

**ANALISIS HUKUM ACARA PIDANA
TERHADAP PERTIMBANGAN SYARAT
SUBJEKTIF OLEH PENYIDIK SEBAGAI DASAR
PENAHANAN TERSANGKA DALAM PASAL 21
KUHP¹**

Oleh: Christovel F. Panggey²

Pembimbing:

Dr. Wempie Jh. Kumemdong, SH, MH;

Vonny A. Wongkar, SH, MH

ABSTRAK

Tujuan dilakukannya penelitian ini adalah untuk mengetahui bagaimana syarat Penahanan Menurut Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana dan bagaimana Pertimbangan Penyidik Dalam Penerapan Syarat Subyektif Sebagai Dasar Penahanan. Dengan menggunakan metode penelitian yuridisnormatif, disimpulkan: 1. Syarat Penahanan Menurut Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana terdiri dari adanya syarat objektif dan syarat subjektif sebagaimana diatur dalam Pasal 21 Butir 4. 2. Pertimbangan penyidik dalam penerapan syarat subyektif sebagai dasar penahanan mempunyai tiga (3) alasan yaitu: Alasan operasional, Alasan yuridis, Alasan sosiologis.

Kata kunci: Analisis Hukum Acara Pidana, Pertimbangan Syarat Subjektif, Penyidik, Dasar Penahanan Tersangka.

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Penahanan seseorang pada dasarnya adalah upaya terakhir yang dapat ditempuh oleh tiga institusi penegak hukum yakni Kepolisian, Kejaksaan dan Pengadilan. Proses penahanan pada hakikatnya merupakan tindakan pengekangan kebebasan dan kemerdekaan seseorang yang berkaitan erat dengan HAM. Oleh karena itu, upaya penahanan harus dilakukan secara hati-hati dengan memperhatikan syarat-syarat yang telah dikunci oleh hukum acara itu sendiri. Dalam hukum acara pidana misalnya, terdapat syarat objektif dan syarat subjektif yang harus dipenuhi untuk dapat dilakukan penahanan.

Tidak terhadap semua pelaku dugaan tindak pidana dapat dilakukan penahanan, hanya terbatas pada perbuatan yang diancam dengan pidana penjara lima tahun atau lebih, atau tindak pidana tertentu³, yang merupakan syarat objektif. Jika syarat objektif ini memiliki tolak ukur yang jelas, yakni hanya pada pidana yang ancamannya lima tahun ke atas atau pidana tertentu yang telah diatur, lain halnya dengan syarat subjektif penahanan.

Perintah penahanan atau penahanan lanjut dilakukan terhadap seorang tersangka atau terdakwa yang diduga keras melakukan tindak pidana berdasarkan bukti yang cukup, dalam hal adanya keadaan yang menimbulkan kekhawatiran bahwa tersangka atau terdakwa akan melarikan diri, merusak atau menghilangkan barang bukti dan atau mengulangi tindak pidana⁴.

KUHAP sendiri sebenarnya telah memberi peluang bagi para pihak untuk menguji sah atau tidaknya penahanan yang dilakukan melalui proses praperadilan⁵, namun sayangnya dalam praktik yang berjalan selama ini, keberatan terhadap syarat subjektivitas penahanan tidak pernah dapat diterima sebagai alasan untuk mengabulkan praperadilan. Syarat subjektivitas penahanan merupakan yurisdiksi mutlak yang dimiliki oleh penegak hukum yang tidak dapat diganggu gugat sedikitpun.

Kita harus mengingat bahwa setiap orang yang belum memiliki putusan pengadilan, maka belum tentu seseorang adalah pelakutidak pidana yang di sangkahkan, dan sebaliknya. Oleh karena itu, saya akan membuat suatu karya ilmiah dengan judul **Analisis Hukum Acara Pidana Terhadap Pertimbangan Syarat Subjektif Oleh Penyidik Sebagai Dasar Penahanan Tersangka Dalam pasal 21 KUHP.**

B. Perumusan Masalah

1. Bagaimanakah Syarat Penahanan Menurut Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana?
2. Bagaimanakah Pertimbangan Penyidik Dalam Penerapan Syarat

¹ Artikel Skripsi.

