

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA TENTANG PERLINDUNGAN HUKUM TERHADAP HAK TERSANGKA MENURUT UNDANG-UNDANG NOMOR 39 TAHUN 1999 TENTANG HAK ASASI MANUSIA DITINJAU DARI HUKUM PIDANA ISLAM

A. Hak

a) Pengertian Hak

Hak menurut Kamus Hukum adalah kekuasaan atau wewenang yang dimiliki atau wewenang yang dimiliki atau berbuat sesuatu..¹ Menurut R.M.T Sukanto Notonegoro yang dimaksud dengan hak yaitu kuasa untuk menerima atau melakukan suatu yang semestinya diterima atau dilakukan oleh pihak tertentu dan tidak dapat oleh pihak lain manapun juga yang pada prinsipnya dapat dituntut secara paksa olehnya.²

Menurut Fathi ad-Durani seorang ahli fiqh Islam Hak adalah suatu urusan kekuasaan terhadap sesuatu, atau keharusan penunaian terhadap yang lain untuk memenuhi kemaslahatan tertentu. Lalu menurut Ibnu Nujaim juga seorang ahli fiqh Islam hak adalah suatu kekhususan yang terlindung. Artinya, hubungan khusus antara seseorang dan sesuatu, atau kaitan seseorang dengan orang lain yang tidak dapat diganggu gugat.³

Hak adalah wewenang yang diberikan hukum objektif (hukum yang berlaku umum) kepada subjek hukum. Peter Mahmud Marzuki dalam bukunya memberikan beragam definisi hak dari

¹Simorangkir J.C.T, dkk, *Kamus Hukum*, Jakarta : Sinar Grafika, 2004

²Maxmanroe, *Pengertian Hak*, <https://www.maxmanroe.com>, diakses 14-10-2019

³Mohammad Monib dan Islah Bahrawi, *Islam dan Hak Asasi Manusia dalam Pandangan Nurcholis Madjid*, PT Gramedia Pustaka Umum : Jakarta, 2011, hlm. 44

berbagai sudut pandang teori. Dalam pandangan teori berbasis hak, hak merupakan sesuatu yang tak terpisahkan dari hakikat kemanusiaan itu sendiri.⁴

Terdapat 2 teori yang mencoba mendefinisikan hak melalui pendekatan teori hakikat hak. Teori yang pertama adalah teori kehendak dan yang kedua kepentingan dan kemanfaatan. Teori kehendak dianut oleh mereka yang berpandangan bahwa tujuan hukum memberikan sebanyak mungkin kepada individu kebebasan apa yang dikehendakinya. Teori ini memandang bahwa pemegang hak dapat berbuat apa saja atas haknya. Sedangkan dari sudut pandang teori kepentingan atau kemanfaatan, Rudolf von Ihering sebagai salah satu penganutnya mendefinisikan hak sebagai kepentingan-kepentingan yang dilindungi hukum.⁵

b) Macam-macam Hak

1) Hak Absolut

Pengertian hak absolut merupakan hak yang sifatnya mutlak tanpa pengecualian, berlaku di mana saja dan tidak dipengaruhi oleh suatu keadaan atau situasi tertentu. Pada praktiknya, hak absolut tidak dapat diterapkan karena hak tersebut akan dikalahkan oleh situasi, keadaan, dan alasan yang cukup. Hak Absolut dapat diberlakukan kepada setiap orang. Hak-hak absolut memungkinkan pemegangnya untuk melaksanakan apa yang menjadi substansi hanya melalui hubungan dengan orang lain. Sisi balik dari hak absolut ini adalah orang lain tidak boleh melakukan pelanggaran atas kesempatan yang dimiliki oleh pemegang hak tersebut

⁴ Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu Hukum*, Jakarta : Kencana, 2009, hlm. 174

⁵Rahman Syamsyudin dan Ismail Aris, *Merajut Hukum Di Indonesia*, Jakarta : Mitra Wacana Media, 2014, hlm. 33

2) Hak Individu dan Hak Sosial

Hak Individual adalah semua hak yang didapatkan oleh setiap orang terhadap Negara, yang berarti Negara tidak boleh mengganggu setiap orang untuk mendapatkan hak-hak individunya. Seperti hak untuk beragama dan menjalankan ibadah sesuai agama masing-masing. Hak Sosial adalah semua hak yang dimiliki oleh setiap anggota masyarakat dalam kaitannya untuk kepentingan bersama di dalam suatu Negara. misalnya hak untuk mendapat pelayanan publik.

3) Hak Legal dan Hak Moral

Hak Legal merupakan hak yang diterima oleh setiap warga berdasarkan hukum dalam salah satu bentuk. Umumnya lebih banyak membicarakan tentang hukum atau sosial. Seperti hak para veteran untuk mendapatkan tunjangan bulanan. Hak Moral adalah suatu hak yang diterima setiap individu berdasarkan atas prinsip atau peraturan etis. Umumnya bersifat individu atau soliderasi. Misalnya hak pekerja untuk mendapatkan gaji apa yang telah dilakukan.

