

Implementasi Prinsip Check and Balances di Indonesia

Husni Thamrin, Maria Ana Liwa, Helmi, Eka Ariska Ady S., Doni Fitra
 Sekolah Tinggi Ilmu Hukum Awang Long Samarinda
 thamrin@stih-awanglong.ac.id

Article Info	Abstract
<p>Article History</p> <p>Received: April 28, 2019</p> <p>Accepted: June 29, 2019</p>	<p>This study aims to analyze the separation of powers in the Indonesian constitutional system, as well as to analyze the principles of checks and balances in the Indonesian constitutional system. This research is a normative study, using a statutory approach, a conceptual approach, and a historical approach, the data used are primary and secondary legal materials, all data collected were analyzed qualitatively. The results show that the authority given to the Public Prosecutor is an authority in the form of a mandate, considering that this authority is the delegation of authority between superiors and subordinates at a hierarchical level, the development of that authority is seen from its purpose and designation in accordance with the contents of the mandate transfer. given by the Attorney General to his subordinates and usually has a special formal nature, one of which is the special mandate given by the Attorney General to his subordinates (the General Prosecutor) in the case of delegation of authority in the form of extraordinary legal remedies or reconsideration in criminal cases.</p>
<p>Keywords: checks and balances, Indonesia, separation of powers</p>	

ABSTRAK

Kajian ini bertujuan untuk menganalisis pemisahan kekuasaan dalam sistem ketatanegaraan Indonesia, serta menganalisis prinsip check and balances dalam sistem ketatanegaraan Indonesia. Penelitian ini merupakan penelitian normatif, dengan menggunakan pendekatan perundang-undangan, pendekatan konseptual, dan pendekatan historis, data yang digunakan adalah bahan hukum primer dan sekunder, semua data yang terkumpul dianalisis secara kualitatif. Hasil penelitian menunjukkan bahwa kewenangan yang diberikan kepada Jaksa Penuntut Umum merupakan kewenangan yang berbentuk amanah, mengingat kewenangan tersebut merupakan pelimpahan kewenangan antara atasan dan bawahan secara hierarkis, perkembangan kewenangan tersebut dilihat dari tujuannya dan sebutan sesuai dengan isi amanat pengalihan. diberikan oleh Jaksa Agung kepada bawahannya dan biasanya bersifat formal khusus, salah satunya adalah amanat khusus yang diberikan oleh Jaksa Agung kepada bawahannya (Jaksa Agung) dalam hal pelimpahan wewenang berupa upaya hukum luar biasa. atau pertimbangan ulang dalam kasus pidana.

Kata Kunci : cek dan keseimbangan, Indonesia, pemisahan kekuasaan



LATAR BELAKANG

Kejaksaan Republik Indonesia sebagai lembaga penuntutan tertinggi di bidang hukum mempunyai peran utama dalam penegakan supremasi hukum dan mewujudkan keadilan bagi seluruh bangsa di negeri ini. Sebagai lembaga pemerintah yang melaksanakan kekuasaan negara di bidang penuntutan, dan sebagai badan yang berwenang dalam penegakan hukum dan keadilan, peran kejaksaan sebagai gardu depan penegakan hukum demikian penting dan strategis (Harian Sinar Harapan, Senin, 21 Juli 2003).

Sebagai institusi peradilan, kewenangan kejaksaan dapat langsung dirasakan oleh masyarakat luas. Oleh karena itu, sebagai salah satu ujung tombak dalam pene-gakan hukum, peran kejaksaan diharapkan dapat menjunjung tinggi nilai-nilai keadilan. Sistem peradilan pidana terpadu adalah bagian yang tak terpisahkan dari sistem penegakan hukum. Dalam sistem peradilan pidana terdapat empat sub-sistem yakni: (1) Kepolisian; (2) Kejaksaan; (3) Pengadilan (4) Lembaga Pemasyarakatan (<http://www.komisihukum.go.id>).

Kejaksaan sebagai salah satu sub sistem peradilan pidana memiliki kewenangan di bidang penuntutan dan memegang peranan yang sangat krusial dalam proses penegakan hukum. Sebagai institusi peradilan, maka kewenangan kejaksaan dapat langsung dirasakan oleh masyarakat luas.

Oleh karena itu peran Kejaksaan meminta kepada ha-kim untuk menempatkan seseorang Terdakwa di rumah sakit atau tempat perawatan jiwa atau tempat lain yang layak karena yang bersangkutan tidak mampu berdiri sendiri atau disebabkan oleh hal-hal yang dapat membahayakan orang lain, lingkungan atau dirinya sendiri. Bahwa dalam melaksanakan tugas dan wewenangnya, kejaksaan membina hubungan kerjasama dengan badan penegak hukum dan keadilan serta badan negara atau instansi lainnya, juga kejaksaan dapat memberikan pertimbangan dalam bidang hukum kepada instansi lainnya.

Disamping tugas dan wewenang Kejaksaan RI tersebut, Jaksa Agung juga memiliki tugas dan wewenang, yaitu:

1. Menetapkan serta mengendalikan kebijakan penegakan hukum dan keadilan dalam ruang lingkup tugas dan wewenang kejaksaan;
2. Mengefektifkan proses penegakan hukum yang diberikan oleh UndangUndang;
3. Mengesampingkan perkara demi kepentingan umum;
4. Mengajukan kasasi demi kepentingan umum kepada Mahkamah Agung dalam perkara pidana, perdata, dan tata usaha negara;

Upaya hukum yaitu hak Terdakwa atau Penuntut Umum untuk tidak menerima putusan pengadilan. Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana diatur dalam Bab XVII yaitu upaya hukum biasa dan Bab XVIII upaya hukum luar biasa yang pada waktu berlakunya HIR diatur di luar HIR. Tentang upaya hukum biasa diatur Bab XVII dimana bagian kesatu mengenai pemeriksaan tingkat Banding, bagian kedua mengenai pemeriksaan tingkat kasasi. Dalam Bab XVII upaya hukum luar biasa meliputi bagian kesatu mengenai pemeriksaan tingkat Kasasi

demi kepentingan hukum. Bagian kedua yaitu mengenai Peninjauan Kembali putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap.

Upaya hukum luar biasa mengenai Peninjauan Kembali terhadap putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap, seperti yang dijelaskan dalam Pasal 263 ayat (1) KUHAP ini, yaitu bahwa terhadap putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap, kecuali putusan bebas atau lepas dari segala tuntutan hukum, terpidana atau ahli warisnya dapat mengajukan permintaan Peninjauan Kembali kepada Mahkamah Agung dengan memperhatikan Pasal 263 ayat (1) KUHAP (M. Yahya Harahap, 2006:614).

Kemajuan zaman sekarang ini yang berkembang dengan pesat dan mengakibatkan berbagai macam perilaku manusia sehingga diperlukan satu perangkat hukum yang dapat mengatur dan dapat mencegah tindak kejahatan dan pelanggaran pidana, yang oleh karenanya harus ada kepastian hukum agar tercipta keadilan di bidang hukum bagi semua masyarakat.

Salah satu masalah hukum yang akhir-akhir ini dipermasalahkan adalah masalah upaya hukum Peninjauan Kembali yang sampai sekarang ini dinilai oleh berbagai kalangan masih belum memiliki kepastian dalam prakteknya sehingga menimbulkan kebingungan didalam berpraktek Hukum Acara Pidana. Berbagai contoh ketidak pastian upaya hukum Peninjauan Kembali yakni Kasus Muchtar Pakpahan yang Peninjauan Kembali-nya diajukan oleh Jaksa, yang jelas-jelas dalam Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 Pasal 263 ayat (1) yang berbunyi: Bahwa terhadap Putusan Pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap, kecuali putusan bebas atau lepas dari segala tuntutan hukum, terpidana atau ahli warisnya dapat mengajukan permintaan Peninjauan Kembali kepada Mahkamah Agung. Kasus Muchtar Pakpahan inilah yang membuat upaya hukum Peninjauan Kembali menjadi kontroversi dikalangan penegak hukum, pakar hukum maupun masyarakat di Indonesia (Karni Ilyas, 2009).

Kasus Muchtar Pakpahan yang dihukum Pengadilan Negeri Medan dan dikuatkan oleh Pengadilan Tinggi Medan karena menghasut para buruh yang kemudian dibebaskan ditingkat Kasasi berdasarkan putusan Mahkamah Agung tanggal 29 September 1995 No. 395/K/Pid/1995. Terhadap putusan bebas Mahkamah Agung tersebut, Jaksa Penuntut Umum mengajukan Peninjauan Kembali dan berdasarkan putusan Mahkamah Agung, tanggal 25 Oktober 1996 Nomor: 55/PK/Pid/1996, mengabulkan permohonan Peninjauan Kembali Jaksa Penuntut Umum dan menjatuhkan pidana selama 4 tahun penjara.

Alasan dari Jaksa mengajukan PK dalam kasus ini, yaitu adanya kekhilafan Majelis Hakim Agung dan alasan dari Jaksa Penuntut Umum mengenai segi formalnya dapat mengajukan Peninjauan Kembali yaitu hak Jaksa Penuntut Umum/Kejaksaan dalam mengajukan permintaan Peninjauan Kembali yaitu kapasitasnya sebagai Penuntut Umum yang mewakili negara dan kepentingan umum dalam proses penyelesaian perkara pidana. Dengan demikian permintaan Peninjauan Kembali ini bukan karena kepentingan pribadi Jaksa Penuntut Umum atau lembaga kejaksaan tetapi untuk kepentingan

umum/negara, yang dimaksud kepentingan umum menurut penjelasan Pasal 49 Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara, yaitu kepentingan bangsa dan negara dan atau kepentingan masyarakat bersama dan atau kepentingan pembangunan, sesuai dengan peraturan perundangundangan yang berlaku.