² Mahasiswa pada Fakultas Hukum Unsrat, NIM. 120711583

³ Pasal 21 ayat (4) Kitab Undang-undang Acara Pidana

⁴ Pasal 21 ayat (1) Kitab Undang-undang Acara Pidana

⁵ Pasal 77 KUHP.

Subyektif Sebagai Dasar Penahanan?

C. Metode Penelitian

Metode penelitian yang akan digunakan dalam penulisan hukum ini adalah penelitian hukum normatif yaitu penelitian yang dilakukan dengan cara meneliti bahan pustaka atau data sekunder yang terdiri dari bahan hukum primer, bahan hukum sekunder, dan bahan hukum tersier dari masing-masing hukum normatif. Bahan-bahan tersebut disusun secara sistematis, dikaji, kemudian dibandingkan dan ditarik suatu kesimpulan dalam hubungannya dengan masalah yang diteliti.

PEMBAHASAN

A. Syarat Penahanan Menurut Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana

Untuk melakukan penahanan terhadap seorang tersangka atau terdakwa, maka harus memenuhi syarat-syarat penahanan, yaitu:

1. Syarat Objektif/Yuridis, yaitu (Pasal 21 Butir 4 KUHAP) :
 - a. Tindak pidana itu diancam dengan pidana penjara 5 tahun atau lebih.
 - b. Tindak pidana dalam Pasal 282 ayat (3) (kesusilaan), Pasal 296 (perbuatan cabul) Pasal 335 ayat (1) (perbuatan tdk menyenangkan, pencemaran nama baik), Pasal 351 ayat (1)(penganiayaan berat kecuali percobaan penganiayaan), Pasal 372 (penggelapan), Pasal 378 (penipuan), Pasal 379a (penipuan), Pasal 453, Pasal 454, Pasal 455, Pasal 459, Pasal 480 dan Pasal 506 KUHAP, Pasal 25 dan Pasal 26 stbld 1931 no. 471 (pelanggaran terhadap Ordonansi Bea dan Cukai), Pasal 1, Pasal 2 dan Pasal 4 UU TP Imigrasi.
 - c. Bagi tindak pidana yang disebutkan dalam Pasal 21 ayat (4) huruf b meskipun ancaman kurang dari 5 tahun juga dapat dikenakan penahanan.
 - d. Percobaan dan pembantuan dari tindak pidana di atas.

2. Syarat Subyektif, yaitu :

- a. Syarat ini yang menekankan pada keadaan tersangka atau terdakwa.
- b. Penahanan dilakukan dengan alasan menurut Pasal 21 ayat (1) KUHAP, bila penyidik, penuntut umum, atau hakim mempunyai kekhawatiran bahwa :
 1. Tersangka atau terdakwa melarikan diri.
 2. Tersangka atau terdakwa akan mengulangi melakukan tindak pidana.
 3. Tersangka atau terdakwa akan menghilangkan barang bukti.

B. Pertimbangan Penyidik Dalam Penerapan Syarat Subyektif Sebagai Dasar Penahanan

Penggunaan syarat subyektif bagi penyidik untuk melakukan penahanan merujuk pada Pasal 21 ayat (1) Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana dimana untuk menahan tersangka dapat dilakukan jika penyidik memiliki dugaan keras berdasarkan bukti yang cukup serta penyidik memiliki kekhawatiran-kekhawatiran seperti :

1. Kekhawatiran tersangka akan melarikan diri
Kekhawatiran tersangka melarikan diri disebabkan karena asal-usul tersangka yang tidak jelas atau identitas tersangka yang tidak jelas. Misalnya, tidak mempunyai tempat tinggal tetap atau tempat tinggalnya yang tidak jelas. Dengan begitu penyidik akan mengalami kesulitan apabila memanggil tersangka untuk proses pemeriksaan lanjutan, dicari-cari tempat tinggalnya ternyata tersangka sudah tidak ada atau melarikan diri sehingga nantinya dapat menghambat proses pemeriksaan.
2. Kekhawatiran tersangka akan menghilangkan barang bukti
Kekhawatiran penyidik bahwa tersangka akan menghilangkan barang bukti biasanya dikarenakan barang bukti yang ditemukan penyidik belum cukup sehingga harus

dilakukan penahanan terhadap tersangka, agar didalam proses pemeriksaan nanti penyidik mendapat petunjuk dari keterangan tersangka sehingga menemukan barang bukti yang lain.