5) Hak Khusus dan Hak Umum

Hak Khusus merupakan hak yang ada di dalam suatu hubungan khusus antara beberapa individu karena fungsi khusus yang dimiliki setiap orang terhadap lainnya. Hak Umum adalah hak yang dimiliki manusia bukan karena fungsi atau hubungan tertentu, melainkan semata-mata karena ia manusia. misalnya hak asasi manusia.⁶ Di antara hak-hak yang diberikan kepada manusia

⁶Maxmanroe, *Pengertian Hak*, <https://www.maxmanroe.com>, diakses 21-10-2019, 12. 50 WIB

berdasarkan prinsip pengakuan terhadap kemerdekaan dan kebebasan tersebut, terdapat beberapa hak berkenaan dengan orang yang tersangkut kasus hukum, dalam kedudukannya selaku saksi, terperiksa, tersidik, terdakwa, terpidana, dan terpunapidana. Misalnya hak tersangka untuk didampingi oleh pembela, hak tersangka untuk diberlakukan asas praduga tak bersalah, dan masih banyak. Tujuan diberikan dan dijamin hak bagi tersangka tersebut adalah agar terdapat perlakuan yang adil beginya, sehingga terhindar dari perlakuan yang sewenang-wenang, karena bagaimanapun hukum haruslah adil kepada siapa pun, termasuk adil bagi tersangka.⁷

B. Tersangka

a. Pengertian Tersangka

Definisi tersangka sudah diatur dalam ketentuan Pasal 1 angka 14 KUHAP yaitu “Tersangka adalah seorang yang karena perbuatannya atau keadaannya, berdasarkan bukti permulaan patut diduga sebagai pelaku tindak pidana.”⁸

Tersangka adalah seseorang yang telah disangka melakukan suatu tindak pidana dan ini masih dalam taraf pemeriksaan pendahuluan untuk dipertimbangkan apakah tersangka ini mempunyai cukup bukti dasar untuk diperiksa dipersidangan.⁹

Pengertian tersangka menurut Darwin Prints yaitu seseorang yang disangka, sebagai pelaku suatu delik pidana (dalam hal ini tersangka belum bisa dikatakan sebagai bersalah atau tidak). Jadi

⁷ Munir Fuady dan Sylvia Laura, *Hak Asasi Tersangka Terpidana*, Kencana : Jakarta, 2015, hlm. 2

⁸Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHAP)

⁹Andi Muhammad Sofyan dan Abd Asis, *Hukum Acara Pidana*, Jakarta : Prenadamedia Group, 2014, hlm. 52

tersangka dapat disimpulkan bahwa sebutan orang yang diduga sebagai pelaku tindak pidana dalam tahap penyidikan.¹⁰ Status tersangka tidak selalu menyatakan orang tersebut bersalah, perlunya penyidikan lebih lanjut juga pembuktian pada proses di pengadilan untuk benar-benar memastikan seorang tersangka benar-benar bersalah.¹¹

b. Tahapan-tahapan dalam Penetapan Status Tersangka Pada Hukum Pidana di Indonesia

Pelaksanaan fungsi “penyelidikan” dan “penyidikan”, konstitusi memberi hak istimewa kepada Polri untuk : memanggil, memeriksa, menangkap, menahan, menggeledah, menyita terhadap tersangka dan barang yang dianggap berkaitan dengan tindak pidana. Akan tetapi dalam melaksanakan hak dan kewenangan tersebut harus taat dan tunduk kepada prinsip *the right of due process*. Setiap tersangka berhak diselidiki dan disidik diatas landasan “sesuai dengan hukum acara”. tidak boleh *undue process*. Hak *due process of law* dalam melaksanakan tindakan penegakan hukum, bersumber dari cita-cita “negara hukum” yang menjunjung tinggi supremasi hukum yang menegaskan “kita diperintah oleh hukum” dan “bukan oleh orang” .

Esensi *due process* setiap penegakan dan penerapan hukum pidana harus sesuai dengan persyaratan konstitusional serta harus menaati hukum. Oleh karena itu *due process* tidak membolehkan pelanggaran terhadap suatu bagian ketentuan hukum dengan dalih guna menegakkan bagian hukum yang lain.

