



**MAHKAMAH KONSTITUSI
REPUBLIK INDONESIA**

**RISALAH SIDANG
PERKARA NO. 018/PUU-IV/2006**

**PERIHAL
PENGUJIAN UU NO. 8 TAHUN 1981
TENTANG KITAB UNDANG-UNDANG HUKUM ACARA
PIDANA (KUHAP)
TERHADAP UUD 1945**

**ACARA
PEMERIKSAAN PENDAHULUAN (II)**

**J A K A R T A
SENIN, 9 OKTOBER 2006**



**MAHKAMAH KONSTITUSI
REPUBLIK INDONESIA**

RISALAH SIDANG

PERKARA NO. 018/PUU-IV/2006

PERIHAL

Pengujian UU No. 8 Tahun 1981 Tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP) Terhadap UUD 1945

PEMOHON

Suwarna Abdul Fatah

ACARA

Pemeriksaan Pendahuluan (II)

Senin, 9 Oktober 2006 Pukul 10.00 WIB

Ruang Sidang Gedung Mahkamah Konstitusi RI, Jl. Medan Merdeka Barat No. 7, Jakarta Pusat

SUSUNAN PERSIDANGAN

- 1) Dr. HARJONO, S.H., M.C.L
- 2) Prof. Dr. H.M. LAICA MARZUKI, S.H
- 3) I DEWA GEDE PALGUNA, S.H., M.H

**K e t u a
Anggota
Anggota**

Cholidin Nasir, S.H.

Panitera Pengganti

HADIR:

Kuasa Hukum Pemohon :

1. K.G. Widjaja, S.H., M.H
2. Yanuar. P. Wasesa, S.H.

SIDANG DIBUKA PUKUL 10.00 WIB

1. KETUA : Dr.HARJONO, S.H., M.C.L.

Sidang Mahkamah Konstitusi untuk melakukan pemeriksaan pendahuluan pada Perkara Nomor 018/PUU-IV/2006 dengan ini dinyatakan dibuka dan terbuka untuk umum.

KETUK PALU 3X

Baik, selamat pagi kepada Saudara Pemohon atau kuasanya, saya lihat hanya satu ini, siapa yang datang?

2. PEMOHON : K.G. WIDJAJA, S.H., M.H.

Saya Widjaja, sebenarnya kami ada dua, yaitu Saudara Martin sudah hadir, tapi toganya sedang dibawa oleh teman yang sedang dalam perjalanan, sedang mereka sudah ada di Gambir. Jadi kalau Majelis tidak berkeberatan (...)

3. KETUA : Dr.HARJONO, S.H., M.C.L.

Silakan duduk saja sekalian

4. PEMOHON : K.G. WIDJAJA, S.H., M.H.

Jadi dua teman kami, yaitu Saudara Sugeng Teguh Santoso dan Saudara Yanuar, saya di nomor 2 dan 4 sudah ada di Gambir dan Saudara Darmawan ini sedang berada di luar kota di Singapura, sedang mengurus klien juga. Jadi mohon maaf tidak bisa hadir, bahkan juga tidak sempat menandatangani surat kuasa maupun permohonan ini dan beliau memberikan izin kepada kami untuk meneruskan.

Demikian informasi dari kami, terima kasih.

5. KETUA : Dr.HARJONO, S.H., M.C.L.

Jadi yang hadir dalam persidangan ini sekarang dua, nanti akan tambah lagi tidak?

6. PEMOHON : K.G. WIDJAJA, S.H., M.H.

Dua lagi.

7. KETUA : Dr.HARJONO, S.H., M.C.L.

Silakan nanti kalau datang melapor untuk bergabung bersama.

Sebagaimana sudah disampaikan pada persidangan pendahuluan yang pertama, kali ini Saudara Pemohon dan Kuasa Pemohon menyampaikan memanfaatkan waktu yang yang diberikan oleh Majelis selama 14 (empat belas) hari untuk melakukan perbaikan pada permohonan. Untuk itu Saudara Kuasa Pemohon harap menjelaskan secara garis besar apa yang telah dilakukan dalam merubah permohonan itu, adakah hal-hal yang sangat esensial atau sangat penting untuk permohonan itu atautkah tetap pada yang lama? Oleh karena itu saya persilakan saja Saudara untuk menyampaikan perbaikan dalam kesempatan pertama ini, silakan.

8. PEMOHON : K.G. WIDJAJA, S.H., M.H.

Terima kasih Ketua Majelis.

Pada kesempatan ini dapat kami sampaikan bahwa perubahannya ini sangat prinsipil. *Pertama*, bahwa yang mengajukan permohonan adalah Mayjen TNI (Purn) H. Suwarna Abdul Fatah sebagai pribadi bukan lagi sebagai gubernur, itu yang pertama. *Kedua*, perubahan kedua adalah, kami memulai permohonan kami dengan mengacu kepada *legal standing* dari Pemohon. Kemudian kami lanjutkan dengan kewenangan dari Mahkamah Konstitusi di dalam memeriksa permohonan kami ini.

Berdasarkan perubahan yang mendasar tersebut, maka kami lanjutkan permohonan ini dengan lebih menajamkan apa yang kami mohonkan perubahannya, tidak lagi keseluruhan pasal-pasal KUHAP, tetapi hanya terbatas pada Pasal 21 ayat (1) KUHAP terhadap Pasal 28D ayat (1) dan ayat (2), Pasal 28G ayat (1) dan Pasal 28I ayat (1) UUD 1945. Di dalam alasan-alasan permohonan kami tersebut tidak banyak yang dapat kami sampaikan sesuai dengan arahan dari Majelis, bahwa kami mengambil hal-hal yang sangat berhubungan dengan permohonan kami dan membuang uraian-uraian yang kurang relevan dengan permohonan kami. Jadi penajaman terletak pada inti permohonan kami yaitu bahwa kami mohon agar frasa dalam Pasal 21 ayat (1) yaitu yang berbunyi, "melakukan tindak pidana" dan frasa "dalam hal adanya keadaan yang menimbulkan kekhawatiran", mohon dinyatakan untuk tidak mempunyai kekuatan hukum sehingga yang tinggal yang masih mempunyai kekuatan hukum dari Pasal 21 ayat (1) KUHAP adalah frasa

“perintah penahanan atau penahanan lanjutan dilakukan terhadap seorang tersangka atau terdakwa yang diduga keras berdasarkan bukti yang cukup bahwa tersangka atau terdakwa akan melarikan diri, merusak, atau menghilangkan barang bukti dan atau mengulangi tindak pidana”.

Dengan demikian maka harus ada bukti yang cukup bahwa tersangka atau terdakwa akan melarikan diri atau merusak atau menghilangkan barang bukti dan atau mengulangi kejahatan pidana. Penajaman permohonan kami tersebut didasarkan kepada alasan-alasan yang bersifat faktual atau *feitelijk* bahwa KPK telah menahan Pemohon berdasarkan hasil pemeriksaan telah diperoleh bukti yang cukup bahwa tersangka diduga keras telah melakukan tindak pidana korupsi yang dapat dikenakan penahanan. *Kedua*, bahwa tersangka dikhawatirkan akan melarikan diri, merusak atau menghilangkan barang bukti dan atau mengulangi tindak pidana.

Bahwa Pemohon mengajukan pemeriksaan pra peradilan kepada Ketua Pengadilan Negeri Jakarta Pusat pada tanggal 12 Juli 2006 untuk memeriksa dan memutuskan sah atau tidaknya penangkapan dan penahanan Pemohon dengan alasan bahwa barang bukti yang dianggap cukup oleh penyidik KPK mohon agar diperiksa dan diputus oleh hakim pra peradilan apakah alat bukti yang dipergunakan oleh KPK cukup sah untuk menimbulkan dugaan yang kuat bahwa Pemohon telah melakukan tindak pidana korupsi.

Dua, bersama ini kami hadirkan juga kolega kami, yaitu Bapak Yanuar.

Bahwa hakim pra peradilan dimohonkan untuk memeriksa dan memutus apakah cukup alasan yang konkrit dan nyata yang dapat menimbulkan kekhawatiran bagi penyidik bahwa Pemohon akan melarikan diri, merusak, atau menghilangkan barang bukti dan atau mengulangi tindak pidana. Bahwa menurut pendapat Pemohon tidak cukup alasan bagi penyidik KPK untuk melakukan penahanan terhadap diri Pemohon tersebut dengan alasan bahwa alat bukti yang cukup untuk menduga keras bahwa Pemohon telah melakukan tindak pidana korupsi masih belum memiliki kepastian hukum. Hukum pembuktian dalam KUHAP mewajibkan bahwa alat-alat bukti itu haruslah terlebih dahulu dilakukan pengujian di sidang pengadilan negeri atau *cross examination* dan barulah ditetapkan oleh hakim bahwa alat bukti itu memiliki kekuatan pembuktian yang sah.

Sebelum hakim memiliki keyakinan akan kesalahan terdakwa yang berdasar pada minimum dua alat bukti yang sah, hakim belum dapat menyatakan kesalahan seseorang. Pemohon berpendapat bahwa penyidik KPK telah secara melawan hukum menyatakan bahwa bukti-bukti yang didapat sudah cukup sah untuk menduga keras Pemohon

yang telah melakukan tindak pidana korupsi yang sebenarnya merupakan kewenangan hakim untuk menyatakan sah atau tidaknya satu alat bukti.

Bahwa Pemohon berpendapat tidak ada cukup alasan apa lagi bukti-bukti yang bersifat konkrit dan nyata yang dapat menimbulkan kekhawatiran bagi penyidik KPK bahwa pemohon akan melarikan diri karena Pemohon adalah seorang gubernur Kaltim yang memiliki tanggung jawab yang besar terhadap pelaksanaan pembangunan di Provinsi Kalimantan Timur seperti yang terlihat pada agenda kerja Pemohon yang terdapat dalam bukti P.2.

Juga tidak ada bukti-bukti yang bersifat konkrit dan nyata yang dapat menimbulkan kekhawatiran bagi penyidik KPK. Bahwa Pemohon akan merusak dan menghilangkan barang bukti karena semua dokumen-dokumen yang dibutuhkan penyidik KPK telah dilakukan penyitaan.

9. KETUA : Dr.HARJONO, S.H., M.C.L.

Sebentar dari Pemohon, ini halaman berapa yang Anda baca?

10. PEMOHON : K.G. WIDJAJA, S.H., M.H.

Halaman 6.

11. KETUA : Dr.HARJONO, S.H., M.C.L.

Dari perbaikan?

12. PEMOHON : K.G. WIDJAJA, S.H., M.H.

Iya Pak. Dapat kami lanjutkan?

Juga tidak ada bukti-bukti yang bersifat konkrit dan nyata yang dapat menimbulkan kekhawatiran bagi penyidik KPK bahwa Pemohon akan mengulangi tindak pidana, padahal Pemohon sebagai seorang gubernur dan perwira tinggi militer RI, belum pernah melakukan tindak pidana. Sedang tindak pidana korupsi yang disangkakan kepada Pemohon oleh KPK belumlah terbukti sama sekali kebenarannya. Pemohon pun mendapat penghargaan seperti terlihat dalam bukti P.7.