3. Kekhawatiran tersangka akan menggulangi perbuatannya. Kekhawatiran ini muncul karena tidak ada jaminan dari pihak tersangka baik dari keluarga maupun penasehat hukumnya. Dari pihak penyidik sendiri tidak bisa menjamin bahwa seseorang akan menggulangi tindak pidana, untuk itu cukup dengan membuat surat pernyataan kalau tersangka tidak akan menggulangi perbuatannya.

Dilihat dari segi teknis pelaksanaan, penggunaan alasan subyektif saja tanpa memperhatikan alasan obyektif sangatlah merugikan pihak tersangka, karena hal tersebut didasarkan pada inisiatif dari penyidik itu sendiri tanpa memperhatikan alasan yang lain sehingga hak-hak dari pada tersangka sering kali terabaikan atau terampas. Oleh karena itu, pejabat yang berwenang melaksanakan peraturan melakukan penahanan dengan menggunakan alasan subyektif harus juga didasarkan pada suatu keadaan dengan pertimbangan-pertimbangan tertentu sehingga penahanan tersebut dapat menjamin hak-hak asasi tersangka. Pertimbangan penyidik melakukan penahanan mempunyai tiga (3) alasan yang mempengaruhi terjadinya penahanan. Alasan-alasan yang terjadi yaitu:

1. Alasan operasional
Alasan operasional berkaitan erat dengan keyakinan penyidik terhadap diri tersangka/terdakwa yang menjadi alasan subyektif penahanan seperti status diri tersangka, apakah masih berstatus anak-anak, apakah telah ada perdamaian sebelumnya dengan korban, apakah ada jaminan dari orang lain, dan apakah ada halangan sakit dalam diri tersangka.
2. Alasan yuridis
Alasan ini dipakai oleh penyidik karena undang-undang sendiri telah menentukan pasal-pasal tindak

pidana mana penahanan dapat dilakukan. dasar alasan obyektif ditentukan dalam Pasal 21 ayat (4) KUHAP yang menetapkan penahanan hanya dapat dikenakan terhadap seseorang yang melakukan tindak pidana dan atau percobaan maupun pemberian bantuan dalam tindak pidana.

3. Alasan sosiologis

Alasan ini lebih menitikberatkan pada jenis perkara yang menjadi perhatian masyarakat.

Penahanan seseorang pada dasarnya adalah upaya terakhir yang dapat ditempuh oleh tiga institusi penegak hukum yakni Kepolisian, Kejaksaan dan Pengadilan. Advokat sendiri walaupun berlabel "penegak hukum" berdasarkan Undang-Undang No. 18 Tahun 2003 tentang Advokat, tidak memiliki wewenang penangkapan dan penahanan sebagaimana penegak hukum lainnya.

Proses penahanan pada hakikatnya merupakan tindakan pengekangan kebebasan dan kemerdekaan seseorang yang berkaitan erat dengan HAM. Oleh karena itu, upaya penahanan harus dilakukan secara hati-hati dengan memperhatikan syarat-syarat yang telah dikunci oleh hukum acara itu sendiri. Dalam hukum acara pidana misalnya, terdapat syarat obyektif dan syarat subjektif yang harus dipenuhi untuk dapat dilakukan penahanan. Tidak terhadap semua pelaku dugaan tindak pidana dapat dilakukan penahanan, hanya terbatas pada perbuatan yang diancam dengan pidana penjara lima tahun atau lebih, atau tindak pidana tertentu sebagaimana yang diatur dalam Pasal 21 ayat (4) huruf b KUHAP yang dapat dilakukan penahanan. Syarat ini disebut sebagai syarat obyektif penahanan. Jika syarat obyektif ini memiliki tolak ukur yang jelas, yakni hanya pada pidana yang ancamannya lima tahun ke atas atau pidana tertentu yang telah diatur, lain halnya dengan syarat subjektif penahanan yang diatur pasal 21 ayat (1) KUHAP.