¹⁰*Ibid*, hlm. 53

¹¹*Pengertian Tersangka, Terdakwa dan Terpidana*, <http://www.definisi> menurut para ahli.com diakses 15-10-2019

Di mana tidak seorang pun dapat dipaksa menjadi saksi yang memberatkan dirinya dalam suatu tindak pidana dilarang mencabut atau menghilangkan hak hidup, kemerdekaan atau harta benda yang tidak sesuai dengan hukum acara. *Due process model* menjamin persamaan dimuka hukum dan lebih mengutamakan kesesuaian dari kegunaan sanksi pidana, setiap orang harus terjamin hak terhadap diri sendiri dan dana, penjaminan atas pemeriksaan dan penyitaan yang tidak beralasan, hak konfrontasi dalam bentuk pemeriksaan yang cepat hak memperoleh perlindungan dan diperlakukan secara sama dalam hukum dan hak untuk mendapatkan penasihat hukum. Hak perlindungan yang sama dan perlakuan yang sama dalam hukum, memberi perlindungan dan perlakuan yang berbeda adalah tindakan “diskriminatif”.¹²

Adapun nilai yang melandasi *due process model* adalah mengutamakan *formal adjudicative* dan *adversary fact finding* hal ini berarti dalam setiap kasus, tersangka harus diajukan ke muka pengadilan yang tidak memihak dan diperiksa serta tersangka juga memperoleh hak yang penuh mengajukan pembelaannya menekankan pada pencegahan dan menghapuskan sejauh mungkin kesalahan mekanisme administrasi peradilan, proses peradilan harus dikendalikan agar dapat dicegah penggunaannya sampai pada titik optimum, karena kekuasaan cenderung disalahgunakan atau memiliki potensi untuk menempatkan individu pada kekuasaan *koersif* dari negara.

¹²M. Yahya Harahap, *Pembahasan Permasalahan dan Penerapan KUHAP*, Jakarta : Sinar Grafika, 2010, hlm. 95-96

Due process model juga memegang doktrin teguh doktrin *legal audit*, yaitu seseorang dianggap bersalah apabila penetapan kesalahannya dilakukan sesuai dengan prosedur yang berlaku dan dilakukan oleh merka yang memiliki kewenangan untuk tugas itu. Sebaliknya, seseorang tidak dianggap bersalah sekalipun kenyataan akan memberatkan jika perlindungan hukum yang diberikan undang-undang kepada orang yang bersangkutan tidak dilakukan dengan baik atau tidak dilakukan sesuai dengan prosedur yang berlaku.¹³

Unsur-unsur “asas praduga tak bersalah” adalah asas perlindungan hak warga melalui proses hukum yang adil (*due process of law*) yang terdiri atas :

1. Perlindungan terhadap sewenang-wenang dari pejabat negara
2. Bahwa siding pengadilan harus terbuka (tidak boleh bersifat rahasia)
3. Bahwa tersangka harus diberikan jaminan-jaminan untuk dapat membela diri sepenuhnya.¹⁴

a) Penyidikan

Penyidikan adalah serangkaian tindakan penyidik dalam hal dan menurut cara yang diatur dalam undang-undang ini untuk mencari serta mengumpulkan bukti yang dengan bukti itu membuat terang tindak pidana yang terjadi dan guna menemukan tersangkanya¹⁵

¹³ Edi Setiadi dan Kristian, *Sistem Peradilan Pidana Terpadu dan Sistem Penegakan Hukum di Indonesia*, Jakarta : Pranadamedia Group, 2017, hlm. 79

¹⁴ Mardjono Reksdiputro, *Bunga Rampai Permasalahan dalam Sistem Peradilan Pidana*. Jakarta : Pusat Pelayanan Keadilan dan Pengabdian Hukum, lembaga Kriminologi Universitas Indonesia, 1997, hlm. 36

¹⁵ Andi Hamzah, *KUHP dan KUHP*, Jakarta : Rineka Cipta, 2016, hlm. 229

Pengetahuan dan pengertian penyidikan perlu dinyatakan dengan pasti dan jelas, karena hal itu langsung menyinggung dan membatasi hak asasi manusia. Bagian-bagian hukum acara pidana yang menyangkut penyidikan adalah sebagai berikut :

- 1) Ketentuan alat-alat penyidik
- 2) Ketentuan tentang diketahui terjadinya delik
- 3) Pemeriksaan di tempat kejadian
- 4) Pemanggilan tersangka atau terdakwa
- 5) Penahanan sementara
- 6) Penggeledahan
- 7) Pemeriksaan atau interogasi
- 8) Berita acara (penggeledahan, interogasi, dan pemeriksaan ditempat)
- 9) Penyitaan
- 10) Penyampingan perkara
- 11) Pelimpahan perkara kepada penuntut umum dan pengetahuannya kepada penyidik untuk disempurnakan.¹⁶

Salah satu hal yang paling penting untuk diingat penyidik, sejak permulaan pemeriksaansampai selesai, penyidik harus berdiri di atas landasan prinsip hukum “praduga tak bersalah”. Dimana tersangka diproyeksikan sebagai subjek hukum dan bukan sebagai objek pemeriksaan. yang menjadi objek pemeriksaan adalah kesalahan atau perbuatan yang disangkakan kepada tersangka.¹⁷

¹⁶ Andi Hamzah, *Hukum Acara Pidana Indonesia*, Jakarta : Sinar Grafika, 2018, hlm. 120

¹⁷ M. Yahya Harahap, *Pembahasan Permasalahan dan Penerapan KUHAP*, Jakarta : Sinar Grafika, 2010, hlm. 159

b) Penangkapan

Pasal 1 butir 20 KUHAP memberi definisi “penangkapan” sebagai berikut “*Penangkapan adalah suatu tindakan penyidik berupa pengekangan kebebasan sementara waktu tersangka atau terdakwa apabila terdapat cukup bukti guna kepentingan penyidikan atau penuntut dan atau peradilan dalam hal serta menurut cara yang diatur dalam undang-undang ini*”.

