 2010. Hlm. 1.

²⁹ *Ibid.*

³⁰ Moelyatno, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Bina Aksara, Jakarta, 1983. Hlm 1.

- b. Menentukan kapan dan dalam hal apa mereka telah melanggar larangan itu dapat di kenakan atau di jatuhkan pidana sebagaimana yang telah di ancamkan;
- c. Menentukan dengan cara bagaimana pengenaan pidana itu dapat di laksanakan apabila ada orang yang di sangka telah melanggar larangan tersebut.

Sementara Simon memberikan definisi Hukum Pidana adalah:

- a. Keseluruhan larangan atau perintah yang oleh negara di ancam dengan nestapa yaitu suatu “pidana” apabila tidak di taati;
- b. Keseluruhan peraturan yang menetapkan syarat-syarat untuk penjatuhan pidana; dan
- c. Keseluruhan ketentuan yang memberikan dasar untuk penjatuhan dan penerapan pidana.

Dengan demikian Hukum Pidana (materiil) di artikan sebagai suatu ketentuan hukum/undang-undang yang menentukan perbuatan yang di larang untuk di lakukan dan ancaman sanksi terhadap pelanggaran larangan tersebut. Banyak ahli berpendapat bahwa Hukum Pidana menempati tempat tersendiri dalam sistemik hukum, hal ini di sebabkan karena Hukum Pidana tidak menetapkan norma tersendiri, akan tetapi memperkuat norma-norma di bidang hukum lain dengan menetapkan ancaman sanksi atas pelanggaran norma-norma di bidang hukum lain tersebut.³¹

2. Pembagian Hukum Pidana

³¹ M. Ali Zaidan, *Menuju Pembaharuan Hukum Pidana*, Cetakan 1, Sinar Grafika, Jakarta, 2015. Hlm. 3

Pada dasarnya ilmu hukum pidana dapat di bedakan antara ilmu pidana dalam arti sempit dan hukum pidana dalam arti luas. Dalam arti sempit doktrin atau ilmu hukum pidana merupakan bagian dari ilmu hukum yang pada dasarnya mempelajari dan menjelaskan perihal hukum pidana yang berlaku atau hukum pidana positif dari suatu negara (*ius constitutum*), jadi bersifat dogmatis. Bahan kajian hukum pidana dalam arti sempit adalah hukum positif yang berlaku. Dalam arti luas, hukum pidana tidak saja terbatas pada kajian dogmatis sebagaimana telah di jelaskan. Ilmu hukum pidana tidak hanya mempelajari dan menjelaskan secara sistematis norma-norma hukum yang berlaku saja, tetapi meliputi hal-hal berikut:³²

- a. Bidang-bidang mengapa norma yang berlaku itu di langgar, kajiannya tidak terfokus pada normanya saja, tetapi pada sebab-sebab mengapa norma itu di langgar, kemudian bagaimana upaya agar norma itu tidak di langgar. Kajian bidang ini telah menjadi disiplin ilmu tersendiri yang tersebut dengan ilmu kriminologi.
- b. Bidang lain yang menjadi kajian hukum pidana adalah tentang hukum yang akan di bentuk atau hukum yang di cita-citakan (*ius constituendum*).

3. Fungsi dan Sifat Hukum Pidana

Menurut Edi Setiadi dan Rena Yulia, sebagaimana fungsi hukum pada umumnya, maka hukum pidana sebagaimana dari hukum mempunyai tujuan yang sama yaitu adanya ketertiban dalam masyarakat. Walaupun secara

³² Nandang Sambas, *Perkembangan Hukum Pidana dan Asas-Asas dalam RKUHP*, Refika Aditama, Bandung, 2019. Hlm. 5-6.

spesifik fungsi hukum pidana dapat di katakana sebagai alat perlindungan bagi individu, masyarakat, dan negara. Pendapat lain mengemukakan bahwa fungsi hukum pidana di bedakan menjadi dua kategori, yaitu:³³

- a. Fungsi preventif, diartikan sebagai fungsi untuk mencegah agar masyarakat secara komunal atau individual tidak melakukan perbuatan pidana yang mengganggu keamanan dan ketertiban. Fungsi ini menuntut negara untuk hadir dalam mencegah dan menjamin keamanan warga negara dari gangguan kejahatan.
- b. Fungsi represif, yaitu di gunakan untuk menindak setiap orang yang telah melakukan perbuatan tergolong tindak pidana agar mereka menjadi orang yang baik dan dapat di terima kembali oleh masyarakat. Pelaksanaan fungsi represif membutuhkan pelaksanaan hukum pidana formil (hukum acara) mulai dari penyidikan sampai pelaksanaan putusan pengadilan.

Di lihat dari sifatnya, hukum pidana bersifat hukum public. Hal ini tersebut tampak dari kenyataan-kenyataan sebagai berikut:³⁴

- a. Sifat dapat di pidananya seseorang yang melakukan tindak pidana tetap ada walaupun tindakan tersebut telah mendapat persetujuan korban untuk melakukan perdamaian, tetapi tidak menghentikan proses penegakan hukum pidana. Itu sebabnya suatu tindak pidana yang masuk ke pengadilan tidak dapat di hentikan karena alasan perdamaian.
- b. Penuntutan menurut hukum pidana tidak di gantungkan pada keinginan dari orang yang telah di rugikan oleh suatu tindak pidana yang di lakukan

³³ *Ibid.*

³⁴ *Ibid.* 7.

orang lain. Artinya, korban tidak mendapatkan ruang untuk menentukan apakah penuntutan atas tindak pidana yang menimpa dirinya dapat di lanjutkan atau di hentikan semua itu berada pada wewenang negara yang bertanggung jawab terhadap masalah keamanan.

B. Tinjauan Umum Tentang Pertanggung Jawaban

1. Pengertian Pertanggung Jawaban

Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI) tanggung jawab adalah kewajiban menanggung segala sesuatunya bila terjadi apa-apa boleh di tuntutan, dipersalahkan, dan diperkarakan. Dalam kamus hukum, tanggung jawab adalah suatu keharusan bagi seseorang untuk melaksanakan apa yang telah diwajibkan kepadanya.³⁵ Ada dua istilah yang menunjuk pada pertanggung jawaban dalam kamus hukum, yaitu *liability* dan *responsibility*. *Liability* merupakan istilah hukum yang luas yang menunjuk hampir semua karakter resiko atau tanggung jawab, yang pasti, yang bergantung atau yang mungkin meliputi semua karakter hak dan kewajiban secara actual atau potensial seperti kerugian, ancaman, kejahatan, biaya atau kondisi yang menciptakan tugas untuk melaksanakan Undang-Undang. *Responsibility* berarti hal yang dapat dipertanggungjawabkan atas suatu kewajiban dan termasuk putusan keterampilan, kemampuan dan kecakapan meliputi juga kewajiban bertanggung jawab atas Undang-Undang yang dilaksanakan. Dalam pengertian dan penggunaan praktis, istilah *liability* menunjuk pada pertanggung jawaban hukum, yaitu tanggung gugat akibat kesalahan yang

³⁵ Andi Hamzah, *Kamus Hukum*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 2005. Hlm. 44.

dilakukan oleh subyek hukum, sedangkan istilah *responsibility* menunjuk pada pertanggung jawaban politik.³⁶

Dalam pertanggung jawaban pidana maka beban pertanggungjawaban dibebankan kepada pelaku pelanggaran tindak pidana berkaitan dengan dasar untuk menjatuhkan sanksi pidana, seseorang akan memiliki sifat pertanggung jawaban pidana apabila suatu hal atau perbuatan yang dilakukan olehnya bersifat melawan hukum, namun seseorang dapat hilang sifat bertanggung jawab apabila didalam dirinya ditemukan suatu unsur yang menyebabkan hilangnya kemampuan bertanggung jawab seseorang.

Menurut Chairul Huda bahwa dasar adanya tindak pidana adalah asas legalitas, sedangkan dapat dipidananya pembuat adalah atas dasar kesalahan, hal ini berarti bahwa seseorang akan mempunyai pertanggung jawaban pidana bila ia telah melakukan perbuatan yang salah dan bertentangan dengan hukum. Pada hakikatnya pertanggung jawaban pidana adalah suatu bentuk mekanisme yang diciptakan untuk bereaksi atas pelanggaran suatu perbuatan tertentu yang telah disepakati.³⁷

Unsur kesalahan merupakan unsur utama dalam pertanggung jawaban pidana. Dalam pengertian perbuatan tindak pidana tidak termasuk hal pertanggung jawaban pidana, perbuatan pidana hanya menunjuk kepada apakah perbuatan tersebut melawan hukum atau dilarang oleh hukum, mengenai apakah seseorang yang melakukan tindak pidana tersebut

³⁶ Ridwan H.R., *Hukum Administrasi Negara*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2006. Hlm. 335-337.

³⁷ Chairul Huda, *Dari Tindak Pidana Tanpa Kesalahan Menuju Kepada Tiada Pertanggung jawab Pidana Tanpa Kesalahan*, Cetakan ke-2, Jakarta, Kencana, 2006. Hlm. 68.

kemudian di pidana tergantung kepada apakah seseorang yang melakukan perbuatan pidana tersebut memiliki unsur kesalahan atau tidak.