Belum adanya pengaturan yang tegas dalam KUHAP mengenai hak Jaksa mengajukan permintaan Peninjauan Kembali. Perlu adanya suatu tindakan atau aturan hukum yang tegas untuk memperjelas hak Jaksa Penuntut Umum/Kejaksaan mengajukan Peninjauan Kembali. Dasar dari Jaksa dalam mengajukan permintaan Peninjauan Kembali, yaitu (Majalah Varia Peradilan. Nomor 137, Februari 1997):

1. Pasal 23 ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 (Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 Tentang Kekuasaan Kehakiman sebelumnya telah dicabut) Pasal 24 ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman, terhadap putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap, pihak-pihak yang bersangkutan dapat mengajukan peninjauan kembali kepada Mahkamah Agung, apabila terdapat hal atau keadaan tertentu yang ditentukan oleh undang-undang Pihak yang bersangkutan disini dalam perkara pidana yaitu tiada lain adalah Jaksa Penuntut Umum disatu pihak dan Terpidana dipihak lain.
2. Pasal 263 ayat (1) KUHAPidana Dalam pasal ini tidak secara tegas menyatakan bahwa Jaksa Penuntut Umum/Kejaksaan berhak untuk mengajukan permintaan Peninjauan Kembali kepada Mahkamah Agung, namun yang jelas pasal ini tidak melarang Jaksa Penuntut Umum/Kejaksaan untuk melaksanakan hal tersebut. Wajar apabila permintaan Peninjauan Kembali terhadap putusan bebas atau lepas dari segala tuntutan hukum oleh terpidana atau ahli warisnya, dikecualikan karena putusan tersebut sudah menguntungkan bagi terpidana. Maka demi tegaknya hukum dan keadilan terhadap putusan Pengadilan yang dikecualikan tersebut (putusan bebas dan lepas dari segala tuntutan hukum tersebut) adalah menjadi hak Jaksa Penuntut Umum/Kejaksaan untuk mengajukan Peninjauan Kembali sebagai pihak yang berkepentingan sepanjang terdapat alasan yang cukup sebagaimana diatur dalam Pasal 263 ayat (2) KUHAPidana.
3. Pasal 263 ayat (3) KUHAPidana, menyatakan:
Atas dasar alasan yang sama sebagaimana tersebut pada pasal 263 ayat (3) KUHAP terdapat putusan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap dapat diajukan permintaan Peninjauan Kembali apabila dalam suatu putusan itu suatu perbuatan yang didakwakan telah dinyatakan terbukti akan tetapi tidak diikuti oleh suatu pemidanaan, maka berdasarkan hal tersebut tidak mungkin terpidana atau Ahli Warisnya menggunakan pasal 263 ayat (3) KUHAP ini sebagai dasar untuk mengajukan Peninjauan Kembali dikarenakan tidak akan menguntungkan bagi dirinya si terpidana sendiri. Dengan demikian pertanyaan mengapa ketentuan pasal ini diatur dalam ayat tersendiri dan untuk siapa pasal ini dimuat dan pengaturannya, maka jawaban yang paling tepat tiada yang lain kecuali untuk Jaksa Penuntut Umum sebagai pihak yang berkepentingan diluar terpidana atau ahli warisnya. Kesimpulan ini diperkuat oleh pendapat *Amir Hamzah* dalam bukunya *Upaya Hukum*

Dalam Perkara Pidana, yang mengatakan kurang adil apabila dalam keputusan itu Jaksa Penuntut Umum tidak diberikan hak dan wewenang mengajukan permintaan Peninjauan Kembali. Lagi pula dalam peraturan perundang-undangan yang lama (sebelum KUHAP), yaitu dalam *Reglement Op de straf vordering* dan Peraturan Mahkamah Agung RI Nomor 1 Tahun 1980, terdapat ketentuan bahwa yang harus mengajukan permohonan Peninjauan Kembali adalah Jaksa Agung, Terpidana atau pihak yang berkepentingan. Pemikiran yang terkandung dalam peraturan-undangan yang lama tersebut tetap menjadi sumber inspirasi dalam merumuskan ketentuan-ketentuan KUHAP, sehingga seyogyanya apabila permintaan Peninjauan Kembali dapat pula diajukan oleh Jaksa Penuntut Umum.

Terhadap kasus Gandhi Memorial School alasan Jaksa mengajukan Peninjauan Kembali, yaitu dikarenakan kekhilafan Hakim dimana majelis Hakim Agung menyatakan bahwa Terdakwa Ram Guluma alias Vram tidak terbukti perbuatan sebagaimana yang didakwakan Jaksa, yaitu Dakwaan Kesatu Pasal 266 ayat (1) *jo.* Pasal 64 ayat (1) KUHP, Subsidiar Pasal 266 (2) *jo.* Pasal 64 (1) KUHP, lebih Subsidiar Pasal 263 (2) *jo.* 64 (1) KUHPidana, Dakwaan Kedua yaitu Primair Pasal 374 *jo.* 64 (1) *jo.* Pasal 22 (1) ke (1) KUHPidana, Subsidiar Pasal 263 (2) *jo.* 64 (1) *jo.* 55 (1) ke (1) KUHPidana. Kekhilafan Hakim disini yaitu mengatakan bahwa Surat Kuasa Palsu yang dibuat oleh Terdakwa untuk mendirikan Yayasan The Gandhi Memorial Foundation (GMF) melalui Akta Notaris disini tidak dipertimbangkan oleh majelis Hakim (Varia Peradilan Majalah Hukum, No. 195, Desember 2001, Tahun XVII).

Kasus dr. Eddy Linus Waworuntu dan Handaya Surya Wibawa dan Irman Adi Wibowo, yaitu alasan Jaksa Penuntut Umum mengajukan Peninjauan Kembali dalam kasus ini yaitu adanya bukti baru (*novum*) yang sangat menentukan yaitu adanya putusan Mahkamah Agung RI Nomor: 871 K/PDT/2003 antara Handaya Surya Wibawa, Ir. Email Adi Wibawa Lawan Prof. Dr. Singgih Dirga Gunarsa dan Putusan Mahkamah Agung RI Nomor: 870 K/PDT/2003., tanggal 3 Februari 2004 antara dr. Eddy Linus Waworuntu lawan Prof. Dr. Singgih Dirga Gunarsa (Varia Peradilan Majalah Hukum, No. 260 Mei 2007, Tahun Ke XXII).

Alasan Jaksa melakukan Peninjauan Kembali dalam kasus dr. Eddy Linus Waworuntu ini adalah adanya kekhilafan atau kekeliruan Hakim dalam putusannya yang mempertimbangkan, menyatakan bahwa Terdakwa tidak dapat mempertanggung jawabkan perbuatannya yang dilakukannya secara pidana dengan mengatakan bahwa Akte No. 18 Tahun 2001 tersebut tidak mempunyai kekuatan hukum, padahal didalam Akte tersebut pada tanggal 7 Juli 2001 dihadiri oleh Terdakwa saja bukan yang lain sehingga kalau ada penyerahan/pembagian tanggung jawab antara penerima kuasa adalah mereka para Terdakwa sendiri pelakunya yang menunjukkan adanya kesepakatan jahat diantara para terdakwa yang seolah-olah rapat tersebut dihadiri oleh 17 orang peserta rapat dan selanjutnya mereka menghadap ke Notaris Iwan Halimiy, SH sehingga melahirkan Akte No. 18 Tahun 2001.

Alasan dalam perkara pidana lain Jaksa melakukan Peninjauan Kembali pada kasus Polly Carpus Budihari Priyatno adalah karena adanya kekeliruan yang nyata dalam hal kesalahan penerapan hukum yang dilakukan oleh majelis Hakim Kasasi dalam hal hukum pembuktian dan fakta kejadian, dimana majelis Hakim Kasasi melakukan penilaian terhadap pembuktian yang mana seharusnya itu wewenang *Judex Factie* bukan *Judex Juridis* sebagaimana adanya Jurisprudensi Mahkamah Agung Nomor: 14 PK/Pid/1997, yang menegaskan "keberatan pemohon kasasi tidak dapat dibe-narkan karena merupakan pengulangan fakta dari yang telah diterangkan dalm persi-dangan tingkat pengadilan negeri dan pengadilan tinggi berupa penilaian hasil pembuk-tian yang bersifat penghargaan tentang suatu kenyataan yang tidak dapat dipertimbangkan dalam tingkat Kasasi dan pemeriksaan mengenai fakta-fakta hukum berakhir pada tingkat banding, sehingga pemeriksaan Kasasi bukan memeriksa mengenai peristiwa dan pembuktiannya (Varia Peradilan Majalah Hukum, Nomor 268, Maret 2008, Tahun Ke XXIII No. 268 Maret 2008).

Hal ini terlihat dalam pertimbangan Mahkamah Agung yang jelas memperlihatkan kekeliruan yang nyata dari *judex juris* yang melakukan penilaian pembuktian sehingga *judex juris* berkesimpulan menyebut kemungkinan ada tidaknya Arsen masuk dalam tubuh Munir sebelum penerbangan dari Jakarta ke Singapura dan dalam pener-bangan Jakarta ke Singapura dan sesudah penerbangan Jakarta-Singapura. Pendapat Majelis Hakim tersebut memperlihatkan suatu kekhilafan hakim atau suatu kekeliruan yang nyata karena *Judex juris* telah melakukan penilaian penilaian terhadap pembuktian yang merupakan *kewenangan Judex factie* (Varia Peradilan Majalah Hukum, Nomor 268, Maret 2008, Tahun Ke XXIII No. 268 Maret 2008).

Alasan Jaksa melakukan Peninjuan Kembali dalam kasus Polly Carpus Budihari Priyatno yaitu karena adanya keadaan baru (*novum*). Sesuai dengan Pasal 263 ayat (2) huruf (a) KUHAP, salah satu alasan diajukan Peninjauan Kembali adalah apabila terdapat keadaan baru yang menimbulkan dugaan kuat bahwa jika keadaan itu sudah diketahui pada waktu sidang masih berlangsung, maka hasilnya akan menjadi putusan yang berbeda. *Novum* tersebut tersebut dikaitkan dengan fakta-fakta yang dipersida-ngan, yaitu adanya keterangan Ahli dr. Rer Nat I Made Agung yang mengatakan kema-tian Munir diperkirakan antara delapan sampai sembilan jam setelah keracunan dan menurut keterangan Saksi dr. Tarmizi yang mengatakan bahwa korban Munir mening-gal 3 jam sebelum mendarat (Varia Peradilan Majalah Hukum, Nomor 268, Maret 2008, Tahun Ke XXIII No. 268 Maret 2008).

Saksi Raymond J. Lautihamalo Alias Ongen mengatakan bahwa ia diperkenal-kan oleh Josep Ririmase dengan Asrini Utami Putri di *Waiting Room Gate D42*, Bandara Changi Singapura ketika itu Ongen masuk kedalam Coffe Bean dan melihat Pollycarpus berjalan dari counter pemesanan minuman dan membawa 2 gelas minuman dan Ongen juga memesan minuman dan duduk berjarak sekitar 2 meter dari tempat duduk Munir, Pollycarpus dan Ongen melihat Munir dan Pollycarpus duduk sambil minum.

METODE PENELITIAN

A. Jenis Penelitian

Berdasarkan rumusan masalah dan tujuan yang ingin dicapai dalam penelitian ini, maka jenis penelitian yang digunakan adalah penelitian hukum normatif (Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, 2011:14), yaitu dengan, aturan-aturan hukum nasional, teori-teori hukum dan bahan-bahan hukum yang berhubungan dengan permasalahan yang akan dibahas.

B. Pendekatan Penelitian

Pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini, yaitu pendekatan perundang-undangan/*statue approach* (Peter Mahmud Marzuki, 2010:96). Dalam konteks ini, ketentuan-ketentuan yang akan ditelaah dan dikaji adalah beberapa instrumen hukum nasional yang berkaitan dengan permasalahan yang dikaji.

C. Jenis dan Sumber Data

Data yang hendak dipergunakan dalam penelitian ini, dikategorikan ke dalam data sekunder yang diperoleh melalui bahan-bahan pustaka, yang mencakup:

1. Bahan hukum primer, yaitu bahan-bahan hukum yang mengikat dan terdiri dari norma dasar, peraturan dasar, peraturan perundang-undangan, yurisprudensi, dan traktat.
2. Bahan hukum sekunder, yang memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer seperti rancangan undang-undang, hasil-hasil penelitian, hasil karya dari kalangan hukum dan seterusnya.