Penangkapan harus didasarkan untuk kepentingan “penyelidikan” atau “penyidikan sebagaimana diatur dalam pasal 16, yaitu :

- 1) Untuk kepentingan penyelidikan, penyidik atas perintah penyidik berwenang melakukan penangkapan
- 2) Untuk kepentingan penyidikan, penyidik dan penyidik pembantu berwenang melakukan penangkapan.

Penangkapan juga dimaksudkan untuk kepentingan penyelidikan, mesti tetap ditegakkan prinsip harus ada dugaan keras terhadap tersangka sebagai pelaku tindak pidananya, serta harus didahului adanya bukti permulaan yang cukup.¹⁸

c) Penahanan

Penahanan merupakan salah satu bentuk perampasan kemerdekaan bergerak seseorang. Jadi disini terdapat pertentangan antara dua asas, yaitu hak bergerak seseorang yang merupakan hak asasi manusia yang harus dihormati di satu pihak dan kepentingan ketertiban umum di lain pihak yang harus dipertahankan untuk

¹⁸*Ibid*, hlm. 159

orang banyak atau masyarakat dari perbuatan jahat tersangka.¹⁹

Pasal 1 butir 21 menyebutkan bahwa “*Penahanan adalah penempatan tersangka atau terdakwa di tempat tertentu oleh penyidik, atau penuntut umum atau hakim dalam penetapannya dalam hal menurut cara yang diatur dalam undang-undang ini*”.²⁰

Tujuan penahanan disebutkan dalam Pasal 20 yang menjelaskan :

- 1) Untuk kepentingan penyidikan, penyidik atau penyidik pembantu atas perintah penyidik berwenang melakukan penahanan.
- 2) Untuk kepentingan penuntutan, penuntut umum berwenang melakukan penahanan atau penahanan lanjutan
- 3) Untuk kepentingan pemeriksaan hakim di sidang pengadilan dengan penangkapannya berwenang melakukan penahanan.²¹

Rincian Penahanan dalam hukum acara pidana

Indonesia sebagai berikut :

- 1) Penahanan oleh penyidik atau penyidik pembantu 20 hari
- 2) Perpanjangan oleh penuntut umum 40 hari
- 3) Penahanan oleh penuntut umum 20 hari
- 4) Perpanjangan oleh ketua Pengadilan Negeri 30 hari
- 5) Penahanan oleh hakim Pengadilan Negeri 30 hari
- 6) Perpanjangan oleh ketua Pengadilan Negeri 60 hari

Keamanan tersangka yang mengalami pemeriksaan terkadang tidak luput dari teror dan intimidasi. Segala bentuk rekayasa penyidikan dan penuntutan tidak sesuai dengan filosofi “*what the man ought to be*” seorang tersangka harus dilihat sebagai

¹⁹Andi Hamzah, *Op. Cit*, hlm. 129

²⁰ Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP) Pasal 1 Butir 21

²¹Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP) Pasal 20

“*somebody*”, bukan “*something*”.²² Untuk menyeimbangkan antara hak dan kewajiban seorang tersangka yang dituduh melakukan tindak pidana, tersangka juga dilindungi dengan berbagai cara. Salah satu cara melindungi tersangka adalah dengan membagi-bagi tahapan procedural peradilan pidana kepada lembaga-lembaga yang berbeda. Oleh karena itu, dapat dikatakan bahwa pembagian lembaga sub system peradilan pidana merupakan salah satu cara melindungi hak asasi tersangka, terdakwa, terpidana.²³

c. Contoh Kasus Pelanggaran Hak-Hak Tersangka

Pada kasus menimpa korban Tjin Ferry, seorang pengusaha yang dipanggil pada tanggal 30 juli 1984, untuk menghadap Satgas Intelejen Komando Daerah Militer Jayakarta, sehubungan dengan status kewarganegaraan yang bersangkutan. Setelah Tjin Ferry menghadap pejabat dengan Mayor Angkatan Darat, ternyata latar belakang pemanggilan adalah berkenaan dengan kasus hutang piutang antara Tjin Ferry dengan Soen Djaja. Dalam pemeriksaan tersebut Tjian Ferry diperlakukan sedemikian rupa, ditekan dan dipaksa untuk mengakui hutang tersebut. Sejak saat dipanggil untuk menghadap, Tjin Ferry ditahan ditempat tersebut sampai tanggal 15 Agustus 1984. Tidak tahan mengalami tekanan dan ancaman terhadap diri korban dan keluarganya, akhirnya korban bersedia menandatangani Akta pernyataan hutang pada tanggal 13 Agustus 1984. Setelah dilepaskan dari tahanan KODAM Jaya, pada tanggal 29 desember 1984, Soen Djaja berdasarkan akta-akta yang telah ditandatangani Tjin Ferry, melaporkan Tjin Ferry ke POLDA Metro Jaya dengan tuduhan pelanggaran atas Pasal 372 KUHP dan Pasal

