

**ANALISIS *FIQH AL-QADĀ'*  
TERHADAP PASAL 77 KITAB UNDANG-UNDANG  
HUKUM ACARA PIDANA TENTANG PRAPERADILAN**

**SKRIPSI**

Diajukan Kepada  
Institut Agama Islam Negeri Sunan Ampel Surabaya  
Untuk Memenuhi Salah Satu Persyaratan  
Dalam Menyelesaikan Program Sarjana  
Ilmu Syariah



PERPUSTAKAAN IAIN SUNAN AMPEL SURABAYA	
No. KLAS K S. 2013 002 SJ	No. REG : S. 2013 / SJ / 002 ASAL BUKU : TANGGAL :

Oleh:

**NITA SAFITRI**  
NIM : C03208049

**Institut Agama Islam Negeri Sunan Ampel  
Fakultas Syari'ah  
Jurusan Siyasa Jinayah**

**SURABAYA  
2013**

## PERNYATAAN KEASLIAN

Yang bertanda tangan di bawah ini saya :

Nama : Nita Safitri  
NIM : C03208049  
Fakultas/Jurusan : Syari'ah / Siyasah Jinayah  
Judul Skripsi : *Analisis Fiqh Al-Qādā' terhadap pasal 77 Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana Tentang Praperadilan*

Dengan sungguh-sungguh menyatakan bahwa skripsi ini secara keseluruhan adalah hasil penelitian/karya saya sendiri, kecuali pada bagian-bagian yang dirujuk sumbernya.

Surabaya, 25 Desember 2012

yang menyatakan,



NITA SAFITRI  
C03208049

## PERSETUJUAN PEMBIMBING

Skripsi yang ditulis oleh Nita Safitri ini telah diperiksa dan disetujui untuk dimunaqasahkan.

Surabaya, Desember 2012

Pembimbing



Dr. Nur Lailatul Musyafa'ah M.Ag

NIP: 197904162006042002

## PENGESAHAN

Skripsi yang ditulis oleh Nita Safitri ini telah dipertahankan di depan sidang Majelis Munaqasah Skripsi Fakultas Syariah IAIN Sunan Ampel pada hari kamis tanggal 20 Desember 2012, dan dapat diterima sebagai salah satu persyaratan untuk menyelesaikan program sarjana strata satu dalam Ilmu Syari'ah.

### Majelis Munaqasah Skripsi :

Ketua,

Dr. Nurlailatul Musyafa'ah, M. Ag  
NIP. 197904162006042002

Sekretaris,

Siti Rumilah, M.Pd.  
NIP. 197607122007102005

Penguji I,

Dr. H. Imam Amrusi Jailani, M.Ag.  
NIP. 197001031997031001

Penguji II,

Nafi' Mubarak, S.H., M.H.I.  
NIP. 197404142008011014

Pembimbing

Dr. Nurlailatul Musyafa'ah, M. Ag  
NIP. 197904162006042002

Surabaya, Desember 2012  
Mengesahkan,  
Fakultas Syariah  
Institut Agama Islam Negeri Sunan Ampel  
Dekan.



Prof. Dr. H.A. Faishal Haq, M.Ag.  
NIP. 195005201982031002

## ABSTRAK

Skripsi yang berjudul "*Analisis Fiqih al-Qādā' terhadap pasal 77 KUHAP Tentang Praperadilan*" ini adalah hasil penelitian kepustakaan untuk menjawab pertanyaan : Bagaimana prosedur Praperadilan menurut pasal 77 KUHAP dan pandangan Fiqih Murafaat terhadap prosedur Praperadilan menurut pasal 77 KUHAP.

Penelitian ini bersifat deskriptif analisis dan jenis data yang dipergunakan adalah data primer yang berasal dari perundang-undangan dan data sekunder yang berasal dari buku-buku sedangkan teknik pengumpulan data dengan menggunakan metode dokumentatif yakni mengkaji isi bahan hukum yang diperoleh dari peraturan perundang-undangan, buku, disertasi, artikel dan sumber lain yang berkaitan dengan penulisan ini.

Hasil penelitian menyimpulkan bahwa secara prosedur, pelaksanaan praperadilan baik pada hukum positif maupun pada peradilan islam sama-sama mengandung unsur kemaslahatan dimana hakim sama-sama berijtihad dalam menentukan sah atau tidaknya penangkapan, penahanan, penghentian penyidikan atau penghentian penuntutan serta memberikan ganti rugi dan rehabilitasi pada para tersangka yang menjadi korban salah tangkap. Pada peradilan umum/ hukum positif yang ada di Indonesia, dimana Pengadilan Negeri berwenang untuk memeriksa dan memutuskan, sesuai dengan ketentuan yang diatur dalam undang-undang ini, tentang "Sah atau tidaknya penangkapan, penahanan, penghentian penyidikan atau penghentian penuntutan dan Ganti kerugian dan atau rehabilitasi bagi seseorang yang perkara pidananya dihentikan pada tingkat penyidikan atau penuntutan".

Berdasarkan kesimpulan diatas penulis berharap kepada aparat penegak hukum untuk lebih hati-hati dalam melaksanakan tugasnya agar tidak menimbulkan kesalahan dalam penangkapan yang dapat merugikan orang lain.

## DAFTAR ISI

	Halaman
SAMPUL DALAM.....	i
PERNYATAAN KEASLIAN .....	ii
PERSETUJUAN PEMBIMBING .....	iii
PENGESAHAN.....	iv
PERSEMBAHAN.....	v
ABSTRAK.....	vi
KATA PENGANTAR.....	vii
DAFTAR ISI .....	ix
DAFTAR TRANSLITERASI .....	xi
<b>BAB I        PENDAHULUAN</b>	
<b>A. Latar Belakang Masalah .....</b>	<b>1</b>
<b>B. Rumusan Masalah.....</b>	<b>10</b>
<b>C. Kajian Pustaka .....</b>	<b>10</b>
<b>D. Tujuan Penelitian.....</b>	<b>11</b>
<b>E. Kegunaan Penelitian.....</b>	<b>11</b>
<b>F. Definisi Operasional .....</b>	<b>12</b>
<b>G. Metode Penelitian.....</b>	<b>13</b>
<b>H. Sistematika Pembahasan .....</b>	<b>16</b>

<b>BAB II</b>	<b>PRAPERADILAN DALAM PERADILAN ISLAM</b>	
	A. Pengertian Peradilan dalam Islam .....	17
	B. <i>Wilayah al Madzalim</i> .....	18
	C. Wewenang Hakim dalam Peradilan Islam .....	21
	D. Unsur -Unsur Peradilan Islam.....	21
	E. Dasar Hukum Peradilan Islam .....	24
	F. <i>Al-Hisbah</i> .....	26
	G. Pembuktian dalam Peradilan Islam .....	28
<b>BAB III</b>	<b>PROSEDUR PRAPERADILAN MENURUT PASAL 77 KUHAP</b>	
	A. Pengertian Praperadilan .....	39
	B. Tujuan Praperadilan .....	42
	C. Prosedur Praperadilan .....	43
	D. Wewenang Praperadilan .....	56
	E. Hal-Hal Terpenting dari Praperadilan.....	60
<b>BAB IV</b>	<b>ANALISIS FIQH AL-QADA' TERHADAP PASAL 77 KUHAP TENTANG PRAPERADILAN</b>	
	A. Prosedur Praperadilan menurut Pasal 77 KUHP .....	62
	B. Prosedur Praperadilan Menurut Peradilan Islam .....	68
<b>BAB V</b>	<b>PENUTUP</b>	
	A. Kesimpulan .....	71
	B. Saran .....	72
<b>DAFTAR PUSTAKA</b>		
<b>LAMPIRAN</b>		





## BAB I

### PENDAHULUAN

#### A. Latar Belakang Masalah

Dewasa ini kasus terkait Praperadilan banyak dimuat di media. Banyaknya persoalan hukum yang menjadi isu nasional. Salah satunya perkara Praperadilan. Praperadilan saat ini, mulai menjadi bahan kajian kembali bagi ahli hukum terutama berkaitan dengan efektifitas Praperadilan melindungi Hak Asasi Manusia (HAM) dalam tindakan upaya paksa aparat hukum, serta perdebatan mengenai perlu tidaknya Praperadilan diganti dengan peran hakim komisaris sebagaimana tercantum dalam KUHAP. Banyak pihak menganggap Praperadilan masih diperlukan dalam perlindungan HAM dari kesewenang-wenangan hukum penguasa serta untuk menguji seberapa jauh aturan hukum acara pidana telah dijalankan aparat hukum.<sup>1</sup>

Arti Praperadilan dalam hukum acara pidana dapat dipahami dari bunyi pasal 1 butir 10 Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP) yang menyatakan bahwa Praperadilan adalah wewenang pengadilan untuk memeriksa dan memutus antara lain:

1. Sah atau tidaknya suatu penangkapan dan atau penahanan, atas permintaan tersangka atau keluarganya atau permintaan yang berkepentingan demi tegaknya hukum dan keadilan;

---

<sup>1</sup> Moeljatno, *Perbuatan Pidana dan Pertanggung Jawaban dalam Hukum Pidana*. (Jakarta : Bina Aksara 2003), 59



2. Sah atau tidaknya penghentian penyidikan atau penghentian penuntutan atas permintaan yang berkepentingan demi tegaknya hukum dan keadilan dan;
3. Permintaan ganti rugi atau rehabilitasi oleh tersangka atau keluarganya atau pihak lain atau kuasanya yang perkaranya tidak diajukan ke pengadilan.<sup>2</sup>

Secara limitatif umumnya mengenai Praperadilan diatur dalam pasal 77 sampai pasal 88 KUHAP. Selain dari pada itu, ada pasal lain yang masih berhubungan dengan Praperadilan tetapi diatur dalam pasal tersendiri yaitu mengenai tuntutan ganti kerugian dan rehabilitasi sebagaimana diatur dalam pasal 95 dan 97 KUHAP.

Kewenangan secara spesifik Praperadilan sesuai dengan pasal 77 sampai pasal 88 KUHAP adalah memeriksa sah atau tidaknya upaya paksa (penangkapan dan penahanan) serta memeriksa sah atau tidaknya penghentian penyidikan atau penghentian penuntutan, akan tetapi dikaitkan pasal 95 dan 97 KUHAP kewenangan Praperadilan ditambah dengan kewenangan untuk memeriksa dan memutus ganti kerugian dan rehabilitasi.<sup>3</sup> Ganti kerugian dalam hal ini bukan hanya semata-mata mengenai akibat kesalahan upaya paksa, penyidikan maupun penuntutan, tetapi dapat juga ganti kerugian akibat adanya pemasukan rumah, penggeledahan dan penyitaan yang tidak sah secara hukum sesuai dengan penjelasan pasal 95 ayat (1) KUHAP.

---

<sup>2</sup> Abdul Manan, *Penerapan Hukum Acara Perdata di Lingkungan Peradilan Agama* (Jakarta : Kencana Prenada Media, 2008), 2.

<sup>3</sup> KUHAP dan KUHP (Jakarta : Wipress.2006), 29

Dalam konteks ini Praperadilan tidak hanya menyangkut sah atau tidaknya suatu penangkapan atau penahanan, tentang sah atau tidaknya suatu penghentian penyidikan atau penuntutan, tentang permintaan ganti-rugi atau rehabilitasi, akan tetapi upaya pra-pradilan dapat juga dilakukan terhadap adanya kesalahan penyitaan yang tidak termasuk alat pembuktian, atau seseorang yang dikenakan tindakan lain tanpa alasan yang berdasarkan undang-undang, karena kekeliruan mengenai orangnya atau hukum yang diterapkan, atau akibat adanya tindakan lain yang menimbulkan kerugian sebagai akibat pemasukan rumah, penggeledahan dan penyitaan yang tidak sah menurut hukum.<sup>4</sup>

Sejauh ini yang kita kenal Praperadilan sering dilakukan oleh tersangka atau keluarga tersangka melalui kuasa hukumnya dengan cara melakukan Gugatan/Permohonan Praperadilan terhadap pihak Kepolisian atau terhadap pihak Kejaksaan ke Pengadilan Negeri setempat, yang substansi gugatannya mempersoalkan tentang sah tidaknya penangkapan atau sah tidaknya penahanan atau tentang sah tidaknya penghentian penyidikan atau penuntutan.