Bahwa Pemohon berpendapat dengan menggunakan alasan subyektif para penyidik untuk melakukan penahanan merupakan suatu kesalahan yang besar. Karena rasa kekhawatiran yang bersifat subyektif dalam melakukan penahanan seseorang akan menimbulkan ketidakpastian hukum, menimbulkan kesewenang-wenangan yang melanggar asas persamaan perlakuan di hadapan hukum atau tebang

pilih atau diskriminatif dalam penegakan hukum, seperti yang terbukti dalam surat Pemohon kepada Presiden RI yang terdapat dalam bukti P.8 dan memberikan kesempatan bagi penyidik untuk mengkomersialisasikan kewenangan subyektif tersebut.

Lima, Bahwa alasan yang bersifat subyektif untuk melakukan penahanan terhadap seseorang merupakan sebuah kekuasaan yang perlu dibatasi dan diawasi karena dapat menjurus kepada kesewenang-wenangan dan koruptif. Apa yang dikhawatirkan oleh Hendry W. Erman, bahwa *legal privileges up store on state organization such as powerful organization and interest group and individual remain isolated*. Bahwa kekuasaan untuk menahan seseorang tanpa batasan dan tanpa pengawasan mengakibatkan kebebasan seseorang ditentukan oleh segelintir manusia hal mana bertentangan dengan tren kultur masyarakat kita yang menjunjung tinggi kebebasan.

Bahwa permohonan pra peradilan dari Pemohon diperiksa oleh Hakim Kresna Menon, S.H., yang memimpin sidang peradilan secara marathon dari tanggal 20 Juli 2006 sampai 26 Juli 2006. Bahwa Keputusan Hakim Kresna Menon, S.H. dalam pra peradilan *a quo* menolak permohonan Pemohon dengan alasan yang bersifat formil, yakni bahwa telah terdapat Surat Perintah Penahanan yang dikeluarkan oleh pejabat yang berwenang. Hakim sama sekali tidak melihat, apakah ada alasan-alasan konkrit dan nyata bahwa Pemohon akan melarikan diri dan sebagainya.

Bahwa pemohon berpendapat Hakim Kreshna Menon, S.H. tidak dapat mempertimbangkan adanya bukti-bukti yang konkrit dan nyata yang dapat menimbulkan dugaan keras bahwa Pemohon akan melarikan diri, merusak, atau menghilangkan barang bukti dan atau mengulangi tindak pidana karena hal tersebut tidak jelas dirumuskan di dalam norma yang terdapat dalam Pasal 21 ayat (1) KUHAP. Bahwa Hakim Kreshna Menon, S.H. tidak dapat mempertimbangkan tolak ukur lain, kecuali berdasarkan alasan-alasan subyektif yang terdapat dalam Pasal 21 ayat (1) KUHAP.

Bahwa Pasal 21 ayat (1) KUHAP terletak pada bagian ke 2 tentang penahanan yang merupakan bagian dari Bab V tentang penangkapan, penahanan, penggeledahan pada pemasukan rumah, penyitaan, dan pemeriksaan surat. Melihat pada sistematika tersebut Pasal 21 ayat (1) KUHAP seharusnya hanya memuat sarat-sarat penahanan saja, sehingga tidak perlu lagi dirumuskan bahwa, "seorang tersangka atau terdakwa yang diduga keras melakukan tindak pidana berdasarkan bukti yang cukup". Karena pengertian seorang tersangka atau terdakwa sudah jelas di dalam Pasal 1 angka 14 yang menyatakan bahwa, "tersangka adalah seorang yang karena perbuatannya atau keadaannya, berdasarkan bukti permulaan patut diduga sebagai pelaku tindak pidana" dan untuk

terdakwa dirumuskan pada Pasal 1 angka 15 yang menyatakan bahwa, "terdakwa adalah seorang tersangka yang dituntut, diperiksa, dan diadili di sidang pengadilan".

Dengan demikian siapa tersangka dan siapa terdakwa sudah dijelaskan dalam pasal-pasal tersebut di atas, sehingga tidak perlu lagi diulang dalam Pasal 21 ayat (1) KUHAP. Berdasarkan pemikiran tersebut di atas, maka frasa-frasa, "melakukan tindak pidana" dan frasa "dalam hal adanya keadaan yang menimbulkan kekhawatiran".

Pada Pasal 21 ayat (1) KUHAP tersebut, haruslah dihilangkan, sehingga perumusan Pasal 21 ayat (1) hanya menyangkut masalah syarat penahanan sebagai berikut, "perintah penahanan atau penahanan lanjutan dilakukan terhadap seorang tersangka atau terdakwa yang diduga keras berdasarkan bukti yang cukup, bahwa tersangka atau terdakwa akan melarikan diri, merusak atau menghilangkan barang bukti dan atau mengulangi tindak pidana".

Bahwa permasalahan pokok adalah kekuasaan mutlak penyidik atau penuntut umum untuk menahan seseorang perlu adanya pengawasan yang rasional yang dilakukan oleh badan peradilan (*judicial supervision of pre-trial procedure*) terhadap penyidikan yang bersifat tertutup dan rahasia, menimbulkan kekhawatiran dalam masyarakat bahwa penyidik akan menggunakan wewenang yang berlebihan (*over exceeding power*) untuk mendapatkan pengakuan tersangka atau keterangan saksi.

Menurut O. W. Mueller dan Fre Le Poole – Griffith bahwa Amerika Serikat mempergunakan lembaga *commisioner*, yaitu pejabat pengadilan yang melakukan pengawasan terhadap pemeriksaan pendahuluan yang dilakukan oleh penyidik polisi terhadap tersangka. Tugas *commisioner* ini adalah untuk memastikan bahwa sudah cukup syarat untuk memberikan polisi izin hakim untuk melakukan penahanan atau untuk melakukan penggeledahan. Hakim *commisioner* inilah yang memberitahukan hak-hak seorang yang disangka melakukan kejahatan, seperti haknya untuk diam, haknya untuk didampingi oleh penasihat hukum dan lain sebagainya. Hakim Komisioner di Amerika melakukan pengawasan dengan mempergunakan 2 (*dua*) cara, pertama adalah menerapkan hukum pembuktian (*exclusionary rule*), kedua adalah menerapkan prinsip *habeas corpus*.¹

Bahwa pengertian *habeas corpus* menurut Curtis R. Reitz dalam tulisannya yang berjudul *Principle of Habeas Corpus*ⁱⁱ, merupakan perintah hakim yang berasal dari abad pertengahan, yang memerintahkan orang yang menguasai seorang tahanan untuk menampilkan sosok tahanan tersebut di hadapan seorang hakim. Fungsinya yang sangat dikenal adalah bahwa perintah itu mengizinkan hakim untuk memutus apakah kustodian tersebut diberikan wewenang

oleh hukum untuk melakukan penahanan terhadap seseorang. Bilamana hakim berpendapat bahwa penahanan itu melanggar undang-undang maka tahanan itu harus dilepaskan segera.

Dengan demikian setiap penahanan yang dianggap tidak legal dapat dimintakan pemeriksaannya melalui perintah *habeas corpus* dari hakim.

Seseorang yang ditahan dalam kasus pidana segera dapat meminta keputusan hakim untuk meninjau sah atau tidak penahanannya termasuk jangka waktu penahanannya dan kemungkinan dilepaskan dengan jaminan (*bail*). *Habeas Corpus* tidak saja dapat dimintakan dalam proses penyidikan, tetapi dapat juga diminta setelah putusan dijatuhkan untuk meninjau apakah lamanya hukuman yang dijatuhkan oleh hakim sah menurut hukum.

Di Eropa Kontinental tugas tersebut diserahkan kepada Hakim Komisaris, yaitu hakim karier yang khusus diangkat untuk menjadi hakim komisaris untuk jangka waktu tertentu. Setiap orang yang ditahan oleh polisi atau Jaksa memiliki hak untuk dihadapkan kepada Hakim Komisaris dalam waktu 24 jam. Hakim Komisaris inilah yang memeriksa alat-alat bukti yang berhasil dikumpulkan oleh polisi apakah cukup syah untuk menimbulkan dugaan yang keras bahwa telah terjadi satu tindak pidana bahwa orang itulah yang dapat dipertanggungjawabkan sebagai pelakunya.¹ Sistem Eropa ini, khususnya negeri Belanda tidak menimbulkan kekhawatiran bahwa diskresi yang diberikan kepada penyidik polisi/jaksa untuk melakukan penahanan berdasarkan rasa kekhawatiran saja karena ada sistem pengawasan yang ketat oleh Komisaris dan sikap dari sistem peradilan negeri Belanda yang sangat jarang menggunakan lembaga penahanan seperti yang dikatakan oleh Profesor J. F. Nijboer dalam: "*Introduction to Dutch Law*", cetakan ketiga yang terdapat dalam hal. 431.

Bahwa Pasal 21 ayat (1) KUHAP merupakan pasal yang paralel dengan Pasal 75 ayat (1) HIR, seperti terdapat dalam buku DR. A. Hamzah, S.H. dan Irdan Dahlan; "*Perbandingan KUHAP-HIR dan Komentarnya*" yang diterbitkan di Jakarta oleh Ghalia Indonesia, pada tahun 1984 hal. 50-56.

Bahwa HIR dan KUHAP memiliki latar belakang filosofis yang berbeda seperti yang diuraikan oleh Herbert L. Packer dalam bukunya, "*The Limits Of The Criminal Sanction*", yang diterbitkan di USA oleh Stanford University Press, Stanford California. 1968, yang membagi 2 (*dua*) model sistem peradilan pidana, yaitu *Crime Control Model* dan *Due Process Model*. HIR mendekati konsep *Crime Control Model* yang memiliki ciri-ciri sebagai berikut:

- Fungsi yang terpenting dari proses pidana adalah memberantas adanya tindak pidana.

- Proses pidana diharapkan menjadi proses yang efektif dalam memilih tersangka, menentukan kesalahannya, dan menjamin para kriminal itu disingkirkan dari kehidupan masyarakat secepatnya.

Dengan efisiensi dimaksudkan bahwa proses pidana itu memiliki kemampuan untuk dengan cepat menangkap penjahat, mengadilinya, menghukumnya dan memenjarakan mereka dalam jumlah yang besar.

Crime Control Model haruslah dapat bekerja dengan kecepatan penuh dan hasilnya adalah final (*speed and final*). Kecepatan dan finalitas ini menimbulkan imajinasi seperti proses dalam pabrik yang menggunakan sistem ban berjalan. Dengan demikian maka sekali seseorang dinyatakan sebagai penjahat dalam proses penyidikan maka nasibnya sudah jelas dan akan dengan cepat sampai pada penghukuman.