D. Teknik Pengumpulan Data

Teknik pengumpulan data yang dipergunakan adalah studi dokumen atau bahan kepustakaan yaitu penelusuran terhadap dokumen resmi dan tidak resmi sebagai bahan hukum primer dan sekunder untuk memperoleh data sekunder yang relevan yang kemudian akan dijadikan bahan acuan dalam menganalisis permasalahan yang ada.

E. Analisis Data

Sesuai dengan permasalahan yang ingin dijawab dan tujuan yang ingin dicapai dalam penelitian ini, maka semua data yang terkumpul dianalisis secara kualitatif, selanjutnya dideskripsikan untuk menjawab permasalahan dalam penelitian ini.

HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

A. Pemisahan Kekuasaan dalam Sistem Ketatanegaraan Indonesia

Hukum Acara Pidana didalamnya ada dikenal asas praduga tak bersalah (*Pre-sumption of innocent*) dimana ini digunakan menjadi landasan teori yang akan digunakan dari segi teknis yuridis ataupun dari segi teknis penyidikan dinamakan prinsip akusatur atau *accusatory procedure* (*accusatorial system*). Prinsip akusatur menem-patkan kedudukan tersangka Terdakwa dalam setiap tingkatan pemeriksaan (M. Yahya Harahap, 2006:40):

- a. Adalah subjek, bukan sebagai objek pemeriksaan, karena Tersangka atau Terdakwa harus didudukkan dan diperlakukan dalam kedudukan manusia yang mempunyai harkat martabat harga diri;

- b. Objek pemeriksaan dalam prinsip akusator adalah "kesalahan" (tindakan pidana) yang dilakukan Tersangka/Terdakwa ke arah itulah pemeriksaan ditujukan.

Sedangkan teori yang kedua, yaitu Teori Keadilan dari *Aristoteles* yang menyatakan adil itu dapat berarti menurut hukum dan apa yang sebanding dan mengemukakan ada 2 (dua) bagin keadilan, yakni (Van Apeldoorn, 1981:23-24):

1. Keadilan *Komutatif*, yaitu keadilan yang memberikan pada setiap orang samabanyaknya dengan tidak mengingat jasa-jasa perseorangan dalam hubungan individu dengan orang lain.
2. Keadilan *Distributif*, yaitu kepantasan adalah suatu bentuk "sama" dengan prinsip bahwa kasus yang sama seharusnya diperlakukan dalam cara yang sama dan kasus yang berbeda diperlakukan dalam cara yang berbeda. Keadilan memberikan tiap-tiap orang jatah menurut jasanya, tidak menuntut supaya tiap-tiap orang mendapat bagian yang sama banyaknya melainkan kesebandingan (kesamaan yang sebanding atau persamaan yang proporsional). Jika pembentuk Undang-Undang memerintahkan hakim supaya keputusannya memperhatikan keadilan adalah untuk menghindari pemakaian peraturan umum dalam hal-hal yang khusus yaitu dengan berpedoman pada kepantasan (*redelijkheid*) dan itikad baik.

Teori *criminal justice system* menurut Purpura mempunyai tiga titik perhatian, yaitu hukum pidana secara *materil* (*Criminal law*), hukum pidana formil (*The law of criminal procedure*), hukum pelaksanaan pidana (*The enforcement of criminal law*). Semua ini ditujukan sebagai usaha untuk memberikan perlakuan yang adil kepada semua orang yang dituduh telah melakukan kejahatan dan Purpura juga mengatakan bahwa sistem peradilan pidana (*Criminal justice system*) merupakan suatu sistem yang terdiri dari kepolisian, kejaksaan, pengadilan dan lembaga pemasyarakatan yang bertujuan untuk melindungi dan menjaga ketertiban masyarakat, mengendalikan kejahatan, melakukan penangkapan dan penahanan terhadap pelaku kejahatan, memberikan batasan bersalah atau tidaknya seseorang, memidana pelaku yang bersalah dan melalui komponen sistem secara keseluruhan dapat memberikan perlindungan hukum terhadap hak-hak Terdakwa (Mahmud Mulyadi, tt:41).

Mengenai teori hak dari korban dalam menanggulangi kejahatan oleh Mardjono Reksodiputro, yaitu mengatakan menanggulangi adalah usaha mengendalikan kejahatan agar berada dalam batas-batas toleransi. Menyelesaikan sebagian besar laporan mau-pun keluhan masyarakat yang menjadi korban kejahatan dengan mengajukan pelaku kejahatan ke sidang pengadilan untuk diputus bersalah serta mendapat pidana. Hal lain yang tidak kalah penting yaitu mencegah terjadinya korban kejahatan serta mencegah pelaku untuk mengulangi kejahatannya (Mahmud Mulyadi, tt:41).

Konsepsi teoritis tentang hukum yang mempengaruhi cara pandang hakim, yaitu hakim semestinya dalam memutus perkara tidak hanya membolak balik fakta-fakta hukum dan berupaya menjustifikasi pandangannya berdasarkan bunyi kaidah-kaidah hukum dalam peraturan perundang-undangan, lebih dari itu

idealnya hakim wajib menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat sebagaimana yang diamanahkan dalam Pasal 5 ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman. Dengan demikian ideal-nya putusan hakim didasarkan pada pertimbangan-pertimbangan hukum yang meng-adopsi nilai-nilai hukum, rasa keadilan yang mencerminkan penguasaan teoritis dan filosofis (Mahmud Mulyadi, tt:41).

Sedangkan menurut teori *Content Ronal Dworkin* yang mengatakan bahwa kepada hakim diminta supaya hukum distrukturisasi oleh prinsip-prinsip keadilan dan kewajaran dan mempertimbangkan secara moral apa yang baik dan buruk melalui penafsiran hakim melalui undang-undang *in casu* KUHAPidana (Otje Salman, et.al., 2008:93). Sedangkan mengenai *Teori Retributive* yang murni (*The pure retributivist*) pidana harus cocok dan sepadan dengan kesalahan si pembuat, sedangkan *Pompe* pada pokoknya berpendapat Asas Legalitas itu bukanlah asas mutlak sebab dalam keadaan mendesak demi keadilan dan kemanfaatan boleh disingkirkan. Keadilan dan kemanfaa-tan tidak boleh ditujukan kepada sebagian besar rakyat, sebagai dikemukakan oleh penganut-penganut utilitarisme, juga tidak terhadap masa yaitu suatu jumlah tertentu orang-orang sebagai diajarkan oleh demokrasi dan bukan terhadap golongan tertentu yakni kaum *proletar*, seperti diperjuangkan oleh kaum komunis, tetapi untuk masyara-kat seluruhnya.

Mengenai Peninjauan Kembali Jaksa ini dalam Undang-Undang Kekuasaan Kehakiman Pasal 24 ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekua-saan Kehakiman menyatakan pihak-pihak yang bersangkutan dapat mengajukan PK terhadap putusan pengadilan yang sudah berkekuatan hukum tetap dimana ketentuan ini hanya berlaku untuk perkara perdata dan pidana, dimana dalam perkara pidana pihak-pihak yang dimaksud disini adalah Jaksa Penuntut Umum dan Terdakwa. Dalam prakteknya yurisprudensi yang selama ini berjalan Mahkamah Agung telah melakukan penafsiran ekstensif dalam bentuk pertumbuhan atau perluasan makna (*growth the meaning*) terhadap ketentuan dalam KUHAP (Antara News, 2007).

Penafsiran *Ekstensif* ini dilakukan untuk melakukan penyelesaian perkara yang bisa memberikan rasa keadilan kepada masyarakat. KUHAP Secara maksimal diguna-kan untuk mendapatkan kebenaran materil dengan cara melenturkan atau mengembang-kan atau melakukan penafsiran *ekstensif* terhadap ketentuan-ketentuannya. Pencarian kebenaran ini antara lain dapat dilakukan dengan memberikan kesempatan kepada korban tindak pidana untuk mengajukan upaya hukum lebuah lanjut dimana Jaksa Pe-nuntut Umum sebagai pihak yang mewakili korban kolektif maupun individual yang juga memiliki hak mengajukan upaya hukum. Jaksa Penuntut Umum pada dasarnya merupakan pihak yang mewakili kepentingan masyarakat secara kolektif maupun individual (Antara News, 2007).

Untuk pengaturan pihak yang berhak untuk mengajukan PK telah diatur pada Pasal 263 (1) KUHAP, yang berbunyi:

"Terhadap putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap, kecuali putusan bebas atau lepas dari segala tuntutan hukum, terpidana atau ahli warisnya dapat mengajukan permintaan peninjauan kembali kepada Mahkamah Agung".

Menurut pengertian sehari-hari, kalau kalimat tersebut dibaca dalam keseluruhan dan kaitan antara satu dengan yang lain, jelas bahwa dalam hal Hakim menyatakan putusan bebas atau lepas dari segala tuntutan hukum, maka terpidana atau ahli warisnya tidak boleh mengajukan permintaan Peninjauan Kembali. Hukum Acara Pidana adalah bagaimana cara negara melalui alat-alat kekuasaannya menentukan kebenaran tentang terjadinya suatu pelanggaran hukum pidana. Menurut *Simon*, hukum acara pidana adalah mengatur bagaimana negara dengan alat-alat pemerintahannya menggunakan hak-haknya untuk memidana. Sedangkan menurut *De bos Kemper* hukum acara pidana adalah sejumlah asas dan peraturan undang-undang yang mengatur bagaimana negara menggunakan hak-haknya untuk memidana. Secara umum Hukum Acara Pidana Indonesia adalah hukum yang mengatur tentang tata cara beracara (berperkara di badan peradilan) dalam lingkup hukum pidana. Hukum Acara Pidana di Indonesia diatur dalam Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 (Andi Hamzah, 2005:4).

Upaya Hukum adalah hak Terdakwa atau Penuntut Umum untuk tidak menerima putusan pengadilan. Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana diatur dalam Bab XVII, yaitu upaya hukum biasa dan Bab XVIII upaya hukum luar biasa. Mengenai upaya hukum biasa meliputi Banding dan Kasasi dan itu diatur dalam Bab XVII KUHAPidana (Moch. Faisal Salam, 2001:352). Terdakwa atau Penuntut Umum berhak untuk meminta Banding terhadap putusan pengadilan tingkat pertama, kecuali terhadap putusan bebas, lepas dari segala tuntutan hukum yang menyangkut masalah kurang tepatnya penerapan hukum (Pasal 67 KUHAP). Sedangkan dalam Pasal 26 ayat (2) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman, yang menetapkan bahwa atas semua putusan pengadilan tingkat pertama, yang tidak merupakan pembebasan dari dakwaan atau putusan lepas dari segala tuntutan hukum, dapat dimintakan Banding kepada Pengadilan Tinggi oleh pihak-pihak yang bersangkutan, kecuali apabila undang-undang menentukan lain.