Namun sesungguhnya praperadilan secara hukum dapat juga dilakukan pihak Kepolisian terhadap pihak Kejaksaan, begitu juga sebaliknya. Perlu untuk diketahui bahwa pasal 77-83 KUHAP yang mengatur tentang Praperadilan tidak hanya memberikan hak kepada tersangka atau keluarganya untuk mempra-

---

<sup>4</sup> Iskandar dan Retnowulan, *Hukum Acara Perdata dalam Teori dan Praktek*, (Bandung: Mandar Maju, 2005), 30.

peradilan kepolisian dan kejaksaan, namun pasal tersebut juga memberi hak kepada kepolisian untuk mempra-peradilan kejaksaan dan memberi hak kepada

Kejaksaan untuk mempra-peradilan Kepolisian.

Praperadilan adalah hal yang biasa dalam membangun saling kontrol antara kepolisian, kejaksaan dan tersangka melalui kuasa hukumnya atau menciptakan saling kontrol antara sesama penegak hukum. Dalam negara hukum yang berusaha menegakkan supremasi hukum sangat diperlukan suatu lembaga kontrol yang independen yang salah satu tugasnya mengamati atau mencermati terhadap sah tidaknya suatu penangkapan, penahanan atau sah tidaknya penghentian penyidikan atau sah tidaknya alasan penghentian penuntutan suatu perkara pidana baik itu dilakukan secara resmi dengan mengeluarkan SP3 atau SKPPP (*Devonering*), apalagi yang dilakukan secara diam-diam.<sup>5</sup>

Di dalam era supremasi hukum ini sudah saatnya dibangun budaya saling kontrol, antara semua komponen penegak hukum (Hakim, Jaksa, Polisi dan Advokat) agar kepastian hukum benar-benar dapat diberikan bagi mereka para pencari keadilan.

Lembaga praperadilan merupakan hasil usaha tuntutan terhadap perlindungan Hak Asasi Manusia, terutama mereka yang terlibat di dalam perkara pidana. Tujuan dibentuknya praperadilan adalah demi tegaknya hukum dan perlindungan hak asasi tersangka dalam tingkat pemeriksaan penyidikan.

---

<sup>5</sup> A. Rasyid Roihan, *Hukum Acara Peradilan Agama*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1998), 21.

Praperadilan berfungsi sebagai alat kontrol terhadap penyidik karena penyalahgunaan wewenang yang diberikan kepadanya, kontrol tersebut dilakukan dengan beberapa cara:

1. *Control vertical*, kontrol dari atas ke bawah.
2. *Control horizontal*, kontrol kesamping antara penyidik, penuntut umum, timbal balik, tersangka, keluarganya atau pihak ketiga.<sup>6</sup>

Wewenang yang diberikan oleh penyidik berdasarkan ketentuan dalam KUHAP, dapat melakukan tindakan upaya paksa. Seperti penangkapan, penahanan, penggeledahan dan penyitaan. Tujuan dari upaya paksa tersebut, tidak lain adalah guna kepentingan umum. Melindungi hak-hak publik dengan atas nama kekuasaan/ kewenangan pejabat negara (penyidik). Penyidikan dengan tindakan atau upaya paksa terhadap orang yang diduga sebagai pelaku tindak pidana adalah untuk mencari bukti dan titik terang siapa pelaku atau tersangkanya.

Penyidik dalam melakukan tindakan upaya paksa berada dalam batasan dan ketentuan yang diikat oleh, syarat, alasan, dan tata cara upaya paksa seperti penangkapan, penahanan, penggeledahan dan penyitaan. Jika penyidik melakukan tindak yang tidak sesuai dengan ketentuan hukum yang berlaku/ KUHAP atau melakukan tindakan upaya paksa seperti penangkapan dan salah orang dalam penangkapan. Maka terhadap orang, keluarga atau kuasa hukumnya

---

<sup>6</sup> Mahkamah Agung RI, *Pedoman Pelaksanaan Tugas Dan Administrasi Pengadilan Dalam Empat lingkungan Peradilan* ( Buku II, edisi 2007), 13

dapat melakukan upaya hukum praperadilan melalui Pengadilan Negeri atas tidak sahnya upaya paksa.<sup>7</sup>

Ketentuan tentang wewenang praperadilan ditegaskan dalam Pasal 1 butir 10 jo. Pasal 77 KUHP. Dapat dikatakan, bersumber dari pasal-pasal tersebut, akan tetapi ada lagi kewenangan lain yakni memeriksa dan memutus ganti kerugian dan rehabilitasi sebagaimana juga ditegaskan dalam Pasal 95 dan Pasal 97.

Lebih jelasnya wewenang yang diberikan Undang-Undang kepada praperadilan sebagai berikut:

1. Memeriksa dan memutus sah atau tidaknya upaya paksa.
2. Memeriksa sah atau tidaknya penghentian penyidikan atau penuntutan.
3. Memeriksa tuntutan ganti rugi.
4. Memeriksa permintaan rehabilitasi.
5. Memeriksa terhadap sah/ tidaknya tindakan penyitaan.<sup>8</sup>

Dengan memperhatikan ketentuan Pasal 79, Pasal 80 KUHP tersebut dapat diketahui siapa saja yang diberi wewenang untuk mengajukan praperadilan yaitu:

1. Tersangka, keluarga, atau kuasa hukumnya.
2. Penyidik atau penuntut umum.
3. Pihak ketiga yang berkepentingan.<sup>9</sup>

<sup>7</sup> R. Soesilo, M. Karjadi, *Kitab Undang – Undang Hukum Pidana* (Politeia Bogor, 1987),33

<sup>8</sup> T.M. Hasbi Ash-Shiddieqy, *Peradilan dan Hukum Acara Islam*, (Semarang: Pustaka Rizki Putra, 1997), 71

<sup>9</sup> Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Peradilan Agama Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman

Praperadilan sebagai upaya hukum yang memberikan hak kepada tersangka, kuasa hukum atau keluarganya dalam kaitannya dengan fungsi hukum acara pidana dan tujuan praperadilan yakni untuk melindungi para tersangka dan terdakwa dari tindakan sewenang-wenang oleh aparat penegak hukum, yaitu:

1. Agar aparat penegak hukum hati-hati dalam melakukan tindakan hukum dan setiap tindakan hukum harus didasarkan pada ketentuan hukum yang berlaku, dalam arti ia harus mampu menahan diri serta menjauhkan diri dari tindakan sewenang-wenang.
2. Ganti kerugian dan rehabilitasi merupakan upaya untuk melindungi warga negara yang diduga untuk melakukan kejahatan yang ternyata tanpa didukung dengan bukti-bukti yang meyakinkan sebagai akibat dari sikap dan perlakuan dari penegak hukum yang tidak mengindahkan prinsip hak-hak asasi manusia.
3. Hakim dalam menentukan ganti kerugian harus memperhitungkan dan mempertimbangkan dengan seksama, baik untuk kepentingan orang yang dirugikan maupun dari sudut kemampuan finansial pemerintah, dalam memenuhi dan melaksanakan keputusan hakim itu.
4. Dengan rehabilitasi, maka orang tersebut telah dipulihkan haknya sesuai dengan keadaan semula yang diduga telah melakukan kejahatan.

5. Kejujuran yang telah dijiwai KUHAP harus diimbangi dengan integritas dan dedikasi oleh aparat penegak hukum karena tanpa adanya keseimbangan itu semuanya akan sia-sia belaka.<sup>10</sup>

Titik berat pemeriksaan Praperadilan dimulai untuk menentukan apakah petugas telah melaksanakan atau tidak melaksanakan pemeriksaan terhadap tersangka sesuai dengan undang-undang atau apakah petugas telah melaksanakan perintah jabatan atau tidak. Selain itu, tindakan sewenang-wenang yang menyebabkan kekeliruan dalam penerapan hukum yang mengakibatkan kerugian dan hak asasi tersangka menjadi kurang terlindungi.

Ketentuan-ketentuan yang ditunjukkan kepada masyarakat dalam usahanya mencari kebenaran dan keadilan bila terjadi suatu ketentuan hukum materiil, hukum acara meliputi ketentuan-ketentuan tentang cara bagaimana orang harus menyelesaikan masalah dan mendapatkan keadilan dari hukum, apabila kepentingan atau haknya dilanggar oleh orang lain dan sebaliknya, bagaimana cara mempertahankan apabila dituntut oleh orang lain.

Dalam *fiqih al-qādā'* hukum dibuat dan disahkan mempunyai tujuan bagi kehidupan manusia, baik hukum itu dari Allah SWT ataupun produk manusia sendiri. Adapun tujuan Hukum Islam adalah bersifat edukatif yakni Hukum Islam

---

<sup>10</sup> Umar Mansyur Syah, *Hukum Acara Pidana* (Semarang: Pustaka Rizki Putra, 2000), 67



dimaksudkan untuk mendidik manusia supaya taat dan patuh terhadap aturan yang berlaku.<sup>11</sup>

Tujuan hukum peradilan Islam adalah untuk memelihara dan mempertahankan hukum materiil. Peranan hukum acara akan mulai tampak dan menonjol manakala terjadi pelanggaran terhadap hukum materiil, hukum materiil adalah aturan-aturan yang tertulis yang terdapat dalam KUHP, Peraturan Pemerintah, dan aturan-aturan tentang hukum pidana. Dalam hukum acara peradilan Islam telah mengatur mengenai hak-hak korban dalam mendapatkan perlindungan, yaitu korban harus membuktikan dengan cara mengumpulkan bukti-bukti mengenai semua yang telah dituduhkan pada pelaku dengan mengajukannya pada proses peradilan yang ada dalam Agama Islam. Telah jelas diterangkan dalam Al-Qur'an dan Haditsnya bahwa setiap bentuk kejahatan yang dilakukan harus dibalas sesuai dengan apa yang telah dilakukannya.<sup>12</sup>

## B. Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang tersebut maka dapat diambil rumusan masalah sebagai berikut.

1. Bagaimana prosedur Praperadilan menurut pasal 77 KUHP?

<sup>11</sup>Cik Hasan Bisri, *Peradilan Islam dalam Tatanan Masyarakat Indonesia* (Bandung: Remaja Rosdakarya, 1997), 36.

<sup>12</sup> Abdur Rozaq, *Pengertian Fiqih Murafa'at*, <http://id.shvoong.com/law-and-politics/administrative-law/2170660-pegertian-fiqih-murafa/>, 23:55, tgl 15 oktober 2012

2. Bagaimana pandangan *fiqih al-qādā'* terhadap prosedur Praperadilan menurut pasal 77 KUHAP?

digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id

### C. Kajian Pustaka

Kajian pustaka pada penelitian ini pada dasarnya adalah untuk mendapatkan gambaran hubungan topik yang akan diteliti dengan penelitian sejenis yang pernah dilakukan oleh peneliti sebelumnya, sehingga diharapkan tidak ada pengulangan materi penelitian secara mutlak.