Artinya seseorang baru dapat di minta pertanggung jawaban apabila seseorang tersebut melakukan kesalahan atau melakukan perbuatan yang melanggar peraturan perundang-undangan. Asas legalitas ini mengandung pengertian, tidak ada perbuatan yang dilarang dan diancam dengan pidana kalau hal itu terlebih dahulu belum dinyatakan dalam suatu aturan perundang-undangan. Maksud dari hal itu tersebut adalah seseorang baru dapat dimintakan pertanggung jawaban apabila perbuatan itu memang telah di atur, tidak dapat seseorang dihukum atau dimintakan pertanggung jawaban apabila perbuatan tersebut muncul setelah adanya perbuatan pidana.³⁸

2. Unsur-Unsur Pertanggung Jawaban Pidana

Pertanggung jawaban adalah bentuk untuk menentukan apakah seseorang akan di lepas atau di pidana atas tindak pidana yang telah terjadi, dalam hal ini untuk mengatakan bahwa seseorang memiliki aspek pertanggung jawaban pidana maka dalam hal itu terdapat beberapa unsur yang harus terpenuhi untuk menyatakan bahwa seseorang tersebut dapat di mintakan pertanggung jawaban. Unsur-unsur tersebut ialah:

a. Adanya suatu tindak pidana

Unsur perbuatan merupakan salah satu unsur yang pokok pertanggung jawaban pidana; karena seseorang tidak dapat di pidana

³⁸ *Ibid.*

apabila tidak melakukan suatu perbuatan dimana perbuatan yang dilakukan merupakan perbuatan yang di larang oleh undang-undang hal itu sesuai dengan asas legalitas yang kita anut, artinya tidak dipidana suatu perbuatan apabila tidak ada Undang-Undang atau aturan yang mengatur mengenai larangan perbuatan tersebut.³⁹

b. Unsur kesalahan

Kesalahan yang dalam Bahasa asing disebut dengan schuld adalah keadaan psikologi seseorang yang berhubungan dengan perbuatan yang ia lakukan yang sedemikian rupa sehingga berdasarkan keadaan tersebut perbuatan tersebut pelaku dapat di cela atas perbuatannya.⁴⁰ Pengertian kesalahan di sini di gunakan dalam arti luas. Dalam KUHP kesalahan di gunakan dalam arti sempit, yaitu dalam arti kealpaan sebagaimana dapat di lihat dalam rumusan Bahasa Belanda yang berada dalam Pasal 359-360.

Menurut Hans Kelsen dalam teorinya tentang tanggung jawab hukum menyatakan bahwa “seseorang bertanggung jawab secara hukum atas suatu perbuatan tertentu atau bahwa dia memikul tanggung jawab hukum, subyek berarti bahwa dia bertanggung jawab atas suatu sanksi dalam hal perbuatan yang bertentangan.”⁴¹

³⁹ Moeljatno, *Asas-Asas Hukum Pidana, Edisi Revisi*, Jakarta, Renika Cipta, 2008. Hlm. 25.

⁴⁰ Frans Maramis, *Hukum Pidana Umum dan Tertulis di Indonesia*, Jakarta, Raja Grafindo Persada, 2012. Hlm 85.

⁴¹ Hans Kelsen (a), sebagaimana diterjemahkan oleh Somardi, *General Theory Of law and State, Teori Umum Hukum dan Negara, Dasar-Dasar Ilmu Hukum Normatif Sebagai Ilmu Hukum Deskriptif Empirik*, BEE Media Indonesia, Jakarta, 2007. Hlm. 81.

Hans Kelsen selanjutnya membagi mengenai tanggung jawab terdiri dari:

- a. Pertanggung jawaban individu yaitu seorang individu bertanggung jawab terhadap pelanggaran yang dilakukannya sendiri;
- b. Pertanggung jawaban kolektif berarti bahwa seorang individu bertanggung jawab atas suatu pelanggaran yang dilakukan oleh orang lain;
- c. Pertanggung jawaban berdasarkan kesalahan yang berarti bahwa seorang individu bertanggung jawab atas pelanggaran yang dilakukannya karena sengaja dan diperkirakan dengan tujuan menimbulkan kerugian;
- d. Pertanggung jawaban mutlak yang berarti bahwa seorang individu bertanggung jawab atas pelanggaran yang dilakukannya karena tidak sengaja dan tidak diperkirakan

Dalam penyelenggaraan suatu Negara dan pemerintahan, pertanggung jawaban itu melekat pada jabatan yang juga telah dilekati dengan kewenangan, dalam perspektif hukum publik, adanya kewenangan inilah yang memunculkan adanya pertanggung jawaban, sejalan dengan prinsip umum: "*geenbevegedheid zonder verantwoordelijkheid*" tidak ada kewenangan tanpa pertanggung jawaban.⁴²

3. Asas-Asas Pertanggung Jawaban Pidana

Selanjutnya asas tiada pidana tanpa kesalahan dapat di hubungkan dengan:

- a. Fungsi yang negatif dari sifat melawan hukum yang material, dan

⁴² *Ibid.*

b. *Arrest Hoge Raad* tanggal 14 Februari 1916 yang di sebut dengan *Melkboer Arrest* (keputusan susu dan air).

Dalam hubungannya dengan fungsi yang negatif dari sifat melawan hukum yang material bahwa memperkecualikan perbuatan yang sesuai dengan rumusan undang-undang hukum pidana, tetapi tidak merupakan tindak pidana sehingga perbuatan itu tidak dapat di pidana. Ajaran ini merupakan perwujudan dari asas tiada pidana tanpa kesalahan. Selanjutnya dalam hubungan *Arrest Hoge Raad* tanggal 14 Februari 1916 *Melkboer Arrest*. Dalam hal ini perlu di ketahui bahwa sebelum tahun 1916 tentang “pertanggung jawaban tanpa adanya kesalahan dari orang yang melanggar”, Hoge Raad menganut penderian *leer van het materiele feit* (ajaran perbuatan material) yaitu suatu ajaran yang berpendapat bahwa sudah cukup untuk mengatakan bahwa seseorang itu dapat di pidana, karena telah melakukan suatu perbuatan memenuhi rumusan tindak pidana, apabila seseorang secara material (nyata) telah berbuat yang memenuhi rumusan tindak pidana tersebut, dengan tidak perlu di pertimbangkan lagi apakah perbuatan orang itu dapat di salahkan kepadanya atau tidak.

Dalam ilmu hukum pidana pertanggung jawaban tersebut di kenal pula dengan sebutan *absolute liability* (pertanggung jawaban mutlak) atau *strict liability* (pertanggung jawaban ketat) atau *no fault liability* atau *liability without fault* (pertanggung jawaban tanpa kesalahan).⁴³

⁴³ Sofjan Sastrawijaya, *Hukum Pidana I*, Armico, Bandung, 2000. Hlm. 178.

Adapun yang dinamakan asas kesengajaan (*dolus atau opzet*) itu merupakan salah satu bentuk dari kesalahan. Menurut M.V.T yang di maksud dengan kesengajaan adalah menghendaki dan mengetahui (*willens en wetens*) yang di maksud dengan “menghendaki dan mengetahui” adalah seseorang yang melakukan suatu perbuatan dengan sengaja itu, haruslah menghendaki (*willens*) apa yang ia buat, dan harus mengetahui (*wetens*) pula apa yang ia buat itu beserta akibatnya. Mengenai pengertian kesengajaan ini dalam teori terdapat dua paham, yaitu:

- a. Teori kehendak (*wils- theorie*); dan
- b. Teori pengetahuan/membayangkan (*voorstelling-theorie*).

Teori kehendak di kemukakan oleh Von Hippel yang menerangkan bahwa sengaja adalah kehendak membuat suatu perbuatan dan kehendak menimbulkan suatu akibat dari perbuatan itu. Sedangkan teori pengetahuan atau membayangkan di kemukakan oleh Frank yang menerangkan bahwa berdasarkan alasan psikologis, sengaja itu apabila suatu akibat yang di timbulkan karena suatu perbuatan di bayangkan sebagai maksud (tindakan itu) dan oleh perbuatan yang bersangkutan di lakukan sesuai dengan bayangan yang terlebih dahulu telah di buat.⁴⁴

Asas yang terakhir yaitu alasan pembedah (*rechtvaardigingsground faits justificatifs*) dan alasan pemaaf (*schulduitsluitingsground faits d'exuce*). Alasan pembedah adalah alasan yang meniadakan sifat melawan hukum dari perbuatan, sehingga menjadi perbuatan yang di benarkan,

⁴⁴ *Ibid.* Hlm. 189-190.

sedangkan alasan pemaaf adalah alasan yang meniadakan kesalahan si pembuat tindak pidana. Perbuatannya tetap bersifat melawan hukum, tetapi si pembuatnya itu tidak dapat di pidana karena padanya itu tidak ada kesalahan.⁴⁵

C. Tinjauan Umum Tentang Penyidikan, Penyidik, Tugas Dan Wewenangnya

1. Pengertian Penyidikan

Penyidikan merupakan tahapan penyelesaian perkara pidana setelah penyelidikan yang merupakan tahapan permulaan mencari ada atau tidaknya tindak pidana dalam suatu peristiwa. Ketika di ketahui ada tindak pidana terjadi, maka saat itulah penyidikan dapat di lakukan berdasarkan hasil penyelidikan. Pada tindakan penyelidikan, penekanannya di letakan pada tindakan “mencari dan menemukan” suatu “peristiwa” yang di anggap atau di duga sebagai tindakan pidana yang di temukan dan juga menentukan pelakunya. Pengertian penyidikan tercantum dalam Pasal 1 butir 2 KUHAP yakni dalam Bab 1 mengenai penjelasan umum, yaitu: “penyidikan 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 pidana yang terjadi dan guna menemukan tersangkanya”.