Sedangkan Kasasi yaitu terhadap putusan yang diberikan pada tingkat terakhir oleh pengadilan lain dari Mahkamah Agung, Kasasi dapat dimintakan kepada Mahkama-mah Agung Pasal 10 ayat (3) UU Nomor 14 Tahun 1970 (Pasal 20 ayat (2) UU Nomor 48 Tahun 2009), sedangkan dalam KUHAPidana Kasasi itu adalah terhadap putusan perkara pidana yang diberikan pada tingkat terakhir oleh pengadilan lain selain dari pada Mahkamah Agung, Terdakwa atau Jaksa Penuntut Umum dapat mengajukan permintaan pemeriksaan kasasi kepada Mahkamah Agung, kecuali terhadap putusan bebas (Pasal 244 KUHAP) (Moch. Faisal Salam, 2001:352). Upaya hukum luar biasa meliputi pemeriksaan kasasi demi kepentingan hukum dan Peninjauan Kembali ini merupakan pengecualian dan penyimpangan dari upaya hukum biasa yaitu Banding dan Kasasi. Kasasi demi kepentingan hukum, yaitu terhadap semua putusan yang telah memperoleh

kekuatan hukum tetap dari pengadilan lain selain Mahkamah Agung dapat diajukan per-mohonan Kasasi satu kali oleh Jaksa Agung.

Herziening atau Peninjauan Kembali adalah suatu putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum yang tetap atas suatu perkara pidana, berhubungan dengan ditemukannya fakta-fakta yang dulu tidak diketahui oleh Hakim, yang akan menyebabkan dibebaskannya Terdakwa dari tuduhan (Bachtiar Sitanggang, 1997). *Herziening* atau Peninjauan Kembali merupakan upaya hukum luar biasa sifatnya dan ditujukan untuk mendampingi upaya hukum lainnya (banding, kasasi, kasasi demi kepentingan hukum). Bahwa ada pakar yang mengatakan bahwa peninjauan kembali ini selalu berdampingan dengan kasasi demi kepentingan hukum peninjauan kembali sebagai upaya hukum luar biasa hanya diajukan bagi Tertuduh maupun Jaksa. Begitu juga dengan pendapat yang mengatakan bahwa terhadap suatu perbuatan tercela atau atas sesuatu perbuatan yang bertentangan dengan ketentuan hukum merupakan tugas Mahkamah Agung meluruskannya (Leden Marpaung, 2000:12).

Peninjauan Kembali atau *Herziening* dalam konteks penyelesaian perkara tingkat upaya hukum luar biasa dapatlah diartikan melihat atau mengamati, apakah hal-hal tertentu yang dirumuskan secara konkret oleh Undang-Undang dapat di jumpai atau tidak dalam uraian alasan yang dijadikan dasar permintaan Peninjauan Kembali yang bersangkutan dan hal yang dirumuskan oleh Undang-Undang yang dimaksud disini adalah (Mangasa Sidabutar, 1999:153):

- a. Keadaan Baru (dalam bahasa Latin lazim disebut *Novum*);
- b. Alasan putusan yang bertentangan satu dengan yang lain;
- c. Kekhilafan hakim atau kekeliruan yang nyata;
- d. Perbuatan dinyatakan terbukti tetapi tidak diikuti oleh suatu pemidanaan.

Jaksa adalah pejabat fungsional yang diberi wewenang oleh Undang-Undang untuk bertindak sebagai Penuntut Umum dan pelaksanaan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap serta wewenang lain berdasarkan Undang-Undang, sedangkan Penuntut Umum adalah Jaksa yang diberi wewenang oleh Undang-Undang ini untuk melakukan penuntutan dan melaksanakan Penetapan Hakim [UU No 16 Tahun 2004 Tentang Kejaksaan Republik Indonesia Pasal 1 Ayat (1) dan (2)].

Kewenangan atau wewenang adalah suatu istilah yang biasa digunakan dalam lapangan hukum publik. Namun sesungguhnya terdapat perbedaan diantara keduanya. Kewenangan adalah apa yang disebut "kekuasaan formal", kekuasaan yang berasal dari kekuasaan yang diberikan oleh undang-undang atau legislatif dari kekuasaan eksekutif atau administratif. Karenanya, merupakan kekuasaan dari golongan orang tertentu atau kekuasaan terhadap suatu bidang pemerintahan atau urusan pemerintahan tertentu yang bulat. Sedangkan wewenang hanya mengenai suatu bagian tertentu saja dari kewenangan. Wewenang adalah hak untuk memberi perintah, dan kekuasaan untuk meminta dipatuhi.

Dalam literatur ilmu politik, ilmu pemerintahan, dan ilmu hukum sering ditemukan istilah kekuasaan, kewenangan, dan wewenang. Kekuasaan sering disamakan begitu saja dengan kewenangan, dan kekuasaan sering dipertukarkan dengan istilah kewenangan, demikian pula sebaliknya. Bahkan kewenangan sering disamakan juga dengan wewenang. Kekuasaan biasanya berbentuk hubungan dalam arti bahwa “ada satu pihak yang memerintah dan pihak lain yang diperintah” (*The rule and the ruled*) (Miriam Budiardjo, 1998:35-36).

Berdasarkan pengertian tersebut di atas, dapat terjadi kekuasaan yang tidak berkaitan dengan hukum. Kekuasaan yang tidak berkaitan dengan hukum oleh Henc van Maarseven disebut sebagai “*blote match*” (Suwoto Mulyosudarmo, 1990:30), sedangkan kekuasaan yang berkaitan dengan hukum oleh Max Weber disebut sebagai wewenang rasional atau legal, yakni wewenang yang berdasarkan suatu sistem hukum ini dipahami sebagai suatu kaidah-kaidah yang telah diakui serta dipatuhi oleh masyarakat dan bahkan yang diperkuat oleh negara (A. Gunawan Setiardja, 1990:52).

Dalam hukum publik, wewenang berkaitan dengan kekuasaan (Philipus M. Hadjon, 1998:1). Kekuasaan memiliki makna yang sama dengan wewenang karena kekuasaan yang dimiliki oleh Eksekutif, Legislatif dan Yudikatif adalah kekuasaan formal. Kekuasaan merupakan unsur esensial dari suatu negara dalam proses penyelenggaraan pemerintahan di samping unsur-unsur lainnya, yaitu (Rusadi Kantaprawira, 1998: 37-38): a) hukum; b) kewenangan (wewenang); c) keadilan; d) kejujuran; e) kebijaksanaan; dan f) kebajikan.

Kekuasaan merupakan inti dari penyelenggaraan negara, agar negara dalam keadaan bergerak (*de staat in beweging*) sehingga negara itu dapat berkiprah, bekerja, berkapasitas, berprestasi, dan berkinerja melayani warganya. Oleh karena itu negara harus diberi kekuasaan. Kekuasaan menurut Miriam Budiardjo adalah kemampuan seseorang atau sekelompok orang manusia untuk mempengaruhi tingkah laku seseorang atau kelompok lain sedemikian rupa sehingga tingkah laku itu sesuai dengan keinginan dan tujuan dari orang atau negara (Miriam Budiardjo, 1998:35).

Agar kekuasaan dapat dijalankan, maka dibutuhkan penguasa atau organ sehingga negara itu dikonsepsikan sebagai himpunan jabatan-jabatan (*een ambten complex*) di mana jabatan-jabatan itu diisi oleh sejumlah pejabat yang mendukung hak dan kewajiban tertentu berdasarkan konstruksi subyek dan kewajiban (Rusadi Kantaprawira, 1998:39). Dengan demikian kekuasaan mempunyai dua aspek, yaitu aspek politik dan aspek hukum, sedangkan kewenangan hanya beraspek hukum semata. Artinya, kekuasaan itu dapat bersumber dari konstitusi, juga dapat bersumber dari luar konstitusi (*inkonstitusional*), misalnya melalui kudeta atau perang, sedangkan kewenangan jelas bersumber dari konstitusi.

Kewenangan sering disejajarkan dengan istilah wewenang. Istilah wewenang digunakan dalam bentuk kata benda dan sering disejajarkan dengan istilah

“*bevoegheid*” dalam istilah hukum Belanda. Menurut Phillipus M. Hadjon, jika dicermati ada sedikit perbedaan antara istilah kewenangan dengan istilah “*bevoegheid*”. Perbedaan tersebut terletak pada karakter hukumnya. Istilah “*bevoegheid*” digunakan dalam konsep hukum publik maupun dalam hukum privat. Dalam konsep hukum kita istilah kewenangan atau wewenang seharusnya digunakan dalam konsep hukum publik (Phillipus M. Hadjon, 1998:20).

Ateng Syafrudin berpendapat ada perbedaan antara pengertian kewenangan dan wewenang (Ateng Syafrudin, 2000:22). Kita harus membedakan antara Kewenangan (*authority, gezag*) dengan wewenang (*competence, bevoegheid*). Kewenangan adalah apa yang disebut kekuasaan formal, kekuasaan yang berasal dari kekuasaan yang diberikan oleh undang-undang sedangkan wewenang hanya mengenai suatu “*onder-deel*” (bagian) tertentu saja dari kewenangan. Di dalam kewenangan terdapat wewenang-wewenang (*rechtsbevoegdheden*). Wewenang merupakan lingkup tindakan hukum publik, lingkup wewenang pemerintahan, tidak hanya meliputi wewenang membuat keputusan pemerintah (*bestuur*), tetapi meliputi wewenang dalam rangka pelaksanaan tugas, dan memberikan wewenang serta distribusi wewenang utamanya ditetapkan dalam peraturan perundang-undangan.

Secara yuridis, pengertian wewenang adalah kemampuan yang diberikan oleh peraturan perundang-undangan untuk menimbulkan akibat hukum (Indroharto dalam Paulus Efendie Lotulung, 1994:65).

Pengertian wewenang menurut H.D. Stout adalah:

“*Bevoegheid wet kan worden omscreven als het geheel van bestuurechtelijke bevoegdheden door publiekrechtelijke rechtssubjecten in het bestuurechtelijke rechts-verkeer*”. (Wewenang dapat dijelaskan sebagai keseluruhan aturan-aturan yang berkenaan dengan perolehan dan penggunaan wewenang pemerintah oleh subjek hukum publik dalam hukum publik) (Stout HD dalam Irfan Fachrudin, 2004:4).

Dari berbagai pengertian kewenangan sebagaimana tersebut di atas, penulis berkesimpulan bahwa kewenangan (*authority*) memiliki pengertian yang berbeda dengan wewenang (*competence*). Kewenangan merupakan kekuasaan formal yang berasal dari undang-undang, sedangkan wewenang adalah suatu spesifikasi dari kewenangan, artinya barang siapa (subjek hukum) yang diberikan kewenangan oleh undang-undang, maka ia berwenang untuk melakukan sesuatu yang tersebut dalam kewenangan itu.

Kewenangan yang dimiliki oleh organ (institusi) pemerintahan dalam melakukan perbuatan nyata (*riil*), mengadakan pengaturan atau mengeluarkan keputusan selalu dilandasi oleh kewenangan yang diperoleh dari konstitusi secara atribusi, delegasi, maupun mandat. Suatu atribusi menunjuk pada kewenangan yang asli atas dasar konstitusi (UUD). Pada kewenangan delegasi, harus ditegaskan suatu pelimpahan wewenang kepada organ pemerintahan yang lain. Pada mandat tidak terjadi pelimpahan apapun dalam arti pemberian wewenang, akan tetapi, yang diberi mandat bertindak atas nama pemberi mandat. Dalam

pemberian mandat, pejabat yang diberi mandat menunjuk pejabat lain untuk bertindak atas nama mandator (pemberi mandat).