Setelah menelusuri melalui kajian pustaka di perpustakaan penulis menemukan satu skripsi yang berkaitan dengan praperadilan yaitu: Penelitian yang dilakukan oleh Muhammad Malik Ibrahim yang dilakukan pada tahun 2004 dengan judul “Pelaksanaan Praperadilan perkara pidana di Pengadilan Negeri Kabupaten Sidoarjo Ditinjau Dari Asas Hukum Pidana Islam”. Skripsi tersebut membahas tentang pelaksanaan praperadilan perkara pidana di bawah kewenangan Pengadilan Negeri Kabupaten Sidoarjo serta pandangan asas hukum pidana Islam terhadap pelaksanaan praperadilan perkara pidana tersebut. Dimana ketentuan hukum tentang pelaksanaan praperadilan diatur pada Bab X Bagian Kesatu, yaitu Pasal 77 sampai dengan Pasal 83 KUHP. Mulai dari pengajuan dan penerimaan perkara, memutuskan perkara. Pelaksanaan praperadilan di Pengadilan Negeri Sidoarjo sesuai dengan prinsip-prinsip umum hukum acara pidana Islam.

Penulisan skripsi ini berbeda dengan skripsi milik Muhammad Malik Ibrahim.

Pada penulisan skripsi ini, penulis ingin memaparkan tentang praperadilan menurut pasal 77 KUHP yang dianalisis menggunakan *fiqh al-qāḍā'*.

Pada skripsi ini hal yang menjadi daya tarik penulis adalah adanya pembahasan tentang perlindungan terhadap tersangka atau terdakwa atas kesewenang-wenangan aparat penegak hukum.

#### D. Tujuan Penelitian

1. Untuk mengetahui bagaimana prosedur Praperadilan menurut pasal 77 KUHP.
2. Untuk mengetahui bagaimana pandangan *fiqh al-qāḍā'* mengenai prosedur Praperadilan menurut pasal 77 KUHP.

#### E. Kegunaan Hasil Penelitian

Pada penulisan skripsi ini diharapkan dapat berguna dalam segi akademis/teoritis maupun praktis, antara lain sebagai berikut:

1. Segi akademis/teoritis, dapat berguna bagi pengembangan ilmu pengetahuan dalam arti memperluas dan memperkaya khasanah pengetahuan penulis tentang peraturan perundang-undangan dalam hal ini adalah Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana yang mengatur praperadilan. Selain itu, penulisan ini diharapkan bermanfaat bagi teman-teman mahasiswa yang akan

datang. Khususnya penelitian yuridis terhadap Pasal 77 Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana yang terkait praperadilan.

digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id

2. Segi praktis, dapat dipergunakan sebagai rujukan untuk memperoleh informasi tentang bagaimana metode yang digunakan dalam melakukan penelitian yuridis dari Pasal 77 Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana yang terkait praperadilan.

#### F. Definisi Operasional

Untuk menjelaskan arah dan tujuan dari judul penelitian “*Analisis Fiqih al-qādā’ terhadap pasal 77 KUHAP Tentang Praperadilan*”. maka perlu dijelaskan terlebih dahulu beberapa kata kunci yang ada dalam judul penelitian di atas.

1. Praperadilan: wewenang pengadilan negeri untuk memeriksa dan memutus menurut cara yang diatur dalam undang-undang, sebagaimana tercantum dalam pasal 77 KUHAP tentang praperadilan.
2. Fiqih al-qādā’: Peraturan atau Undang-Undang Allah SWT yang berkenaan dengan wewenang hakim dalam peradilan Islam yang telah diatur dalam alqur’an dan hadist.

#### G. Metode Penelitian

Penelitian mengenai “*Analisis Fiqih Al-Qādā’ terhadap pasal 77 KUHAP Tentang Praperadilan*”. Merupakan penelitian normatif atau disebut juga

penelitian kepustakaan yaitu suatu penelitian untuk memperoleh data-data dibidang hukum.

digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id

#### 1. Jenis Penelitian

Penelitian yang akan penulis lakukan termasuk pada penelitian kepustakaan. Dimana penelitian ini mencakup serangkaian kegiatan yang berkenaan dengan metode pengumpulan data pustaka, membaca dan mencatat serta mengolah bahan penelitian. Sedangkan sifat penelitian ini adalah *Deskriptif Analisis*, yaitu penjelasan yang memberikan gambaran secara detail tentang pasal 77 KUHP tentang Praperadilan kemudian dianalisis dengan *fiqh al-qada'*.

#### 2. Data yang dikumpulkan

Secara definitif data adalah fakta yang dapat dijangkau berdasarkan kerangka teoritis atau metodologis, dalam penelitian ini data yang dikumpulkan meliputi:

digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id

- a. Data tentang praperadilan.
- b. Data tentang konsep *fiqh al-qāda'*.

#### 3. Bahan Hukum

Penelitian yang digunakan dalam hal ini adalah penelitian kepustakaan, maka sumber data yang dihimpun dalam penyusunan skripsi ini adalah literatur-literatur yang berkaitan dengan judul penelitian ini, yang

dikelompokkan pada beberapa bahan, meliputi: bahan primer dan bahan sekunder.

digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id

a. Bahan Hukum Primer

Bahan hukum primer merupakan bahan pokok yang berupa literatur-literatur KUHAP dalam pasal 77, ayat 1 butir 10.

b. Bahan Hukum Sekunder

Bahan hukum pelengkap ini merupakan kitab atau buku-buku yang terkait dengan pelaksanaan praperadilan dan *fiqih al-qādā'* yang meliputi:

1. Abdullah Tri Wahyudi, *Peradilan Agama di Indonesia*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2004.

2. Abdul Manan, *Penerapan Hukum Acara Perdata di Lingkungan Peradilan Agama*, Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2006.

3. A. Hanafi, *Azaz-azaz Hukum Pidana Islam*, Jakarta : Bulan Bintang 2002

digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id

4. Cik Hasan Bisri, *Peradilan Islam dalam Tatanan Masyarakat Indonesia* (cetakan pertama), Bandung: Remaja Rosdakarya, 1997.

5. Hasbi Ash-Shiddieqy, *Peradilan dan Hukum Acara Islam*, Semarang: Pustaka Rizki Putra, 1987.

6. Retnowulan dan Iskandar, *Hukum Acara Perdata dalam Teori dan Praktek*, Bandung: Mandar Maju, 2005.

7. Roihan A. Rasyid, *Hukum Acara Peradilan Agama*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1998.

digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id

## H. Sistematika Pembahasan

Agar skripsi ini menjadi satu kesatuan yang kronologis dan sistematika, pembahasan disusun sebagai berikut :

BAB I merupakan pembahasan awal yang memaparkan secara global tentang pendahuluan meliputi, latar belakang masalah, rumusan masalah, kajian pustaka, tujuan penelitian, kegunaan hasil penelitian, definisi operasioanal, metode penelitian, dan sistematika pembahasan.

BAB II merupakan landasan teori tentang *fiqih al-qādā'* meliputi pengertian peradilan Islam, *wilayah al-madzālim*, wewenang hakim dalam Islam, unsur-unsur peradilan, dasar hukum peradilan Islam, *al-hisbah*, pembuktian dalam peradilan Islam

digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id

BAB III Merupakan pembahasan yang berkenaan dengan obyek penelitian tentang praperadilan menurut Pasal 77 KUHAP yang mencakup pengertian, prosedur, tujuan praperadilan.

BAB IV analisis merupakan pokok pembahasan dari seluruh pembahasan dalam skripsi ini, oleh karenanya dalam bab ini dikemukakan tentang analisis *fiqih al-qādā'* terhadap pasal 77 KUHAP tentang praperadilan.



**BAB V PENUTUP** Pada Bab ini memuat kesimpulan dan saran yang terdiri dari inti pembahasan yang telah diuraikan mulai dari bab I sampai dengan bab V.

digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id

digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id

digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id

## BAB II

### PRAPERADILAN DALAM PERADILAN ISLAM

digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id

#### A. Pengertian Praperadilan dalam Islam

Istilah Peradilan dan Pengadilan adalah memiliki makna dan pengertian yang berbeda, perbedaannya adalah :

1. Peradilan dalam istilah Inggris disebut *judiciary* dan *rechtspraak* dalam bahasa Belanda yang maksudnya adalah segala sesuatu yang berhubungan dengan tugas Negara dalam menegakkan hukum dan keadilan.
2. Pengadilan dalam istilah Inggris disebut *court* dan *rechtbank* dalam bahasa Belanda yang dimaksud adalah badan yang melakukan peradilan berupa memeriksa, mengadili, dan memutus perkara.

Menurut M. Tahir Azhary dalam *Hukum Acara Perdata di Lingkungan Peradilan Agama*, peradilan artinya proses mengadili atau suatu upaya untuk mencari keadilan atau penyelesaian sengketa hukum dihadapan badan peradilan menurut peraturan yang berlaku. Peradilan dalam bahasa Arab disebut *al-Qādā'*, artinya proses mengaadili dan proses mencari keadilan.<sup>1</sup>

Kata Pengadilan dan Peradilan memiliki kata dasar yang sama yakni “adil” yang memiliki pengertian:

---

<sup>1</sup> Erfanyah Zuhriyah, *Peradilan Agama Indonesia* (Malang: UIN Malang Press, 2009), 6

1. Proses mengadili
2. Upaya untuk mencari keadilan
3. Penyelesaian sengketa hukum di hadapan badan peradilan
4. Berdasar hukum yang berlaku<sup>2</sup>

Istilah peradilan itu senantiasa melekat dengan istilah pengadilan. Secara terminologi, kedua istilah itu berbeda, tetapi keduanya tidak mungkin dapat dipisahkan, bagaikan anak panah dengan busurnya, pedang dengan sarungnya, dan jadam dengan pahitnya. Karena pada dasarnya, pengadilan itu merupakan tempat diselenggarakannya peradilan. Dengan demikian, pengadilan itu dapat dibedakan dari peradilan, tetapi tidak dapat dipisahkan. Peradilan merupakan piranti lunak yang abstrak, sedangkan pengadilan menjadi piranti keras yang konkret dan terlembaga.<sup>3</sup>

## B. Wilayah Mādẓālim

Wilayah mādẓālim adalah suatu kekuasaan pengadilan yang lebih tinggi daripada kekuasaan kehakiman dan kekuasaan muhtasib. Lembaga ini memeriksa perkara-perkara yang tidak masuk ke dalam wewenang hakim biasa. Lembaga ini memeriksa penganiayaan/pelanggaran yang dilakukan oleh penguasa-penguasa dan hakim-hakim atau anak-anak dari orang yg

---

<sup>2</sup> <http://kuliahhukumindonesia.blogspot.com/2009/01/pengertian-peradilan-dan-pengadilan.html>  
30 November 2012

<sup>3</sup> Oyo Sunaryo Mukhlis, *Perkembangan Peradilan Islam*, (Bandung, Fakultas Syariah dan Hukum UIN Sunan Gunung Djati, 2011), 3

berkuasa.<sup>4</sup> al- mawardi didalam al- ahkam sulthaniyah menerangkan bahwa perkara- perkara yang diperiksa oleh lembaga ini ada sepuluh macam.

digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id

- a. Penganiayaan para penguasa, baik terhadap individu ataupun golongan
- b. Kecurangan pegawai- pegawai yang ditugaskan untuk mengumpulkan zakat dan harta kekayaan .
- c. Pengawasan terhadap pejabat.
- d. Pengaduan oleh tentara yang digaji lantaran gaji mereka dikurnagi atau dilambatkan.
- e. Mengembalikan kepada rakyat harta- harta mereka yang dirampas oleh penguasa yang zalim.
- f. Memperhatikan harta- harta wakaf.
- g. Melaksanakan putusan hakim yang tidak dapat dilaksanakan oleh hakim sendiri, lantaran orang –orang yang tinggi derajatnya.
- h. Meneliti dan memeriksa perkara- perkara mengenai masalah umum yang tidak dapat dilaksanakan oleh petugas hisbah.
- i. Memelihara hak- hak Allah, yaitu ibadah yang nyata seperti sholat jum'at, hari raya. Haji, dan jihad.
- j. Menyelesaikan perkara yang telah menjadi sengketa diantara pihak- pihak yang bersangkutan.