²²O.C. Kaligis, *Antologi Tulisan Ilmu Hukum*, Bandung : P.T. Alumni, 2007, hlm. 61

²³*Ibid*, hlm. 102

378 KUHP. Sekali lagi Tjin Ferry ditahan pada tanggal 15 Januari 1985 ampai dengan tanggal 21 Maret 1985, tetapi karena kurangnya bukti-bukti, Kejaksaan Negeri Jakarta Utara pada tanggal 10 September 1984 mengeluarkan SP3 (Surat Pemberitahuan Penghentian Penuntutan).²⁴

Pada Perkara penyidikan oleh kejaksaan Agung RI terhadap Tersangka Haji Hamid Djiman dalam perkara dugaan tindak pidana korupsi proyek jalan Tol JORR TMII-Cikunir, penyidik memanggil Tersangka untuk diperiksa berdasarkan panggilan No.SPT-165/F.2/Fd.1/04/2005 tertanggal 11 April 2005. Pada tanggal 21 April 2005, Haji Hamid Djiman datang menghadap penyidik Kejaksaan Agung RI untuk diperiksa dan pada hari itu juga ditahan, sekalipun sebelumnya Markas Besar TNI Angkatan Darat telah mengirimkan surat kepada Kejaksaan Agung RI yang menjelaskan bahwa Haji Hamid Djiman adalah kuasa dari TNI Angkatan Darat berdasarkan surat Kuasa Khusus No. 198/XII/BKLT/1996 tanggal 9 Desember 1996, yaitu kuasa untuk menerima uang pembebasan lahan milik TNI Angkatan Darat yang dibebaskan oleh PT. Jasa Marga (Persero) dalam rangka pembangunan jalan Tol di lokasi kelurahan Bambu Apus dan Ceger. Kedua pihak, TNI Angkatan Darat yang diwakili oleh kepala Staf Angkatan Darat R. hartono dan pihak Haji Hamid Djiman telah mengadakan perjanjian kerja sama No. PKS/190/XII/996 tanggal 9 desember 1996. Salah satu klausula dalam perjanjian tersebut, yaitu sebesar 30% akan diserahkan kepada TNI Angkatan Darat, sedangkan sisanya sebesar 70% akan dipergunakan untuk memberikan ganti rugi kepada orang-orang yang menduduki lahan tersebut. Uang pembebasan lahan yang menjadi

²⁴ O.C. Kaligis, Op.Cit, hal. 71

bagian TNI Angkatan Darat telah diterima secara penuh oleh TNI Angkatan Darat, sekalipun PT. Jasa Marga (Persero) belum membayar lunas.

Sebelum tersangka Haji Hamid Djiman diajukan ke Pengadilan, ia menjalani tahanan di tingkat Penyidikan Kejaksaan Agung RI untuk jangka waktu maksimal, yaitu 120 hari.²⁵ Selama jangka waktu tersebut Tersangka Haji Hamid Djiman hanya diperiksa tidak lebih dari 6 kali, yaitu pada tanggal 21 April 2005, 2 Mei 2005, 4 Mei 2005, 16 Mei 2005, dan tanggal 5 Agustus 2005. Apabila dibandingkan dengan jangka waktu penahanan maksimal 120 hari yang sudah dijalani Tersangka Haji Hamid Djiman, Penyidikan Perkara tersebut tidak seimbang dan cenderung tidak berjalan lancar. Akan tetapi, Tersangka telah dirampas kemerdekaan hidupnya dan haknya untuk menjalani proses peradilan yang cepat dan tepat telah dilanggar.²⁶

Kedua contoh kasus diatas hanyalah sedikit contoh dari banyak kasus serupa dalam skala kecil maupun besar. Jika kasus tersebut terjadi, tidak ada jalan keluar bagaimana seorang Tersangka dapat membela dirinya dari tindakan-tindakan yang melanggar HAM tersebut. Penahanan adalah peristiwa yang luar biasa, sebab tiap-tiap penangkapan dan atau penahanan harus tunduk kepada perlindungan hak kemerdekaan individu. Prinsip keadilan Negara hokum tidak boleh dipisahkan dari proses politik pemerintah yang berdasarkan

²⁵ Berdasarkan Surat Perpanjangan Penahanan Pengadilan Negeri Jakarta Timur, jangka waktu penahanan di tingkat penyidikan akan berakhir pada tanggal 18 Agustus 2005

²⁶ *Ibid*, hlm.95-96

kepada hak kemerdekaan individu, keadilan dan aturan perundang-undangan.²⁷

C. Hak Asasi Manusia

a. Pengertian Hak Asasi Manusia

Menurut kamus besar mengartikan HAM dengan istilah hak dasar atau yang pokok, secara umum, HAM dapat diartikan sebagai hak-hak dasar atau pokok yang melekat pada manusia, dimana tanpa hak-hak dasar tersebut manusia tidak dapat hidup sebagai manusia.²⁸