Seringkali kita menemukan istilah yang disamakan dengan kata wewenang adalah kekuasaan. Tetapi dalam ruang lingkup Hukum Tata Negara kebanyakan ahli hukum tata negara menggunakan istilah wewenang. Wewenang dalam bahasa Inggris disebut *authority* atau dalam bahasa Belanda *bevoegdheid*, yang kira-kira arti singkat dari wewenang adalah kekuasaan yang sah/ legitim.

Kenapa dikatakan sebagai kekuasaan yang sah?, karena undang-undang yang memberikan kewenangan/kesahihan terhadap pejabat tersebut atau dengan kata lain tidak ada kewenangan tanpa undang-undang yang mengaturnya. Mengenai hal ini disebut dengan Asas Legalitas, yakni berasal dari kata *lex* yang berarti undang-undang.

Dengan demikian, munculnya kewenangan adalah membatasi agar penyelenggara-ra negara dalam melaksanakan pemerintahan dapat dibatasi kewenangannya agar tidak berlaku sewenang-wenang. Kemudian muncul pula asas dalam hukum administrasi negara "*tidak ada kewenangan tanpa pertanggungjawaban*". Oleh karena itu siapa pun atau pejabat manapun harus mempertanggungjawabkan setiap tugas dan kewenangan-nya.

Maka, untuk mengetahui lebih lanjut dari pada siapa yang mesti bertanggung jawab dari pejabat tersebut maka hal ini penting untuk diuraikan tiga cara memperoleh wewenang, yaitu:

1). Atribusi

Atribusi adalah pemberian kewenangan pemerintahan oleh pembuat undang-undang kepada organ pemerintahan tersebut. Artinya kewenangan itu bersifat melekat terhadap pejabat yang dituju atas jabatan yang diembannya. Misalnya berdasarkan Pasal 41 UU Nomor 27 Tahun 2009 tentang MD3 menegaskan "DPR dapat membentuk undang-undang untuk disetujui bersama dengan Presiden".

Dalam pengertian lain, Indroharto, mengemukakan tiga macam kewenangan yang bersumber dan peraturan perundang-undangan.

Kewenangan itu, meliputi (Ridwan HR., 2008:104):

1. Atribusi;
2. Delegasi; dan
3. Mandat.

Atribusi ialah pemberian kewenangan oleh pembuat undang-undang sendiri kepada suatu organ pemerintahan, baik yang sudah ada maupun yang baru sama sekali. Legislator yang kompeten untuk memberikan atribusi wewenang itu, dibedakan antara:

1. yang berkedudukan sebagai original legislator di tingkat pusat adalah MPR sebagai pembentuk konstitusi (konstituante) dan DPR bersama-sama pemerintah sebagai yang melahirkan suatu undang-undang, dan ditingkat daerah adalah DPRD dan pemerintah daerah yang melahirkan peraturan daerah;

2. yang bertindak sebagai *delegated legislator*, seperti presiden yang berdasarkan pada suatu ketentuan undang-undang mengeluarkan peraturan pemerintah di mana diciptakan wewenang-wewenang pemerintahan kepada Badan atau Jabatan TUN tertentu.

Atribusi merupakan wewenang untuk membuat keputusan (*besluit*) yang langsung bersumber kepada undang-undang dalam arti materiil. Atribusi juga dikatakan sebagai suatu cara normal untuk memperoleh wewenang pemerintahan. Sehingga tampak jelas bahwa kewenangan yang didapat melalui atribusi oleh organ pemerintah adalah kewenangan asli, karena kewenangan itu diperoleh langsung dari peraturan perundangundangan (utamanya UUD 1945). Dengan kata lain, atribusi berarti timbulnya kewenangan baru yang sebelumnya kewenangan itu, tidak dimiliki oleh organ pemerintah yang bersangkutan.

J.G. Brouwer berpendapat bahwa atribusi merupakan kewenangan yang diberikan kepada suatu organ (institusi) pemerintahan atau lembaga negara oleh suatu badan legislatif yang independen. Kewenangan ini adalah asli, yang tidak diambil dari kewenangan yang ada sebelumnya. Badan legislatif menciptakan kewenangan mandiri dan bukan perluasan kewenangan sebelumnya dan memberikan kepada organ yang berkompeten.

2). Delegasi

Delegasi adalah penyerahan wewenang yang dipunyai oleh organ pemerintahan kepada organ yang lain. Dalam delegasi mengandung suatu penyerahan, yaitu apa yang semula kewenangan si A, untuk selanjutnya menjadi kewenangan si B. Kewenangan yang telah diberikan oleh pemberi delegasi selanjutnya menjadi tanggung jawab penerima wewenang. Mandat, di situ tidak terjadi suatu pemberian wewenang baru maupun pelimpahan wewenang dan Badan atau Pejabat TUN yang satu kepada yang lain. Tanggung jawab kewenangan atas dasar mandat masih tetap pada pemberi mandat, tidak beralih kepada penerima mandat. F.A.M. Stroink dan J.G. Steenbeek, seperti dikutip oleh Ridwan HR., 2008:105) mengemukakan bahwa dua cara organ pemerintah memperoleh kewenangan, yaitu: 1. Atribusi; dan 2. Delegasi.

Atribusi berkenaan dengan penyerahan wewenang baru, sedangkan delegasi menyangkut pelimpahan wewenang yang telah ada (oleh organ yang telah memperoleh wewenang secara atributif kepada organ lain, jadi secara logis selalu didahului oleh atribusi).

Dalam pengertian lain, Delegasi adalah pelimpahan kewenangan pemerintahan dari organ pemerintahan yang satu kepada organ pemerintahan lainnya. Atau dengan kata lain terjadi pelimpahan kewenangan. Jadi tanggung jawab/tanggung gugat berada pada penerima delegasi/delegataris. Misalnya, pemerintah pusat memberi delegasi kepada semua Pemda untuk membuat Perda (termasuk membuat *besluit*/ (keputusan) berdasarkan daerahnya masing-masing. Jenis pelimpahan wewenang secara delegasi, untuk "beliau" digunakan jika yang diberikan kuasa memberi kuasa lagi kepada pejabat satu tingkat di bawahnya, sehingga untuk beliau (u.b) digunakan setelah atas nama (a.n). Pelimpahan

wewenang ini mengikuti urutan sampai 2 (dua) tingkat struktural dibawahnya dan pelimpahan ini bersifat fungsional. Persyaratan yang harus dipenuhi, yakni:

- a. Materi yang ditangani merupakan tugas dan tanggung jawab pejabat yang melimpahkan;
- b. Dapat digunakan oleh pejabat yang ditunjuk sebagai pemangku jabatan sementara atau yang mewakili;
- c. Pada dasarnya wewenang penandatanganan meliputi surat-surat untuk kepentingan internal dalam lingkungan lembaga Negara yang melampaui batas lingkup jabatan pejabat yang menandatangani surat;
- d. Tanggung jawab berada pada pejabat yang dilimpahkan wewenang.

Ada perbedaan mendasar antara kewenangan atribusi dan delegasi. Pada *atribusi*, kewenangan yang ada siap dilimpahkan, tetapi tidak demikian pada *delegasi*. Berkaitan dengan asas legalitas, kewenangan tidak dapat didelegasikan secara besar-besaran, tetapi hanya mungkin dibawah kondisi bahwa peraturan hukum menentukan mengenai kemungkinan delegasi tersebut.

Delegasi harus memenuhi syarat-syarat sebagai berikut (Philipus M. Hadjon, 1998:94):

- a. Delegasi harus definitif, artinya delegasian tidak dapat lagi menggunakan sendiri wewenang yang telah dilimpahkan itu;
- b. Delegasi harus berdasarkan ketentuan perundangundangan, artinya delegasi hanya dimungkinkan jika ada ketentuan yang memungkinkan untuk itu dalam peraturan perundang-undangan;
- c. Delegasi tidak kepada bawahan, artinya dalam hirarki kepegawaian tidak diperkenankan adanya delegasi;
- d. Kewajiban memberi keterangan (penjelasan), artinya delegasi berwenang untuk meminta penjelasan tentang pelaksanaan wewenang tersebut;
- e. Peraturan kebijakan (*beleidsregel*), artinya delegasi memberikan instruksi (petunjuk) tentang penggunaan wewenang tersebut.

Kewenangan harus dilandasi oleh ketentuan hukum yang ada (konstitusi), sehingga kewenangan tersebut merupakan kewenangan yang sah. Dengan demikian, pejabat (organ) dalam mengeluarkan keputusan didukung oleh sumber kewenangan tersebut. *Stroink* menjelaskan bahwa sumber kewenangan dapat diperoleh bagi pejabat atau organ (institusi) pemerintahan dengan cara atribusi, delegasi dan mandat. Kewenangan organ (institusi) pemerintah adalah suatu kewenangan yang dikuatkan oleh hukum positif guna mengatur dan mempertahankannya. Tanpa kewenangan tidak dapat dike-luarkan suatu keputusan yuridis yang benar.

3). Mandat

Mandat diartikan suatu pelimpahan wewenang kepada bawahan. Pelimpahan itu bermaksud memberi wewenang kepada bawahan untuk membuat keputusan atas nama (a/n) pejabat Tata Usaha Negara yang memberi mandat. Tanggung jawab tidak berpindah ke mandataris, melainkan tanggung jawab tetap berada ditangan pemberi mandat, hal ini dapat dilihat dan kata a.n (atas nama). Dengan demikian, semua akibat hukum yang ditimbulkan oleh

adanya keputusan yang dikeluarkan oleh mandataris adalah tanggung jawab si pemberi mandat. Sebagai suatu konsep hukum publik, wewenang terdiri atas sekurang-kurangnya tiga komponen, yaitu (Philipus M. Hadjon, 1998:90):

1. Pengaruh;
2. Dasar hukum; dan
3. Konformitas hukum.

Komponen pengaruh ialah bahwa penggunaan wewenang dimaksudkan untuk mengendalikan perilaku subjek hukum. Komponen dasar hukum ialah bahwa wewenang itu selalu harus dapat ditunjuk dasar hukumnya dan komponen konformitas hukum mengandung makna adanya standar wewenang, yaitu standar umum (semua jenis wewenang) dan standar khusus (untuk jenis wewenang tertentu).