---

<sup>4</sup> Topo Santoso, *Membumikan Hukum Pidana Islam: Penegakkan Syariat dalam wacana dan agenda*, (Jakarta: Gema Insani, 2003), 37

Dalam menjalankan tugasnya, lembaga ini dilengkapi dengan petugas- petugas pengawal dan penjaga yang akan bertindak terhadap seseorang yang membangkang dalam pemeriksaan. Lembaga ini dilengkapi pula dengan hakim- hakim yang pandai untuk dimintai pendapat tentang jalannya jalannya pemeriksaan. Dilengkapi pula oleh ahli –ahli fiqh dan panitera yang mencatat segala keterangan yang diberikan masing- masing pihak.

Lembaga yang berfungsi menerima dan menyelesaikan pengaduan rakyat atas tindakan penguasa ini, dalam sejarahnya telah berlangsung lama. Lembaga ini terkenal dikalangan bangsa Persia dan bangsa Arab. Di masa Nabi Muhammad SAW Nabi sendiri yang menerima pengaduan dari rakyat. Dimasa khulafaur Rasyidin, lembaga ini belum dikembangkan mengingat sengketa- sengketa dapat diselesaikan dipengadilan biasa dan rakyat pun masih sangat kuat dipengaruhi ajaran agama. Di masa khalifah Abdul Malik Bin Marwan-lah disediakan waktu tertentu untuk menerima pangaduan rakyat tentang para pejabat. Itu berlanjut hingga masa khalifah Umar Bin Abdul Aziz yang terkenal tegas dalam memerangi kezaliman pejabat dan juga dimasa khalifah Harun Al Rasyid dan selanjutnya.

### C. Wewenang Hakim dalam Peradilan Islam

Dalam sejarah peradilan Islam yang telah dibahas di atas kita dapat mengambil kesimpulan bahwa kewenangan hakim dalam memutus dan menetapkan perkara mengalami perkembangan dari satu waktu ke waktu yang lain. Jika kita melihat pada masa Rasul misalnya, ketika itu segala permasalahan yang ada selalu saja Nabi yang menjadi rujukan dan menanganinya. Namun setelah berkembangnya Islam, maka Nabi mengutus sahabat-sahabatnya untuk menjadi hakim.

Ibnu Khaldun mengatakan bahwa : kedudukan peradilan selain dari menyelesaikan perkara-perkara sengketa, bertugas juga memelihara hak-hak umum, memperhatikan keadaan anak-anak yang dibawah umur, orang yang tak cakap bertindak secara hukum, seperti anak yatim, orang gila, orang failit dan sebagainya dan mengurus juga harta-harta wasiat, wakaf, menjadi wali bagi wanita-wanita yang tidak berwali dan memperhatikan kemaalahatan-kemaslahatan lalu lintas, pembangunan-pembangunan dan memeriksa keadaan-keadaan saksi, agar dapat diketahui mana saksi yang adil dan mana yang tidak adil.<sup>5</sup>

### D. Unsur -Unsur Peradilan Islam

Unsur-unsur peradilan Islam disebut juga dengan rukun *al-qādhā'*.

Secara bahasa, rukun yaitu bagian yang kuat, yang berfungsi menahan

---

<sup>5</sup> Muqaddamah Ibnu Khaldun. 192- 193

sesuatu. Secara istilah, rukun berarti bagian tertentu yang mesti dari sesuatu, karena terwujudnya sesuatu itu mesti dengan adanya bagian itu. Pada peradilan dan hukum acara Islam, disebutkan ada 6 unsur peradilan<sup>6</sup> yaitu: Hakim (القاض), Hukum (القضاء), *Al-maḥkūm bih* (المحكوم به), *Al-maḥkūm 'alaih* (المحكوم عليه), *Al-maḥkūm lahu* (المحكوم له).

Jadi, rukun *al-qādā'* (unsur-unsur peradilan) yaitu apa yang menunjukkan eksistensi peradilan itu, baik berupa perkataan maupun perbuatan. Sebagian ahli fiqih menyebutkan bahwa peradilan Islam mempunyai lima rukun atau unsur, yaitu:

#### 1. Hakim (*qādhi*)

Yakni orang yang diangkat oleh kepala negara untuk menjadi hakim dalam menyelesaikan gugatan dan perselisihan, dikarenakan penguasa tidak bisa melaksanakan sendiri tugas-tugas peradilan. Sebagaimana yang dilakukan nabi Muhammad SAW pada masa hidupnya. Beliau mengangkat *qādī-qādī* untuk bertugas menyelesaikan sengketa di antara manusia di tempat yang jauh.

#### 2. Hukum (*qādā'*)

Yaitu suatu keputusan produk qadli untuk menyelesaikan perselisihan dan memutuskan persengketaan. Ada dua bentuk keputusan hakim:

---

<sup>6</sup> T.M. Hasbi Ash Shiddieqy, *Peradilan dan Hukum Acara Islam* (Semarang: Pustaka Riski Putra, 1997), 39-41



- a. *Qādā' ilzām*, yaitu menetapkan hak/macam hukuman kepada salah satu pihak dengan redaksi “aku putusan atasmu demikian”, atau menetapkan suatu hak dengan tindakan, seperti pembagian secara paksa.
- b. *Qādā' tarki* (penetapan berupa penolakan). Seperti ucapan *qādī* kepada penggugat: kamu tidak berhak menuntut dari tergugat, karena kamu tidak mampu membuktikan, dan atas sumpah tergugat.

### 3. *Al-maḥkūm bih (hak)*

Yaitu sesuatu yang diharuskan oleh *qādī* untuk dipenuhi atas suatu hak. Pada *qādā' ilzam*, yang dimaksud adalah dengan memenuhi hak penggugat. Sedangkan pada *qādā' tarki*, yang dimaksudkan adalah penolakan atas gugatannya itu. Atas dasar itulah, *al-maḥkūm bih* adalah hak itu sendiri. Hak itu adakalanya hak Allah semata, hak manusia semata, atau hak yang dipersekutukan antara Allah dan manusia tetapi salah satu lebih berat.

Apabila hak yang dituntut itu merupakan hak manusia semata, atau menurut lazimnya merupakan hak manusia, maka penuntutnya adalah pemilik hak itu sendiri, atau orang yang diberi kuasa olehnya. Si penuntut itu disebut *muddā'i* (penggugat). Jika ternyata dia tidak menuntut atau membatalkan tuntutannya, maka ia tidak boleh dipaksa untuk menuntut haknya. Apabila hak yang dituntut itu adalah hak Allah

semata-mata atau menurut lazimnya hak itu merupakan hak Allah, maka tuntutan itu dilakukan oleh penuntut umum (jaksa). Menurut hanafiyyah, yang dimaksud hak Allah adalah hak masyarakat (publik).

#### 4. *Al-mahkūm 'alaih*

Yaitu orang yang dijatuhi putusan atasnya. *Mahkūm 'alaih* yaitu orang yang dikenai putusan untuk diambil haknya, baik ia *muddā'a alaih* (tergugat) atau *muddā'i* (penggugat).

#### 5. *Al-mahkūm lahu*

Yaitu penggugat suatu hak, yang merupakan hak manusia semata-mata (hak perdata), atau hak yang lazimnya merupakan hak manusia semata-mata. *Mahkūm lahu* harus melakukan sendiri gugatan atas haknya atau dengan perantaraan orang yang diberi kuasa olehnya, dan ia harus datang sendiri ke persidangan atau wakilnya. Adapun bila hak itu merupakan hak Allah semata, maka *mahkūm lahu*-nya adalah *syara'*. Dalam hal ini, tuntutan bukan datang dari perorangan, tetapi sesuai syari'at Islam. Tuntutan itu dilakukan oleh lembaga penuntut umum.

### E. Dasar Hukum Peradilan Islam

Dasar hukum dalam pelaksanaan peradilan Islam terdapat dalam al-Qur'an dan hadis dibawah ini.

#### 1. Al-Qur'an

Lembaga peradilan adalah lembaga yang bertugas menyampaikan keputusan hukum yang bersifat mengikat. Dasar dan dalil disyariatkannya lembaga peradilan ini adalah : (QS : Al-Maidah:49)

وَأَنِ احْكُم بَيْنَهُم بِمَا أَنْزَلَ اللَّهُ وَلَا تَتَّبِعْ أَهْوَاءَهُمْ وَاحْذَرْهُمْ أَنْ يَفْتِنُوكَ عَنْ بَعْضِ مَا أَنْزَلَ اللَّهُ إِلَيْكَ فَإِنْ تَوَلَّوْا فَاعْلَمُوا أَنَّمَا يُرِيدُ اللَّهُ أَنْ يُصِيبَهُمْ بِبَعْضِ ذُنُوبِهِمْ وَإِنَّ كَثِيرًا مِنَ النَّاسِ لَفَاسِقُونَ ﴿٤٩﴾

*Dan hendaklah kamu memutuskan perkara di antara mereka menurut apa yang diturunkan Allah, dan janganlah kamu mengikuti hawa nafsu mereka. dan berhati-hatilah kamu terhadap mereka, supaya mereka tidak memalingkan kamu dari sebahagian apa yang Telah diturunkan Allah kepadamu. jika mereka berpaling (dari hukum yang Telah diturunkan Allah), Maka Ketahuilah bahwa Sesungguhnya Allah menghendaki akan menimpakan mushibah kepada mereka disebabkan sebahagian dosa-dosa mereka. dan Sesungguhnya kebanyakan manusia adalah orang-orang yang fasik<sup>7</sup>*

## 2. Al-hadits

حد ثنا قتيبة حد ثنا الليث عن سعيد بن أبي سعيد انه سمع ابا هريرة رضي الله عنه بعث رسول الله صلى الله عليه وسلم خيلا قبل نجد فجاءت برجل من بني حنيفة يقال له ثمامة بن اثال سيد اهل اليمامة فربطوه بسارية من سواري المسجد فخرج اليه رسول الله صلعم قال : ما عندك يا ثمامة ؟ قال عندي يا محمد خير فذكر الحديث قل اطلقوا ثمامة (راه البخاري)

Artinya : “Qutaibah bercerita kepada kami, bercerita pada kami Lais dari Said bin Abi Said, bahwasannya ia mendengar Abi Huroiroh r.a berkata : Rasulullah mengutus pasukan berkuda di sekitar daerah Najed kemudian mereka datang dan membawa seorang laki-laki dari keluarga Bani Hanifah yang bernama Sumamah bin Usel, pemimpin orang yamamah mereka mengikatnya disebuah tiang dari masjid, kemudian Rasulullah SAW keluar menemuinya seraya berkata : Apa yang terjadi

<sup>7</sup> Departemen Agama, *Al-Qur'an Terjemahan* (Semarang: CV.Asy-Syifa, 1998), 92

*pada dirimu hai Sumamah ? Sumamah berkata : Saya orang baik- baik hai Muhammad, lalu ia menceritakan peristiwanya. Lalu Nabi bersabda : lepaskanlah Sumamah “. (H.R. Bukhori ).<sup>8</sup>*

F. *Al-Hisbah* digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id

Dalam hukum pidana Islam telah menyediakan jaminan-jaminan bagi tertuduh, baik pada tahap penyelidikan/penyidikan maupun pada tahap pemeriksaan di pengadilan. Pada tahap pertama, jaminan untuk kepentingan tertuduh adalah sebagai berikut:

1. Penyelidikan atau pengeledahan terhadap orang atau tempat tinggal tidak boleh dilaksanakan tanpa surat perintah penyelidikan/pengeledahan yang dikeluarkan oleh *wāli al-mādzālim* (kementerian pengaduan) dan bukan orang lain. Cara pemilihan *wāli al-mādzālim* yang sangat teliti dan tegas dalam Islam, menjelaskan kearifan dalam memberi satu-satunya otoritas untuk mengeluarkan surat tersebut.
2. Dikeluarkannya surat tersebut di atas tidak boleh hanya didasarkan pada digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id kecurigaan. Bukti-bukti yang cukup harus menopang surat perintah itu. Evaluasi dari cukup tidaknya bukti-bukti terletak pada kekuasaan diskresi dari *wāli al-mādzālim*.
3. Bukti-bukti yang digunakan dalam menopang surat perintah penyelidikan/pengeledahan harus merupakan hasil dari tindakan-tindakan yang sesuai hukum (*lawful*). Jika sebaliknya, harus diabaikan.