Di dalam Pasal 21 ayat (1) KUHAP disebutkan bahwa "Perintah penahanan atau penahanan lanjut dilakukan terhadap seorang tersangka atau terdakwa yang diduga keras melakukan tindak pidana berdasarkan bukti yang cukup, dalam hal

adanya keadaan yang menimbulkan kekhawatiran bahwa tersangka atau terdakwa akan melarikan diri, merusak atau menghilangkan barang bukti dan atau mengulangi tindak pidana"

Rumusan kekhawatiran tersangka atau terdakwa akan melarikan diri, merusak atau menghilangkan barang bukti serta mengulangi tindak pidana inilah yang merupakan syarat subjektif penahanan. Kenapa disebut subjektif, Karena penilaian terhadap ketiga poin tersebut merupakan penilaian subjektif alias sepihak dari tiap-tiap penegak yang berwenang, yakni kepolisian, kejaksaan dan pengadilan.

Dalam praktiknya, penerapan syarat subjektif ini sangat sulit diukur takaran penilaiannya. Misalnya, jika seorang tersangka yang alamatnya jelas dan selalu memenuhi panggilan wajib lapor, masih tetap bisa dianggap memiliki probabilitas untuk melarikan diri, sehingga dengan demikian tersangka yang kooperatif tersebut masih tetap bisa ditahan karena dianggap memenuhi syarat subjektif penahanan. Dengan demikian syarat subjektif ini memang tidak memiliki batasan yang jelas sehingga terkesan berada di wilayah abu-abu (grey area) yang sepenuhnya bergantung pada penilaian pejabat yang berwenang pada tiap tingkatan. Jatuhnya syarat subjektif penahanan ke dalam wilayah abu-abu inilah yang berpotensi besar untuk disalahgunakan oleh para penegak hukum yang takluk pada kekuatan uang, ataupun kuasa dan pengaruh. Pejabat yang berwenang akan dengan mudahnya secara sepihak dan subjektif menilai seorang tersangka ataupun terdakwa bisa atau tidak bisa ditahan berdasarkan penilaian sepihaknya atas alasan subjektivitas penahanan. Di wilayah subjektivitas ini pun sering ditemui banyak terjadi transaksi jual beli wewenang penilaian subjektif dari pihak penegak hukum terhadap pihak-pihak yang menjadi subjek dari penilaian subjektivitas para penegak hukum tersebut.

Penerapan syarat subyektif sebagai dasar penahanan tersangka oleh penyidik apabila :

- a. Sudah terpenuhinya semua syarat obyektif untuk melakukan penahanan.
- b. Adanya keadaan yang menimbulkan kekhawatiran bahwa tersangka akan

melarikan diri, misalnya tersangka yang tidak mempunyai identitas atau alamat yang lengkap dan jelas.

- c. Adanya keadaan yang menimbulkan kekhawatiran bahwa tersangka akan merusak dan menghilangkan barang bukti, misalnya dalam proses penyidikan barang bukti yang ditemukan penyidik belum cukup.
- d. Adanya keadaan yang menimbulkan kekhawatiran bahwa tersangka akan mengulangi perbuatannya.
- e. Tersangka tindak pidana tidak kooperatif dalam rangka mendukung kelancaran penyidikan.
- f. Tersangka tindak pidana bukan merupakan tulang punggung keluarga.⁶

KUHAP sendiri sebenarnya telah memberi peluang bagi para pihak untuk menguji sah atau tidaknya penahanan yang dilakukan melalui proses praperadilan (Pasal 77 KUHAP), namun sayangnya dalam praktik yang berjalan selama ini, keberatan terhadap syarat subjektivitas penahanan tidak pernah dapat diterima sebagai alasan untuk mengabulkan praperadilan. Syarat subjektivitas penahanan merupakan yurisdiksi mutlak yang dimiliki oleh penegak hukum yang tidak dapat diganggu gugat sedikitpun.

Praktiknya ternyata apabila terpenuhi syarat objektif pada umumnya pejabat yang berwenang selalu menggunakan haknya untuk menahan, seolah-olah penahanan merupakan suatu keharusan. Melihat uraian di atas seandainya ada faktor yang dapat menghilangkan alasan penahanan hendaknya jangan digunakan kewenangan tersebut. Misalnya apabila ada pihak yang menjamin seorang tersangka/terdakwa akan kooperatif untuk dilakukan pemeriksaan, menjamin bahwa tersangka/ terdakwa tidak akan melarikan diri, menjamin tidak akan menghilangkan barang bukti, menjamin untuk tidak mengulangi tindak pidana lagi sebaiknya kewenangan untuk melakukan penahanan tidak perlu digunakan.