Berdasarkan rumusan Pasal 1 butir 2 KUHAP, unsur-unsur yang terkandung dalam pengertian penyidikan adalah:

⁴⁵ *Ibid.* Hlm. 217-218.

- a. Penyidikan merupakan serangkaian tindakan yang mengandung tindakan-tindakan yang antara satu dengan yang lain saling berhubungan;
- b. Penyidikan di lakukan oleh pejabat public yang disebut penyidik;
- c. Penyidikan di lakukan dengan berdasarkan peraturan perundang-undangan;
- d. Tujuan penyidikan ialah mencari dan mengumpulkan bukti, yang dengan bukti itu membuat terang tindak pidana yang terjadi, dan menemukan tersangkanya.

Berdasarkan keempat unsur tersebut sebelum di lakukan penyidikan, telah di ketahui adanya tindak pidana tetapi tindak pidana itu belum terang dan belum di ketahui siapa yang melakukannya. Adanya tindak pidana yang belum terang itu di ketahui dari penyelidikannya.⁴⁶

2. Pengertian Penyidik

Penyidik menurut Pasal 1 butir ke-1 KUHAP adalah Pejabat Polisi Negara Republik Indonesia atau pejabat pegawai negeri sipil tertentu yang di beri wewenang khusus oleh Undang-Undang untuk melakukan penyidikan. KUHAP lebih jauh lagi mengatur tentang penyidik dalam Pasal 6, yang memberikan batasan pejabat penyidik dalam proses pidana. Adapun batasan pejabat dalam tahap penyidikan tersebut adalah pejabat Penyidik Polri dan pejabat Penyidik negeri sipil.

Penyidik pembantu selain di atur dalam Pasal 1 butir ke 1 KUHAP dan Pasal 6 KUHAP, terdapat lagi Pasal 10 yang mengatur tentang adanya

⁴⁶ Adami Chazawi, *Hukum Pidana Materiil dan Formil Korupsi Indonesia*, Bayumedia Publishing, Malang, 2005. Hlm. 380-381.

Penyidik Pembantu di samping Penyidik.⁴⁷ Untuk mengetahui siapa yang di maksud dengan orang yang berhak sebagai Penyidik ditinjau dari segi instansi maupun kepangkatan, di tegaskan dalam Pasal 6 KUHAP. Dalam pasal tersebut di tentukan instansi dan kepangkatan seorang pejabat Penyidik. Bertitik tolak dari ketentuan Pasal 6 KUHAP yang di maksud, yang berhak di angkat sebagai pejabat Penyidik antara lain adalah:

a. Pejabat Penyidik Polri

Agar seorang pejabat kepolisian dapat di beri jabatan sebagai penyidik, maka harus memenuhi syarat kepangkatan sebagaimana hal itu di tegaskan dalam Pasal 6 ayat (2) KUHAP. Menurut penjelasan Pasal 6 ayat (2), kedudukan dan kepangkatan yang di atur dalam Peraturan Pemerintah, di selaraskan dan di seimbangkan dengan kedudukan dan kepangkatan penuntut umum dan hakim peradilan umum. Peraturan Pemerintah yang mengatur masalah kepangkatan Penyidik adalah berupa Peraturan Pemerintah Nomor 27 Tahun 1983. Syarat kepangkatan dan pengangkatan pejabat Penyidikan antara lain adalah sebagai berikut:

1) Pejabat Penyidik Penuh

Pejabat Polisi yang dapat diangkat sebagai pejabat “Penyidik Penuh”, harus memenuhi syarat-syarat kepangkatan dan pengangkatan, yaitu:

a) Sekurang-kurangnya berpangkat Pembantu Letnan dua Polisi;

⁴⁷ M.Yahya Harahap, *Pembahasan Permasalahan Dan Penerapan KUHAP, Penyidikan dan Penuntutan*, KEtakan Ke-7, Sinar Grafika, Jakarta, 2000. Hlm. 110.

- b) Atau yang berpangkat bintara dibawah Pembantu Letnan Dua apabila dalam suatu sektor Kepolisian tidak ada Pejabat Penyidik yang berpangkat Pembantu Letnan Dua;
- c) Ditunjuk dan diangkat oleh Kepala Kepolisian Republik Indonesia.

2) Penyidik Pembantu

Pasal 10 KUHAP menentukan bahwa Penyidik Pembantu adalah Pejabat Kepolisian Negara Republik Indonesia yang di angkat oleh Kepala Kepolisian Negara menurut syarat-syarat yang di atur dengan Peraturan Pemerintah.⁴⁸ Pejabat Polisi yang dapat di angkat sebagai “penyidik pembantu” di atur didalam Pasal 3 Peraturan Pemerintah Nomor 27 Tahun 1983 jo. Peraturan Pemerintah Nomor 58 Tahun 2010. Menurut ketentuan ini, syarat kepangkatan untuk dapat di angkat sebagai Pejabat Penyidik Pembantu:

- a) Sekurang-kurangnya berpangkat Sersan Dua Polisi;
- b) Atau pegawai negeri sipil dalam lingkungan Kepolisian Negara dengan syarat sekurang-kurangnya berpangkat Pengatur Muda (Golongan II/a);
- c) Di angkat oleh Kepala Kepolisian Republik Indonesia atas usul komandan atau pimpinan kesatuan masing-masing.

b. Penyidik Pegawai Negeri Sipil

Penyidik Pegawai Negeri Sipil di atur dalam Pasal 6 ayat (1) huruf b KUHAP, yaitu pegawai negeri sipil yang mempunyai fungsi

⁴⁸ Nico Ngani, I Nyoman Budi Jaya, Hasan Madani, *Mengenal Hukum Acara Pidana, Bagian Umum Dan Penyidikan*, Liberty, Yogyakarta, 2008. Hlm. 19.

dan wewenang sebagai penyidik. Pada dasarnya, wewenang yang mereka miliki bersumber pada Undang-Undang pidana khusus, yang telah menetapkan sendiri pemberian wewenang Penyidikan pada salah satu Pasal.⁴⁹ Wewenang penyidikan yang dimiliki oleh pejabat pegawai negeri sipil hanya terbatas sepanjang yang menyangkut dengan tindak pidana yang di atur dalam undang-undang pidana khusus itu. Hal ini sesuai dengan pembatasan wewenang yang disebutkan dalam pasal 7 ayat (2) KUHAP yang berbunyi: “Penyidik pegawai negeri sipil sebagaimana dimaksud Pasal 6 ayat (1) huruf b mempunyai wewenang sesuai dengan undang-undang yang menjadi landasan hukumnya masing-masing dan dalam pelaksanaan tugasnya berada dibawah koordinasi dan pengawasan Penyidik Polri”.

3. Wewenang Penyidik

Pasal 1 butir 1 KUHAP memberikan batasan tentang penyidik yaitu, “Penyidik adalah pejabat Polisi Negara Republik Indonesia atau Pegawai Negeri Sipil tertentu yang diberi wewenang khusus oleh Undang-Undang untuk melakukan Penyidikan”.

Penyidik dalam melakukan tugas, harus memenuhi syarat-syarat kepangkatan yang telah di tentukan. Syarat kepangkatan seorang Penyidik dalam melakukan Penyidikan di atur dalam Peraturan Pemerintah tentang Pelaksanaan KUHAP Nomor 27 Tahun 1983. Adapun syarat-syarat tersebut di jelaskan dalam Pasal 2 yang menyatakan bahwa:

⁴⁹ *Ibid.*

- a. Penyidik adalah Pejabat Polisi Negara Republik Indonesia yang sekurang-kurangnya berpangkat pembantu Letnan Dua Polisi.
- b. Pejabat pegawai negeri tertentu yang sekurang-kurangnya berpangkat pengatur muda Tk I (golongan II/b) atau yang disamakan dengan itu.
- c. Dalam sektor Kepolisian tidak ada pejabat Penyidik sebagai di maksud pada ayat (1) huruf a, maka komandan sektor Kepolisian bintang di bawah pembantu Letnan dua Polisi karena jabatannya adalah Penyidik.
- d. Penyidik sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) huruf a, ditunjukan oleh kepala Kepolisian Negara Republik Indonesia sesuai dengan Peraturan Perundang-Undangan yang berlaku.
- e. Wewenang penunjukan sebagaimana dimaksud dalam ayat (3) dapat dilimpahkan kepada pejabat Kepolisian Negara Republik Indonesia sesuai dengan Peraturan Perundang-Undangan yang berlaku.
- f. Penyidik sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) huruf b, diangkat oleh Menteri atas usul dari Departemen yang membawahi pegawai negeri tersebut.
- g. Wewenang pengangkatan sebagaimana dimaksud dalam ayat (5) dapat di limpahkan kepada pejabat yang di tunjuk oleh Mentri.