---

<sup>8</sup> Imam Bukhori, *Shohih Bukhori*, Juz 11, 162

4. Apabila seorang laki-laki bertugas untuk menggeledah seseorang wanita, dia tidak diizinkan dalam situasi bagaimanapun untuk menyentuh bagian-bagian yang privasi dari tubuh wanita

Jaminan pada saat penahanan (*preventive detention*)

1. Penahanan itu tidak boleh dilakukan tanpa surat perintah yang dikeluarkan oleh *wāli al-mādzālīm* atau *al-muhtāsib*.
2. Pada saat kasus itu diserahkan kepada hakim, dia menjadi satu-satunya orang yang bertanggung jawab untuk menentukan pantasnya penahanan dan pelepasan.
3. Penahanan hanya boleh dilakukan untuk kejahatan-kejahatan dalam derajat keseriusan tertentu (seperti pembunuhan, penganiayaan, dan sebagainya)

Penahanan harus mempunyai jangka waktu. Beberapa ahli hukum mengatakan bahwa periodenya adalah satu bulan dan yang lain kurang dari itu. Ahli hukum lainnya berpendapat bahwa periode ini merupakan diskresi dari imam. Hal yang terkait dengan peradilan Islam dalam pembahasan skripsi ini adalah *al-ḥisbah*. *Al-ḥisbah* adalah suatu tugas keagamaan, masuk dalam *amar bil ma'ruf wa nahy 'an munkar*. Tugas ini merupakan tugas fardu yang harus dilaksanakan oleh penguasa.<sup>9</sup>

---

<sup>9</sup> Topo Santoso, *Membunikan Hukum*, 57

Lembaga pengadilan resmi Negara ini wewenang utamanya adalah menyelesaikan atau mengadili pelanggaran-pelanggaran ringan yang menurut sifatnya tidak perlu proses peradilan dalam menyelesaikannya. Adapun perkara yang diselesaikan adalah masalah pengurangan takaran dan timbangan di pasar, menjual makanan kadaluwarsa dan memuat barang yang melebihi kapasitas kendaraan. Asal muasal lahirnya pengadilan ini barakar dari praktek Rasulullah SAW yang mana pada waktu itu beliau berjalan di pasar dan mendapatkan penjual bahan makanan yang mengandung cacat tersembunyi. Lalu beliau berkata: *“Mangapa cacat ini disembunyikan sampai orang tidak mengetahuinya?”*. Kemudian beliau melanjutkan dengan memberikan nasehat : *“Hai orang-orang! Janganlah ada diantara kaum muslim yang berlaku curang. Barang siapa berlaku curang, maka ia bukanlah dari pihak kami”* (al hadits)

#### **G. Pembuktian dalam Hukum Peradilan Islam**

Di dalam upaya penegakkan hukum, pembuktian merupakan aspek yang sangat penting. Sebab kepada akurasi atau kecermatan upaya pembuktian itulah keadilan yang ingin diwujudkan melalui penegakkan hukum sangat bergantung. Pembuktian yang akurat adalah jalan menuju tegaknya keadilan. Sebaliknya, dari pembuktian yang tidak akurat akan lahir ketidakadilan. Untuk melaksanakan perintah mewujudkan keadilan tersebut diperlukan pembuktian yang akurat, maka para hakim harus melakukan pembuktian yang akurat itu

dengan menghimpun sebanyak mungkin alat bukti agar vonis bersalah atau tidak bersalah yang dijatuhkan kepada pihak yang sedang diadili benar-benar memenuhi kualifikasi adil.

Pada dasarnya alat-alat bukti yang dipergunakan dalam perkara pidana Islam adalah sebagai berikut:

### 1. Pengakuan

Pengakuan (الإقرار) menurut arti bahasa adalah penetapan. Sedangkan menurut syara', pengakuan didefinisikan sebagai berikut:

الإقرار شرعا هو الإخبار عن حق أو الاعتراف به

*“Pengakuan menurut syara’ adalah suatu pernyataan yang menceritakan tentang suatu kebenaran atau mengakui kebenaran tersebut.”*

Yang dimaksud dengan pengakuan yaitu mengakui hak orang lain yang ada pada diri pengaku itu sendiri dengan ucapan atau yang berstatus sebagai ucapan.<sup>10</sup> Dasar hukum tentang iqrar (pengakuan) ini terdapat dalam Al-Qur’an, sunnah, dan ijma’. Adapun sumber dari Al-Qur’an tercantum dalam surat An-Nisa ayat 135 yang berbunyi: *“Wahai orang-orang yang beriman, jadilah kamu orang yang benar-benar penegak keadilan, menjadi saksi karena Allah biarpun terhadap dirimu sendiri atau ibu bapak dan kaum kerabatmu...”*

<sup>10</sup> Muhammad Salam Maskur, *Peradilan Dalam Islam* (Surabaya: Bina Ilmu, tt), 117



Pengakuan yang dapat diterima sebagai alat bukti adalah pengakuan yang jelas, terperinci, dan pasti, sehingga tidak bisa ditafsirkan lain.

Berbagai aspek yang berkaitan dengan tindak pidana pembunuhan misalnya, seperti caranya, alatnya, motifnya, tempat, dan waktunya harus diungkapkan secara jelas oleh orang yang mengaku melakukan perbuatan tersebut.

Di samping itu, syarat yang lain untuk sahnya pengakuan adalah bahwa pengakuan harus benar dan tidak dipaksa (terpaksa). Pengakuan yang demikian harus timbul dari orang yang berakal dan mempunyai kebebasan (pilihan). Dengan demikian, pengakuan yang datang dari orang gila atau hilang akalnya dan yang dipaksa, hukumnya tidak sah dan tidak dapat diterima.

Dalam perkara zina, syarat-syarat dari pembuktian dengan pengakuan antara lain<sup>11</sup>:

- a. Menurut Imam Abu Hanifah dan Imam Ahmad, pengakuan harus dinyatakan sebanyak empat kali, dengan mengqiyaskannya kepada empat orang saksi dan beralasan dengan hadits Ma'iz yang menjelaskan tentang pengakuannya sebanyak empat kali di hadapan Rasulullah saw. bahwa ia telah melakukan perbuatan zina. Akan tetapi, Imam Maliki

---

<sup>11</sup> Ahmad Wardi Muslich, *Hukum Pidana Islam* (Jakarta: Sinar Grafika, 2006), 53.

dan Imam Syafi'i berpendapat bahwa pengakuan itu cukup satu kali saja tanpa diulang-ulang. Alasannya adalah bahwa pengakuan ini merupakan suatu pemberitahuan, dan pemberitahuan tidak akan bertambah dengan cara diulang-ulang.

- b. Pengakuan harus terperinci dan menjelaskan tentang hakikat perbuatan, sehingga dapat menghilangkan *shubhat* (ketidakjelasan) dalam perbuatan zina tersebut.
- c. Pengakuan harus sah atau benar, dan hal ini tidak mungkin timbul kecuali dari orang yang berakal dan mempunyai kebebasan. Dengan perkataan lain, orang yang memberikan pengakuan haruslah orang yang berakal dan mempunyai pilihan (kebebasan), tidak gila, dan tidak dipaksa.
- d. Imam Abu Hanifah mensyaratkan bahwa pengakuan harus dinyatakan dalam sidang pengadilan. Apabila dilakukan di luar sidang pengadilan maka pengakuan tersebut tidak diterima.

Dalam jarimah pencurian dan *hirabah*, menurut Zahiriyah, pengakuan cukup dinyatakan satu kali dan tidak perlu diulang-ulang. Demikian pula pendapat Imam Malik, Imam Abu Hanifah, dan Imam Syafi'i. Akan tetapi Imam Abu Yusuf, Imam Ahmad, dan Syi'ah Zaidiyah berpendapat bahwa pengakuan harus dinyatakan sebanyak dua kali.

## 2. Persaksian

Pengertian persaksian (الشهادة), sebagaimana dikemukakan oleh Wahbah Zuhaili adalah sebagai berikut:

وهي اخبار صادق لإثبات حق بلفظ الشهادة في مجلس القضاء

*"Persaksian adalah suatu pemberitahuan (pernyataan) yang benar untuk membuktikan suatu kebenaran dengan lafaz syahadat di depan pengadilan."*

Dasar hukum untuk *persaksian* sebagai alat bukti terdapat dalam Al-Qur'an surat Al-Baqarah ayat 282: *"...Dan persaksikanlah dengan dua orang saksi dari orang-orang lelaki di antaramu. Jika tidak ada dua orang laki-laki maka (boleh) seorang lelaki dan dua orang perempuan dari saksi-saksi yang kamu ridhai, supaya jika seorang lupa, seorang lagi mengingatkannya."*

Untuk jarimah yang hukumannya qishas, menurut jumhur fuqaha, pembuktiannya harus dengan dua orang saksi laki-laki, dan tidak boleh dengan seorang saksi laki-laki dan dua perempuan, atau seorang saksi laki-laki ditambah sumpahnya korban.

Pada jarimah zina, ulama telah sepakat bahwa pembuktiannya harus dengan empat orang saksi. Apabila saksi itu kurang dari empat maka

persaksian tersebut tidak dapat diterima. Hal ini apabila pembuktiannya itu hanya berupa saksi semata-mata dan tidak ada bukti-bukti yang lain.

Akan tetapi tidak setiap orang bisa diterima untuk menjadi saksi.

Mereka yang diterima sebagai saksi adalah orang-orang yang memenuhi syarat-syarat yang telah ditentukan. Syarat-syarat tersebut<sup>12</sup> adalah:

a. Baligh (dewasa)

Setiap saksi dalam setiap jarimah harus baligh. Apabila belum baligh maka persaksiannya tidak dapat diterima.

b. Berakal

Seorang saksi disyaratkan harus berakal. Orang yang berakal adalah orang yang mengetahui kewajiban pokok dan yang bukan, yang mungkin dan tidak mungkin, serta mudarat dan manfaat. Dengan demikian, persaksian orang yang gila dan kurang sempurna akal nya tidak dapat diterima.

c. Kuat ingatan

seorang saksi harus mampu mengingat apa yang disaksikannya dan memahami serta menganalisis apa yang dilihatnya, disamping dapat dipercaya apa yang dikatakannya. Dengan demikian, apabila pelupa, persaksiannya tidak dapat diterima. Alasan tidak dapat diterimanya

---

<sup>12</sup> *Ibid.*, 43

persaksian dari orang yang pelupa adalah karena orang yang pelupa itu, apa yang dikatakannya tidak bisa dipercaya sehingga kemungkinan

terjadi kekeliruan dan kesalahan dalam persaksiannya.

#### d. Dapat berbicara

Apabila ia bisu, status persaksiannya diperselisihkan oleh para ulama. Menurut mazhab Maliki, persaksian orang yang bisu dapat diterima apabila isyaratnya dapat dipahami. Menurut mazhab Hanbali, orang yang bisu persaksiannya tidak bisa diterima, walaupun isyaratnya dapat dipahami kecuali apabila ia dapat menulis. Sebagian ulama syafi'iyah dapat menerima persaksian orang yang bisu, karena isyaratnya sama seperti ucapan, sebagaimana yang dilaksanakan dalam akad nikah dan talak. Akan tetapi sebagian lagi berpendapat bahwa persaksian orang yang bisu tidak dapat diterima, karena isyarat yang menggantikan ucapan itu hanya berlaku dalam keadaan darurat.