Crime Control Model mulai bekerja dengan adanya "dugaan bersalah" (*presumption of guilt*). Sekali bilamana polisi memiliki bukti-bukti yang cukup atas kesalahan tersangka maka proses selanjutnya dijalankan berdasarkan dugaan bahwa si tersangka besar kemungkinan telah bersalah. Dugaan bersalah ini juga memberikan alasan bagi penyidik untuk menahannya. Dugaan bersalah ini sudah mulai muncul bahkan sebelum proses pidana dimulai.

Bahwa KUHAP mendekati ciri-ciri *Due Process Model*. Bilamana *Crime Control Model* diibaratkan seperti proses ban berjalan, maka *Due Process Model* dapat diibaratkan seperti lari gawang. Pada setiap tahap terdapat halangan untuk memproses si tersangka lebih lanjut.

Due Process Model tidak terlalu mempercayai kemampuan penyidik dan penuntut umum karena manusia memiliki kemampuan yang terbatas untuk merekonstruksi peristiwa yang telah terjadi dan pengamatan mereka seringkali dipengaruhi oleh emosi. Keterangan yang diberikan oleh orang-orang yang dipanggil sebagai saksi maupun keterangan yang diberikan oleh tersangka kepada Penyidik seringkali didapat melalui tekanan-tekanan fisik maupun tekanan mental sehingga mereka memilih mengikuti kemauan penyidik untuk membuktikan kesalahan tersangka. Bahwa kemungkinan besar terjadinya *human error* haruslah mendapat penelitian yang seksama.

Bahwa menurut Profesor Wirjono Prodjodikoro bahwa sifat inkusitur dalam HIR sangatlah menonjol. Terdakwa hanyalah seorang obyek yang harus didengar wujudnya berhubung suatu pendakwaan. Pemeriksaan wujud ini berupa pendengaran si tersangka tentang dirinya oleh karena sudah ada pendakwaan yang sedikit banyak telah diyakini kebenarannya oleh pendakwa². Dari uraian tentang ciri-ciri HIR yang mendekati *Crime Control Model*, jelas menunjukkan bahwa seorang

tersangka atau terdakwa adalah obyek yang diperlakukan sebagai barang.

Pasal 75 ayat (1) HIR jelas menunjukkan sifat inkuisitur dari HIR yang memperlakukan manusia sebagai obyek dalam perkara pidana. Jiwa Pasal 75 ayat (1) HIR yang menjelma dalam Pasal 21 ayat (1) KUHAP menempatkan manusia sebagai obyek; padahal KUHAP, dengan asas praduga tak bersalah, menempatkan manusia sebagai subyek hukum yang dilindungi oleh Pasal 28I ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945 yang mengatakan, "...hak untuk diakui sebagai pribadi di hadapan hukum ... "

Bahwa Asas Praduga Tak Bersalah sesuai dengan cita-cita revolusi 1945 yang menjunjung tinggi harkat dan martabat manusia seperti yang dirumuskan dalam Pembukaan Undang-Undang Dasar Republik Indonesia 1945 yang kemudian dijabarkan lebih rinci Bab X A yang berjudul HAK ASASI MANUSIA yang terdiri dari 10 (*sepuluh*) pasal; khususnya Pasal-pasal yang memberi jaminan hak konstitusional bagi Pemohon adalah Pasal 28D ayat (1) dan ayat (2), Pasal 28G ayat (1), dan Pasal 28I ayat (1).

Menurut Pemohon, Pasal 21 ayat (1) KUHAP bertentangan dengan *legal policy* dalam hal ini *criminal legal policy* atau kebijakan kriminal dari KUHAP dengan argumentasi sbb:

Kebijakan kriminal dari KUHAP adalah menempatkan asas praduga tak bersalah sebagai super asas yang menurut Pasal 8 Undang-undang Nomor 14 Tahun 1970 tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman yang telah diubah oleh Undang-undang Republik Indonesia Nomor 35 Tahun 1999 tentang perubahan atas Undang-undang Nomor 14 Tahun 1970 tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman, Lembaran Negara 1999 Nomor 147, tambahan Lembaran Negara Nomor 3879 adalah bahwa setiap orang yang disangka, ditahan, ditangkap, dituntut, dan atau dihadapkan di depan pengadilan wajib dianggap tidak bersalah sebelum adanya putusan pengadilan yang menyatakan kesalahannya dan telah mempunyai kekuatan hukum tetap.

Berdasarkan asas praduga tak bersalah tersebut maka penahanan merupakan sesuatu yang sangat sensitif karena telah merampas kemerdekaan seseorang yang dapat diartikan bahwa seseorang yang telah ditahan sudah dinyatakan bersalah (*presumption of guilt*).

Berdasarkan alasan bahwa penahanan merupakan sesuatu yang kontradiktif dengan asas praduga tak bersalah, maka dalam konsep rancangan KUHAP yang diintrodusir adanya lembaga komisaris yang mengawasi tindakan penyidik dalam hal melakukan penahanan seperti yang diuraikan oleh Prof Loebby Luqman dalam bukunya pra peradilan di

Indonesia yang diterbitkan di Jakarta oleh Ghalia Indonesia tahun 1987 pada halaman 32.

Bahwa Prof. Loebby Loqman mengatakan bahwa dalam *draft* Rancangan Undang-Undang (RUU) Hukum Acara Pidana yang diajukan oleh Pemerintah (yang pada waktu itu Menteri Kehakiman dijabat oleh Prof. Oemar Seno Adji) pada tahun 1973 dan 1974 terdapat lembaga Hakim Komisaris yang bertugas antara lain; untuk melakukan pengawasan terhadap penerapan penangkapan, penggeledahan badan, pemasukan rumah, penyitaan dan pemeriksaan surat-surat yang terdapat dalam Pasal 100 ayat (1). Di samping itu Hakim Komisaris juga dapat melakukan sendiri penangkapan, penggeledahan badan, pemasukan rumah, penyitaan, dan pemeriksaan surat-surat yang terdapat dalam Pasal 100 ayat (2) RUU.ⁱⁱⁱ

Bahwa dari penjelasan terhadap Pasal 100 Rancangan Undang-Undang tersebut dikatakan bahwa, "dengan mengadakan jabatan Hakim Komisaris yang mempunyai tugas antara lain melakukan pengawasan terhadap penerapan ketentuan-ketentuan mengenai penangkapan, penahanan, penggeledahan, pensitaan dan pemeriksaan surat-surat, dimaksudkan untuk menjamin hak-hak asasi dari pada tersangka yang dikurangi, janganlah pengurangannya itu berlebih-lebihan dari keperluan yang sebenarnya atau jangan sampai dihapus sama sekali, karena misalnya adanya penyelewengan dari kepastian hukum yang ada oleh petugas yang bersangkutan, sehingga dengan demikian tersangka sangat dirugikan".^{iv}

Dari bunyi Penjelasan Pasal 100 Rancangan Undang-Undang tahun 1973-1974 tersebut tercermin adanya ketidakpercayaan publik terhadap polisi/penyidik yang dikhawatirkan akan mempergunakan upaya paksa yang berlebihan (*exceeding power*).

Bahwa adanya lembaga Hakim Komisaris yang diintrodusir dalam Rancangan Undang-Undang tentang KUHAP tahun 1973-1974 menimbulkan keberatan dari berbagai kalangan, utamanya dari kalangan Kejaksaan.^v Bahwa dalam Rancangan Undang-Undang tentang KUHAP yang diajukan oleh Menteri Kehakiman Moedjono pada tahun 1979, Lembaga Hakim Komisaris sudah tidak dicantumkan lagi dan sebagai gantinya lahirlah lembaga pra peradilan.

Bahwa tentang lahirnya lembaga pra peradilan ini Adnan Buyung

Nasution menceritakan sebagai berikut:

" . . . KUHAP sebenarnya merupakan *draft* baru yang dibuat langsung di Dewan Perwakilan Rakyat oleh Pansus Dewan Perwakilan Rakyat bersama Pemerintah dengan masukan-masukan dari masyarakat, dengan meninggalkan Rancangan Undang-Undang yang dibuat oleh Pemerintah sebelumnya. Salah satu hal baru yang merupakan terobosan

dalam pembuatan undang-undang baru itu adalah gagasan pra peradilan, yang kebetulan saya sendirilah penggagas awalnya..."

Menteri Moedjono menerima baik gagasan tersebut, dan meminta saya merumuskannya secara tertulis. Untuk keperluan tersebut dibantu beberapa ahli, antara lain Saudara Gregory Churchil, *lawyer* Amerika yang saat itu mengajar di Universitas Indonesia".³

Gagasan tersebut mendapat inspirasi dari lembaga *Habeas Corpus* dalam sistem peradilan pidana Anglo-Saxon yang memberikan jaminan fundamental terhadap hak asasi manusia khususnya hak kemerdekaan. Perintah *Habeas Corpus* itu dikeluarkan oleh Pengadilan (*write of habeas corpus*) yang bunyinya sebagai berikut: "Si tahanan berada dalam penguasaan Saudara. Saudara wajib membawa orang itu di depan pengadilan serta wajib menunjukkan alasan yang menyebabkan penahanannya".

Gagasan Pra-Peradilan itu timbul karena melihat situasi dan kondisi saat itu dimana sering terjadi perkosaan hak asasi tersangka atau terdakwa oleh penyidik dan Jaksa Penuntut Umum.

Melihat pelaksanaan Pra-Peradilan saat ini, Adnan Buyung Nasution kecewa karena alasan-alasan sebagai berikut:

Pertama : Tidak semua upaya paksa dapat dimintakan pemeriksaan untuk diuji dan dinilai kebenarannya dan ketepatannya oleh lembaga Pra-Peradilan, misalnya tindakan penggeledahan, penyitaan dan pembukaan serta pemeriksaan surat-surat tidak dijelaskan dalam KUHAP, sehingga menimbulkan ketidak jelasan siapa yang berwenang memeriksanya apabila terjadi pelanggaran. Disini lembaga Pra-Peradilan kurang

memperhatikan kepentingan perlindungan hak asasi tersangka atau terdakwa dalam hal penyitaan dan penggeledahan, padahal penggeledahan yang sewenang-wenang merupakan pelanggaran terhadap ketentraman rumah tempat tinggal orang (*privacy*), dan penyitaan yang tidak sah merupakan pelanggaran serius terhadap hak milik seseorang;

Kedua : Pra-Peradilan tidak berwenang untuk menguji dan menilai sah atau tidaknya suatu penangkapan atau penahanan tanpa adanya permintaan dari tersangka atau keluarganya atau pihak lain atas kuasa tersangka. Sehingga apabila permintaan tersebut tidak ada, walaupun tindakan penangkapan atau penahanan nyata-nyata menyimpang dari ketentuan yang berlaku, maka sidang Pra-Peradilan tidak dapat diadakan;

Ketiga : Lebih parah lagi sebagaimana dalam praktek pemeriksaan Pra-Peradilan selama ini, Hakim lebih banyak memperhatikan perihal dipenuhi tidaknya syarat-syarat formil semata dari suatu penangkapan atau penahanan, seperti misalnya ada atau tidak adanya surat perintah penangkapan (Pasal 18 KUHAP), atau ada tidaknya surat perintah penahanan (Pasal 21 ayat (2) KUHAP), dan sama sekali tidak menguji dan menilai syarat materilnya. Padahal syarat materil inilah yang menentukan apakah seseorang dapat dikenakan upaya paksa berupa penangkapan atau penahanan oleh pihak penyidik atau penuntut umum. Tegasnya, Hakim pada Pra-Peradilan seolah-olah tidak peduli apakah tindakan penyidik atau Jaksa penuntut umum yang melakukan penangkapan benar-benar telah memenuhi syarat-syarat materil, yaitu adanya "dugaan keras" melakukan tindak pidana berdasarkan "bukti yang cukup" benar-benar ada alasan yang konkrit dan nyata yang menimbulkan kekhawatiran bahwa yang bersangkutan "akan melarikan diri, menghilangkan barang bukti ataupun mengulangi perbuatannya". Para Hakim umumnya menerima saja bahwa hal adanya kekhawatiran tersebut semata-mata merupakan urusan penilaian subjektif dari pihak penyidik atau penuntut umum. Akibatnya, sampai saat ini masih banyak terjadi penyalahgunaan kekuasaan dan kesewenangan-wenangan dalam hal penangkapan dan penahanan terhadap seorang tersangka ataupun terdakwa oleh pihak penyidik ataupun penuntut umum, yang tidak dapat diuji karena tidak ada forum yang berwenang memeriksanya. Padahal dalam sistem *habeas corpus act* dari Negara Anglo-Saxon, hal ini justru menjadi tonggak ujian sah tidaknya penahanan terhadap seseorang ataupun boleh tidaknya seseorang ditahan.