Berdasarkan wewenang di atas dapatlah di katakan bahwa penyidik adalah pejabat kepolisian, baik karena ia diangkat oleh komandanya. Hal ini berarti bahwa syarat kepangkatan sebagaimana ditentukan dalam Pasal 2 ayat (1) butir a Peraturan Pemerintah Nomor 27 Tahun 1983 tidak mutlak di terapkan dalam praktek. Oleh karena pelaksanaan Penyidik dan

Penyelidikan di butuhkan jumlah Polisi (penyidik atau penyidik pembantu) yang memadai.⁵⁰

KUHAP memberikan ketegasan dan membedakan antara penyelidikan dan penyidikan. Pasal 4 dan Pasal 5 KUHAP mengatur tentang Pejabat yang menjalankan kewajiban-kewajiban penyelidikan. Sedangkan Pasal 6, 7, dan 8 KUHAP di jelaskan mengenai Pejabat yang menjalankan kewajiban sebagai Penyidik. Tugas Penyelidikan yang di lakukan oleh Penyidik merupakan monopoli tunggal bagi Polri. Hal ini cukup beralasan untuk meyederhanakan dan memberi kepastian kepada masyarakat siapa yang berhak melakukan penyelidikan, kemudian menghilangkan kesimpangsiuran Penyidik oleh aparat penegak hukum sehingga, tidak lagi terjadi tumpang tindih, juga merupakan efisiensi tindakan Penyelidikan.⁵¹ Mengenai tugas dan wewenang penyidik dapat di lihat dalam Pasal 5 KUHAP, yang mengatur:

- Penyelidik sebagaimana di maksud dalam Pasal 4. Karena kewajibanya mempunyai wewenang:
 - 1) Menerima laporan atau pengaduan dari seseorang;
 - 2) Mencari keterangan dan barang bukti;
 - 3) Menyuruh berhenti seorang yang di curigai dan menanyakan serta memeriksa tanda pengenal diri; dan
 - 4) Mengadakan tindakan lain menurut hukum yang bertanggung jawab.

Pasal ini membedakan antara laporan dan pengaduan padahal keduanya merupakan pemberitahuan kepada yang berwajib yakni Polri tentang

⁵⁰ *Ibid.*

⁵¹ *Ibid.*

adanya kejahatan atau pelanggaran yang sering terjadi atau telah selesai.

Perbedaan dapat peneliti kemukakan sebagai berikut:

- a. Pada laporan, pemberitahuan tersebut merupakan hak atau kewajiban yang harus di sampaikan oleh setiap orang kepada yang berwajib, yaitu Kepolisian Negara. Dalam hal yang di laporkan merupakan tindak pidana umum;
- b. Pada pengaduan, pemberitahuan tersebut merupakan hak atau kewajiban oleh seseorang tertentu yang di sampaikan kepada yang berwajib dengan permintaan agar yang berwajib melakukan tindakan, hal yang di adukan merupakan tindak pidana umum.

D. Tinjauan Umum Tentang Kepolisian Republik Indonesia

1. Pengertian Kepolisian Republik Indonesia

Polisi berasal dari kata Yunani yaitu Politea. Kata ini pada mulanya di pergunakan untuk menyebut orang yang mnejadi warga negara dari Kota Athena, kemudian pengertian itu berkembang menjadi Kota dan di pakai untk menyebut semua usaha Kota. Polisi mengandung arti sebagai organ dan fungsi, yakni sebagai organ pemerintah dengan tugas mengawasi, jika peril menggunakan paksaan agar yang di perintah menjalankan badan tidak melakukan larangan-larangan perintah.⁵² Pengertian polisi dalam

⁵² Andi Munawarman, *Artikel Sejarah Singkat POLRI*, di <http://www.HukumOnline.com/hg/narasi/2004/04/21/nrs.20040421-01.id.html>, diakses pada tanggal 21 Desember 2019.

Encyclopedia of Social Scinces, di dapatkan definisi Polisis sebagai berikut:⁵³

“The term police in its early definitions has covered a wide range of functions. It has been employed to described various aspects of the control of pulic sanitation; it has had a highly special meaning with respect to the suppression of political offences; and at times it has been expanded to cover practically all form of public regulation and domestic order. Now, however it is used primarily with reference to the maintenance of public order and the protection of person and property from the commission of unlawful acts. Hence police and constabulary have come to be almost synonymous”.

Di lihat dari definisi di atas, Polisi pada pengertian semulanya meliputi bidang-bidang tugas yang luas. Istilah itu di pergunakan untuk menjelaskan berbagai aspek dai pengawasan kesehatan umum dan perlahan meluas secara praktis meliputi semua bentuk pengaturan dan ketertban umum. Dan sekarang isitlah itu di pergunakan untuk pemelihara ketertiban umum dan perlidnungan orang-orang serta harta bendanya dari tindakan-tindakan yang melanggar hukum.⁵⁴ Momo Kelana menerangkan bahwa polisi mempunyai dua arti:⁵⁵

“Polisi dalam arti formal mencangkup penjelasan tentang organisasi dan kedudukan suatu instansi kepolisian, dan kedua dalam arti materil, yakni memberikan jawaban-jawaban terhadap persoalan-persoalan tugas dan wewenang dalam rangka menghadapi bahaya atau gangguan keamanan dan ketertiban baik yang diatur dalam peraturan perundang-undangan”.

Pada awalnya, Polri berada di lingkungan kementerian dalam mengerti karena masih dalam suasana transisi, pada masa penjajahan Belanda, administrasi Kepolisian di laksanakan oleh Departement Van

⁵³ Momo Kelana, *Hukum Kepolisian*, CV Sandaan, Jakarta, 1984. Hlm. 19.

⁵⁴ *Ibid.* Hlm. 23.

⁵⁵ Momo Kelana, *Hukum Kepolisian, Perkembangan di Indonesia Suatu studi Histories Komperatif*, PTIK, Jakarta, 1984. Hlm. 22.

Binnenlasch Bestuur (Departemen Dalam Negeri). Sedangkan dalam masa penjajahan Jepang, pengaturan pola-pola Kepolisian sesuai dengan peraturan Pemerintahan Jepang, oleh sebab itu sejak tanggal 8 Agustus 1942 di Jawa, di bentuk Kemubu (Departemen Kepolisian Jepang) yang berdiri sendiri, tidak berada di bawah Departemen Dalam Negeri atau Departemen Kehakiman. Perubahan mulai terjadi, yaitu militerisasi Kepolisian, dengan adanya Instruksi Dewan Pertahanan Negara (DPN) dengan TAP No. 112/DPN/1947, 1 Agustus 1947, bahwa kewajiban Kepolisian Negara secara umum tetap berlaku menurut peraturan yang ada, kecuali di tentukan lain dalam Penetapan Dewan Pertahanan Negara (DPN), di atur beberapa ketentuan tentang Kepolisian Negara menjalankan perintah-perintah dan putusan-putusan DPN yang di berikan dengan Surat Penetapan atau Surat Perintah. Dalam keadaan mendesak, perintah di berikan dengan lisan yang kemudian di susul dengan surat Kepolisian Negara mempunyai kedudukan yang sama dengan tentara dengan Peraturan Tata Tertib Militer (bukan pidana militer) dan pengadilan tentara berlaku bagi segenap anggota Kepolisian Negara. Dalam suatu penyelidikan perkara, Kepolisian dapat menangkap anggota-anggota tentara untuk kemudian di serahkan kepada komando tentara yang bersangkutan disertai dengan laporanya. Untuk kepentingan pertahanan, DPN berhak memasukan Kepolisian sebagai atau seluruhnya menjadi kesatuan tentara. Dalam hal ini fungsi Kepolisian sebagai Combatant, karena Kepolisian dapat di jadikan tentara.⁵⁶

⁵⁶ Irwan Suwanto, *Polri Dalam Dinamika Ketatanegaraan Indonesia*, Ekasakti Press, Padang,

2. Tugas dan Kewenangan Kepolisian Republik Indonesia

Tugas Kepolisian merupakan bagian dari pada Tugas Negara dan untuk mencapai keseluruhannya tugas itu, maka di adakanlah pembagian tugas agar mudah dalam pelaksanaan dan juga koordinasi, karena itulah di bentuk organisasi Polisi yang kemudian mempunyai tujuan untuk mengamankan dan memberikan perlindungan kepada masyarakat yang berkepentingan, terutama mereka yang melakukan suatu tindak pidana.

Menurut G. Gewing Tugas Polisi adalah sebagai berikut:

“Tugas Polisi adalah bagian dari pada tugas negara perundang-undangan dan pelaksanaan untuk menjamin tata tertib ketentraman dan keamanan, menegakkan negara, menanamkan pengertian, ketaatan dan kepatuhan”.

Tugas Polisi dalam Undang-Undang Nomor 13 Tahun 1961 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Polisi Negara Republik Indonesia, telah di tentukan di dalamnya yakni dalam Pasal 1 menyatakan sebagai berikut:

- a. Kepolisian Negara Republik Indonesia, selanjutnya di sebut Kepolisian ialah alat negara penegak hukum yang terutama bertugas memelihara keamanan dalam negeri;
- b. Kepolisian Negara dalam menjalankan tugasnya selalu menjunjung tinggi hak-hak asasi rakyat dan hukum negara.

Keputusan Presiden Republik Indonesia Nomor 7 Tahun 1974 dalam butir (a) menyebutkan tugas dari kepolisian adalah sebagai berikut:

“Kepolisian Negara Republik Indonesia di singkat Polri bertugas dan bertanggung jawab untuk melaksanakan segala usaha dan kegiatan sebagai alat negara dan penegak hukum terutama di bidang pembinaan

keamanan dan ketertiban masyarakat, sesuai dengan Undang-Undang Nomor 13 Tahun 1961 dan Keputusan Presiden Nomor 52 Tahun 1969”.