#### e. Dapat melihat

Apabila saksi tersebut orang yang buta maka para ulama berselisih pendapat tentang diterimanya persaksian tersebut. Menurut kelompok Hanafiyah, persaksian orang yang buta tidak dapat diterima. Hal ini karena untuk dapat melaksanakan persaksian, saksi harus dapat

menunjukkan objek yang disaksikannya. Disamping itu, orang yang buta hanya dapat membedakan sesuatu dengan pendengarannya.

digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id

Golongan Malikiyah menerima persaksian orang yang buta dalam masalah yang berkaitan dengan ucapan yang dapat diketahui dengan pendengaran, asal ia tidak ragu-ragu dan ia menyakini objek yang disaksikannya. Apabila ragu maka persaksiannya tidak sah. Adapun dalam masalah-masalah yang harus dilihat dengan mata maka persaksian orang yang buta tidak dapat diterima. Pendapat Malikiyah ini pada umumnya sama dengan pendapat Syafi'iyah.

#### f. Adil

Pengertian adil menurut Malikiyah adalah selalu memelihara agama dengan jalan menjauhi dosa besar dan menjaga diri dari dosa kecil, selalu menunaikan amanat dan bermuamalah dengan baik. Ini tidak berarti tidak melakukan maksiat sama sekali, karena hal itu tidak mungkin bagi manusia biasa. Hanafiyah berpendapat bahwa adil itu adalah konsisten melaksanakan ajaran agama (Islam), mendahulukan pertimbangan akal daripada hawa nafsu.

### g. Islam

Dengan demikian, persaksian orang yang bukan Islam tidak dapat diterima, baik untuk perkara orang muslim maupun perkara non muslim. Hal ini merupakan prinsip yang diterima semua fuqaha. Akan tetapi, terhadap prinsip yang sudah disepakati ini terdapat dua pengecualian sebagai berikut.

#### 1) Persaksian orang bukan Islam terhadap perkara orang bukan Islam

Golongan Hanafiyah berpendapat bahwa persaksian orang kafir dzimmi atas perkara sesamanya dan orang kafir harbi atas perkara sesamanya dapat diterima. Hal ini didasarkan kepada tindakan Rasulullah saw. yang memperkenankan persaksian orang Nasrani atas perkara sesama mereka. Akan tetapi, Malikiyah dan Syafi'iyah menolak sama sekali persaksian orang yang bukan Islam secara mutlak, baik perkara orang Islam maupun perkara bukan Islam.

#### 2) Persaksian nonmuslim atas perkara muslim dalam hal wasiat di perjalanan

Golongan Hanabilah berpendapat bahwa apabila golongan seorang muslim yang sedang berpergian meninggal dan berwasiat dengan disaksikan oleh orang-orang bukan muslim maka persaksian

mereka dapat diterima, apabila tidak ada orang lain yang beragama Islam.

digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id

Pendapat Zhahiriyyah dalam hal ini sama dengan pendapat Hanabilah. Akan tetapi Malikiyyah, Hanafiyah, dan Syafi'iyah, serta Zaidiyah tidak menerima persaksian orang non muslim dalam kasus ini, karena orang fasik saja tidak diterima, apalagi orang kafir.

### 3. Qarinah

Pengertian qarinah menurut Wahbah Zuhaili adalah sebagai berikut:

القريفة هي كل أمانة تقارن شيئا خفيا فتدل عليه

*Qarinah* adalah *setiap tanda (petunjuk) yang jelas yang menyertai sesuatu yang samar, sehingga tanda tersebut menunjukkan kepadanya.*

Qarinah atau tanda yang dianggap sebagai alat pembuktian dalam jarimah zina adalah timbulnya kehamilan pada seorang wanita yang tidak bersuami, atau tidak diketahui suaminya. Sebenarnya kehamilan semata-mata bukan merupakan qarinah yang pasti atas terjadinya perbuatan zina, karena mungkin saja kehamilan tersebut terjadi akibat perkosaan. Oleh karena itu, apabila terdapat syubhat dalam terjadinya zina tersebut maka hukuman had menjadi gugur.



Menurut Imam Abu Hanifah, Imam Syafi'i, dan Imam Ahmad, apabila tidak ada bukti lain untuk jarimah zina selain kehamilan maka apabila wanita itu mengaku bahwa ia dipaksa, atau persetubuhan terjadi karena syubhat maka tidak ada hukuman had baginya. Demikian pula apabila tidak mengaku dipaksa atau tidak pula mengaku terjadi syubhat dalam persetubuhannya maka ia tidak juga dikenai hukuman had, selama ia tidak mengaku berbuat zina, karena hukuman had itu harus dibuktikan dengan saksi atau pengakuan.

digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id

## BAB III

### PROSEDUR PRAPERADILAN MENURUT PASAL 77 KUHP

digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id

#### A. Pengertian Praperadilan

Praperadilan adalah istilah atau terminologi yang dipakai dalam suatu proses penegakan hukum. Secara terminologi praperadilan adalah proses sebelum peradilan. Pra peradilan terdiri dari dua suku kata yaitu pra dan peradilan. Pra dalam ilmu bahasa dikenal dengan pemahaman sebelum, sedangkan peradilan adalah proses persidangan untuk mencari keadilan, jadi pengertian praperadilan adalah proses persidangan sebelum sidang masalah pokoknya disidangkan.<sup>1</sup> Pengertian perkara pokok adalah perkara materi seperti pencurian, pembunuhan dan lain sebagainya. Sedangkan dalam proses persidangan praperadilan hanya menguji proses tata cara penyidikan, penuntutan, bukan pada materi pokoknya.<sup>2</sup>

digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id

Praperadilan adalah wewenang pengadilan negeri untuk memeriksa dan

memutus menurut cara yang diatur dalam undang-undang ini, tentang:

1. Sah atau tidaknya suatu penangkapan dan atau penahanan atas permintaan tersangka atau keluarganya atau pihak lain atas kuasa tersangka;
2. Sah atau tidaknya penghentian penyidikan atau penghentian penuntutan atas permintaan demi tegaknya hukum dan keadilan;

---

<sup>1</sup> Andi Hamzah, *Hukum Acara Pidana Indonesia* (Jakarta: Sinar Grafika, 2001), 183.

<sup>2</sup> Hartono, *Penyidikan dan Penegakan Hukum Pidana Melalui Hukum Progesif* (Jakarta: SinarGrafika, 2010), 80-81.

3. Permintaan ganti rugi atau rehabilitasi oleh tersangka atau keluarganya atau pihak lain atas kuasanya yang perkaranya tidak diajukan ke pengadilan (pasal 1 butir 10 KUHAP)<sup>3</sup>.

Praperadilan adalah lembaga yang lahir bersamaan dengan kelahiran KUHAP (UU No. 8 Tahun 1981). Praperadilan bukan lembaga pengadilan yang mandiri atau berdiri sendiri terlepas dari pengadilan negeri, karena dari perumusan pasal 1 butir 10 jo pasal 77 KUHAP dapat diketahui bahwa praperadilan hanyalah wewenang tambahan yang diberikan kepada pengadilan negeri (hanya kepada pengadilan negeri). Ditinjau dari struktur dan susunan peradilan praperadilan bukan lembaga pengadilan yang berdiri sendiri, bukan pula sebagai instansi tingkat peradilan yang mempunyai wewenang memberikan putusan akhir atas suatu kasus peristiwa pidana. Praperadilan hanya suatu lembaga yang ciri dan eksistensinya<sup>4</sup>:

1. Berada dan merupakan kesatuan yang melekat pada pengadilan negeri, dan sebagai lembaga pengadilan, hanya dijumpai pada tingkat pengadilan negeri sebagai satuan tugas yang tidak terpisah dari pengadilan negeri.
2. Dengan demikian praperadilan bukan berada diluar atau disamping maupun sejajar dengan pengadilan negeri tapi hanya merupakan divisi dari pengadilan negeri.

---

<sup>3</sup> HMA Kuffal, *KUHAP dalam Praktik Hukum* (Malang: UPT Penerbitan Universitas Muhammadiyah Malang, 2007), 255.

<sup>4</sup> M. Yahya Harahap, *Pembahasan Permasalahan dan Penerapan KUHAP* (Jakarta: Sinar Grafika, 2009), 1

3. Administratif yudisial, personil, peralatan, dan *financial* bersatu dengan pengadilan negeri, dan berada dibawah pimpinan serta pengawasan dan pembinaan Ketua Pengadilan Negeri.
4. Tata laksana fungsi yustisialnya merupakan bagian dari fungsi yustisial Pengadilan Negeri itu sendiri.

Dalam pasal 79, 80, 81 diperinci tugas praperadilan itu yang meliputi tiga hal pokok, yaitu sebagai berikut:

1. Permintaan pemeriksaan tentang sah atau tidaknya suatu penangkapan atau penahanan yang diajukan oleh tersangka, keluarga, atau kuasanya kepada ketua pengadilan negeri dengan menyebutkan alasannya.
2. Permintaan untuk memeriksa sah atau tidaknya suatu penghentian penyidikan, atau penuntutan dapat diajukan oleh penyidik atau penuntut umum, pihak ketiga yang berkepentingan kepada ketua pengadilan negeri dengan menyebutkan alasannya.

Permintaan ganti kerugian dan atau rehabilitasi akibat tidak sahnya penghentian penyidikan atau penuntutan diajukan oleh tersangka atau pihak ketiga yang berkepentingan kepada ketua pengadilan negeri dengan menyebutkan alasannya.

## B. Tujuan Praperadilan

Praperadilan adalah hak uji oleh tersangka atau keluarga tersangka tentang keabsahan tindakan hukum yang dikakukan oleh aparaturnegara bidang

penegakkan hukum. Urugensi praperadilan adalah dalam rangka memberikan gambaran perjalanan praperadilan dan pemahaman mengenai penting tidak pentingnya melakukan upaya hukum berupa praperadilan itu.<sup>5</sup>

Praperadilan merupakan hal baru dalam kehidupan penegakan hukum di Indonesia. Setiap hal yang baru mempunyai misi dan motivasi tertentu. Pasti ada yang dituju dan yang hendak dicapai. Tidak ada sesuatu yang diciptakan tanpa didorong oleh maksud dan tujuan yang hendak ditegakkan dan dilindungi, yakni tegaknya hukum dan perlindungan hak azasi tersangka dalam tingkat pemeriksaan penyidikan dan penuntutan.

Seperti yang sudah diketahui demi untuk terlaksananya kepentingan tindak pidana, undang-undang memberi kewenangan kepada penyidik dan penuntut umum untuk melakukan tindakan upaya paksa berupa penangkapan, penahanan, penyitaan, dan sebagainya. Setiap upaya paksa yang dilakukan pejabat penyidik atau penuntut umum terhadap tersangka, pada hakikatnya merupakan perlakuan yang bersifat:

1. Tindakan paksa yang dibenarkan undang-undang demi kepentingan pemeriksaan tindakan pidana yang disangkakan kepada tersangka.
2. Sebagai tindakan paksa yang dibenarkan hukum dan undang-undang, setiap tindakan paksa dengan sendirinya merupakan perampasan kemerdekaan dan kebebasan serta pembatasan terhadap hak azasi tersangka.

---

<sup>5</sup> Hartono, *Penyidikan dan Penegakan Hukum*, 92

Pada prinsipnya tujuan pelemagaan praperadilan dalam KUHAP, untuk melakukan “pengawasan horizontal” atas tindakan upaya paksa yang dikenakan terhadap tersangka selama ia berada dalam pemeriksaan penyidikan atau penuntutan, agar benar tindakan itu tidak bertentangan dengan ketentuan hukum dan undang-undang.<sup>6</sup>

### C. Prosedur Praperadilan

Dalam pelaksanaan persidangan Praperadilan diatur dalam Pasal 77 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang KUHAP, yang berbunyi sebagai berikut.