Namun karena kuatnya pengaruh kekuasaan pada waktu KUHAP dirumuskan maka masalah penahanan ini paralel dengan Pasal 75 ayat (1) HIR; padahal HIR memiliki kebijakan kriminal yang menempatkan manusia sebagai obyek, tidak sebagai subyek seperti di dalam KUHAP.

Kesimpulan kami adalah; Dari uraian *Legal Standi* Permohonan seperti tersebut diatas Pemohon merasa bahwa sebagai perorangan warga negara Indonesia, telah memiliki *Legal Standi* ntuk mengajukan Permohonan Uji Materil dari Pasal 21 ayat (1) KUHAP terhadap Pasal 28 D ayat (1), Pasal 28 G ayat (1), Pasal 28 I ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945. Mahkamah Konstitusi berwenang menguji secara materil

Pasal 21 ayat (1) KUHAP terhadap Pasal 28 D ayat (1) dan ayat (2), Pasal 28 G ayat (1), dan Pasal 28 I ayat (1) Undang-Undang Dasar Republik Indonesia, seperti yang kami uraikan pada halaman 4 angka II. Bahwa Mahkamah Konstitusi berdasarkan Pasal 10 huruf a Undang-Undang R. I. No. 24 Tahun 2003, Tentang Mahkamah Konstitusi memiliki kewenangan untuk mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang Putusannya bersifat final untuk menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar 1945.

1. Bahwa Pasal 50 Undang-Undang R. I. No. 24 Tahun 2003, Tentang Mahkamah Konstitusi menyatakan bahwa undang-undang yang dapat dimohonkan untuk diuji adalah undang-undang yang diundangkan setelah perubahan UUD 1945 dengan perubahan terakhir yaitu perubahan ke-tiga yang disahkan pada tanggal 10 November 2001.
2. Bahwa KUHAP diundangkan pada tanggal 31 Desember 1981 dan mulai berlaku sejak diundangkan
3. Bahwa Undang-undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana, diundangkan pada tanggal 31 Desember 1981 dalam Lembaran Negara Republik Indonesia 1981 Nomor 76 dan dalam Tambahan Lembaran Negara Nomor 3209
4. Bahwa Pasal 50 Undang-Undang R. I. No. 24 Tahun 2003, Tentang Mahkamah Konstitusi tersebut telah dinyatakan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi dalam perkara No. 066/PUU-II/2004 tanggal 12 April 2005.
5. Bahwa dengan dinyatakannya Pasal 50 Undang-Undang R. I. No. 24 Tahun 2003, Tentang Mahkamah Konstitusi tersebut tidak memiliki kekuatan hukum mengikat, maka Mahkamah Konstitusi berwenang untuk menguji secara materiil Pasal 21 ayat (1) Undang-undang No. 8 tahun 1981, Tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP) yang diundangkan pada tanggal 31 Desember 1981, pada Lembaran Negara R. I. 1981 No. 76 jo. Tambahan Lembaran Negara R. I. No. 3209.

Dengan demikian kami berpendapat bahwa Mahkamah Konstitusi berwenang menguji secara materiil Pasal 21 ayat (1) KUHAP terhadap Pasal 24 ayat (1) dan ayat (2) dan Pasal 28G ayat (1) dan Pasal 24I ayat (1) Undang-Undang Dasar Republik Indonesia 1945.

Ketiga, karena Pasal 21 ayat (1) KUHAP bertentangan dengan kebijakan hukum yang ditempuh oleh KUHAP, maka Pasal 21 ayat (1) KUHAP ini haruslah ditinjau, sehingga sesuai dengan kebijakan hukum yang digunakan oleh KUHAP.

Bahwa KUHAP yang mendasarkan dirinya pada Asas Praduga Tak Bersalah menempatkan manusia sebagai subyek bukan sebagai obyek, maka Pasal 21 ayat (1) KUHAP tidak memberi jaminan terhadap perlindungan hak asasi manusia seperti semangat KUHAP⁴ karena itu haruslah di-*review*.

Bahwa dengan dinyatakannya frasa melakukan tindak pidana dan frasa dalam hal adanya keadaan yang menimbulkan kekhawatiran tidak mempunyai kekuatan mengikat, maka yang mempunyai kekuatan mengikat dari Pasal 21 ayat (1) KUHAP adalah perintah penahanan atau penahanan lanjutan dilakukan terhadap seorang tersangka atau terdakwa yang diduga keras berdasarkan bukti yang cukup bahwa tersangka atau terdakwa akan melarikan diri, merusak atau menghilangkan barang bukti dan atau mengulangi tindakan pidana.

Diharapkan tragedi salah tangkap, seperti dalam kasus Sengkong, Karta dan yang terakhir pada Kasus Bidiharjono, seperti diberitakan Kompas, Jumat, 29 September 2006 Hal. 27 tidak akan terulang lagi dan amandemen Undang-Undang Dasar 1945 akan membawa perubahan pada masa depan bangsa Indonesia yang memiliki harkat dan martabat, merdeka dan berdaulat.

Berdasarkan uraian dan kesimpulan Pemohon, Pemohon mohon kepada majelis hakim mahkamah konstitusi untuk memutuskan :

Menerima Permohonan dari Pemohon untuk menyatakan frasa-frasa "melakukan tindak pidana" dan frasa "dalam hal adanya keadaan yang menimbulkan kekhawatiran" dalam Pasal 21 ayat (1) KUHAP tidak mempunyai kekuatan mengikat, maka yang mempunyai kekuatan mengikat dari Pasal 21 ayat (1) KUHAP tinggalah :

"Perintah penahanan atau penahanan lanjutan dilakukan terhadap seorang tersangka atau terdakwa yang diduga keras berdasarkan bukti yang cukup, bahwa tersangka atau terdakwa akan melarikan diri, merusak atau menghilangkan barang bukti dan atau mengulangi tindak pidana ".

Atas perkenan Yang Mulia Majelis Hakim Konstitusi yang terhormat untuk mengabulkan permohonan Pemohon, Pemohon menghaturkan beribu-ribu terima kasih.

Demikian perbaikan yang kami lakukan, terima kasih.

13. KETUA : Dr.HARJONO, S.H., M.C.L.

Baik Saudara Kuasa Hukum, bisa minta klarifikasi dulu apa yang Anda baca adalah yang termuat di dalam perbaikan yang telah diserahkan pada 3 Oktober 2006.

14. KUASA HUKUM PEMOHON : K.G. WIDJAJA, S.H., M.H.

Betul Yang Mulia.

15. KETUA : Dr.HARJONO, S.H., M.C.L.

Hanya agaknya Anda membaca bolak-balik ya, dari belakang dibaca lagi ke depan, begitu?

16. KUASA HUKUM PEMOHON : K.G. WIDJAJA, S.H., M.H.

Kami memfokuskan pada *central idea*-nya dulu, kemudian kami memberikan telaah.

17. KETUA : Dr.HARJONO, S.H., M.C.L.

Tapi seluruhnya ada di sini?

18. KUASA HUKUM PEMOHON : K.G. WIDJAJA, S.H., M.H.

Ada di sana semua.

19. KETUA : Dr.HARJONO, S.H., M.C.L.

Dan setelah Anda tadi klarifikasi ya, setelah Anda tadi mengomentari mengenai pra peradilan, kemudian praktek pra peradilan, tapi akhirnya kembali kepada persoalan perumusan Pasal 21?

20. KUASA HUKUM PEMOHON : K.G. WIDJAJA, S.H., M.H.

Betul.

21. KETUA : Dr.HARJONO, S.H., M.C.L.

Pra peradilannya tidak dipermasalahkan karena itu praktek begitu?

22. KUASA HUKUM PEMOHON : K.G. WIDJAJA, S.H., M.H.

Betul Yang Mulia.

23. KETUA : Dr.HARJONO, S.H., M.C.L.

Jadi fokus kepada norma, norma pada Pasal 21, apakah dengan diubahnya Pasal 21, kalau Andai kata saja permohonan Anda nanti dikabulkan oleh Majelis, itu akan mengubah praktek juga pada pra peradilan.

24. KUASA HUKUM PEMOHON : K.G. WIDJAJA, S.H., M.H.

Kami sangat yakin akan berubah.

25. KETUA : Dr.HARJONO, S.H., M.C.L.

Akan mengubah, juga pada praktek pra peradilan?

Berikutnya apakah ini sudah maksimal menurut Anda, sudah tidak akan Anda lakukan perubahan lagi setelah mendengarkan nasehat-nasehat hakim pada sidang pertama, kemudian Anda mengubah ini, sudah seperti ini kira-kira maksimal begitu ya?

26. KUASA HUKUM PEMOHON : K.G. WIDJAJA, S.H., M.H.

Kami masih berpendapat bahwa kemampuan kami terbatas.

27. KETUA : Dr.HARJONO, S.H., M.C.L.

Ya artinya.(...)

28. KUASA HUKUM PEMOHON : K.G. WIDJAJA, S.H., M.H.

Bilamana majelis mempunyai saran-saran, selanjutnya kami akan sangat berterima kasih.

29. KETUA : Dr.HARJONO, S.H., M.C.L.

Karena Anda punya kesempatan dua minggu, 14 (empat belas) hari, jadi yang diperlakukan secara formil perubahan-perubahan tersebut bisa tercantum di sini, ya saya kira itu *ya*.

30. KUASA HUKUM PEMOHON : K.G. WIDJAJA, S.H., M.H.

Betul.

31. KETUA : Dr.HARJONO, S.H., M.C.L.

Kalau ada Bapak Hakim yang lain? Silakan dari kami Pak Laica.