Berbagai peraturan perundang-undangan yang mengatur tentang tugas Polisi Republik Indonesia seperti yang di sebutkan di atas, maka jelaslah bahwa tugas Polisi Republik Indonesia sangat luas yang mencakup seluruh instansi mulai dari Departemen Pertahanan Keamanan sampai pada masyarakat kecil semua membutuhkan Polisi sebagai pengaman dan ketertiban masyarakat. Untuk melaksanakan tugas dan membina keamanan dan ketertiban masyarakat, Polisi Republik Indonesia berkewajiban dengan segala usaha pekerjaan dan kegiatan untuk membina keamanan dan ketertiban masyarakat. Berkaitan dengan tugas dan wewenang Polisi ini harus di jalankan dengan baik agar tujuan Polisi yang tertuang dalam Pasal-Pasal bergunan dengan baik. Undang-Undang Kepolisian bertujuan untuk menjamin tertib dengan tegaknya hukum serta terbinanya ketentraman masyarakat dalam rangka terpeliharanya keamanan negara, tercapainya tujuan nasional dengan menjunjung fungsi hak asasi manusia terlaksanan, selain itu tujuan Polisi Indonesia menurut Jendral Polisi Rusman Hadi, ialah mewujudkan keamanan dalam negara yang mendorong gairah kerja masyarakat dalam mencapai kesejahteraan.⁵⁷

- 1) Polisi sebagai pangaayom masyarakat yang memberi perlindungan dan pelayanan kepada masyarakat bagi tegaknya ketentuan peraturan perundang-undangan, tidak terlepas dari suatu aturan yang mengikat

⁵⁷ Rusman Hadi, *Polri menuju Reformasi*, Yayasan Tenaga Kerja, Jakarta 1996. Hlm. 27.

untuk melakukan suatu tindakan dalam pelaksanaan tugasnya yang telah di gariskan dalam Undang-Undang Nomor 13 Tahun 1961 pada Bab II, bahwa kewajiban dan wewenang kepolisian dalam menjalankan tugasnya harus bersedia di tempatkan dimana saja dalam wilayah Negara Republik Indonesia. Sebagai wujud dari peranan Polri dalam rangka menyelenggarakan tugas sebagaimana di maksud dalam Pasal 13 dan Pasal 14 Kepolisian Negara Republik Indonesia secara umum berwenang.⁵⁸

- 2) Menerima laporan dan/atau pengaduan
- 3) Membantu menyelesaikan perselisihan warga yang dapat mengganggu ketertiban umum
- 4) Mencegah dan menanggulangi tumbuhnya penyakit masyarakat
- 5) Mengawasi aliran yang dapat menimbulkan perpecahan atau mengancam pesatuan dan kesatuan bangsa
- 6) Mengeluarkan peraturan kepolisian dalam lingkup kewenangan administratif kepolisian
- 7) Melaksanakan pemeriksaan khusus sebagai bagian dari tindakan kepolisian dalam rangka pencegahan
- 8) Melakukan tindakan pertama di tempat kejadian
- 9) Mengambil sidik jari dan identitas lainnya serta memotret seseorang;
- 10) Mencari keterangan dan barang bukti;
- 11) Menyelenggarakan Pusat infomarsi Kriminal Nasional;

⁵⁸ Wawan Tunggul Alam, *Memahami Profesi Hukum: Hakim, Jaksa, Polisi, Notaris, Advokat Dan Konsultan Hukum Pasar Modal*, Milenia Populer, Jakarta, 2004. Hlm. 54.

- 12) Mengeluarkan surat izin dan/atau surat keterangan yang di perlukan dalam rangka pelayanan;
- 13) Memberikan bantuan penanaman dalam sidang dan pelaksanaan putusan pengadilan, kegiatan instansi lain, serta kegiatan masyarakat;
- 14) Menerima dan menyimpan barang temuan untuk sementara waktu.

Polri sesuai dengan peraturan perundang-undangan lainnya memiliki kewenangan sebagai berikut:⁵⁹

- 1) Memberikan izin mengawasi kegiatan keramaian umum dan kegiatan masyarakat lainnya;
- 2) Menyelenggarakan registrasi dan identifikasi kendaraan bermotor
- 3) Memberikan surat izin mengemudi kendaraan bermotor
- 4) Menerima pemberitahuan tentang kegiatan politik
- 5) Memberikan izin operasional dan melakukan pengawasan senjata api, bahan peledak dan senjata tajam;
- 6) Memberikan izin operasional dan melakukan pengawasan terhadap badan usaha di bidang jasa pengamanan;
- 7) Memberikan petunjuk, mendidik dan melatih aparat kepolisian khusus dan petugas pengamanan swakarsa dalam bidang teknis kepolisian;
- 8) Melakukan kerja sama dengan kepolisian negara lain dalam menyidik dan memberantas kejahatan internasional;
- 9) Melakukan pengawasan fungsional kepolisian terhadap orang asing yang berada di wilayah Indonesia dengan koordinasi instansi terkait;

⁵⁹ *Ibid.* Hlm. 56.

- 10) Mewakili pemerintah Republik Indonesia dalam organisasi kepolisian internasional;
- 11) Melaksanakan kewenangan lain yang termasuk dalam lingkup tugas kepolisian.

3. Kode Etik Kepolisian

Organisasi Kepolisian, sebagaimana organisasi pada umumnya, memiliki “Etika” yang menunjukkan perlunya bertingkah laku sesuai dengan peraturan-peraturan dan harapan yang memerlukan “kedisiplinan” dalam melaksanakan tugasnya sesuai dengan misi yang di embannya selalu mempunyai aturan intern dalam rangka meningkatkan kinerja, profesionalisme, budaya organisasi serta untuk menjamin terpeliharanya tata tertib dan pelaksanaan tugas sesuai tujuan, peranan, fungsi wewenang dan tanggung jawab dimana mereka bertugas dan semua itu demi untuk masyarakat. Persoalan-persoalan etika dalah persoalan-persoalan kehidupan manusia. Tidak bertingkah laku semata-mata menurut naluri atau dorongan hati, tetapi bertujuan dan bercita-cita dalam satu komunitas.⁶⁰ Etika berasal dari Bahasa latin disebut ethos atau ethikos. Kata ini merupakan bentuk tunggal, sedangkan dalam bentuk jamak adalah *taetha* istilah ini juga kadang-kadang di sebut juga dengan mores, mos yang juga berarti adat istiadat atau kebiasaan yang baik sehingga dari istilah ini lahir penyebutan moralitas atau moral.⁶¹

⁶⁰ Wik Djatmika, *Etika Kepolisian Dalam Komunitas Spesifik Polri*, Jurnal Studi Kepolisian, STIK-PTIK. Hlm 18.

⁶¹ Wiranata, I Gede A.B, *Dasar Dasar Etika dan Moralitas*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2005. Hlm. 84.

Rangkuman Etika Polri yang di maksud telah di tuangkan dalam Pasal 34 dan Pasal 35 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2002. Pasal-Pasal tersebut mengamanatkan agar setiap anggota Polri dalam melaksanakan tugas dan wewenangnya harus dapat mencerminkan kepribadian bhayangkara negara seutuhnya. Mengabdikan dirinya sebagai alat Negara penegak hukum yang tugas dan wewenangnya bersangkut paut dengan hak dan kewajiban warga negara secara langsung di perlukan kesadaran dan kecakapan teknis yang tinggi, oleh karena itu setiap anggota Polri harus menghayati dan menjiwai etika profess kepolisian dalam sikap dan perilakunya.⁶²

4. Tujuan Kode Etik

Tujuan di buatnya kode etik POLRI yaitu berusaha meletakkan Etika Kepolisian secara professional dalam kaitan dengan masyarakat. Sekaligus juga bagi polisi berusaha memberikan bekal keyakinan bahwa internalisasi Etika Kepolisian yang benar, baik dan kokoh, merupakan sarana untuk.⁶³

- a. Mewujudkan kepercayaan diri dan kebanggan sebagai seseorang polisi, yang kemudian dapat menjadi kebanggaan bagi masyarakat;
- b. Mencapai sukses penugasan;
- c. Membina kebersamaan, kemitraan sebagai dasar membentuk partisipasi masyarakat;
- d. Mewujudkan polisi yang professional, efektif, efesien dan modern yang bersih dan berwibawa, di hargai dan di cintai masyarakat.

5. Akibat Hukum Pelanggaran Kode Etik

⁶² Wik Djatmika, *Op.Cit.* Hlm. 21.

⁶³ Wawan Tunggu Alam, *Memahami Profesi Hukum: Hakim, Jaksa, Polisi, Notaris, Advokat dan Konsultan Hukum Pasar Modal*, Milenia Populer, Jakarta, 2004. Hlm. 67.

Pada dasarnya, POLRI harus menjunjung tinggi kehormatan dan martabat Negara, Pemerintah dan Kepolisian Negara Republik Indonesia dan mentaati peraturan perundang-undangan yang berlaku, baik yang berhubungan dengan tugas kedinasan maupun yang berlaku secara umum. Dengan melakukan pelanggaran, ini berarti POLRI melanggar peraturan disiplin.