KUHAP telah memberikan instrumen kepada tersangka atau terdakwa berupa hak untuk mengajukan penangguhan penahanan. Penangguhan penahanan dapat dikemukakan

⁶ Hamzah Andi, *Hukum Acara Pidana Indonesia*. Sinar Grafika. Cet.II. Jakarta. 2008. 34

alasan untuk kooperatif terhadap pemeriksaan yang pada pokoknya menghilangkan penilaian subjektif dari pejabat yang menahan bahwa tersangka dikuatirkan melarikan diri, mengulangi tindak pidana lagi, dan menghilangkan barang bukti. Terhadap jaminan berupa orang maka orang yang menjamin harus bisa meyakinkan pejabat yang menahan bahwa tersangka akan kooperatif. 4 Apabila pejabat yang berwenang menahan merasa khawatir kalau tersangka/terdakwa hendak melarikan diri, menghilangkan barang bukti dan mengulangi tindak pidana lagi serta tindak pidana yang dilakukan merupakan tindak pidana yang dapat ditahan dan tidak ada alasan yang dapat menegaskan kekuatiran maka pejabat tersebut boleh menggunakan kewenangannya untuk melakukan penahanan.

Seorang terdakwa akan berusaha untuk menyulitkan pemeriksaan perkara dengan meniadakan kemungkinan akan dilanggar, baik bagi dirinya sendiri maupun bagi orang lain. Terdakwa yang jahat tersebut tentunya berusaha untuk menghindari dari hukuman pidana, yaitu dengan cara melarikan diri atau menyembunyikan diri selama-lamanya. Terdakwa dapat juga menyulitkan pemeriksaan perkara dengan cara mempengaruhi saksi-saksi itu dengan ancaman atau paksaan agar mereka memberikan keterangan yang hanya menguntungkan terdakwa saja dan kalau perlu dengan cara berbohong. Apabila ada kekhawatiran bahwa tersangka atau terdakwa akan melarikan diri, merusak, atau menghilangkan barang bukti dan atau mengulangi lagi perbuatan yang melanggar Hukum pidana, maka satu-satunya jalan untuk menghindarkan kesulitan tersebut agar melakukan : "Menghentikan kemerdekaan tersangka atau terdakwa untuk pergi kemana-mana dan memerintahkan kepadanya supaya tinggal tetap di suatu tempat. Penghentian kemerdekaan tersangka atau terdakwa ini dalam KUHAP diatur dalam pasal 16 sampai dengan 19, yaitu tentang penangkapan dan pasal 20 sampai dengan 31 tentang penahanan."

Menurut KUHAP, yang berwenang dalam melakukan penahanan terhadap seorang tersangka atau terdakwa adalah : a. Penyidik

atau penyidik pembantu atas perintah penyidik untuk kepentingan dalam penyidikan. b. Penuntut umum untuk kepentingan dalam penuntutan. c. Hakim untuk kepentingan pemeriksaan di sidang pengadilan. Penahanan dapat dibedakan dalam beberapa jenis penahanan yang diatur dalam Pasal 22 KUHAP yaitu Penahanan Rumah Penahanan Rumah biasanya dilaksanakan di rumah tempat tinggal atau rumah kediaman tersangka atau terdakwa dengan mengadakan pengawasan terhadap terdakwa untuk menghindarkan segala sesuatu yang dapat menimbulkan kesulitan dalam penyidikan. Penahanan Kota Penahanan kota biasanya dilaksanakan di kota tempat tinggal atau tempat kediaman tersangka atau terdakwa, dengan kewajiban bagi tersangka atau terdakwa melaporkan diri pada waktu yang telah ditentukan. Penahanan rumah dan penahanan kota maka tersangka atau terdakwa hanya boleh keluar rumah atau kota dengan seizin dari penyidik, penuntut umum, atau hakim yang telah memberi perintah penahanan. Untuk kepentingan orang yang ditahan maka masa penangkapan atau penahanan dikurangkan seluruhnya dari pidana yang dijatuhkan. Untuk penahanan kota pengurangan tersebut seperlima dari jumlah lamanya waktu penahanan, sedangkan untuk penahanan rumah sepertiga dari jumlah lamanya waktu penahanan.