32. HAKIM KONSTITUSI : : Prof. Dr. H.M. LAICA MARZUKI, S.H.

Saudara Pemohon, saya tidak lagi mengusulkan suatu perbaikan, tapi saya ingin mendapatkan ketegasan dari Saudara, apakah, karena Saudara tadi banyak berbicara mengenai tindakan penahanan yang dilakukan oleh KPK terhadap Pemohon. Apakah yang Saudara kemukakan dalam posita permohonan Saudara, baik itu adalah hal yang berpaut dengan penerapan hukum, *de uitvoering van de wet* tentang Pasal 21 ayat (1) KUHAP sehubungan dengan penahanan yang dilakukan KPK terhadap Pemohon, atautkah Saudara Pemohon mempersoalkan *de inhoud van de wet* isi daripada kaidah itu sehubungan dengan frasa dalam hal adanya keadaan yang menimbulkan kekhawatiran, yang Saudara persoalkan adalah substansi kaidah.

33. KUASA HUKUM PEMOHON : K.G. WIDJAJA, S.H., M.H.

Betul.

34. HAKIM KONSTITUSI : : Prof. Dr. H.M. LAICA MARZUKI, S.H.

De inhoud van de wet

35. KUASA HUKUM PEMOHON : K.G. WIDJAJA, S.H., M.H.

Betul.

36. HAKIM KONSTITUSI : : Prof. Dr. H.M. LAICA MARZUKI, S.H.

Ya, *de inhoud van de wet*.

Kemudian Saudara Pemohon, kalau Saudara mempersoalkan dalam hal adanya keadaan yang menimbulkan kekhawatiran saya kira Saudara juga sudah membaca kaidah-kaidah yang berlaku bagi petugas penyidik atau petugas penuntut umum di negeri Belanda, di situ juga dicantumkan *Hij die vermoedig zijn*, dia yang menduga. Petugas penyidik yang menduga, petugas penuntut umum yang menduga. *Hij die vermoedig zijn*, jadi artinya itu rumusannya juga bersifat subyektif artinya sangat tergantung kepada petugas penyidik, sangat tergantung kepada petugas penuntut umum untuk menduga bahwa yang bersangkutan itu dikhawatirkan melarikan diri, karena *vermoedig* itu

artinya diduga, dugaan melarikan diri mengulangi perbuatan atau merusak barang bukti. Hanya di negeri Belanda memang benar, ada Hakim Komisaris melakukan pengawasan, tetapi tetap kewenangan itu kepada petugas penyidik dan petugas penuntut umum yang melakukan *vermoedig, Hij die vermoedig* seperti Anda katakan tadi di negeri Belanda tidak ada masalah mengenai ini, tetapi kedua-duanya menggunakan teknik menggantungkan kepada *descresie*, didasarkan kepada kekhawatiran itu.

Bagaimana pendapat Saudara? Hanya itu saja, saya tidak minta perbaikan lagi karena Saudara sudah melakukan perbaikan, hanya saya sebagai hakim, sebagai anggota Panel mau mendapatkan ketegasan Saudara.

37. KUASA HUKUM PEMOHON : K.G. WIDJAJA, S.H., M.H.

Yang mulia Hakim Mahkamah Konstitusi Bapak Laica Marzuki, saya sangat menghormati Bapak.

Kami sendiri pernah duduk bersama-sama jaksa di satu provinsi menyidangkan satu kasus. Kami menanyakan hal itu, *meneer* Widjaja kami di sini tidak sembarang melakukan penahanan. Jadi jaksa sendiri juga mengawasi itu, demikian juga Hakim Komisaris.

38. HAKIM KONSTITUSI : : Prof. Dr. H.M. LAICA MARZUKI, S.H.

Yang terakhir Saudara,

Dalam hal publik berpendapat bahwa tersangka yang bersangkutan itu seyogianya ditahan karena dikhawatirkan bakal melarikan diri, dikhawatirkan bakal mengulangi perbuatan, dikhawatirkan bakal merusak barang bukti. Tetapi petugas penyidik berpendapat berdasarkan *descresie*-nya bahwa dia tidak khawatir akan hal itu dan dia tidak melakukan penahanan.

Bagaimana pendapat Saudara mengenai itu?

39. KUASA HUKUM PEMOHON : K.G. WIDJAJA, S.H., M.H.

Pendapat kami adalah sulit membandingkan negeri Belanda dengan kita Pak, di Indonesia. Mereka orang-orang yang profesional, orang-orang yang sangat menjunjung tinggi hak asasi manusia dan sangat terdidik. Di sini yang kami lihat nyatanya ada satu kasus dimana seorang gubernur terlibat dalam sangkaan korupsi, tapi tidak ditahan karena jaksa berpendapat tidak mungkin gubernur melarikan diri, kami lampirkan di dalam surat gubernur ini.

Sedangkan Pemohon sendiri tanpa alasan yang jelas melakukan penahanan sudah pada saat ini seratus hari hampir 120 hari sudah mempergunakan dua kali perpanjangan dengan mempergunakan Pasal 29 yang luar biasa, yang menurut pendapat kami itu sudah keterlaluhan, kalau KPK tidak bisa membuktikan kesalahan terdakwa dalam waktu 120 hari.

40. HAKIM KONSTITUSI : : Prof. Dr. H.M. LAICA MARZUKI, S.H.

Sudah cukup, Pak Ketua.

41. KETUA : Dr.HARJONO, S.H., M.C.L.

Baik, jadi ini juga sebelum Pak Palguna saya juga terinspirasi untuk bertanya ini. Kalau Pasal 21 ayat (1) yang lama, artinya yang Anda mintakan *review*, bunyinya begini, "perintah penahanan dan atau penahanan lanjutan dilakukan terhadap seorang tersangka atau terdakwa yang diduga keras melakukan tindak pidana berdasarkan bukti yang cukup". Ini yang diduga keras melakukan tindak pidana untuk menjadikan mereka status tersangkanya begitu? Karena kalau demikian, kalimat berikutnya, "dalam hal adanya keadaan menimbulkan kekhawatiran tersangka atau terdakwa akan melarikan diri, merusak, menghilangkan barang bukti, dan atau mengulangi tindak pidana".

Ini ada dua hal, yang pertama persoalan "diduga keras". "Diduga keras" ini berhubungan dengan status karena berdasarkan cukup bukti melakukannya ataukah "diduga keras" ini akan melarikan diri, merusak, atau menghilangkan barang bukti, atau mengulangi tindak pidana?

Jadi ini menjadi satu syarat bagi penahanan atau syarat dijadikannya statusnya dia tersangka atau terdakwa coba bagaimana?

42. KUASA HUKUM PEMOHON : K.G. WIDJAJA, S.H., M.H.

Menurut pendapat kami di dalam Pasal 21 ayat (1), ada dua pokok pikiran; pokok pikiran pertama, adalah perintah penahanan atau penahanan lanjutan dilakukan terhadap seorang tersangka atau terdakwa. Tentunya tersangka dan terdakwa itu diduga keras melakukan tindak pidana berdasarkan bukti yang cukup yang menurut pendapat kami ini sudah *overbodig* karena sudah dirumuskan di dalam Pasal 1 ayat (1) angka 14 dan 15. Pokok pikiran kedua, dalam hal adanya keadaan yang menimbulkan kekhawatiran bahwa tersangka atau terdakwa akan melarikan diri dan seterusnya. Jadi ada keadaan yang menimbulkan kekhawatiran, keadaan ini tidak pernah jelas, ini yang menyebabkan lalu hakim pra peradilan tidak bisa melihat lain kecuali ada

tidak surat penahanan dari perintah penahanan dari instansi berwenang, tidak bisa melihat keadaan yang lain.

43. KETUA : Dr.HARJONO, S.H., M.C.L.

Coba-coba Pasal 21 itu kalau kemudian penggalannya menjadi seperti ini, "perintah penahanan atau perintah penahanan atau penahanan lanjutan dilakukan terhadap seorang tersangka atau terdakwa, kemudian dalam hal adanya keadaan yang menimbulkan kekhawatiran tersangka dan terdakwa akan melarikan diri, merusak, atau menghilangkan barang bukti dan atau menghilangkan tindak pidana".

Apa bukan itu maksud Pasal 21?

44. KUASA HUKUM PEMOHON : K.G. WIDJAJA, S.H., M.H.

Saya kira kami berpikir dua ini Pak, jadi karena itu kami mohon supaya perumusan Pasal 21 ayat (1) ini tegas menunjuk keadaan mana sebenarnya yang menimbulkan kekhawatiran itu. Jadi kami lalu menggabungkan dua pokok pikiran ini menjadi satu.

45. KETUA : Dr.HARJONO, S.H., M.C.L.

Artinya, kalau penafsirannya itu adalah seperti saya sampaikan tadi perintah penahanan atau penahanan lanjutan dilakukan terhadap seseorang tersangka atau terdakwa yang diduga keras, atau seorang tersangka atau terdakwa dalam hal adanya keadaan yang menimbulkan kekhawatiran.

Jadi penahanan itu kalau ada timbul kekhawatiran tersangka atau terdakwa akan melarikan diri, merusak, atau menghilangkan barang bukti dan atau mengulangi tindak pidana. Jadi dalam hal ada kekhawatiran itu kemudian dia bisa ditahan. Ini yang Anda tidak cocok, bukan begitu?

46. KUASA HUKUM PEMOHON : K.G. WIDJAJA, S.H., M.H.

Betul.

47. KETUA : Dr.HARJONO, S.H., M.C.L.

Itu yang Anda tidak cocok yang Anda maksudkan barangkali, perintah penahanan atau penahanan lanjutan terhadap seseorang dapat dilakukan apabila diduga keras terdakwa, tersangka akan melarikan diri. Itu yang Anda setuju begitu?

48. KUASA HUKUM PEMOHON : K.G. WIDJAJA, S.H., M.H.

Berdasarkan bukti yang cukup.

49. KETUA : Dr.HARJONO, S.H., M.C.L.

Berdasarkan bukti cukup?

50. KUASA HUKUM PEMOHON : K.G. WIDJAJA, S.H., M.H.

Bahwa akan melarikan diri.

51. KETUA : Dr.HARJONO, S.H., M.C.L.

Itu ada dua hal yang beda, iya bukan?

Yang tadi kekhawatiran itu Anda tidak setuju, tetapi kalau diduga keras berdasarkan bukti Anda setuju?

52. KUASA HUKUM PEMOHON : K.G. WIDJAJA, S.H., M.H.

Berdasarkan bukti yang cukup.

53. KETUA : Dr.HARJONO, S.H., M.C.L.

Ya, Anda setuju untuk ditahan?

54. KUASA HUKUM PEMOHON : K.G. WIDJAJA, S.H., M.H.

Setuju. Asal ada tolak ukur yang obyektif, yang rasional maksudnya begitu, ada dugaan berdasarkan bukti yang cukup.