Pelanggaran Peraturan Disiplin adalah ucapan, tulisan atau perbuatan anggota Kepolisian Negara Republik Indonesia yang melanggar peraturan disiplin. Anggota Kepolisian Negara Republik Indonesia yang ternyata melakukan pelanggaran Peraturan Disiplin Anggota Kepolisian Negara Republik Indonesia di jatuhkan sanksi berupa tindakan disiplin dan/atau hukuman disiplin. Tindakan disiplin berupa teguran lisan atau tindakan fisik (Pasal 8 ayat (1) PP 2/2003). Tindakan disiplin tersebut tidak mengahpis kewenangan atasan yang berhak menghukum (Ankum) untuk menjatuhkan Hukuman Disiplin, adapun hukuman disiplin tersebut berupa:⁶⁴

- a. Teguran tertulis;
- b. Penundaan mengikuti pendidikan paling lama 1 (satu) tahun;
- c. Penundaan kenaikan gaji berkala;
- d. Penundaan kenaikan pangkat untuk paling lama 1 (satu) tahun;
- e. Mutasi yang bersifat demosi;
- f. Pembebasan dari jabatan;
- g. Penempatan dalam tempat khusus paling lama 21 (dua puluh satu) hari.

⁶⁴ Berdasarkan Peraturan Pemerintah Nomor 2 Tahun 2003 tentang Peraturan Disiplin Anggota Kepolisian Negara Republik Indonesia.

Pelanggaran disiplin Polri, penjatuhan hukuman disiplin di putuskan dalam sidang disiplin dan apabila polisi melakukan pelanggaran maka telah melanggar disiplin dan kode etik profesi polisi. Sebagaimana terhadap aturan disiplin dan kode etik akan di periksa dan bila terbukti akan di jatuhkan sanksi. Penjatuhan sanksi disiplin serta sanksi atas pelanggaran kode etik. Sebagaimana proses hukum oknum polisi yang melakukan pelanggaran terhadap aturan disiplin dan kode etik akan di periksa dan bila terbukti akan di jatuhkan sanksi.

E. Tinjauan Umum Tentang Korban dan Korban Salah Tangkap (*Error In Persona*)

1. Pengertian Korban

Korban dalam pembahasan disini adalah untuk sekedar membantu dalam menentukan secara jelas batas yang di maksud oleh pengertian tersebut sehingga di peroleh kesamaan cara pandang. Secara luas pengertian korban yang di maksud korban tidak langsung di sini seperti, istri kehilangan suami anak yang kehilangan anaknya dan lainnya.⁶⁵

Korban di tinjau dari perspektif tanggungjawab korban itu sendiri di bagi menjadi tuju bentuk menurut yaitu:⁶⁶

⁶⁵ Dikdik M. Arif f Mansur, *Urgensi Perlindungan Korban Kejahatan*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2007. Hlm. 34.

⁶⁶ *Ibid.*

- a. *Unrelated victims* adalah mereka yang tidak ada hubungan dengan di pelaku dan menjadi korban karena memang potensial. Untuk itu, dari aspek tanggung jawab sepenuhnya berada di pihak korban.
- b. *Proactive victims* merupakan korban yang disebabkan peranan korban untuk memicu terjadinya kejahatan. Karena itu, dari aspek tanggung jawab terletak pada diri korban dan pelaku secara bersama-sama.
- c. *Participating victims* hakikatnya perbuatan korban tidak disadari dapat mendorong pelaku melakukan kejahatan. Misalnya, mengambil uang di bank dalam jumlah besar yang tanpa pengawasan, kemudian dibungkus dengan tas plastik sehingga mendorong orang untuk merampasnya. Aspek ini pertanggung jawabannya sepenuhnya ada pada pelaku.
- d. *Biologically weak victim* adalah kejahatan disebabkan adanya keadaan fisik korban seperti wanita, anak-anak, dan manusia lanjut usia (Manula) merupakan potensial korban kejahatan. Ditinjau dari pertanggung jawaban terletak pada masyarakat atau pemerintah setempat karena tidak dapat memberi perlindungan kepada korban yang tidak berdaya.
- e. *Social weak victims* adalah korban yang tidak diperhatikan oleh masyarakat bersangkutan seperti gelandangan dengan kedudukan sosial yang lemah. Untuk itu, pertanggung jawabannya secara penuh terletak pada penjahat atau masyarakat.
- f. *Self victimizing victims* adalah korban kejahatan yang dilakukan sendiri (korban semu) atau kejahatan tanpa korban. Untuk itu pertanggung

jawabannya sepenuhnya terletak pada korban sekaligus sebagai pelaku kejahatan.

g. *Political victims* adalah korban karena lawan politiknya. Secara sosiologis, korban ini tidak dapat di pertanggung jawabkan kecuali adanya perubahan konstelasi politik.

Korban yang di artikan bukan hanya sekedar korban yang menderita langsung, akan tetapi korban tidak langsung pun juga mengalami penderitaan yang dapat di klarifikasikan sebagai suatu kejahatan tidaklah harus berupa individu atau perorangan, tetapi bisa berupa kelompok orang masyarakat atau juga badan hukum. Bahkan pada kejahatan tertentu korbanya bisa juga berasal dari bentuk kehidupan lainya, seperti tumbuhan, hewan atau ekosistem. Korban semacam ini lazimnya kita temui dalam kejahatan lingkungan. Namun dalam pembahasan ini korban sebagaimana di maksud terakhir tidak termasuk di dalamnya.⁶⁷ Selanjutnya secara yuridis, pengertian korban termasuk dalam Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban, yang di nyatakan bahwa korban adalah seseorang yang mengalami penderitaan fisik, mental, dan kerugian ekonomi yang di akibatkan oleh suatu tindak pidana. Berbagai pengertian korban banyak di kemukakan oleh para ahli maupun sumber dari konvensi-konvensi sebagaimana di antaranya adalah sebagai berikut:

1) Arif Gosita

⁶⁷ R. Wiyono, *Pengadilan HAM di Indonesia*, Graha Ilmu, Jakarta, 2006. Hlm. 78.

Menurutnya korban adalah mereka yang menderita jasmaniah dan rohaniah sebagai akibat tindakan orang lain yang mencari pemenuhan kepentingan diri sendiri atau orang lain yang bertentangan dengan kepentingan hak asasi pihak yang dirugikan.⁶⁸

2) Muladi

Korban (*victims*) adalah orang-orang yang baik secara individual maupun kolektif telah menderita kerugian, termasuk kerugian fisik atau mental, emosional, ekonomi, atau gangguan substansial terhadap hak-haknya yang fundamental, melalui perbuatan atau komisi yang melanggar hukum pidana di masing-masing negara, termasuk penyalahgunaan kekuasaan.⁶⁹

3) Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2004 Tentang Penghapusan Kekerasan dalam Rumah Tangga. Korban adalah orang yang mengalami kekerasan dan atau ancaman kekerasan dalam lingkup rumah tangga.

4) Undang-Undang Nomor 27 Tahun 2004 Tentang Komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi. Korban adalah orang atau perseorangan atau kelompok orang yang mengalami penderitaan, baik fisik, mental, maupun emosional, kerugian ekonomi, atau mengalami pengabaian, pengurangan atau perampasan hak-hak dasarnya, sebagai akibat pelanggaran hak asasi manusia yang berat, termasuk korban adalah ahli warisnya.

5) Peraturan Pemerintah Nomor 2 Tahun 2002 Tentang Tata Cara Perlindungan Terhadap Korban dan Saksi Dalam Pelanggaran Hak Asasi

⁶⁸ Arief Gosita, *Masalah Korban Kejahatan*, Akademika Pressindo, Jakarta, 1993. Hlm. 63.

⁶⁹ Muladi, *Ham Dalam Perspektif Sistem Peradilan Pidana*, Refika Aditama, Bandung, 2005. Hlm. 108.

Manusia Yang Berat. Korban adalah orang perseorangan atau kelompok orang yang mengalami penderitaan sebagai akibat pelanggaran hak asasi manusia yang berat yang memerlukan perlindungan fisik dan mental dari ancaman, gangguan, terror dan kekerasan pihak manapun.

Mengacu pada pengertian-pengertian korban diatas, dapat di lihat bahwa korban pada dasarnya tidak hanya orang atau perorangan atau kelompok yang secara langsung menderita akibat dari perbuatan-perbuatan yang menimbulkan kerugian atau penderitaan bagi diri atau kelompoknya, bahkan lebih luas lagi termasuk di dalamnya keluarga dekat atau tanggung langsung dari korban dan orang-orang yang mengalami kerugian ketika membantu korban mengatasi penderitaanya atau untuk mencegah viktimisasi⁷⁰

2. Pengertian Korban Salah Tangkap (*Error in Persona*)

Pengertian mengenai istilah salah tangkap (*error in persona*) tidak terdapat dalam KUHAP maupun peraturan perundang-undangan yang lain. Namun secara teoritis pengertian salah tangkap (*error in persona*) ini bisa di temukan dalam doktrin pendapat ahli-ahli hukum. Secara harfiah arti dari salah tangkap (*error in persona*) adalah kekeliruan mengenai orang yang di maksud atau kekeliruan mengenai orangnya. Kekeliruan itu bisa terjadi pada saat di lakukan penangkapan, atau penahanan, atau penuntutan, atau pada saat pemeriksaan oleh Hakim di Pengadilan sampai perkaranya di putus. Pengertian ini tersirat dalam Pasal 95 KUHAP yang membahas tentang

⁷⁰ Dikdik M Arief Mansur, *Op.Cit.* Hlm. 48.

ganti rugi terhadap orang yang di tangkap, di tahan, di tuntutan dan di adili tanpa alasan yang berdasarkan Undang-Undang atau kekeliruan mengenai orangnya.