Berbeda dengan penangguhan penahanan dimana pada Umumnya, ketika si klien dikenakan status penahanan, kuasa hukum atau keluarganya berupaya untuk mengajukan permohonan penangguhan penahanan. Memang permintaan penangguhan penahanan merupakan haknya tersangka/terdakwa tetapi untuk dikabulkan atau setidaknya penangguhan penahanan tersebut merupakan wewenang si penyidik atau penuntut umum. Sesuai dengan arti kata penangguhan yang berarti tunda atau menunda maka dapat diartikan dengan upaya penangguhan penahanan tidak lebih hanya menunda masa penahanan yang seharusnya dijalankan oleh si tersangka. Yang artinya, jika permohonan penangguhan penahanan tersebut dikabulkan maka masa penangguhan penahanan dari seorang tersangka atau terdakwa tidak termasuk masa

status tahanan. Ini tentunya menjadi resiko tersendiri bagi si tersangka mengingat berkurangnya masa status tahanan lebih menguntungkan dibandingkan jika harus menjalani masa tahanan dihitung sejak putusan hakim memiliki kekuatan hukum tetap. Resiko yang lain yang juga harus diperhitungkan adalah masalah kewenangan dari si penyidik atau si penuntut umum.⁷

Tahanan yang resmi dan sah masih ada dan belum habis, namun pelaksanaan penahanan yang masih harus dijalani tersangka atau terdakwa ditangguhkan, sekalipun masa penahanan yang diperintahkan kepadanya belum habis dengan adanya penangguhan penahanan, seorang tersangka atau terdakwa dikeluarkan dari tahanan pada saat masa tahanan yang sah dan resmi sedang berjalan.

Mengeluarkan tersangka atau terdakwa dari penahanan sebelum batas waktu penahanan berakhir karena adanya permohonan yang diajukan dari penyidik atau penuntut umum atau hakim berdasarkan kepentingan tersangka atau terdakwa. Dengan demikian maka penahanan yang sah masih ada dan belum berakhir dan dikabulkannya permohonan penangguhan penahanan maka tersangka atau terdakwa harus dikeluarkan dari tahanan.⁸

Dalam penangguhan penahanan terdapat syarat-syarat yang harus ditaati oleh pemohon penangguhan penahanan, begitu juga untuk menjamin supaya tersangka atau terdakwa mematuhi syarat yang telah ditentukan. Biasanya penyidik atau penuntut umum atau hakim menentukan jaminan agar tidak melarikan diri selama pemeriksaan masih diperlukan.

1. Tersangka atau terdakwa yang dikenakan penahanan atas dirinya oleh pejabat yang berwenang dalam semua tingkat pemeriksaan dalam proses peradilan.
2. Berhak untuk diberitahu penahanan itu oleh pejabat yang melakukan penahanan kepada keluarganya atau kepada orang lain yang serumah dengan dia atau kepada orang lain

yang bantuannya dibutuhkan oleh tersangka atau terdakwa atau jaminan bagi penangguhan penahanannya. (Pasal 59 KUHP).⁹

Tersangka atau terdakwa berhak menghubungi dan menerima kunjungan pihak keluarga atau dengan orang lain guna mendapat jaminan bagi penangguhan penahanan ataupun untuk usaha mendapatkan bantuan hukum (Pasal 60 KUHP).

Demikian gambaran umum hak yang diberikan undang-undang kepada tersangka atau terdakwa yang dikenakan enahanan, akan tetapi pejabaran pelaksanaan penerapan hak itu belum diatur secara terinci dalam KUHP. Berkaitan dengan hak tersangka atau terdakwa yang dikenakan penahanan maka ia berhak untuk mengajukan penagguhan penahanan sebagaimana diatur dalam Pasal 31 KUHP.

Menurut penjelasan yang dimaksud dengan syarat yang ditentukan ialah wajib lapor, tidak keluar rumah atau kota. Masa penangguhan penahanan dari seorang tersangka atau terdakwa tidak diperhitungkan dalam masa status tahanan. Mengenai banyaknya atau berapa jumlah yang jaminan tidak ditentukan dalam undang-undang, hal tersebut terserah kepada kebijaksanaan penyidik atau penuntut umum atau hakim yang berwenang dalam tingkat penahanan berdasarkan kemampuan penjamin dan berat ringannya kejahatan.