55. KETUA : Dr.HARJONO, S.H., M.C.L.

Sementara itu praktik, adalah mengarah kepada perintah penahanan atau penahanan lanjutan dilakukan terhadap seorang tersangka dalam hal adanya keadaan yang menimbulkan kekhawatiran, itu praktiknya.

56. KUASA HUKUM PEMOHON : K.G. WIDJAJA, S.H., M.H.

Betul, itu yang dijalankan.

57. KETUA : Dr.HARJONO, S.H., M.C.L.

Yang dijalankan.

58. KUASA HUKUM PEMOHON : K.G. WIDJAJA, S.H., M.H.

Normanya itu yang dijalankan dalam praktik.

59. KETUA : Dr.HARJONO, S.H., M.C.L.

Ini sudah dibahas pada sidang pendahuluan pertama karena ini menjadi bahan dari penggunaan kewenangan pembenahan, maka Anda menambahkan di sini sebetulnya, yaitu melakukan tindak pidana yang dulu tidak ada di frasa yang Anda mintakan sekarang sudah ditambahkan ya?

60. KUASA HUKUM PEMOHON : K.G. WIDJAJA, S.H., M.H.

Di yang pertama, yang pertama kami rombak total sesuai dengan saran Majelis.

61. KETUA : Dr.HARJONO, S.H., M.C.L.

Saya kira itu penjelasan untuk pertanyaannya, saya kira Pak Palguna silakan.

62. HAKIM KONSTITUSI : I DEWA GEDE PALGUNA, S.H.

Terima kasih Pak Ketua,

Saudara Pemohon, pertama ini nasihat teknis saja, karena ini berkaitan dengan nanti dengan keabsahan alat bukti kalau-kalau terjadi kekeliruan. Itu Bukti P.8, itu tampaknya Saudara Pemohon mengambil dari buku ya? Bukan, maksud saya Saudara mengambilnya itu dari buku ya, itu KUHAP P.8 itu? Di daftar buktinya ini masih daftar bukti Saudara Pemohon, baik kalau begitu yang tentang KUHAP itu apa masih mengambil dari buku itu?

Saya sarankan kalau masih mengambil dari buku, kalau saya sarankan ambil dari lembaran negara yang resmi sebab kalau dari buku

nanti kalau keliru Saudara dirugikan, ambil dari lembaran negara dan dari tambahan lembaran negara untuk yang pasalnya dan penjelasan dari tambahan lembaran negara, itu yang maksud saya nanti diganti saja itu, sebelum nanti disahkan nanti diserahkan kepada Panitia itu yang teknis yang pertama.

Sekarang saya ingin meminta klarifikasi dari Saudara Pemohon, kalau saya memahami alasan-alasan yang Saudara sampaikan atau yang Kuasa Pemohon sampaikan, alasan dari nomor 1 sampai dengan nomor 11 di halaman 5 sampai dengan 9, itu lebih tampak sebagai alasan yang bersifat keberatan terhadap praktik pelaksanaan dari Pasal 21, apa betul itu maksud dari Saudara Pemohon ini? Tampaknya Saudara lebih menekankan kepada di situ bahwa Pasal 21 dengan rumusannya yang sekarang ternyata dipraktikkan seperti itu. Jadi di situ belum tampak keberatan Saudara terhadap substansi norma kalau di dalam alasan 1 sampai dengan 11, coba kita lihat. Bukan halaman 5 sampai 9 angka 1 sampai 11 itu, coba kalau diperhatikan lebih merupakan "keluhan", "*kok begini* pelaksanaan dari Pasal 21 itu". Kalau saya memahaminya seperti itu ya, sehingga sesungguhnya di situ saya tidak melihat ada keberatan terhadap normanya sendiri di sana, baru di belakang-belakangnya lalu kemudian memang terdapat alasan itu.

Nah, yang jadi soal nanti adalah apakah menurut Saudara Pemohon ini nanti justru akan melemahkan atau menguatkan permohonan Anda? Karena kalau sisi itu yang menonjol dalam permohonan ini, maka permohonan ini akan menjadi permohonan keberatan terhadap praktik dari Pasal 21, kalau titik beratnya itu iya bukan? Itu klarifikasi yang pertama, tetapi apakah kalau Saudara Pemohon misalnya hendak mengatakan bahwa itu adalah sebagai pengalaman empiris Saudara menuju kepada bahwa ada kesalahan perumusan norma, ya itu tidak apa-apa.

63. KUASA HUKUM PEMOHON : K.G. WIDJAJA, S.H., M.H.

Itu yang kami maksud, Pak.

64. HAKIM KONSTITUSI : I DEWA GEDE PALGUNA, S.H.

Oh itu? Tetapi kalau dibaca seperti tadi dan runtutan Saudara membaca-pun tadi kemudian membalik ke depan itu, itu menjadi tampak demikian. Kalau memang yang dimaksud adalah seperti yang saya sampaikan tadi. Inilah yang akan dicatat di dalam berita acara hari ini.

65. KUASA HUKUM PEMOHON : K.G. WIDJAJA, S.H., M.H.

Betul pak.

66. HAKIM KONSTITUSI : I DEWA GEDE PALGUNA, S.H.

Halaman 19 dalam catatan saya, ada suatu hal yang hendak saya mohonkan klarifikasi juga ya? dari rumusan yang setelah menurut Saudara ada beberapa frase yang tidak cocok ya ? sehingga kalimatnya nanti akan berbunyi begini Pasal 21 “Perintah Penahanan atau penahanan lanjutan dilakukan terhadap seorang tersangka atau terdakwa yang diduga keras berdasarkan bukti yang cukup, bahwa tersangka atau terdakwa akan melarikan diri, merusak atau menghilangkan barang bukti dan atau mengulangi tindak pidana” kan begitu. Jadi sebenarnya kalau sebelumnya, dalam pengamatan saya, ini kan Pasal 21 itu menyangkut dua hal. Pertama adalah menjawab pertanyaan terhadap siapa penahanan dan atau perpanjangan penahanan itu boleh dilakukan. Hal yang kedua, karena alasan apa penahanan atau perpanjangan penahanan itu dapat dilakukan. Itu kan substansinya Pasal 21 itu sebenarnya. Alasan terhadap jawaban terhadap yang pertama itu adalah yaitu terhadap siapa penahanan atau perpanjangan penahanan itu dapat dilakukan adalah yaitu terhadap, kalau kita melihat Pasal 21 ini, terhadap seorang tersangka atau terdakwa yang diduga keras melakukan tindak pidana berdasarkan bukti yang cukup. Itu kalau dalam pemahaman saya. Tapi itu saja tidak cukup sebenarnya, dugaan bahwa dia sudah melakukan tindak pidana yang cukup, belum merupakan alasan untuk menahan. Tapi adanya alasan untuk menahan harus ada jawaban terhadap pertanyaan yang kedua, karena alasan apa dia ditahan? Yaitu karena ada kekhawatiran bahwa, ya itu yang Saudara sebutkan tadi “akan melarikan diri, merusak atau menghilangkan bukti atau mengulangi tindak pidana”.

Nah, kalau saya memahami permohonan Saudara yang sekarang, berarti pokok pikiran yang pertama itu akan dihilangkan, apa itu maksudnya? Baik, kalau itu maksudnya ya tentu saya tidak bisa berbuat apa-apa lagi.

67. KUASA HUKUM PEMOHON : K.G. WIDJAJA, S.H., M.H.

Karena tersangka terdakwa itu sudah jelas siapa mereka itu, sudah jelas dirumuskan dalam Pasal 1 angka 14 dan angka 15. jadi seharusnya menurut pendapat kami.

68. HAKIM KONSTITUSI : I DEWA GEDE PALGUNA, S.H.

Ya.

69. KUASA HUKUM PEMOHON : K.G. WIDJAJA, S.H., M.H.

Bahwa penahanan seseorang tersangka harus cukup bukti bahwa dia akan melarikan diri, merusak barang bukti atau mengulangi itu. Jadi karena itu, dua pokok pikiran ini kami mencoba menghilangkan dua frasa ini, sehingga menjadi pokok pikiran atau untuk menahan seorang tersangka harus cukup alat bukti buat dia melarikan diri. Bahwa dia akan merusak barang bukti, bahwa dia akan mengulangi kejahatannya, begitu.

70. HAKIM KONSTITUSI : I DEWA GEDE PALGUNA, S.H.

Ya, tapi ini tidak akan merubah permohonan Saudara, tetapi saya bertanya saja? Pengertian lalu cukup ada alat bukti itu apakah juga tidak melibatkan penafsiran subjektif dari penyidik ?

71. KUASA HUKUM PEMOHON : K.G. WIDJAJA, S.H., M.H.

Menurut pendapat kami Pak, itu berhubungan dengan Pasal 75 yaitu tentang Pra Peradilan. Jadi Pra Peradilan nanti yang akan melihat hakim "oh ini sudah cukup orang ini akan melarikan diri, dia sudah beli tiket, dia sudah simpan duit" jadi hakim mempunyai alasan-alasan yang objektif untuk memeriksa apakah penahanan itu sah atau tidak ?

72. HAKIM KONSTITUSI : I DEWA GEDE PALGUNA, S.H.

Artinya kalau boleh saya simpulkan dari Permohonan Saudara, ini klarifikasi saja.

73. KUASA HUKUM PEMOHON : K.G. WIDJAJA, S.H., M.H.

Ya.

74. HAKIM KONSTITUSI : I DEWA GEDE PALGUNA, S.H.

Penilaian tentang cukup tidaknya itu bukan ada pada penyidik, tetapi pada hakim, begitu?

75. KUASA HUKUM PEMOHON : K.G. WIDJAJA, S.H., M.H.

Betul sekali.

76. HAKIM KONSTITUSI : I DEWA GEDE PALGUNA, S.H.

Berarti memang berbeda yang dimaui oleh Pasal 21 ini.

Baik, kemudian yang kedua, pertanyaan saya yang kedua itu adalah bahwa kalau kalimatnya begini, apakah juga tidak nanti tidak akan menimbulkan kerancuan? ini sekedar bertanya saja, karena Saudara sudah melakukan perbaikan ya? Kecuali sekarang mau diperbaiki lagi on the spot *ya* tidak apa-apa. Kan begini, kalau menurut rumusan yang Saudara mohonkan "perintah penahanan atau penahanan lanjutan dilakukan terhadap seorang tersangka atau terdakwa yang diduga keras berdasarkan bukti yang cukup bahwa tersangka atau terdakwa akan melarikan diri, merusak atau menghilangkan barang bukti dan atau mengulangi tindak pidana". Kata "mengulangi tindak pidana" ini sebagai akibat dari dihilangkannya karena tindak pidana yang tadi, jadi tidak jelas dia mau merujuk kemana ini ?