Dalam Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2006 Tentang Perlindungan Saksi dan Korban bahwa yang di maksud dengan korban adalah seseorang yang mengalami penderitaan fisik, mental, dan/atau kerugian ekonomi yang di akibatkan oleh suatu tindak pidana. Pengertian korban juga di sampaikan oleh Theo Van Bowen yang mengatakan bahwa korban adalah orang yang secara individual maupun kelompok telah menderita kerugian, termasuk cedera fisik maupun mental, penderitaan emosional, kerugian ekonomi atau perampasan yang nyata terhadap hak-hak dasarnya, baik karena tindakan (*by act*) maupun karena kelalaian (*by omission*).

Menurut Bambang Waluyo dalam bukunya yang berjudul *victimology* Perlindungan Korban dan Saksi, bahwa yang di maksud dengan korban adalah “orang yang telah mendapat penderitaan fisik atau penderitaan mental, kerugian harta benda atau mengakibatkan mati atas perbuatan atau usaha pelanggaran ringan di lakukan oleh pelaku tindak pidana lainnya”. Disini jelas yang di maksud “orang yang mendapat penderitaan fisik dan seterusnya” itu adalah korban dari pelanggaran atau tindak pidana.⁷¹

Perkembangan dari ilmu viktimologi selain mengajak setiap orang untuk lebih melihat posisi korban juga memilah-milah jenis korban hingga munculah berbagai jenis korban, yaitu sebagai berikut:

⁷¹ Bambang Waluyo, *Victimologi Perlindungan Korban Dan Saksi*, Sinar Grafika, Jakarta, 2012. Hlm. 20.

- a. *Nonparticipating victims*, upaya penganggulangan tindak pidana yang mana mereka tidak memperdulikannya.
- b. *Latent victims*, di maksud yaitu setiap orang yang mempunyai kelakuan tertentu sehingga minim menjadi korban.
- c. *Procative victims*, mereka yang menimbulkan dorongan terjadinya tindak pidana.
- d. *Participating victims*, mereka yang berperilaku tidak sewajarnya sehingga memudahkan dirinya menjadi korban.
- e. *False victims*, karena perbuatan korban sendiri sehingga yang menjadikan dirinya menjadi korban.⁷²

Penggolongan tipe korban telah di lakukan oleh para pendahulu viktimologi, penggolongan jenis-jenis tersebut di dasarkan pada penderitaanya, kerugian atau kehilangan yang telah di derita oleh para korban. Penggolongan jenis korban tersebut antara lain seperti berikut:

- a. Korban bencana alam atau penyebab lain, yaitu mereka yang mengalami penderitaan, kerugian, atau kehilangan akibat dari bencana alam atau peristiwa lain buka karena perbuatan manusia.
- b. Korban tindak pidana, yaitu mereka yang menjadi korban dari suatu tindak pidana.
- c. Korban struktural atau korban penyalahgunaan kekuasaan, yaitu mereka yang menjadi korban akibat penyalahgunaan kekuasaan atau akibat kebijakan penguasa yang berpihak pada yang kuat.⁷³

⁷² Dikdik M. Arief Mansur & Elisatris Gultom, *Urgensi Perlindungan Korban Kejahatan Antara Norma Dan Realita*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2007. Hlm. 49.

Sebagai pihak yang di rugikan dan mengalami penderitaan tentu saja seorang korban memiliki hak-hak yang harus di penuhi. Seperti hak-hak korban yang tercantum pada Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban, yaitu:

- a. Memperoleh perlindungan atas keamanan pribadi, keluarga, dan harta bendanya, serta bebas dari ancaman yang berkenaan dengan kesaksian yang akan, sedang atau telah di berikanya.
- b. Ikut serta dalam proses memilih dan menentukan perlindungan dan dukungan keamanan.
- c. Memberikan keterangan tanpa tekanan.
- d. Mendapat penerjemah.
- e. Bebas dari pertanyaan yang menjerat.
- f. Mendapatkan informasi mengenai perkembangan kasus.
- g. Mendapatkan informasi mengenai putusan pengadilan.
- h. Mengetahui dalam hal terpidana di bebaskan.
- i. Mendapat identitas baru.
- j. Mendapatkan tempat kediaman baru.
- k. Memperoleh penggantian biaya transportasi sesuai dengan kebutuhan.
- l. Mendapat nasihat, dan/atau
- m. Memperoleh bantuan biaya hidup sementara sampai batas waktu perlindungan berakhir.

⁷³ Abdussalam H.R, *Victimology*, PTIK, Jakarta, 2010. Hlm. 33.

Adapun hak-hak korban yang di sampaikan Theo Van Bowen adalah hak untuk tahu, hak atas keadilan, dan hak atas reparasi (pemulihan), yaitu hak yang menunjuk kepada semua tipe pemulihan baik material maupun non material bagi korban pelanggaran hak asasi manusia.⁷⁴

Menurut Yahya Harahap bahwa kekeliruan dalam penangkapan mengenai orangnya di istilahkan *disqualification in person* yang berarti orang yang di tangkap atau di tahan terdapat kekeliruan, sedangkan orang yang di tangkap tersebut telah menjelaskan bahwa bukan dirinya yang di maksud hendak di tahan atau di tangkap.⁷⁵ Sementara itu Sugeng mendefinisikan bahwa korban salah tangkap adalah seseorang atau sekelompok orang yang mengalami penderitaan fisik, mental, dan atau kerugian ekonomi yang di akibatkan kesalahan aparat negara dalam hal ini kepolisian dalam menangkap pelaku sebenarnya dengan kesewenang-wenang atau tidak berdasarkan undang-undang. Menunjukan bahwa hukum yang berlaku secara pasti belum mampu menjamin kepastian dan rasa keadilan.

F. Tinjauan Umum Tentang Hak Asasi Manusia

Hak Asasi Manusia secara definisi merupakan unsur normatif yang berfungsi sebagai pedoman berperilaku, melindungi, kebebasan, serta menjamin adanya peluang bagi manusia dalam menjaga harkat dan martabatnya. Hak mempunyai unsur-unsur sebagai berikut: pemilik hak, ruang lingkup penerapan

⁷⁴ Rena Yulia, *Viktimologi Perlindungan Hukum Terhadap Korban Kejahatan*, Graha Ilmu, Jakarta, 2010. Hlm. 30.

⁷⁵ Yahya Harahap, *Pembahasan Permasalahan dan Penerapan KUHAP Penyidikan dan Penuntutan*, Sinar Grafika, Jakarta, 2009. Hlm. 45.

hak dan pihak yang bersedia dalam penerapan hak, ketiga unsur tersebut menyatu dalam pengertian dasar hak. Dengan demikian hak merupakan unsur normatif yang melekat pada diri setiap manusia yang dalam penerapannya berada dalam ruang lingkup hak persamaan dan hak kebebasan yang terkait dengan interaksinya antara individu atau dengan instansi.⁷⁶

Hak Asasi Manusia telah terpatrit sejak manusia lahir dan melekat pada siapa saja. Diantaranya adalah hak kemerdekaan, hak mahluk dan harkat kemanusiaan, hak cinta kasih sesama, hak indahny keterbukaan dan kelapangan, hak bebas dari rasa takut, hak nyawa, hak rohani, hak kesadaran, hak untuk tenang, hak untuk memberi, hak untuk menerima, hak untuk di lindungi, dan melindungi dan sebagainya.⁷⁷ Kamus umum Bahasa Indonesia menyebutkan bahwa hak adalah:

1. Yang benar;
2. Milik kepunyaan;
3. Kewenangan;
4. Kekuasaan untuk berbuat sesuatu;
5. Kekuasaan untuk berbuat sesuatu atau untuk menuntut sesuatu; dan
6. Derajat atau martabat.

Pengertian yang luas tersebut mengandung prinsip bahwa hak adalah sesuatu yang oleh sebab itu seseorang (pemegang) pemilik keabsahan untuk menuntut sesuatu yang di anggap tidak di penuhi atau di ingkari. Seseorang yang memegang hak atas sesuatu, maka orang tersebut dapat melakukan

⁷⁶ *Demokrasi, HAM, Masyarakat Madani*, Tim ICCE Jakarta, 2003. Hlm.199.

⁷⁷ Mansur Fagih, *Panduan Pendidikan Polik Rakyat*, Insist, Yogyakarta, 1999. Hlm. 17.

sesuatu tersebut sebagaimana di kehendaki, atau sebagaimana keabsahan yang di miliknya. Kewajiban dasar manusia adalah seperangkat kewajiban yang apabila tidak di laksanakan tidak memungkinkan terlaksananya dan tegaknya Hak Asasi Manusia.⁷⁸

Hak asasi (*fundamental rights*) artinya hak yang bersifat mendasar (*grounded*). HAM menyatakan bahwa pada dimensi kemanusiaan manusia memiliki hak yang bersifat mendasar, hak yang mendasar itu melekat dengan jati diri kemanusiaan manusia, siapapun manusianya berhak memiliki hak tersebut, berarti di samping keabsahannya terjaga dalam eksistensi kemanusiaan manusia, juga terdapat kewajiban yang sungguh-sungguh untuk bisa mengerti, memahami, dan bertanggung jawab untuk memeliharanya. Hak-hak asasi merupakan suatu perangkat atas asas-asas yang timbul dari nilai-nilai yang kemudian menjadi kaedah-kaedah yang mengatur perilaku manusia dalam hubungan sesama manusia. Inti paham hak asasi manusia, menurut Magnis Suseno terletak dalam kesadaran bahwa masyarakat atau umat manusia tidak dapat di junjung tinggi kecuali setiap manusia individual tanpa diskriminasi dan tanpa kekecualian di hormati dalam keutuhanaya.