Mandat umumnya diberikan dalam hubungan kerja internal antara atasan dan bawahan. Pelimpahan wewenang yang dapat dilimpahkan kepada pejabat bawahannya adalah wewenang penandatanganan. Bentuk pelimpahan penandatanganan adalah merupakan jenis pelimpahan wewenang secara mandat, atas nama digunakan jika yang menandatangani surat telah diberi wewenang oleh pejabat yang bertanggung jawab berdasarkan bidang tugas, wewenang dan tanggung jawab pejabat yang bersangkutan. Pejabat yang bertanggung jawab melimpahkan wewenang kepada pejabat di bawahnya, paling banyak hanya 2 (dua) rentang jabatan struktural di bawahnya. Persyaratan pelimpahan wewenang ini adalah:

- a. Pelimpahan wewenang harus dituangkan dalam bentuk tertulis yaitu dalam bentuk Instruksi Dinas atau Surat Kuasa;
- b. Materi yang dilimpahkan harus merupakan tugas dan tanggung jawab pejabat yang melimpahkan;
- c. Pada dasarnya wewenang penandatanganan meliputi surat-surat untuk kepentingan ke luar maupun di dalam lingkungan lembaga Negara tersebut;
- d. Penggunaan wewenang hanya sebatas kewenangan yang dilimpahkan kepadanya dan materi kewenangan tersebut harus dipertanggungjawabkan oleh yang dilimpahkan kepada yang melimpahkan;
- e. Tanggung jawab sebagai akibat penandatanganan surat berada pada pejabat yang diatasnamakan.

Mandat terjadi jika organ pemerintahan mengizinkan kewenangannya dijalankan oleh organ lain atas namanya. Pada mandat tidak terjadi peralihan tanggung jawab, melainkan tanggung jawab tetap melekat pada sipemberi mandat. Misalnya instruksi Gubernur kepada Sekretaris Daerah agar ia bertanda tangan untuk keputusan pencairan anggaran pendidikan. Jadi di sini jika keputusan yang hendak digugat berarti tetap yang digugat sebagai tergugat adalah Gubernur.

Mengenai rumusan mandat, oleh Philipus M. Hadjon mengemukakan "Kewenangan membuat keputusan hanya dapat diperoleh dengan dua cara, yaitu atribusi atau delegasi. Oleh karena mandat merupakan suatu pelimpahan wewenang

kepada bawahannya. Pelimpahan ini bermaksud memberi wewenang kepada bawahannya untuk membuat keputusan a.n. Pejabat TUN yang memberi mandat. Keputusan itu merupakan keputusan Pejabat TUN yang memberi mandat. Dengan demikian tanggung jawab dan tanggung gugat tetap pada pemberi mandat. Untuk mandat tidak perlu ada ketentuan peraturan perundangundangan yang melandasinya karena mandat merupakan hal rutin dalam hubungan hirarkis organisasi pemerintahan”.

Penjabaran dari beberapa kewenangan diatas, diantara atribusi, delegasi dan mandat, maka kewenangan yang lebih tepat diberikan terhadap Jaksa Penuntut Umum adalah kewenangan berupa mandat, mengingat kewenangan tersebut adalah pelimpahan wewenang antara atasan dengan bawahannya secara tingkatan hirarkis, pengembalian dari wewenang itu pun dilihat dari maksud dan peruntukannya sesuai dengan isi pelimpahan mandat yang diberikan oleh Jaksa Agung terhadap bawahannya dan biasanya bersifat formal khusus, salah satunya yakni mandat secara khusus yang diberikan oleh Jaksa Agung kepada bawahannya (Jaksa Penuntut Umum) dalam hal pelimpahan kewenangan berupa upaya hukum luar biasa atau Peninjauan Kembali dalam perkara pidana.

B. Prinsip Check and Balances dalam Sistem Ketatanegaraan Indonesia

Pengertian korban kejahatan berkaitan erat dengan sifat kejahatan itu sendiri. Korban kejahatan pada mulanya hanya diartikan sebagai korban dari kejahatan yang bersifat konvensional, misalnya pembunuhan, perkosaan, penganiayaan, dan pencurian. Kemudian diperluas pengertiannya menjadi kejahatan yang bersifat non konvensional seperti terorisme, pembajakan, perdagangan narkoba, kejahatan terorganisir, kejahatan terhadap kemanusiaan (*crime against humanity*), penyalahgunaan kekuasaan. Sedangkan Mardjono Reksodiputro (1987:96) mengatakan mengenai korban ini meliputi pelanggaran terhadap hak-hak asasi manusia, yang bersumber dari *illegal abuses of economic power* dan *illegal abuses of public power*.

Korban kejahatan dalam hukum pidana sangat sulit diberikan batasan secara pasti karena kejahatan atau pelanggaran hukum pidana dapat menimbulkan dampak yang luas materil dan immateril baik langsung maupun tidak langsung. Hukum pidana tidak memberikan penjelasan tentang siapa yang menjadi korban dari suatu kejahatan atau pelanggaran hukum pidana. Batasan tentang korban kejahatan itu dapat ditemukan dalam disiplin non hukum pidana misalnya viktimologi dan kriminologi. Pasal dalam hukum pidana secara tidak langsung ada juga yang memberikan pengertian yang ditujukan terhadap korban kejahatan dalam konteks yang beragam seperti pengadu, pelapor, saksi atau saksi korban dan pihak ketiga yang berkepentingan dan pihak yang dirugikan sebagai penggabung dalam prosedur pidana (Istilah pihak yang dirugikan disini ditujukan kepada korban kejahatan sebagai mana dalam penjelasan Pasal 98 ayat (1), tetapi ketentuan ini dalam konteks keperdataan dalam rangka penggabungan perkara perdata dalam prosedur acara pidana).

Penentuan batasan pengertian korban kejahatan atau dampak kejahatan terhadap korbannya merupakan bagian yang tidak mudah untuk dirumuskan

karena menjangkau pada aspek-aspek kehidupan yang bersifat tidak terbatas dan tidak terhitung. Maka lebih mudah untuk menentukan batasan kejahatan dari pada merumuskan batasan dampak kejahatan terhadap korbannya. Penjelasan mengenai korban kejahatan paling tidak mencukup 3 hak yaitu siapa yang menjadi korban kejahatan, penderitaan dan kerugian apa yang dialami oleh korban kejahatan dan siapa yang bertanggung jawab dan bagaimana penderitaan atau kerugian yang dialami oleh korban tersebut setelah dipulihkan. Atas pertimbangan tersebut pengkajian tentang posisi hukum korban kejahatan dalam lingkungannya ini dipulihkan melalui upaya hukum Peninjauan Kembali.

Korban kejahatan dikelompokkan dalam beberapa kelompok antara lain, yaitu: korban kejahatan bersifat abstrak, misalnya negara atau masyarakat, korban kelompok, misalnya organisasi atau kelompok berdasarkan ras, agama, etnis, suku, warna kulit atau karena adanya persamaan kepentingan dan korban yang nyata, misalnya individu dan individu.

Kajian terhadap korban yang nyata ini memiliki ciri-ciri yang mudah diamati dan paling sering terjadi dalam masyarakat seperti kejahatan terhadap badan atau nyawa dan kejahatan terhadap kesusilaan ini disebut sebagai korban kejahatan konvensional yang mana korban kejahatannya konvensional dan korban kejahatannya bersifat langsung dan nyata yang menimbulkan kerugian kepada korbannya.

Posisi hukum dari korban kejahatan diartikan sebagai kedudukan hukum korban dalam hukum pidana. Posisi hukum korban tersebut dapat diketahui melalui kajian tentang konsep kejahatan atau pelanggaran hukum pidana yaitu hak atau kepentingan siapa-pakah yang dilanggar oleh pelanggar hukum pidana, konsep kejahatan menjadi pokok pangkal pengkajian posisi hukum korban kejahatan dalam sistem peradilan pidana, karena dalam pelaksanaannya hak-hak yang telah dimiliki dan akan dimiliki oleh korban kejahatan akan memiliki dasar hukum yang lebih kuat jika eksistensi dan posisi hukumnya diakui oleh hukum pidana. Posisi hukum korban kejahatan dalam sistem peradilan pidana dilakukan pada peraturan hukum pidana formil dan materil yang menjadi dasar hukum penyelenggaraan sistem peradilan pidana.

Hukum itu adalah suatu sistem yaitu sistem norma-norma (Hukum dikatakan sebagai suatu sistem karena memiliki ciri-ciri umum suatu sistem hukum, tetapi batasan yang diberikan berbeda karena melihat dari sudut pandang yang berbeda sebagaimana dikatakan *Hans Kelsen*, yaitu melihat sistem hukum dari sudut hukum positif dikaitkan dengan teorinya yang terkenal dengan norma dasar). Sebagai sistem hukum memiliki sifat umum dari suatu sistem. Paling tidak ada memiliki tiga ciri umum yaitu menyeluruh (*Wholes*), memiliki beberapa elemen (*Elements*), semua elemen saling terkait (*Relations*), kemudian membentuk struktur. Maka sistem hukum memiliki cara kerja sendiri untuk mengukur validitas suatu norma dalam suatu sistem hukum tersebut. Sedangkan Lawrence W. Friedman memberi konsep suatu sistem hukum dalam arti yang lebih luas yang meliputi 3 elemen, yaitu element struktural, substansi, budaya hukum (Budaya

Hukum menurut *Lawrence M. Friedman*, yaitu sikap orang terhadap hukum yang dipengaruhi oleh kepercayaan, nilai, ide dan pengharapan-pengharapan, maka dengan adanya empat element tersebut secara implisit Friedman mengakui bahwa masalah hukum tidak bisa digeneralisasikan pada lintas sistem hukum, karena budaya hukum itu adalah khas dari masing-masing masyarakat) dan elemen ke empat yaitu dampak (Element keempat ini ditujukan kepada dampak dari suatu keputusan hukum yang menjadi kajian para peneliti).

Korban adalah seseorang yang mengalami penderitaan fisik, mental, dan atau kerugian ekonomi yang diakibatkan oleh suatu tindak pidana. Perlindungan saksi korban disini berasaskan pada penghargaan atas harkat dan martabat manusia, rasa aman, keadilan, tidak diskriminatif, kepastian hukum. Perlindungan terhadap korban ini bertujuan: memberikan rasa aman kepada saksi dan atau korban dalam memberikan setiap keterangan dalam proses peradilan pidana.

Perlindungan terhadap para saksi dan korban ini berasaskan pada penghargaan atas harkat dan martabat manusia, rasa aman, keadilan, tidak diskriminasi, dan kepastian hukum. Perlindungan saksi dan korban bertujuan memberikan rasa aman kepada saksi dan atau korban dalam memberikan keterangan pada setiap proses peradilan pidana saksi dan korban berhak untuk mendapat (Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2008 tentang Saksi dan Korban):

1. Memperoleh perlindungan atas keamanan pribadi, keluarga dan harta bendanya, serta bebas dari ancaman yang berkenaan dengan kesaksian yang akan sedang atau telah diberikannya;
2. Ikut serta dalam proses memilih dan menentukan bentuk perlindungan dan dukungan keamanan;
3. Memberikan keterangan tanpa tekanan;
4. Mendapat penerjemah;
5. Bebas dari pertanyaan yang menjerat;
6. Mendapatkan informasi mengenai putusan pengadilan;
7. Mengetahui dalam hal terpidana dibebaskan;
8. Mendapat identitas baru;
9. Mendapatkan tempat kediaman baru;
10. Memperoleh penggantian biaya transportasi sesuai dengan kebutuhan;
11. Mendapat nasihat hukum; dan
12. Memperoleh bantuan biaya hidup sementara sampai batas waktu perlindungan berakhir.