77. KUASA HUKUM PEMOHON : K.G. WIDJAJA, S.H., M.H.

Begini, barangkali ini, saya mohon juga saran. Pengalaman kami seorang residivis itu merupakan alasan yang kuat, merupakan bukti yang kuat bahwa dia akan melarikan diri. Jadi karena itu bisa ditahan, begitu, tapi seorang yang seperti Gubernur misalnya tidak ada alasan bahwa dia akan melakukan mengulangi tindak pidana, begitu. Jadi ada tolak ukur yang objektif itu yang kami inginkan, ada tolak ukur yang objektif yang nanti diperiksa oleh hakim pada Pra Peradilan ini. Ini ide kami demikian, memang kami sendiri menyadari yang mulia Majelis, bahwa merumuskan ini tidak mudah, bagi kami juga mengangkat esensi apa sebenarnya yang dapat merubah nasib bangsa kita ini. Kami mencoba menarik ini, tentunya dengan bantuan Majelis Hakim dengan saran-saran dan sebagainya.

78. HAKIM KONSTITUSI : I DEWA GEDE PALGUNA, S.H.

Ya, kenapa ini penting saya pertanyakan atau paling tidak saya mintakan klarifikasi, tentu karena pada akhirnya kalau kita menguji konstitusionalitas dari norma ini, kita menghilangkan tadinya dua gagasan yang dikandung dalam norma ini menjadi suatu gagasan, dia jangan-jangan dia mempunyai tolak ukur konstitusionalitas yang berbeda. Karena pertanyaan yang pertama terhadap siapa yang boleh ditahan tentu sudah harus diabaikan, ketika kita menilai konstitusionalitas terhadap hanya untuk menjawab persoalan yang

kedua dengan syarat-syarat apa seseorang bisa ditahan objektivitas itu. *Nah*, tentu apakah ini kemudian dalam konteks sistem KUHAP secara keseluruhan itu memang seperti tafsir Saudara Pemohon misalnya maksudnya, atau justru memang dua hal ini yang memang merupakan bagian yang integral dari secara terintegrasi merupakan bagian dari sistem dari KUHAP kita. Ini tidak perlu Saudara Pemohon jawab. Artinya itu alasan mengapa saya perlu mendapatkan penjelasan dari Saudara tentang hilangnya ini. Karena kalau di sini. Maka kata mengulangi tindak pidana itu memang akan menjadi seperti yang Saudara tafsirkan tadi, tetapi kalau kalimat tadinya di atas ada yaitu bahwa terdakwa yang diduga keras melakukan tindak pidana, maka kata "mengulangi" ini adalah merujuk kepada tindak pidana yang hilang itu. Ini akan berbeda tentu cara penilaian konstusionalitasnya kalau itu ada atau tidak, karena tafsirnya akan menjadi lain sama sekali.

79. KUASA HUKUM PEMOHON : K.G. WIDJAJA, S.H., M.H.

Dari yang ini pak.

80. HAKIM KONSTITUSI : I DEWA GEDE PALGUNA, S.H.

Ya tapi itulah, kalau memang itu yang Saudara maksud, tentu itu yang akan kami nilai nanti didalam ini. Nah, yang terakhir, karena biasanya di dalam Petitum itu, biasanya dua hal yang dimohonkan oleh Pemohon dalam pengujian UU.

1. adalah dia menyatakan tentang pasal yang diuji itu, agar Mahkamah Konstitusi menyatakan bahwa pasal yang diuji itu bertentangan dengan UUD.
2. adalah menyatakan bahwa pasal itu, atau ayat itu, atau bagian dari itu, atau bahkan hanya satu kata, atau satu kalimat, atau satu frase dari ayat tertentu itu, tidak mempunyai kekuatan hukum yang mengikat.

Pernyataan itu secara eksplisit tidak terdapat didalam permohonan ini di dalam Petitum Saudara. Apakah dengan uraian Saudara tadi hal itu harus dianggap ada dua substansi itu? Tentu ini akan penting, tapi kalau, tentu kalau Saudara tidak menyatakan itu, padahal itu yang menjadi tugas utama di Mahkamah ini khususnya dalam rangka pengujian Undang-undang. Tentu sebagai Advokat, anda tahu inilah yang disebut permohonan yang *obscure*, kemudian walaupun di depannya sudah bagus kan? tetapi kalau itu dianggap ada, *ya* kami bisa menganggap ini dilakukan perbaikan *on the spot* sekarang,

karena sudah lewat batas waktu Saudara untuk memperbaiki 14 hari itu.

81. KUASA HUKUM PEMOHON : K.G. WIDJAJA, S.H., M.H.

Kami kira, kami akan perbaiki sekarang .

82. HAKIM KONSTITUSI : I DEWA GEDE PALGUNA, S.H.

Jadi substansinya seperti itu, pertama agar Mahkamah menyatakan bahwa Frase *bla,bla,bla* Pasal 21 seperti yang Saudara dalam permohonan itu bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Hal yang kedua, menyatakan bahwa itu tidak mempunyai kekuatan hukum yang mengikat. Itu ya ?

83. KUASA HUKUM PEMOHON : K.G. WIDJAJA, S.H., M.H.

Ya, *oke*

84. HAKIM KONSTITUSI : I DEWA GEDE PALGUNA, S.H.

Jadi ini sudah dicatat.
Saya kira demikian Pak Ketua.
Terima kasih.

85. KUASA HUKUM PEMOHON : K.G. WIDJAJA, S.H., M.H.

Kita perbaiki *on the spot* saja Pak.
Terima kasih.

86. KETUA : Dr.HARJONO, S.H., M.C.L.

Saya ada pertanyaan lagi Ya. Ini pertama, Pemohon agaknya juga memberikan masukan dari segel *legal drafting* begitu ya ?

87. KUASA HUKUM PEMOHON : K.G. WIDJAJA, S.H., M.H.

Ya.

88. KETUA : Dr.HARJONO, S.H., M.C.L.

Karena Pasal 21 itu pengulangan lagi kan begitu, siapa tersangka, siapa terdakwa juga keras melakukan tindak pidana, kan sudah ada di Pasal 1, oleh karena itu tidak perlu lagi disitu. Ini perbaikan *legal drafting*-nya. Jadi kalau tadi sebetulnya Anda menyimak apa yang disampaikan Pak Palguna tadi, tindak pidananya itu sudah menyangkut persoalan dia sebagai terdakwa dan tersangka kan begitu itu pertama. Hal yang kedua, adalah bahwa kalau ini mengikuti jalan pikiran Anda, status terdakwa dan tersangka itu tidak ada kaitannya dengan penahanan usulnya yang pertama kali ya kan? bahwa dia itu menjadi terdakwa atau tersangka itu tidak karena dia ditahan, tapi karena diprosesnya itu sudah berada *iya* kan ?

89. KUASA HUKUM PEMOHON : K.G. WIDJAJA, S.H., M.H.

Ya.

90. KETUA : Dr.HARJONO, S.H., M.C.L.

Kalau itu sudah divolusi, lalu sudah tersangka, kalau kemudian di penuntut umum sudah terdakwa. Persoalan penahanan itu bukan nilai yang menyebabkan statusnya dia tersangka atau terdakwa.

91. KUASA HUKUM PEMOHON : K.G. WIDJAJA, S.H., M.H.

Betul pak.

92. KETUA : Dr.HARJONO, S.H., M.C.L.

Baru kalau kemudian itu ingin tersangka terdakwa perlu dilakukan penahanan, alasannya baru Anda bicara tentang adanya bukti yang kuat bahwa dia nanti melarikan diri dan lain sebagainya . kan itu yang anda maksud.

93. KUASA HUKUM PEMOHON : K.G. WIDJAJA, S.H., M.H.

Betul Pak.

94. KETUA : Dr.HARJONO, S.H., M.C.L.

Oleh karena itu pada saat akan dilakukan penahanan, cukup atau diperlukan bukti yang kuat, bukan kekhawatiran, diperlukan bukti yang

kuat. *Nah*, di sini bicara anda bukti yang kuat itu bagaimana ? Bukti yang kuat itu adalah nanti diharapkan dari Pra Peradilan. Jadi itu, bukan bukti yang kuat itu yang menentukan Polisi atau Jaksa sendiri, tapi Pra Peradilan.

Persoalan yang dihadapi adalah Pra Peradilan tidak masuk kepada penilaian adanya bukti yang kuat tadi, dia hanya formil saja *iya* kan ?

95. KUASA HUKUM PEMOHON : K.G. WIDJAJA, S.H., M.H.

Betul.

96. KETUA : Dr.HARJONO, S.H., M.C.L.

Kalau sudah ada surat penahanan, ya sudah, itu sudah memenuhi formil. Jadi agaknya memang suatu hal yang sangat luas yang anda masalahkan di sini, Cuma kemudian pada saat anda ingin memintakan beberapa frasa itu dicabut dari Pasal 21, ini terikat dengan rumusan yang sudah ada *iya* kan ?

97. KUASA HUKUM PEMOHON : K.G. WIDJAJA, S.H., M.H.

Betul.

98. KETUA : Dr.HARJONO, S.H., M.C.L.

Kalau sudah rumusan yang sudah ada. Coba ambil beberapa kalimat itu, lalu menimbulkan penafsiran lain, karena ini persoalannya adalah dihadapkan kepada persoalan pengujian dan mana yang dinyatakan bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, tapi anda hanya melihat bahwa kalau itu diambil saja, itulah satu-satunya cara. Sebetulnya anda bisa dengan cara adalah apa yang sudah dipraktekkan oleh Mahkamah Konstitusi dengan putusannya yang disebut sebagai *conditionally constitutional*. Kemungkinan itu yang anda belum lihat di sini.

99. KUASA HUKUM PEMOHON : K.G. WIDJAJA, S.H., M.H.

Betul.

100. KETUA : Dr.HARJONO, S.H., M.C.L.

Kalau anda tuntutan *conditionally constitutional*, anda minta penafsiran. Kalimatnya tetap *so far*, sejauh ditafsirkan seperti ini

constitutioneel, kalau ditafsirkan seperti yang lain tidak *constitutioneel* . Ini yang belum masuk pada permohonan Anda. Jadi bukti yang kuat itu ditafsirkan bahwa itu sejauh ditafsirkan tidak ditafsirkan oleh penuntut umum, tetapi sejauh itu ditafsirkan oleh Pra Peradilan itulah yang kemudian menjadi ketentuan itu *constitutioneel*. Tapi kalau bukti yang kuat itu dijatuhkan lagi kepada penuntut umum dan Polisi itu menjadi tidak *constitutioneel*.

Itu mekanisme yang sudah ditumbuhkan oleh Mahkamah Konstitusi dengan putusannya *conditionally constitutional*. Ini untuk suatu hal yang Anda, lihat saja adanya beberapa kemungkinan. Itu yang saya sampaikan, tapi mengenai apa yang disarankan Hakim Palguna anda nanti bisa tambahkan bahwa frasa-frasa ini kalau dimuat dalam Pasal 21 menjadikan Pasal 21 secara keseluruhan bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 . Oleh karena itu Frasa-frasa itu di drop agar supaya tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat dengan alasan. Kalau tidak ada frase itu pasal itu tidak menjadi bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Republik Indonesia Tahun 1945 . Itu yang dimohonkan oleh Pak Palguna.