Menurut Leah Levin bahwa konsep HAM mempunyai dua pengertian dasar, yaitu pertama, bahwa hak-hak yang tidak dapat dipisahkan dan dicabut karena merupakan seorang manusia. Hak-hak ini adalah hak-hak moral yang berasal dan kemanusiaan setiap insan dan hak-hak tersebut bertujuan untuk menjamin martabat setiap manusia. Arti yang kedua, hak asasi manusia adalah hak-hak menurut hukum, yang dibuat sesuai dengan proses pembentukan hukum dari masyarakat itu sendiri, baik secara nasional maupun internasional. Dasar hak-hak itu adalah persetujuan yang diperintah, yaitu persetujuan dari para warga yang tunduk kepada hak-hak tersebut dan tidak hanya tata tertib alamiah yang merupakan dasar dari arti yang pertama.²⁹

HAM bersifat kodrati, sebenarnya ia tidak memerlukan legitimasi yuridis untuk pemberlakuannya dalam suatu sistem hukum nasional dan internasional. Meskipun tidak ada perlindungan atau jaminan konstitusional terhadap HAM, hak itu tetap eksis dalam

²⁷ Surtiatmadja, *Penangkapan dan Penahanan di Indonesia*, Pradnya Paramita : Jakarta, 1976, hlm. 3

²⁸ Dasim Budimansyah, *Hak Asasi Manusia*, Jakarta : Universitas Terbuka, cet-4 2015, hlm. 5

²⁹ *Ibid*, hlm. 6

setiap diri manusia. Gagasan HAM yang bersifat teistik ini diakui kebenarannya sebagai nilai yang paling hakiki dalam kehidupan manusia. Namun karena sebagian besar tata kehidupan manusia bersifat sekuler dan positivis, maka eksistensi HAM memerlukan landasan yuridis untuk diberlakukan dalam mengatur kehidupan manusia.³⁰

Konsep perlindungan HAM melalui mekanisme hukum mengakui bahwa sejak lahir manusia membawa serta hak-haknya yang melekat dalam dirinya sebagai manusia. Sekalipun lebih tepat jika dikatakan bahwa konsepsi perlindungan HAM bahkan, sudah ada sebelum manusia itu lahir ke dunia.³¹

Hak Asasi Manusia sebagai seperangkat hak dasar atau hak pokok manusia yang sebenarnya sudah dibawa sejak lahir sebagai anugerah dari Tuhan yang wajib dilindungi dan dihargai oleh setiap manusia untuk melindungi harkat dan martabat setiap manusia. Interpretasi hak ini terdapat dalam Pembukaan UUD 1945 alinea kesatu yang menyatakan bahwa "*Kemerdekaan ialah hak segala bangsa*". Pernyataan itu berarti pengakuan secara yuridis hak asasi manusia.³² Pada Pasal 28 D UUD 1945 ayat 1 "*Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama dihadapan hukum*".³³ Negara demokrasi yang mengedepankan terjaminnya kelangsungan hidup rakyat dengan baik. Maka, dalam praktiknya, konstitusi sebagai

³⁰ Muladi, Romli Atmasamita dkk, *Penyiksaan dalam Anarki Kekuasaan*, Yogyakarta : Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia, 1996, hlm. 49

³¹ O.C. Kaligis, Op.Cit, hlm. 61

³² Suwanto, dkk, "*Perlindungan hukum bagi tersangka dalam batas waktu penyidikan tindak pidana umum menurut hak asasi manusia*" Jurnal Hukum Magnis Opus(Online), Volume I Nomor 1 (Agustus 2018), hlm. 43

³³ Undang-Undang Dasar 1945 Pasal 28 Butir 1

perangkat hukum dasar (*fundamental law*) dalam sebuah negara, menjadi bagian yang tak terpisahkan dengan upaya-upaya penegakan hukum.³⁴

Pengakuan akan hak seorang tersangka, terdakwa dan terpidana juga telah dituangkan dalam Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia untuk selanjutnya disebut Undang-undang HAM yang menempatkan kedudukan sama dihadapan hukum. Dan lebih terperinci diatur dalam Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman.³⁵

UU Kekuasaan Kehakiman telah menetapkan asas-asas bagi tersangka seperti asas non deskriminasi Pasal 4 ayat (1) "*Pengadilan mengadili menurut hukum dengan tidak membedakan orang*" laluan praduga tidak bersalah Pasal 8 ayat (1) "*Setiap orang yang disangka, ditangkap, dituntut, atau dihadapkan di depan pengadilan wajib dianggap tidak bersalah sebelum ada putusan pengadilan yang menyatakan kesalahannya dan telah memperoleh kekuatan hukum tetap*"³⁶

b. Hak Asasi Manusia Menurut Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999