Pengadilan Negeri berwenang untuk memeriksa dan memutuskan, sesuai dengan ketentuan yang diatur dalam undang-undang ini, tentang:

1. Sah atau tidaknya penangkapan, penahanan, penghentian penyidikan atau penghentian penuntutan;
2. Ganti kerugian dan atau rehabilitasi bagi seseorang yang perkara pidananya dihentikan pada tingkat penyidikan atau penuntutan.

Penjelasan mengenai kata penghentian penuntutan dalam rumusan Pasal 77 huruf a dan huruf b KUHAP dikatakan, bahwa yang dimaksud penuntutan itu tidak termasuk pengesampingan perkara untuk kepentingan umum yang menjadi wewenang dari Jaksa Agung.

---

<sup>6</sup> M. Yahya Harahap, *Pembahasan Permasalahan*, 3

Wewenang untuk memeriksa dan memutuskan tuntutan ganti rugi merupakan sesuatu yang baru bagi hakim pidana, karena sebelumnya tuntutan ganti rugi, baik yang ditujukan perseorangan maupun pemerintah, sesuai dengan undang-undang yang berlaku. Dimana kasus tersebut diperiksa dan diputuskan oleh hakim perdata.<sup>7</sup>

Apalagi wewenang untuk memeriksa dan memutuskan permintaan rehabilitasi, karena selama ini orang mengetahui bahwa wewenang untuk memberikan rehabilitasi itu menurut Pasal 14 UUD 1945 merupakan wewenang presiden.

Tuntutan ganti rugi yang diajukan oleh orang yang perkaranya dihentikan pada tingkat penyidikan atau pada tingkat penuntutan dapat diajukan ke Pengadilan Negeri dalam tenggang waktu 3 bulan terhitung pada saat pemberitahuan penetapan hakim tentang sahnya penghentian penyidikan atau tentang sahnya penghentian penuntutan.<sup>8</sup>

Adapun permintaan rehabilitasi oleh tersangka atau terdakwa oleh kuasanya harus telah diajukan selambat-lambatnya 14 hari setelah putusan pengadilan mengenai sah tidaknya sesuatu penangkapan/ penahanan telah diberitahukan kepada pemohon.

Selain pasal tersebut juga ada Pasal-pasal sebagai berikut:

---

<sup>7</sup> P.A.F Lamintang dan Teo Lamintang, *Pembahasan KUHAP Menurut Ilmu Pengetahuan Hukum Pidana dan Yurisprudensi* (Jakarta: Sinar Grafika, 2010), 223

<sup>8</sup> *Ibid.*, 224

#### Pasal 78

1. Yang melaksanakan wewenang pengadilan negeri sebagaimana dimaksud dalam Pasal 77 adalah praperadilan.
2. Praperadilan dipimpin oleh hakim tunggal yang ditunjuk oleh ketua pengadilan negeri dan dibantu oleh seorang panitera.

#### Pasal 79

Permintaan pemeriksaan tentang sah atau tidaknya suatu penangkapan atau penahanan diajukan oleh tersangka, keluarga atau kuasanya kepada ketua pengadilan negeri dengan menyebutkan alasannya.

#### Pasal 80

Permintaan untuk memeriksa sah atau tidaknya suatu penghentian penyidikan atau penuntutan dapat diajukan oleh penyidik atau penuntut umum atau pihak ketiga yang berkepentingan kepada ketua pengadilan negeri dengan menyebutkan alasannya.

#### Pasal 81

Permintaan ganti kerugian dan atau rehabilitasi akibat tidak sahnya penangkapan atau penahanan atau akibat sahnya penghentian penyidikan atau penuntutan diajukan oleh tersangka atau pihak ketiga yang berkepentingan kepada ketua pengadilan negeri dengan menyebut alasannya.

#### Pasal 82

1. Acara pemeriksaan praperadilan untuk hal sebagaimana dimaksud dalam Pasal 79, Pasal 80 dan Pasal 81 ditentukan sebagai berikut:
  - a. Dalam waktu tiga hari setelah diterimanya permintaan, hakim yang ditunjuk menetapkan hari sidang,
  - b. Dalam memeriksa dan memutus tentang sah atau tidaknya penangkapan atau penahanan, sah atau tidaknya penghentian penyidikan atau penuntutan; permintaan ganti kerugian dan atau rehabilitasi akibat tidak sahnya penangkapan atau penahanan, akibat sahnya penghentian penyidikan atau penuntutan dan ada benda yang disita yang tidak termasuk alat pembuktian, hakim mendengar keterangan baik dan tersangka atau pemohon maupun dan pejabat yang berwenang;
  - c. Pemeriksaan tersebut dilakukan cara cepat dan selambat-lambatnya tujuh hari hakim harus sudah menjatuhkan putusannya;
  - d. Dalam hal suatu perkara sudah mulai diperiksa oleh pengadilan negeri sedangkan pemeriksaan mengenai permintaan kepada praperadilan belum selesai, maka permintaan tersebut gugur;



- e. Putusan praperadilan pada tingkat penyidikan tidak menutup kemungkinan untuk mengadakan pemeriksaan praperadilan lagi pada tingkat pemeriksaan oleh penuntut umum, jika untuk itu diajukan permintaan baru
2. Putusan hakim dalam acara pemeriksaan praperadilan mengenai hal sebagaimana dimaksud dalam Pasal 79, Pasal 80 dan Pasal 81, harus memuat dengan jelas dasar dan alasannya.
  3. Isi putusan selain memuat ketentuan sebagaimana dimaksud dalam ayat (2) juga memuat hal sebagai berikut :
    - a. Dalam hal putusan menetapkan bahwa sesuatu penangkapan atau penahanan tidak sah; maka penyidik atau jaksa penuntut umum pada tingkat pemeriksaan masing-masing harus segera membebaskan tersangka;
    - b. Dalam hal putusan menetapkan bahwa sesuatu penghentian penyidikan atau penuntutan tidak sah, penyidikan atau penuntutan terhadap tersangka wajib dilanjutkan;
    - c. Dalam hal putusan menetapkan bahwa suatu penangkapan atau penahanan tidak sah, maka dalam putusan dicantumkan jumlah besarnya ganti kerugian dan rehabilitasi yang diberikan, sedangkan dalam hal suatu penghentian penyidikan atau penuntutan adalah sah dan tersangkanya tidak ditahan, maka dalam putusan dicantumkan rehabilitasinya;
    - d. Dalam hal putusan menetapkan bahwa benda yang disita ada yang tidak termasuk alat pembuktian, maka dalam putusan dicantumkan bahwa benda tersebut harus segera dikembalikan kepada tersangka atau dan siapa benda itu disita.
  4. Ganti kerugian dapat diminta, yang meliputi hal sebagaimana dimaksud dalam Pasal 77 dan Pasal 95.

#### Pasal 83

1. Terhadap putusan praperadilan dalam hal sebagaimana dimaksud dalam Pasal 79, Pasal 80, dan Pasal 81 tidak dapat dimintakan banding.
2. Dikecualikan dan ketentuan ayat (1) adalah putusan praperadilan yang menetapkan tidak sahnya penghentian penyidikan atau penuntutan yang untuk itu dapat dimintakan putusan akhir ke pengadilan tinggi dalam daerah hukum yang bersangkutan.

Jadi, menurut ketentuan tersebut bahwa media praperadilan adalah media untuk menguji tentang sah tidaknya tindakan aparatur Negara bidang penegakkan hukum terutama penyidik Polri dan penyidik pegawai negeri

sipil (PPNS). Tentunya apabila melakukan tindakan hukum yang berupa penangkapan, penahanan, penghentian penyidikan, dan penghentian penuntutan. Benang merah dari gugatan praperadilan ini adalah sah tidaknya tindakan di atas dilakukan. Pengertian sah tidaknya itu berkaitan dengan apakah tindakan yang dilakukan itu resmi apa tidak. Jika resmi harus dilengkapi dengan dokumen-dokumen yang berupa surat tugas yang jelas menyangkut tugas penangkapan, penahanan, penghentian penyidikan, atau apakah petugas-petugas yang melakukan tugas sebagaimana tersebut itu telah dilengkapi dengan surat perintah untuk melakukan tindakan-tindakan hukum.

Seperti dijelaskan dalam Pasal 1 butir 10 KUHAP bahwa praperadilan merupakan salah satu wewenang dari pengadilan negeri.<sup>9</sup> Untuk itu setiap perkara praperadilan yang diajukan harus ditujukan kepada ketua pengadilan negeri yang meliputi daerah hukum dimana penangkapan, penahanan, penggeledahan dan penyitaan itu terjadi. Atau daerah tempat kedudukan penyidik dan penuntut umum yang menghentikan penyidikan dan penuntutan. Permohonan pemeriksaan itu kemudian diregister dalam perkara praperadilan yang dipisahkan dengan perkara biasa oleh panitera.

Selanjutnya akan dijelaskan mengenai tata cara pemeriksaan praperadilan sebagaimana diatur dalam Pasal 82 KUHAP:

---

<sup>9</sup> Loebby Loqman, *Praperadilan di Indonesia* (Jakarta: Galia, 1987), 57

a. Hakim menetapkan hari sidang 3 hari sesudah diregister

Menurut Pasal 82 ayat 1(a) KUHAP, hakim yang ditunjuk untuk menangani perkara praperadilan harus sudah menetapkan hari sidang 3 hari sejak perkara tersebut diregistrasi.<sup>10</sup>

b. Pemanggilan para pihak oleh hakim

Setelah menetapkan hari persidangan, hakim kemudian langsung menyampaikan panggilan kepada pihak yang bersangkutan yaitu pemohon dan pejabat penegak hukum yang bersangkutan yang menimbulkan terjadinya permohonan pemeriksaan praperadilan.<sup>11</sup>

Bukan saja orang yang memohon perkara praperadilan tersebut akan tetapi juga pejabat yang bersangkutan. Menurutnya pemanggilan ini tidak dilihat sebagaimana perkara pidana dimana pejabat tersebut dianggap sebagai tersangka akan tetapi pemanggilan terhadap pejabat tersebut bertujuan untuk memberikan keterangan sebagai bahan pertimbangan untuk menjatuhkan putusan.

Selanjutnya hal inilah yang menjadi kendala dalam pemeriksaan praperadilan dimana aparat penyidik dan penuntut umum kadang enggan menghadiri persidangan praperadilan tersebut karena merasa risih harus diposisikan sebagai tersangka.

---

<sup>10</sup> Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana Pasal 82 ayat (1) huruf (a).

<sup>11</sup> Hari Sasangka, *Penyidikan, Penahanan, Penuntutan dan Praperadilan dalam Teori dan Praktek* (Bandung: Mandar Maju, 2007), 201

c. Selambat-lambatnya tujuh hari putusan sudah harus dijatuhkan

Disebutkan dalam Pasal 82 ayat 1 (c) pemeriksaan tersebut dilakukan secara cepat dan selambat-lambatnya dalam waktu tujuh hari hakim harus sudah menjatuhkan putusannya.

Berdasarkan ketentuan diatas sidang praperadilan dilakukan dengan acara cepat dimana sangat cepatnya putusan harus dijatuhkan dalam waktu 7 hari. Pasal ini menurutnya bersifat imperatif karena memuat kata harus. Dan secara teori seorang hakim seharusnya mengikuti ketentuan tersebut.<sup>12</sup> Akan tetapi dalam prakteknya masih terdapat hambatan dan kendala untuk memenuhinya. Hal yang menjadi alasan hakim untuk tidak menjatuhkan putusan dalam waktu 7 hari biasanya disebabkan oleh keenganan aparat penegak hukum yang dimohonkan praperadilan untuk datang kepersidangan selain itu masih adanya rasa sungkan dari penegak hukum untuk menghadapkan penegak hukum lainnya yang terlibat dalam pemeriksaan praperadilan.