Pengertian korban menurut *Arif hwa Gosita*, yaitu mereka yang menderita jasmaniah dan rohaniah sebagai akibat tindakan orang lain yang mencari pemenuhan kepentingan diri sendiri atau orang lain yang bertentangan dengan kepentingan dan hak asasi yang menderita. Dari pengertian ini diuraikan secara rinci bahwa korban kejahatan ada yang bersifat individual dan kolektif.

Korban individual ini dapat diidentifikasi sehingga perlindungan korban dilakukan secara nyata akan tetapi korban kolektif sangat sulit diidentifikasi. Sedangkan dalam Pasal 37 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 1997 Tentang Pengelolaan Lingkungan Hidup diberikan jalan keluar terhadap korban kolektif berupa hak

melakukan upaya hukum menuntut ganti rugi atau pemulihan lingkungan hidup melalui gugatan perwakilan kelompok (*class action*). Pengkajian dari perspektif jenisnya, korban kejahatan ada yang bersifat langsung yaitu korban kejahatan itu sendiri, dan tidak langsung (korban semua abstrak), yaitu masyarakat (Lilik Mulyadi, 2004:120).

Selin dan *Wolfgang* mengklasifikasikan secara eksplisit jenis korban sebagai berikut, yaitu :

- a. *Primary Victimization* adalah korban individual. Korbannya merupakan orang perorangan atau bukan kelompok;
- b. *Secondary Victimization*, korban merupakan kelompok seperti badan hukum;
- c. *Tertiary victimization*, korban merupakan seperti kelompok badan hukum;
- d. *Tertiary victimization*, korban merupakan masyarakat luas;
- e. *Mutual victimization*, korban merupakan pelaku, misalnya pelacuran, perzinahan, narkoba; dan
- f. *Novictimization*, korban tidak segera dapat diketahui, misalnya konsumen yang tertipu dalam menggunakan suatu hasil produksi.

Apabila dikaji lebih jauh dari persektif kerugian, korban dapat diderita oleh seorang, kelompok masyarakat, maupun masyarakat luas. Selain itu kerugian korban juga dapat bersifat materil yang lazimnya dinilai dengan uang dan immateril yakni perasaan takut, kejutan, psikis. Sedangkan dalam sistim peradilan Indonesia ternyata kedudukan korban relatif kurang diperhatikan karena ketentuan hukumnya masih bertumpu pada perlindungan bagi pelaku (Mardjono Reksodiputro dalam JE. Sahetapy, 1994:78).

Sistim peradilan Indonesia yang memberikan kewenangan Jaksa untuk mewakili kepentingan korban kejahatan. Hal ini merupakan bagian dari perlindungan masyarakat sebagai konsekuensi logis dari teori kontrak sosial dan teori solidaritas sosial. Model perlindungan terhadap korban kejahatan ini yaitu model hak-hak prosedural. Secara singkat model ini menekankan agar korban berperan aktif dalam proses peradilan pidana seperti membantu Jaksa Penuntut Umum dilibatkan dalam setiap pemeriksaan perkara yang didengar pendapatnya apabila terpidana dilepas bersyarat. Begitu juga dengan korban bisa mendapatkan kembali harga diri dan kepercayaan dirinya. Keterlibatan korban dalam proses peradilan tentunya mempunyai dampak positif dan negatif (Muladi dan Barda Nawai Arief, 1992:78).

Partisipasi korban dalam pelaksanaan proses peradilan pidana dapat menyebabkan kepentingan pribadi terletak diatas kepentingan umum. Secara historis teori tersebut merupakan latar belakang terhadap terbebtuknya lambaga Kejaksaan sebagaimana yang dikatakan oleh *Jan J.M. Van Dijk, The Hague*, bahwa secara historis, argumen inilah yang melatarbelakangi atau sebagai justifikasi terhadap terbentuknya Jaksa Penuntut Umum.

Sedangkan alasan yang diberikan oleh orang yang menolak hak korban diberikan untuk melakukan Peninjauan Kembali, yaitu dengan diberikannya peran individual kepada korban dalam proses persidangan atau penuntutan terhadap

pelaku, berarti membuatnya ikut bertanggung jawab atas jalannya persidangan serta dari hasil proses persidangan tersebut. Tanggung jawab ini akan menjadi tekanan yang cukup berat bagi korban dalam berbagai segi. Tekanan bisa muncul dari pihak dengan siapa korban melakukan kontak dan atau disebabkan oleh pihak Polisi atau Jaksa yang memanfaatkan hak-haknya untuk kepentingan umum.

Model hak-hak prosedural ini dapat menempatkan kepentingan umum dibawah kepentingan individual sikorban, disamping suasana peradilan yang bebas dan dilandasi asas praduga tidak bersalah (*presumption of innocence*) dapat terganggu oleh pendapat korban tentang hukuman yang dijatuhkan karena didasarkan atas pemikiran emosional sebagai upaya untuk mengadakan pembalasan. Selain itu menetapkan Jaksa Penuntut Umum sebagai yang mewakili korban sering kali dalam prakteknya aspirasi korban kurang diperhatikan sehingga menimbulkan ketidakpuasan atas tuntutan Jaksa dan putusan Hakim. Aspek inilah merupakan salah satu yang dipicu karena secara prose-dural korban tidak mempunyai peluang untuk menyatakan ketidakpuasannya terhadap tuntutan Jaksa dan putusan Hakim.

Jaksa Penuntut Umum sebagai lembaga yang mewakili korban dalam tuntutan pidananya lebih banyak menguraikan penderitaan korban akibat tindak pidana yang dilakukan oleh pelaku. Dengan tolak ukur tersebut, pengajuan tuntutan pidana hendaknya harus didasarkan pada keadilan yang ditinjau dari kaca mata korban. Dengan demikian Jaksa Penuntut Umum cenderung menuntut hukuman yang relatif tinggi, sedangkan Terdakwa atau Penasihat Hukumnya berhak memohon hukuman yang ringan-ringannya. Bahkan kalau memungkinkan mohon agar Terdakwa dibebaskan dari segala dakwaan Jaksa Penuntut Umum. Putusan Hakim yang berupa pemidanaan (*veroor-deling*) sebagaimana dikatakan Barda Nawawi Arief dari simposium pembaharuan hukum pidana nasional tahun 1980, yaitu sebagai berikut (Barda Nawawi Arief, 1996:43):

1. Kemanusiaan, dalam arti bahwa persidangan tersebut menjunjung tinggi harkat dan martabat seseorang.
2. Edukatif, dalam arti bahwa pemidanaan itu mampu membuat orang sadar sepenuhnya atas perbuatan yang dilakukan dan menyebabkan ia mempunyai sikap jiwa yang positif dan konstruktif bagi usaha penanggulangan keja-hatan.
3. Keadilan, dalam arti bahwa pemidanaan tersebut dirasakan adil, baik oleh terdakwa, korban, maupun masyarakat.

Apabila dijabarkan, ketentuan Pasal 100 ayat (2) KUHAP telah membatasi korban dalam hal berikut:

- a. Ditinjau dari anasir prosesnya, maka tidak ada aturan atau pedoman yang harus dilakukan korban apabila merasa tidak puas atas putusan Hakim tentang besarnya ganti kerugian yang dijatuhkan. Konkretnya, korban tidak mempunyai proses langsung untuk melakukan upaya hukum Banding. Karena itu, berdasarkan ketentuan Pasal 100 ayat (2) KUHAP maka permintaan banding putusan ganti kerugian baru dapat dijalankan apabila perkara pidananya dilakukan upaya hukum banding. Konkretnya, jika korban

berkeinginan untuk mengajukan banding, jalurnya hanya melalui penuntut umum yang belum tentu menyetujui kehendak korban. Hal ini dikarenakan jalur tersebut bukan merupakan ketentuan undang-undang, melainkan berdasarkan pendekatan persuasif antara korban dan Penuntut Umum. Dengan demikian dapat dikatakan bahwa perlindungan korban yang diberikan melalui ketentuan dimaksud belum sepenuhnya dapat menjamin kepentingan korban dalam upaya untuk mencari keadilan;

- b. Perlindungan korban melalui upaya hukum Banding tergantung kepada Penuntut Umum. Tegasnya, besar kemungkinan terjadi perbedaan pandang dan kepentingan antara korban dan Penuntut Umum. Jika korban berkeinginan mengajukan Banding sedangkan Penuntut Umum menerima putusan, maka keinginan korban untuk melakukan upaya hukum Banding telah tertutup.

Aspek ini merupakan konsekuensi logis dari sistem peradilan pidana Indonesia yang menempatkan eksistensi Lembaga Kejaksaan sebagai wakil kepentingan korban kejahatan, disatu sisi sebagai lembaga yang mewakili korban, idealnya Kejaksaan lebih mementingkan korban. Akan tetapi, Penuntut Umum masih mengacu kepada pelaku tindak pidana. Untuk itu, pada masa mendatang (*ius constituendum*) sebagai reorientasi, revaluasi KUHAP guna menghilangkan aspek negatif perlu diatur eksistensi Lembaga Kejaksaan yang mewakili korban atau masyarakat secara tegas, atau korban dapat secara langsung menggunakan sendiri suatu upaya hukum.

Pembatasan ketentuan yang terdapat dalam Pasal 100 ayat (2) KUHAP, perlindungan kepada korban melalui ketentuan Pasal 99 ayat (1) KUHAP ternyata relatif kurang sempurna. Berdasarkan ketentuan ini, apabila terjadi penggabungan gugatan ganti kerugian, untuk memeriksanya harus bermuara pada hukum acara perdata. Ter-lebih lagi khususnya kewenangan bersifat absolut yang harus diajukan kepada Pengadilan Negeri dimana tergugat bertempat tinggal.

Terdakwa yang diadili perkara pidananya disidangkan diluar wilayah tempat tinggal atau tempat kediamannya, tentu pengadilan negeri tersebut tidak akan memeriksa dan tidak akan mengadilinya karena salah satu asas dalam hukum pidana menyatakan bahwa terdakwa akan diadili dimana perbuatan tersebut dilakukan. Oleh karena itu, jika hukum acara pidana benar-benar hendak memperhatikan kepentingan korban, diperlukan adanya penyempurnaan dalam KUHAP itu sendiri dengan memberikan peran lebih besar kepada korban dalam mengajukan upaya hukum Banding.

Korban dapat mengajukan Banding jika tidak merasa puas atas putusan hakim, baik menyangkut pemidanaan maupun terhadap tuntutan ganti kerugian. Demikian pula halnya mengenai kewenangan mengadili sepanjang hal yang menyangkut kerugian materil tidaklah memerlukan pemisahan antara kompetensi peradilan pidana dan perkara perdata terkait dengan gugatan ganti kerugian.

Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana sebagai peraturan perundang-undangan di Indonesia yang mengatur mengenai upaya hukum Peninjauan Kembali sebagaimana yang terdapat didalam Pasal 263 ayat 1 KUHAP. Mengatakan bahwa yang berhak untuk melakukan permohonan Peninjauan Kembali menurut Pasal 263 ayat (1) KUHAP, yaitu hanya terpidana dan ahli warisnya, mengenai Jaksa diberikan hak untuk mengajukan Peninjauan Kembali dalam KUHAP tidak ada diatur. Pasal 263 KUHAP tersebut juga, memberi celah kepada Jaksa Penuntut Umum untuk mengajukan Peninjauan Kembali sebagaimana yang terdapat dalam Pasal 263 ayat (3) KUHAP.

Putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap dapat diajukan permintaan Peninjauan Kembali apabila dalam putusan itu suatu perbuatan yang dinyatakan terbukti namun tidak diikuti pemidanaan. Maka disinilah celah bagi Jaksa Penuntut Umum untuk mengajukan upaya hukum Peninjauan Kembali. Upaya hukum Peninjauan Kembali sebagaimana dimaksud dalam Pasal 263 ayat (3) KUHAP ini tidak memungkinkan Terpidana mengajukan upaya hukum Peninjauan Kembali terhadap putusan bebas yang mana ini akan merugikan bagi dia untuk mengajukan upaya hukum Peninjauan Kembali.

Jaksa dalam hal ini dianggap perlu untuk melakukan Peninjauan Kembali terhadap putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap, walaupun KUHAP sebagai peraturan perundang-undangan di Indonesia tidak mengatur mengenai upaya hukum Peninjauan Kembali yang dilakukan oleh Jaksa, dimana yang diatur hanya Terpidana saja.

Jaksa sebagai mengatasnamakan negara demi kepentingan umum berhak mengajukan upaya hukum Peninjauan Kembali walaupun KUHAP tidak mengaturnya, namun dalam prakteknya Jaksa diperbolehkan melakukan upaya hukum Peninjauan Kembali, apabila menyangkut mengenai kepentingan umum. Pengajuan upaya hukum Peninjauan Kembali ini sebagai terobosan hukum untuk menerobos legalistik, sebagaimana asas perundang-undangan di Indonesia berdasarkan peraturan yang ada (Barda Nawawi Arief, 1996:4).

Sebagaimana dikatakan pula oleh Alvi Syahrin dalam bukunya beberapa masalah hukum, mengenai teori keseimbangan hukum, yang mengatakan bahwa hukum mengendalikan keadilan (*law wants justice*). Keadilan yang dikehendaki hukum harus mencapai nilai persamaan (*equality*), hak asasi individu (*individual right*), kebenaran (*truth*), kepatuhan (*fairnes*), dan melindungi masyarakat (*protection public interest*). Hukum yang mampu menegakkan nilai-nilai tersebut, jika dapat menjawab (Alvi Syahrin, 2009:3):

- a. Kenyataan relita yang dihadapi masyarakat;
- b. Yang mampu menciptakan ketertiban; dan
- c. Yang hendak ditertibkan adalah masyarakat, oleh karena itu orde yang dikehendaki adalah ketertiban sosial yang mampu berperan.

Berdasarkan teori keseimbangan yang dikatakan Alvi Syahrin bahwa keadilan yang dikehendaki oleh hukum itu harus mempunyai persamaan (*equality*). Dalam penelitian ini penulis merasa Peninjaun Kembali yang terdapat didalam

KUHAP Pasal 263 Ayat (1) KUHAP, bahwa yang diperbolehkan mengajukan Peninjauan Kembali adalah terpidana, atau ahli warisnya. Maka muncul pertanyaan mengapa KUHAP juga tidak mengatur Peninjauan Kembali yang dilakukan oleh korban yang diwakili oleh Jaksa Penuntut Umum, yang mana dalam hal ini korban dan terpidana, mempunyai kedudukan yang sama didalam hukum.

Dalam hal konteks putusan pengadilan, yang memutus Peninjauan Kembali adalah disini Hakim, bukan Jaksa, jadi menurut penulis putusan yang tidak adil menurut Terdakwa disini adalah putusan Hakim, bukan putusan Jaksa jadi tidak wajar apabila haknya tidak diakui oleh KUHAP, karena sama-sama mereka tidak mendapat putusan yang adil. Namun timbul pertanyaan, bagaimana dengan hak korban, yang tidak puas dengan putusan Hakim, apabila tidak diatur didalam Undang-Undang mengenai haknya untuk melakukan Peninjauan Kembali, sedangkan terpidana apabila tidak puas dengan putusan Mahkamah Agung dapat melakukan Peninjauan Kembali, maka dalam hal ini adalah tidak adil menurut penulis, apabila korban yang diwakili oleh Jaksa Penuntut Umum tidak diperbolehkan melakukan Peninjauan Kembali. Sementara terpidana dalam hal ini diakui oleh Undang-Undang untuk melakukan Peninjauan Kembali.

Berdasarkan teori keseimbangan diatas keadilan yang dikehendaki hukum harus mencapai nilai persamaan adalah tidak berjalan sebagaimana mestinya, karena hak antara terpidana dan korban tidak dipersamakan dalam undang-undang untuk mencari keadilan terhadap suatu putusan Hakim yang tidak adil. Maka menurut penulis untuk rancangan KUHAP yang akan datang supaya hak korban yang diwakili oleh Jaksa Penuntut Umum diberikan wewenang untuk melakukan upaya hukum Peninjauan Kembali, sehingga tercipta kepastian hukum dan keadilan diantara kedua belah pihak.

KESIMPULAN

Kewenangan yang diberikan terhadap Jaksa Penuntut Umum adalah kewenangan berupa mandat, mengingat kewenangan tersebut adalah pelimpahan wewenang antara atasan dengan bawahan secara tingkatan hirarkis, pengembalian dari wewenang itu pun dilihat dari maksud dan peruntukannya sesuai dengan isi pelimpahan mandat yang diberikan oleh Jaksa Agung terhadap bawahannya dan biasanya bersifat formal khusus, salah satunya yakni mandat secara khusus yang diberikan oleh Jaksa Agung kepada bawahannya (Jaksa Penuntut Umum) dalam hal pelimpahan kewenangan berupa upaya hukum luar biasa atau Peninjauan Kembali dalam perkara pidana.

REFERENSI

- A. Gunawan Setiardi, Dialektika Hukum dan Moral dalam Pembangunan Masyarakat Indonesia, Yogyakarta: Kanisius, 1990.
- Alvi Syahrin, Beberapa Masalah Hukum, Medan, PT. Sofmedia, 2009.
- Andi Hamzah, Hukum Acara Pidana, Jakarta: Saptartha Jaya, 2005.
- Ateng Syafrudin, Menuju Penyelenggaraan Pemerintahan Negara yang Bersih dan Bertanggung Jawab, Jurnal Pro Justisia Edisi IV, Bandung: Universitas Parahyangan, 2000.

- Antara News, Tim JPU bersikeras Upaya PK yang dilakukan Oleh Jaksa terhadap kasus Pollycarpus tidak langgar hukum, <http://www.antara.com>, 2007.
- Barda Nawawi Arief, Kebijakan Legislatif Dalam Penanggulangan Kejahatan Dengan Pidana Penjara, Semarang: Undip, 1996.
- Burhan Ashofa, Metode Penelitiian Hukum, Jakarta: Rieneke Cipta, 1996.
- Didi Atmadilaga, Sekitar Filsafat Ilmu Penerapan dan Metode Ilmiah, Bandung: Lembaga Penelitian Universitas Padjajaran, 1994.
- Harian Sinar Harapan, Senin, 21 Juli 2003, Mewujudkan Doktrin "Tri Krama Adhy-aksa, (Online), <http://www.sinarharapan.co.id>.
- Irfan Fachruddin, Pengawasan Peradilan Administrasi terhadap Tindakan Pemerin-tah, Bandung: Alumni, 2004.
- JE. Sahetapy, Viktimologi, Sebuah Bunga Rampai, Jakarta: Pustaka Sinar Harapan, 1987.
- Joni Ibrahim, Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif, Jakarta: Bayume-dia, 2005.
- Karnilyas, Herziening atau Peninjauan Kembali, <http://www.hamline.edu/apakabar/basisdata/.html>, diakses 3 Mei 2009
- Komisi Hukum Nasional 17 April 2004, Memantapkan Langkah Reformasi Kejak-saan, <http://www.komisihukum.go.id>.
- Leden Marpaung, Perumusan Memori Kasasi dan Peninjauan Kembali, Jakarta: Sinar Grafika, 2000.
- Lexy Moleong, Metode Penelitian Kualitatif, Bandung: Remaja Rosdakarya, Cetakan ke-10, 1999.
- Lilik Mulyadi, Kapita Selekta Hukum Pidana kriminologi dan Viktimologi, Jakarta: PT. Djambatan, 2004.
- M. Yahya Harahap, Pembahasan Permasalahan dan Penerapan KUHAP (Pemeriksa-an Sidang Pengadilan, Banding, Kasasi dan Peninjauan Kembali), *Edisi Kedua*, Jakarta: Sinar Grafika, 2006.
- Mahmud Mulyadi, Sistem Peradilan Pidana, Sekolah Pasca Sarjana Ilmu Hukum USU.
- Majalah Varia Peradilan. Nomor 137, Februari 1997.
- Majalah Varia Peradilan. No. 195, Desember 2001, Tahun XVII.
- Majalah Varia Peradilan. No. 260 Mei 2007, Tahun Ke XXII.
- Majalah Varia Peradilan. Nomor 268, Maret 2008, Tahun Ke XXIII.
- Mangasa Sidabutar, Hak Terdakwa Terpidana Penuntut Umum Menempuh Upaya Hukum, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1999.
- Mardjono Reksodiputro, Kriminologi dan Sistim Peradilan Pidana, Jakarta: Universitas Indonesia, 1994.
- Miriam Budiardjo, Dasar-Dasar Ilmu Politik, Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 1998.
- Moch. Faisal Salam, Hukum Acara Pidana Dalam Teori dan Praktek, Bandung: Mandar Maju, 2001.
- Muladi dan Barda Nawai Arief, Bunga Rampai Hukum Pidana, Bandung: Alumni, 1992.
- Otje Salman, et.al., Teori Hukum Mengingat, Mengumpulkan dan Membuka kem-bali, Bandung: Refika Aditama, 2008.

- Paulus Efendie Lotulung, Himpunan Makalah Asas-Asas Umum Pemerintahan yang Baik, Bandung: Citra Aditya Bakti, 1994.
- Peter Mahmud Marzuki, Penelitian Hukum, Jakarta: Kencana Prenada MediaGroup, 2007.
- Philipus M. Hadjon, Tentang Wewenang Pemerintahan (*Bestuurbevoegdheid*), Ma-kalah, Universitas Airlangga, Surabaya, 1998.
- Ridwan HR, Hukum Administrasi Negara, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2008.
- Rusadi Kantaprawira, Hukum dan Kekuasaan, Makalah, Yogyakarta: Universitas Islam Indonesia, 1998.
- Suwoto Mulyosudarmo, Kekuasaan dan Tanggung Jawab Presiden Republik Indonesia, Suatu Penelitian Segi-Segi Teoritik dan Yuridis Pertanggungja-waban Kekuasaan, Surabaya: Universitas Airlangga, 1990.
- Van Apeldoorn, Pengantar Ilmu Hukum, Jakarta: Pradnya Paramita, 1981.