Definisi HAM menurut Pasal I Angka I Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 adalah seperangkat hak yang melekat pada hakikat keberadaan manusia sebagai makhluk ciptaan Tuhan Yang Maha Esa dan merupakan anugerahnya yang wajib dihormati dijunjung tinggi, dan dilindungi oleh Negara, hukum, pemerintah, dan setiap orang demi kehormatan serta perlindungan harkat

³⁴Majda El-Muhtaj, *Hak Asasi Manusia Dalam Konstitusi Indonesia*, Jakarta : Kencana, 2005, hlm. 7

³⁵Suwantoro ,Op. Cit, hlm. 44

³⁶ Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman

martabat manusia.³⁷Dengan demikian HAM merupakan hak yang melekat pada diri setiap manusia sejak awal dilahirkan yang berlaku seumur hidup dan tidak dapat diganggu gugat siapa pun. Sebagai warga Negara yang baik kita mesti menjunjung tinggi nilai hak asasi manusia tanpa membeda-bedakan status, golongan, keturunan, jabatan, dan lain-lain.³⁸

c. Hak Asasi Manusia Menurut Islam

HAM menurut terminologi tersusun dari tiga kata, yaitu hak atau “*haqq*” berasal dari bahasa Arab, dan memiliki makna benar, tepat, dan sesuai tuntutan. Lawan dari “*haqq*” adalah “*bathil*”. Hak secara makna berarti milik, harta, dan sesuatu yang ada secara pasti. Sedangkan asasi menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI) bermakna : dasar fundamen. Kata ketiga adalah kata “manusia”. Pengertian yang paling mudah dipahami bahwa manusia merupakan makhluk yang berakal budi.³⁹

Hak bermakna suatu kekhususan yang terlindung dalam pengertian hubungan khusus antara seseorang dan sesuatu atau kaitan dengan seseorang dengan orang lain, yang tidak dapat diganggu gugat. Pengertian seperti itu muncul dari pandangan Ibnu Nujaim, seorang ahli fiqh. Menurut para ahli, hak memiliki dalam penegakannya, yaitu 1) pemilik hak, 2) ruang lingkup penerapannya, 3) pihak yang bersedia dalam penerapannya. Ketiga unsur tersebut menyatu dalam pengertian dasar tentang hak. Hak merupakan nilai-nilai normatif yang dimiliki dan melekat pada setiap pribadi, setiap

³⁷Medya Rafeldy, *Undang -Undang HAM dan Pengadilan HAM*, Jakarta : Alika, 2016

³⁸Dasim Budimansyah, Loc. Cit, hlm. 5

³⁹ Mohammad Monib dan Islah Bahrawi, *Islam dan Hak Asasi Manusia*, Jakarta : PT Gramedia, 2011, hlm. 36

manusia, yang ditegakkan untuk melindungi hak persamaan dan hak kebebasan dalam proses interaksi antara individu atau hubungannya dengan lembaga.⁴⁰

Sesungguhnya hak mendapatkan keamanan merupakan konsekuensi logis dari adanya hak hidup manusia. Dengan ungkapan lain, hanya keamananlah yang bisa menjamin tegak dan berdirinya hak hidup. Baginya, jaminan keamanan merupakan pagar hak hidup. Tidak akan ada hak hidup bagi seseorang yang tidak merasa aman, dan terancam dari sesuatu yang akan mengambil nyawa atau jiwanya.

41

Gagasan Hak Asasi Manusia dalam Islam, tidak terlepas dari tujuan hukum Islam yang dikenal dengan istilah *maqashidu al-syariah*, yang berarti tujuan-tujuan hukum atau tujuan syar'i, termasuk didalamnya untuk tujuan kemanusiaan atau kebutuhan manusia. Dengan demikian dapat dipahami bahwa hak-hak asasi manusia dalam Islam suatu hak yang mutlak yang diberikan setiap orang dan wajib menghormati hak-hak tersebut.⁴²

D. Unsur Tindak Pidana

a. Pengertian Tindak Pidana Menurut Para Ahli

Tindak Pidana adalah kelakuan manusia yang dirumuskan dalam undang-undang, melawan hukum yang patut dipidana dan dilakukan dengan kesalahan. orang yang melakukan perbuatan pidana akan bertanggungjawabkan perbuatan dengan pidana apabila ia mempunyai kesalahan, seseorang mempunyai