Saya kira itu nanti anda bisa gunakan waktunya, tidak usah harus ditunda karena anda terikat dengan ketentuan 14 hari itu, diperbaiki di situ. *Oke* sudah paham apa yang disampaikan?

101. KUASA HUKUM PEMOHON : K.G. WIDJAJA, S.H., M.H.

Mohon penjelasan lagi Pak Ketua mengenai *conditionally constitutional* ini. Kongkretnya itu bagai mana? Karena, petitum *conditionally constitution* dengan frasa tidak mempunyai kekuatan mengikat, lalu di dalam *conditional constitution* itu kami hanya memohonkan penafsiran yang konstitusional, kan begitu jadinya. Jadi perumusan itu akan tetap, kami khawatir Pak, bahwa kalau perumusan itu seperti itu praktik di lapangan akan kembali seperti itu. Jadi karena itu kami ingin tegas saja harus ada alat pembuktian yang cukup.

102. KETUA :Dr. HARJONO, S.H., M.C.L

Jadi kalau begitu nanti apa yang disampaikan oleh Pak Palguna tadi untuk bahan perbaikan ya?

103. KUASA HUKUM PEMOHON : K.G WIDJAJA, S.H., M.H.

Baik Pak, maksudnya begitu.

104. KETUA :Dr. HARJONO, S.H., M.C.L

Jadi sudah *clear* semua mengenai substansi ini? Anda sudah sampaikan semua dan tujuan Anda ingin sampaikan sudah dipahami oleh Majelis Hakim.

105. KUASA HUKUM PEMOHON : K.G WIDJAJA, S.H., M.H.

Betul barangkali sampai di situ.

106. KETUA :Dr. HARJONO, S.H., M.C.L

Kalau demikian saya akan periksa alat bukti yang Anda sampaikan ya?

Menurut perbaikan itu alat bukti juga Anda lampirkan dalam perbaikan itu. Di depan itu ada daftar alat bukti dari nomor 1 sampai dengan nomor 09. alat buktinya?

107. KUASA HUKUM PEMOHON : K.G WIDJAJA, S.H., M.H.

Ya.

108. KETUA :Dr. HARJONO, S.H., M.C.L

Untuk itu akan saya bacakan dan akan saya sahkan sekaligus alat bukti yang Anda sampaikan.

Pertama nomor 1 (satu) petikan Keputusan Presiden Republik Indonesia Nomor 103/M tahun 2003 tentang pengangkatan H. Suwarna Abdul Fatah sebagai Gubernur Kalimantan Timur masa jabatan tahun 2003-2008, tanggal 12 Juni 2003, bukti Pemohon 1 (satu), betul itu?

109. KUASA HUKUM PEMOHON : K.G WIDJAJA, S.H., M.H.

Ya.

110. KETUA :Dr. HARJONO, S.H., M.C.L

KETUK PALU 1X

Dua, agenda kegiatan Gubernur Kalimantan Timur Tahun 2006, bukta permohonan. 2 (dua), betul

111. KUASA HUKUM PEMOHON : K.G WIDJAJA, S.H., M.H.

Betul.

112. KETUA :Dr. HARJONO, S.H., M.C.L

KETUK PALU 1X

Tiga, Berita Acara Penyerahan Data dokumen dan keterangan lainnya berkas pemeriksaan Nomor 045/1892/EK-Pimpinan Sekretaris Daerah Pemerintah Provinsi Kalimantan Timur kepada Komisi Pemberantasan Korupsi, bukti Pemohon. 3 (tiga).

113. KUASA HUKUM PEMOHON : K.G WIDJAJA, S.H., M.H.

Betul.

114. KETUA :Dr. HARJONO, S.H., M.C.L

KETUK PALU 1X

Berita Acara dokumen dari dinas Kehutanan Pemerintah Provinsi Kalimantan Timur kepada Komisi Pemberantasan Korupsi, bukti Pemohon. 4 (empat).

115. KUASA HUKUM PEMOHON : K.G WIDJAJA, S.H., M.H.

Betul.

116. KETUA :Dr. HARJONO, S.H., M.C.L

KETUK PALU 1X

petikan Keputusan Presiden Republik Indonesia Nomor 091/Tk Nomor tahun 1993 tentang penganugerahan bintang Kartika Eka Paksi Marakya kepada Kol. Inf. Suwarna. A.F, bukti Pemohon 05

117. KUASA HUKUM PEMOHON : K.G WIDJAJA, S.H., M.H.

Betul.

118. KETUA :Dr. HARJONO, S.H., M.C.L

Petikan Keputusan Presiden Nomor 034/Tk. Tahun 2002 tentang penganugerahan Satya Lencana Pembangunan kepada Suwarna. A.F. Bukti Pemohon Ke-6.

119. KUASA HUKUM PEMOHON : K.G WIDJAJA, S.H., M.H.

Betul.

120. KETUA :Dr. HARJONO, S.H., M.C.L

KETUK PALU 1X

Untuk tujuh ada beberapa bukti. Saya bacakan seluruhnya yang nomor tujuh dulu.

Penghargaan yang diperoleh oleh H. Suwarna. A.F. berupa pemberian gelar adat yang diberikan oleh Kepala Adat Masyarakat Dayak.

Penghargaan yang diperoleh oleh H. Suwarna. A.F, berupa penghargaan ADCA yang diberikan oleh *Assian program consultant (APC)* yang ditulis oleh harian umum "Suara Kaltim"

Penghargaan yang diperoleh oleh H. Suwarna A.F. berupa *Assian Awards* yang ditulis oleh harian umum "Tribun Kaltim"

Penghargaan yang diperoleh H. Suwarno A.F. berupa *Assian Development Awards* yang ditulis oleh harian umum "Pos Kota Kaltim"

Penghargaan yang diperoleh Suwarno. A.F. berupa penghargaan sebagai pembina kartika Kaltim, yang diberikan oleh Wakil Presiden Republik Indonesia yang ditulis oleh harian umum "Kaltim Pos"

Penghargaan yang diperoleh oleh H. Suwarno, A.F. berupa penghargaan *REI* yang dinilai peduli pembangunan rumah sederhana sehat yang ditulis oleh harian umum "Tribun Kaltim"

Diantara tadi semuanya betul?

121. KUASA HUKUM PEMOHON : K.G WIDJAJA, S.H., M.H.

Betul.

122. KETUA :Dr. HARJONO, S.H., M.C.L

Seluruhnya adalah bukti Pemohon VII (tujuh)

123. KUASA HUKUM PEMOHON : K.G WIDJAJA, S.H., M.H.

Betul.

124. KETUA :Dr. HARJONO, S.H., M.C.L

KETUK PALU 1X

Surat. H. Suwarna A.F. kepada Presiden Republik Indonesia Nomor XVI-GRKT/PKT/VIII/2006, perihal "Mohon Keadilan" bukti Pemohon VIII (delapan)

125. KUASA HUKUM PEMOHON : K.G WIDJAJA, S.H., M.H.

Betul.

126. KETUA :Dr. HARJONO, S.H., M.C.L

KETUK PALU 1X

Kliping koran "*Kompas*" bukti Pemohon 09.

127. KUASA HUKUM PEMOHON : K.G WIDJAJA, S.H., M.H.

Betul.

128. KETUA :Dr. HARJONO, S.H., M.C.L

KETUK PALU 1X

Seluruh alat bukti sudah disampaikan. Yang KUHAP bagaimana dijadikan bukti tidak?

129. KUASA HUKUM PEMOHON : K.G WIDJAJA, S.H., M.H.

Kami kira akan kami jadikan bukti sesuai dengan rencana kami nanti akan kami susulkan.

130. KETUA :Dr. HARJONO, S.H., M.C.L

Jadi persidangan ini mengesahkan 9 (sembilan) alat bukti. Nanti akan ditambahkan lagi.

Di samping itu Pemohon juga diberi hak untuk mengajukan Saksi dan atau Ahli. Kalau ada rencana Pemohon akan mengajukan Saksi dan atau Ahli itu bisa diajukan nama-namanya, kemudian diberikan kepada Panitera.

Saksinya tentu saja Saksi yang berkaitan dengan apa yang memperkuat dalil Pemohon tadi, tadi di sebut beberapa orang jadi saksi juga beberapa orang jadi Ahli. Kalau ada niatan itu Pemohon silakan mengajukan kepada Panitera. Ya? Ini hak Anda.

Berikutnya ada penerima kuasa yang belum tanda tangan tadi.

131. KUASA HUKUM PEMOHON : K.G WIDJAJA, S.H., M.H.

Jadi ini belia sebenarnya ada di Amerika, jadi Pak Didi Darmawan kami sudah kontak, "bagaimana ini Pak? Silakan terus Pak Wijaya", katanya. Jadi tinggalkan saja saya, jadi kami bisa terus.

132. KETUA :Dr. HARJONO, S.H., M.C.L

Artinya tanpa menyebut sebagai penerima kuasa, jalan terus. Jadi artinya berkurang satu.

Dari alat bukti, KTP Pemohon prinsipal belum ada? Tidak usah harus sekarang.

133. KUASA HUKUM PEMOHON : K.G WIDJAJA, S.H., M.H.

Sebenarnya sudah Pak, mungkin ber.. (...)

134. KETUA :Dr. HARJONO, S.H., M.C.L

Oke nanti serahkan kepada Panitera ya?

Jadi tidak ada hal ini yang disampaikan kepada Majelis dari Pemohon?

135. KUASA HUKUM PEMOHON : K.G WIDJAJA, S.H., M.H.

Atas kesempatan ini dan kami mohon kehadiran Allah Swt, kita mampu memperbaiki nasib bangsa kita di masa depan, sekian saja terima kasih.

136. KETUA :Dr. HARJONO, S.H., M.C.L

Jadi proses masih berlanjut, nanti Panel bertiga hakim akan melaporkan kepada RPH lengkap di sana akan ditentukan proses berikutnya termasuk nanti persidangan berikutnya akan kapan di buka, nanti tanggalnya akan diberitahukan secara tertulis kepada Pemohon, beguitu ya?

137. KUASA HUKUM PEMOHON : K.G WIDJAJA, S.H., M.H.

Kami mohon asal tidak hari Rabu saja, karena hari Rabu kebetulan ada sidang yang cukup penting di Bandung.

138. KETUA :Dr. HARJONO, S.H., M.C.L

Bisa diberitahu secara tertulis permohonannya nanti kepada Panitera? Sudah ya, jadi nanti Panitera mau mengingatkan RPH kalau hari Rabu yang bersangkutan kemungkinan tidak bisa hadir, karena itu mungkin menjadi pertimbangan kita juga. Hari-hari lain bisa ya?

Saya kira itulah Pemeriksaan Pendahuluan yang kedua, yang kita lakukan. Sehingga karena seluruh proses sudah kita lampau dan hal-hal yang dimohonkan sudah jelas, sedangkan kelengkapan lain sanggup untuk dilengkapi, maka dengan ini sidang Pemeriksaan Pendahuluan untuk Nomor 018/PUU-IV/2006 saya nyatakan ditutup.

KETUK PALU 3X

SIDANG DITUTUP PUKUL 11.28 WIB