Dengan ungkapan lain, Sudikno Merto Kesumo dikutip dari bukunya Satya Arinanto, mengatakan bahwa setiap hubungan hukum yang di ciptakan oleh hukum selalu mempunyai dua segi yaitu, satu pihak sebagai hak dan pihak lain adalah sebagai kewajiban. Tidak ada hak tanpa kewajiban atau sebaliknya

⁷⁸ Pasal 1 angka 2 Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia.

hal ini bahwa hukum berbeda dengan hak dan kewajiban walaupun keduanya tidak dapat di pisahkan sehingga lahirlah kewajiban.

Hak dan kewajiban menurutnya adalah, bukanlah kumpulan peraturan atau kaedah melainkan perimbangan kekuasaan dalam bentuk hak individual di satu pihak yang tercermin pada kewajiban bagi pihak lain dengan kata lain Sudikno mengatakan bahwa hak dan kewajiban merupakan perwenangan yang di berikan kepada seseorang oleh hukum. Sesungguhnya isitilah HAM sendiri terus berkembang sesuai dengan perkembangan zaman. Hak asasi manusia yang selanjutnya di sebut HAM persfektif sejarahnya dapat di Tarik sampai pada permulaan kisah manusia dalam pergaulan hidup di dunia ini sejak ia sadar akan hak yang di miliknya dan kedudukannya sebagai subyek hukum.⁷⁹

Dalam negara terdapat tanggung jawab utama dalam pemajuan, penghormatan, perlindungan, dan pemenuhan hak asasi manusia. Setiap orang juga berkewajiban menghormati HAM orang lain dalam tertib kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara, sebagaimana di amanatkan pada Pasal 28 ayat 1 Undang-Undang Dasar Negeri Republik Indonesia Tahun 1945.

Hak dan kewajiban asasi merupakan *inalienable rights and duty* untuk menangkap pesan actual HAM, maka langkah pertama yang harus di lakukan adalah memahaminya secara utuh sebagai bagian dari perkembangan pemikiran dan peradaban manusia. Tanpa penguasa yang utuh terhadap aspek tersebut, maka kaji ulang dan rekonstruksi Hak Asasi Manusia akan mengalami hambatan fundamental yakni keringnya nafas kesejarahan dan minusnya

⁷⁹ Kuntjoro Purbopranoto, *HAM dan Pancasila*, Pradya Paramita, Jakarta, 1979. Hlm. 16.

sandaran teroritis konsektual terhadap Hak Asasi Manusia. Itu berarti, pengembangan Hak Asasi Manusia akan berbenturan dengan aspek terdalamnya yakni manusia itu sendiri.⁸⁰

Locke berpendapat meskipun manusia menyerahkan haknya kepada Negara, penyerahan itu tidaklah secara absolut. Ada hak-hak yang tetap kekal melekat di masing-masing individu. Hak yang di serahkan adalah hak yang berkaitan dengan perjanjian Negara semata. Pendapat tersebut di dasarkan pada pandanganya bahwa proses perjanjian masyarakat (*treaties of civil government*) terbagi menjadi dua. Proses pada tahap pertama adalah perjanjian individu dengan warga negara lainnya untuk membentuk pemerintahan dan negara politis. Perjanjian disebut nya dengan *Pactum Unionis*. Tahap ini berlanjut ke *Pactum Subjectionis*, dimana setiap perjanjian di tahap pertama terbentuk atas dasar suara mayoritas. Konsepsi mayoritas dari masing-masing subyek menunjukkan bahwasanya pembentukan perjanjiannya tidaklah absolut. Hak-hak dasar individu tidaklah tertanggalkan karenanya, Maka logislah negara, sebagai hasil perjanjian mayoritas masyarakat tadi, menjamin perlindungan hak asasi individu warga negaranya.⁸¹

Berdasarkan beberapa rumusan Hak Asasi Manusia diatas, maka dapat di ketahui beberapa ciri pokok hakikat Hak Asasi Manusia yaitu sebagai berikut:

1. Hak Asasi Manusia tidak perlu di berikan, di beli ataupun di warisi. Hak asasi manusia adalah bagian dari manusia.

⁸⁰ Muladi, *Hak Asasi Manusia*, Semarang, 2004. Hlm. 87.

⁸¹ Jimly Asshiddiqie, *Pengantar Ilmu Hukum tata Negara*, PT Raja Grafindo, Jakarta, 2014. Hlm. 345-346.

2. Hak Asasi Manusia berlaku untuk semua orang tanpa memandang jenis kelamin, ras, agama, etnis, pandangan politik atau asal usul sosial dan bangsa.
3. Hak Asasi Manusia tidak bisa di langgar, tidak seorang pun mempunyai hak untuk membatasi atau melanggar hak orang lain. Orang tetap mempunyai Hak Asasi Manusia walaupun sebuah Negara membuat hukum yang tidak di lindungi atau melanggar Hak Asasi Manusia.⁸²

Pembicaraan tentang keberadaan Hak Asasi Manusia tidak terlepas dari pengakuan terhadap adanya hukum alam (*natural law*) yang menjadi cikal bakal bagi kelahiran Hak Asasi Manusia (HAM). Dalam kaitan itu berlaku prinsip *presumption of innocent*, artinya orang-orang yang di tangkap, kemudian di tahan dan di tuduh, berhak di nyatakan tidak bersalah sampai ada keputusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap yang menyatakan bersalah, kemudian prinsip ini di pertegas oleh freedom of religion (kebebasan menganut keyakinan/agama yang di kehendaki). *The rights of property* (perlindungan hak milik) dan hak-hak dasar lainnya.⁸³

Pelanggaran Hak Asasi Manusia adalah “setiap perbuatan seseorang atau kelompok yang termasuk aparat negara baik disengaja maupun tidak di sengaja atau kelalaian yang secara hukum mengurangi, menghalangi, membatasi dan atau mencabut Hak Asasi Manusia seseorang atau kelompok orang yang dijamin oleh Undang-Undang ini, dan tidak di dapatkan atau di khawatirkan

⁸² Azyumardi Azra, *Demokrasi, Hak Asasi Manusia dan Masyarakat Madani*, Gramedia, Jakarta, 2003. Hlm. 201-202.

⁸³ *Ibid.* Hlm. 203.

tidak akan memperoleh penyelesaian hukum yang berlaku (Undang-Undang Nomor 26 Tahun 2006 tentang Pengadilan HAM).

Menurut Mohammad Fauzy menyebutkan⁸⁴ esensi pelanggaran Hak Asasi Manusia bukan semata-mata pelanggaran terhadap hukum yang berlaku melainkan degradasi terhadap kemanusiaan atau merendahkan martabat dan derajat manusia menjadi serendah binatang. Oleh karena itu pelanggaran Hak Asasi Manusia tidak identik dengan pelanggaran hukum pidana dan terlebih lagi dalam setiap pelanggaran Hak Asasi Manusia terdapat unsur perencanaan, di lakukan secara sistematis dengan cara tertentu yang lebih banyak bersifat kolektif baik berdasarkan agama, etnis atau ras tertentu.

Dengan demikian pelanggaran Hak Asasi Manusia merupakan tindakan pelanggaran kemanusiaan baik di lakukan oleh individu maupun oleh institusi negara atau institusi lainnya terhadap hak asasi individu lain tanpa ada dasar atau landasan yuridis dan landasan rasional yang menjadi pijakannya. Pelanggaran Hak Asasi Manusia di kelompokkan menjadi dua bentuk yaitu:⁸⁵

1. Pelanggaran ham berat yang meliputi:
 - a. Kejahatan genosida;
 - b. Kejahatan kemanusiaan.
2. Pelanggaran Hak Asasi Manusia ringan

Pelanggaran berat salah satunya adalah kejahatan genosida yaitu setiap perbuatan yang dilakukan dengan maksud untuk menghancurkan atau memusnahkan seluruh atau sebagian kelompok bangsa, ras, kelompok etnis

⁸⁴ Mohammad Fauzy, *Pelaksanaan Hak Asasi Manusia dan asas Negara*, Mandar Madju, Bandung, 2003. Hlm.175.

⁸⁵ Azyunardi Azra, *Op.Cit.* Hlm. 228.

dan kelompok agama. Kejahatan genosida dilakukan dengan cara membunuh anggota kelompok, mengakibatkan penderitaan fisik atau mental yang berat terhadap anggota-anggota kelompok, menciptakan kondisi kehidupan kelompok yang akan mengakibatkan kemusnahan secara fisik baik seluruh atau sebagiannya, memaksakan tindakan-tindakan yang bertujuan mencegah kelahiran di dalam kelompok, dan memindahkan secara paksa anak-anak dari kelompok tertentu ke kelompok lain.