⁴⁰*Ibid*, hlm. 37

⁴¹*Ibid*, hlm. 208

⁴² Warits Deen Muhammad Wahyu, "Perlindungan Hukum Hak-Hak Tersangka Dalam Proses Penyidikan Tindak Pidana Perspektif Hukum Pidana Islam Di Polsek Ujung Pandang". (Skripsi ini di terbitkan di Fakultas Syariah Dan Hukum UIN Alauddin Makassar. 2018), hal. 43-42

kesalahan apabila pada waktu melakukan perbuatan dilihat dari segi masyarakat menunjukkan pandangan normatif mengenai mengenai kesalahan yang dilakukan.⁴³ Menurut Moeljatno dalam bukunya *Asas-Asas Hukum Pidana* menggunakan istilah perbuatan pidana daripada peristiwa pidana ataupun tindak untuk mengartikan tindak pidana. perbuatan pidana menurut Moeljatno adalah perbuatan yang dilarang oleh suatu atauran hukum larangan mana disertai ancaman (sanksi) yang berupa pidana tertentu, bagi barang siapa yang melanggar larangan tersebut. Antara larangan dan ancaman pidana tidak dapat dipisahkan. kejadian tidak dapat dilarang, jika yang menimbulkan bukan orang, dan orang tidak dapat diancam pidana, jika tidak ada kejadian yang ditimbulkan olehnya.⁴⁴

Menurut Chairul Huda tindak Pidana adalah perbuatan atau serangkaian perbuatan yang padanya dilekatkan sanksi pidana.⁴⁵ Menurut Simons yang menyatakan *strafbaar feit* adalah perbuatan yang melawan hukum dengan kesalahan yang dilakukan oleh orang yang dapat dipertanggungjawabkan.⁴⁶

berikut unsur unsur tindak pidana :

- a. Kelakuan dan akibat (perbuatan)
- b. Hal ikhwal atau keadaan yang menyertai perbuatan
- c. Keadaan tambahsan yang memberikan pidana
- d. Unsur melawan hukum yang obyektif

⁴³ Andi Hamzah, *Bunga Rampai Hukum Pidana dan Acara Pidana*, Ghalia Indonesia : Jakarta, 2001, hlm. 22

⁴⁴ Moeljatno, *Asas-Asas Hukum Pidana*, Jakarta : Rineka Cipta, 2015, hlm. 59

⁴⁵ Chairul Huda, “*Dari Tiada Pidana Tanpa Kesalahan Menuju kepada Tiada Pertanggungjawaban Pidana Tanpa Kesalahan*”, Jakarta : Prenada Media, 2006, hlm. 15

⁴⁶ Rahman Syamsyudin dan Ismail Aris, *Op. Cit* hlm. 193

e. Unsur melawan hukum yang Subyektif⁴⁷

b. Macam- Macam Unsur Tindak Pidana

Setiap tindak pidana yang terdapat di dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP) pada umumnya dapat dijabarkan kedalam unsur subyektif dan unsur obyektif. Unsur tindak pidana menurut Teguh Prasetyo, yaitu :

a. Unsur Obyektif

Unsur yang terdapat di luar si pelaku. unsur-unsur yang ada hubungannya dengan keadaan, yaitu dalam keadaan-keadaan di mana tindakan-tindakan si pelaku itu harus dilakukan, terdiri dari :

- 1) Sifat melanggar hukum.
- 2) Kualitas dari si pelaku.

misalnya keadaan sebagai pegawai negeri di dalam kejahatan jabatan menurut Pasal 415 KUHP atau keadaan sebagai pengurus atau komisaris dari suatu perseroan terbatas di dalam kejahatan menurut Pasal 389 KUHP.

- 3) Kausalitas

Yakni hubungan antara suatu tindakan sebagai penyebab dengan suatu kenyataan sebagai akibat.⁴⁸

b. Unsur Subyektif

Unsur yang terdapat atau melekat pada diri si pelaku, atau yang dihubungkan dengan diri si pelaku dan termasuk di dalamnya segala sesuatu yang terkandung di dalam hatinya. unsur ini terdiri dari :

⁴⁷ P. A. F. Lamintang, *Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia*, Bandung : PT. Citra Aditya, 1996, hlm 30

⁴⁸ Teguh Prasetyo, *Hukum Pidana*, Jakarta : Rajawali Pers, 2016, hlm. 50

- 1) Kesengajaan atau ketidaksengajaan (*dolus* atau *culpa*).
- 2) Maksud pada suatu percobaan, seperti ditentukan dalam pasal 53 ayat (1) KUHP
- 3) Macam-macam maksud seperti terdapat dalam kejahatan-kejahatan pencurian, peniupuan, pemerasan. dan sebagainya.
- 4) Merencanakan terlebih dahulu, seperti tercantum dalam Pasal 340 KUHP, yaitu pembunuhan yang direncanakan terlebih dahulu
- 5) Perasaan takut seperti terdapat di dalam Pasal 308 KUHP.⁴⁹

Secara sederhana Simons menuliskan beberapa unsur-unsur tindak pidana sebagai beberapa unsur tindak pidana sebagai berikut :

- a. perbuatan manusia (positif atau negative, berbuat atau tidak berbuat atau membiarkan)
- b. diancam dengan pidana (*staatbaar gesteld*)
- c. melawan hukum (*onrechmatig*)
- d. dilakukan dengan kesalahan (*met schuld in verband stand*) oleh orang yang mampu bertanggungjawab (*toerekeningsvatoaar person*)

⁴⁹*Ibid*, hlm. 51