Adapun hambatan yang dapat mengganggu proses penahanan itu sendiri, dikarenakan hal-hal sebagai berikut:

1. Tersangka atau terdakwa tidak memenuhi syarat yang telah ditentukan dalam proses penahanan.
2. Hilangnya barang bukti.
3. Tersangka atau terdakwa melarikan diri.
4. Karena kurangnya alat bukti.

Penahanan adalah penempatan tersangka atau terdakwa di tempat tertentu oleh penyidik atau penuntut umum atau hakim dengan penetapannya, dalam gal serta menurut cara yang diatur dalam undang-undang ini". Penyidik POLRI

⁷ E.Ultrect. *Hukum Pidana 1*. Jakarta. Penerbit Universitas. 1985

⁸ *Ibid.* Hal 8

⁹ *Ibid.* Hal. 10

melakukan penahanan tersebut atas dasar Deskresi (kebijaksanaan) kepolisian. Penahanan harus berdasarkan Hukum dan keperluan. Dasar menurut Hukum ialah adanya dugaan keras berdasarkan bukti yang cukup bahwa orang itu melakukan tindak pidana. Terhadap tindak pidana itu diancam dengan hukuman penjara lima tahun ke atas, ataupun suatu tindak pidana tertentu yang ditentukan oleh undang-undang, meskipun ancaman hukumannya kurang dari lima tahun. Dasar hukum yang kongkrit untuk melakukan penahanan terhadap seseorang yang diduga telah melakukan tindak pidana yaitu diatur dalam Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 yakni Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana. Hal-hal yang berkaitan dengan KUHAP BAB V tentang:¹⁰

1. Penangkapan
2. Penahanan
3. Pengegeledahan Badan
4. Pemasukan Rumah
5. Penyitaan dan Pemeriksaan Surat

Bagian kedua tentang Penahanan yaitu diatur dalam pasal 20 sampai pasal 31 yang merupakan pasal yang mengatur tentang syarat-syarat penahanan, yaitu sebagai berikut : 1. Pasal 20 (1) KUHAP Untuk kepentingan penyidikan, penyidik, penyidik pembantu atas perintah penyidik sebagaimana yang dimaksud dalam pasal 11 berwenang melakukan penahanan. 2. Pasal 20 (2) KUHAP Untuk kepentingan penuntutan, penuntut umum berwenang melakukan penahanan atau penahanan lanjutan. 3. Pasal 20 (3) KUHAP Untuk kepentingan pemeriksaan hakim di siding pengadilan dengan penetapannya berwenang melakukan penahanan.

Sebagaimana telah di uraikan sebelumnya bahwa Penahanan terhadap seseorang dilakukan karena seseorang diduga keras telah melakukan salah satu delik yang memenuhi ketentuan Pasal 21 ayat (4) KUHAP".⁷ "Namun berkaitan dengan ketiga syarat subyektif tersebut tidak perlu bersama-sama terpenuhi, tapi satu syarat saja sudah cukup. Walaupun pada kenyataannya semua surat perintah penahanan sudah mencantumkan secara

baku ketiga syarat. Tersangka yang ditahan oleh penyidik atau polisi dalam waktu 1 hari setelah perintah penahanan itu dijalankan penyidik sejauh mungkin perintah penahanan terhadap diri tersangka.

Memang dalam penilaian syarat subjektif penahanan merupakan wewenang mutlak penegak hukum secara sepihak yang sama sekali tidak dapat diganggu gugat oleh pihak manapun. Dengan begitu peluang kongkalikong dan transaksi jual beli kewenangan mutlak ini akan sangat terbuka lebar seiring dengan tidak mampunya perangkat hukum menguji kewenangan subjektif yang satu ini.

Segala sesuatu yang bersifat mutlak dan absolut yang tidak dapat diuji akan selalu condong jatuh kepada kesewenangan. Sama halnya dengan kewenangan absolut penegak hukum yang akan selalu condong jatuh pada kesewenangan karena tidak ada alat uji kontrol terhadap syarat subjektivitas ini. Tak dapat dipungkiri memang jika KUHAP kita sekarang sudah terlalu usang untuk mengakomodir perkembangan jaman, sehingga perlu dilakukan tambal sulam untuk memperbaikinya. Oleh karena itu dalam RUU KUHAP yang terbaru, diharapkan dapat dimasukkan mekanisme uji kontrol ataupun pengawasan dan pembatasan terhadap kewenangan penegak hukum dalam menentukan penilaian terhadap syarat subjektifitas dalam melakukan penahanan.

PENUTUP

A. Kesimpulan

1. Syarat Penahanan Menurut Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana terdiri dari adanya syarat objektif dan syarat subjektif sebagaimana diatur dalam Pasal 21 Butir 4.
2. Pertimbangan penyidik dalam penerapan syarat subyektif sebagai dasar penahanan mempunyai tiga (3) alasan yaitu: Alasan operasional, Alasan yuridis, Alasan sosiologis

B. Saran

1. Permasalahan penahanan haruslah disesuaikan dengan hukum yang berlaku di Negara kita sehingga penyimpangan ataupun pelanggaran terhadap tersangka dapat ditekan

¹⁰ Martiman Prodjohamidjojo, *Penangkapan dan Penahanan*, Ghali Indonesia, Jakarta, 1998, hal.43

sekecil mungkin.

2. Pori sebagai penyidik dalam mengambil tindakan dan penilaian harus tetap berdasar pada undang-undang dan hak asasi manusia serta tidak bertentangan dengan asas-asas umum pemerintahan yang baik sehingga penggunaan wewenang ini tidak bisa hanya menggunakan pendekatan kekuasaan, akan tetapi harus mempertimbangkan hak asasi manusia dan fungsi kepolisian yang melekat pada eksistensi lembaga kepolisian.

DAFTAR PUSTAKA

A. Buku

- Hamzah Andi, *Hukum Acara Pidana Indonesia*. Sinar Grafika. Cet.II. Jakarta. 2008
- Jhonny Ibrahim. *Teori dan Metodologi : Penelitian Hukum Normatif*. Bayumedia Publishng. Malang. 2006
- Departemen Kehakiman RI. *Pedoman Pelaksanaan KUHAP*. Cet-Kedua. Jakarta. 1983
- E.Ultrect, *Hukum Pidana1*, Jakarta,Penerbit Universitas,1985
- Peter Mahmud Marzuki. *Penelitian Hukum*. Kencana. Jakarta. 2006
- Martiman Prodjohamidjojo, *Penangkapan dan Penahanan*, Jakarta: Ghalia Indonesia,1982

.....,
Penangkapan dan Penahanan,
GhaliaIndonesia, Jakarta, 1998

- M. Yahya Harahap. *Pembahasan Permasalahan dan Penerapan KUHAP*. Jilid I. PT. Sarana Bakti Semesta. 1985
- M. Yahya Harahap. *Pembahasan Permasalahan Dan Penerapan KUHAP, Penyidikan dan Penuntutan*, cet VII. Sinar Grafika. Jakarta. 2009
- Pan Mohamad Faiz, *Teori Keadilan Jhon Rawls, Dalam Jurnal Konstitusi*, 2009.
- Trisno Raharjo, *mediasi pidana dalam sistem peradilan pidana*,Yogyakarta: Mata Padi Pressindo,2011.
- R.Sugandi, *KUHAP dan Penjelasannya*,Usaha Nasional. Surabaya. 1980
- R. Soesilo. *Taktik dan Teknik penyidikan Perkara kriminal*. Politeia. Bogor

1974

- Soerjono Soekanto. *Pengantar Penelitian Hukum*. UI-Press. Jakarta. 2006
- Trisno Raharjo,*Mediasi Pidana Dalam Sistem Peradilan Pidana*,Yogyakarta:Mata Padi Pressindo. 2011
- KUHAP (Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana) dan Penjelasannya. Yayasan Pelita Jakarta. 1982

B. Peraturan Perundang-Undangan

- Kitab Undang-Undang Hukum Pidana
Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana

C. Internet

- <http://www.hukumonline.com/berita/baca/lt512b734b0d938/menggugat-subjek-tivitas-penahanan-broleh--jecky-tengens--sh-diakses-pada-tanggal-18-Oktober-2016>
- Detiknews.com. diakss pada tanggal 19 Oktober 2016
- <http://www.suaramerdeka.com/vl/index.php/read/cetak/2013/01/19/212474/Bias-Syarat-Subjektif-Penahanan> , diakses pada tanggal 19 Oktober 2016
- [http.www.Google.com](http://www.Google.com): artikel: Hukum Pidana, oleh Tiar Ramon, SH.M.H, diakses pada tanggal 20 Oktober 2016