Selanjutnya dalam Pasal 82 ayat 1 (d) disebutkan bahwa dalam hal suatu perkara sudah mulai diperiksa oleh pengadilan negeri sedangkan pemeriksaan mengenai permintaan kepada praperadilan belum selesai, maka permintaan tersebut gugur. Maksudnya jika perkara pokoknya sudah mulai di sidangkan sedangkan perkara yang dimohonkan praperadilan

---

<sup>12</sup> Amir Martosedono, *Praperadilan* (Semarang: Dahara Prize, 1994), 38.

belum dijatuhkan putusan maka dengan sendirinya pemeriksaan praperadilan ini gugur.

Pada proses pemeriksaan praperadilan, pihak yang berhak mengajukan permohonan, sebagai berikut:

a. Tersangka, Keluarganya, atau Kuasanya

Tersangka, keluarganya, atau kuasanya berhak mengajukan permintaan pemeriksaan tentang sah atau tidaknya penangkapan, penahanan, penyitaan, dan penggeledahan.

b. Penuntut Umum dan Pihak Ketiga yang Berkepentingan

Menurut pasal 80 penuntut umum atau pihak ketiga yang berkepentingan, dapat mengajukan permintaan pemeriksaan tentang sah atau tidaknya penghentian penyidikan. Apabila instansi penyidik menghentikan pemeriksaan penyidikan, pasal 80 memberikan hak kepada penuntut umum atau pihak ketiga yang berkepentingan mengajukan pemeriksaan kepada Praperadilan mengenai sah atau tidaknya penghentian penyidikan.

c. Penyidik atau Pihak Ketiga yang Berkepentingan

Dalam lembaga praperadilan dikenal pihak ketiga. Pihak ketiga adalah saksi pelapor/ saksi pengadu.<sup>13</sup> Selaku pemohon ganti rugi dan atau rehabilitasi adalah ahli waris. Kalau dalam penghentian

---

<sup>13</sup> Hari Sasangka, *Penyidikan, Penahanan*, 190.

penyidikan penuntut umum atau pihak ketiga yang berkepentingan yang tampil mengajukan permintaan pemeriksaan tentang sah atau tidaknya penghentian penyidikan, dalam penghentian penuntutan penyidikan atau pihak ketiga yang berkepentingan yang diberi hak untuk mengajukannya. Disini terjadi timbale balik, kalau dalam penghentian penyidikan, penuntut umum yang diberi hak untuk mengawasi.

d. Tersangka, Ahli Warisnya, atau Kuasanya

Hal ini sesuai dengan ketentuan pasal 95 ayat (2) KUHAP. Menurut ketentuan yang dijelaskan dalam pasal tersebut, tersangka, ahli warisnya, atau penasihat hukumnya dapat mengajukan tuntutan ganti rugi kepada Praperadilan atas alasan:

- 1) Penangkapan atau penahanan yang tidak sah,
- 2) Pengeledahan atau penyitaan tanpa alasan yang sah, atau
- 3) Karena kekeliruan mengenai orang atau hukum yang diterapkan, yang perkaranya tidak diajukan ke pengadilan.

e. Tersangka atau Pihak Ketiga yang Berkepentingan Menuntut Ganti rugi

Pengertian “pihak ketiga yang berkepentingan” menimbulkan perbedaan penafsiran dalam penerapan. Ada yang menafsirkan secara sempit, hanya terbatas saksi korban tindak pidana atau pelapor.

Sebaliknya muncul pendapat lain yaitu pengertian “pihak ketiga yang berkepentingan” harus ditafsirkan secara luas tidak hanya sebatas saksi korban atau pelapor tetapi mewakili masyarakat luas yang diwakili oleh Lembaga Swadaya Masyarakat (LSM). Pada dasarnya penyelesaian tindak pidana, menyangkut kepentingan umum. Apabila bobot kepentingan umum dalam tindak pidana yang bersangkutan sedemikian rupa, sangat layak dan proporsional untuk member hak kepada masyarakat umum yang diwakiloleh LSM atau organisasi kemsyarakatan untuk mengajukan kepada Praperadilan atas penghentian penyidikan atau penuntutan.

Secara singkat Permohonan Praperadilan dapat dilakukan oleh pihak lain atau kuasa tersangka/terdakwa dengan alasan demi tegaknyahukum dan keadilan karena tersangka/terdakwa telah ditangkap/ditahan/dituntut/diadili/dikenakan tindakan lainnya tanpa alasan berdasar undang-undang selain itu biasa terjadi karena kekeliruan orangnya ataupun kekeliruan tentang hukum yang diterapkan. Oleh karena itu semua lembaga yang mempunyai kewenangan untuk melakukan penangkapan, penggeledahan atau penyitaan, penuntutan dan penahanan boleh dipraperadilan, akan tetapi terdapat peraturan yang membebaskan hakim walaupun hakim mempunyai hak untuk

penahanan terhadap tersangka/terdakwa yaitu melalui keputusan menteri kehakiman republik Indonesia no. m 14 pw - 07.03 tahun

1983.

Putusan Praperadilan menurut pasal 82 ayat 3 KUHAP harus jelas memuat dasar dan alasannya. Isi putusan itu memuat hal-hal sebagai berikut diatur dalam pasal 82 ayat 3 KUHAP

1. Dalam hal putusan menetapkan bahwa sesuatu penangkapan atau penahanan tidak sah, maka penyidik atau jaksa penuntut umum pada tingkat pemeriksaan masing-masing harus segera membebaskan tersangka.
2. Dalam hal putusan menetapkan bahwa suatu penghentian penyidikan atau penuntutan tidak sah, penyidik atau penuntutan terhadap tersangka wajib dilanjutkan.
3. Dalam putusan menetapkan bahwa suatu penangkapan atau penahanan tidak sah, maka dalam putusan dicantumkan jumlah besarnya ganti kerugian dan rehabilitasi yang diberikan, sedangkan dalam hal suatu penghentian penyidikan atau penuntutan adalah sah dan tersangkannya tidak ditahan maka dalam putusan dicantumkan rehabilitasinya.
4. Dalam hal putusan menetapkan bahwa benda yang disita ada yang tidak termasuk alat pembuktian, maka dalam putusan dicantumkan bahwa benda



tersebut harus segera dikembalikan kepada tersangka atau dari siapa benda itu disita.

Putusan Praperadilan tidak dapat dimintakan banding kecuali terhadap putusan Praperadilan yang menetapkan tidak sahnya penghentian penyidikan atau penuntutan, untuk itu penyidik atau penuntut umum dapat memintakan putusan akhir kepada pengadilan tinggi dalam daerah hukum yang bersangkutan (pasal 83 KUHAP ).

Upaya hukum atas putusan Praperadilan yang menyatakan suatu penghentian penyidikan atau penghentian penuntutan tidak sah tidak dapat dilakukan penyidik atau penuntut umum, baik upaya banding sesuai pasal 83 KUHAP juga upaya hukum kasasi. KUHAP tidak mengatur upaya hukum kasasi untuk putusan Praperadilan, namun sebagai dasar hukum tidak dapatnya dilakukan upaya hukum kasasi atas putusan Praperadilan yaitu keputusan menteri kehakiman republik Indonesia nomor M.14 . PW .07.03 tahun 1983 tanggal 10 Desember 1983 yang termuat dalam angka 23 yang menyatakan untuk putusan Praperadilan tidak dapat dimintakan kasasi, dengan alasan bahwa:

1. Ada keharusan penyelesaian secara cepat dari perkara-perakara Praperadilan sehingga jika masih dimungkinkan kasasi, maka hal tersebut tidak akan dapat dipenuhi.
2. Perkara Praperadilan merupakan wewenang pengadilan negeri sebagai wewenang pengawasan horizontal dari pengadilan negeri.

Praperadilan terdapat dalam KUHP, namun pada kenyataannya masih ada putusan Praperadilan diajukan upaya hukum baik banding maupun kasasi seperti yang yang terjadi pada kasus pada Pengadilan Tinggi Jawa Timur hal ini tidak sesuai dengan peraturan yang ada sehingga dengan keluarnya putusan MA No. 70 PK/PID/2006 merupakan bukti telah dilakukannya upaya hukum terhadap putusan Praperadilan terhadap putusan No. 40/Pid.Prap/2002 P.N. Sby. dan Pengadilan Tinggi Jawa Timur memeriksa dan mengadili perkara tersebut dengan menjatuhkan putusan No.01/Pid.Pralan/2003/P.T. Sby.

Selanjutnya telah dilakukan upaya hukum kasasi dijatuhkan putusan Mahkamah Agung no. 2296/TU/978 K/pid/2003 dan yang terakhir setelah dilakukan upaya hukum Peninjauan Kembali terhadap perkara Praperadilan Mahkamah Agung mengadili kembali dengan keputusan melalui rapat permusyawaratan Mahkamah agung tanggal 6 Oktober 2006 dengan putusan no. 70 PK /Pid /2006.

#### D. Wewenang Praperadilan

Berikut ini wewenang undang-undang kepada praperadilan:<sup>14</sup>

##### 1. Memeriksa dan Memutus Sah atau Tidaknya Upaya Paksa

---

<sup>14</sup> *Ibid*, 5-6.

Inilah wewenang pertama yang diberikan undang-undang kepada praperadilan. Memeriksa dan memutus sah atau tidaknya penangkapan dan penahanan. Berarti seorang tersangka yang dikenakan tindakan penangkapan, penahanan, penggeledahan atau penyitaan, dapat meminta praperadilan untuk memeriksa sah atau tidaknya tindakan yang dilakukan penyidik kepadanya. Tersangka dapat mengajukan pemeriksaan kepada praperadilan, bahwa tindakan penahanan yang dikenakan pejabat penyidik bertentangan dengan ketentuan pasal 21 KUHAP, atau penahanan yang dikenakan sudah melampaui batas waktu yang ditentukan pasal 24. Mengenai syarat penahanan, yang sah sudah diterangkan dalam pembahasan yang bersangkutan dengan hal-hal tersebut. Oleh karena itu dipersilahkan kembali menelaahnya, dan tidak diuraikan lagi disini.

digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id

## 2. Memeriksa Sah atau Tidaknya Penghentian Penyidikan atau Penghentian Penuntutan

Kasus lain yang termasuk ke dalam ruang lingkup kewenangan praperadilan ialah memeriksa dan memutuskan sah atau tidaknya penghentian penyidikan yang dilakukan pejabat penyidik maupun tentang sah atau tidaknya penghentian penuntutan yang dilakukan oleh penuntut umum.

Baik penyidik maupun penuntut umum berwenang menghentikan pemeriksaan penyidikan atau penuntutan. Hasil pemeriksaan penyidikan atau penuntutan tidak cukup bukti untuk meneruskan perkaranya ke sidang pengadilan. Atau yang disangkakan kepada tersangka bukan merupakan kejahatan atau pelanggaran tindak pidana. Sebab itu tidak mungkin untuk diteruskan perkaranya ke sidang pengadilan. Mungkin juga penghentian penyidikan atau penuntutan dilakukan penyidik atau penuntut umum atas alasan *nebis in idem*, karena ternyata apa yang disangkakan kepada tersangka merupakan tindak pidana yang telah pernah dituntut dan diadili, dan putusan sudah memperoleh kekuatan hukum tetap. Bisa juga penghentian dilakukan penyidik atau penuntut umum, disebabkan dalam perkara yang disangkakan kepada tersangka terdapat unsur kedaluarsa untuk menuntut.



### 3. Berwenang Memeriksa Tuntutan Ganti Rugi

Pasal 95 mengatur tentang tuntutan ganti rugi yang diajukan tersangka, keluarga, atau penasehat hukumnya kepada praperadilan.

Tuntutan ganti kerugian diajukan tersangka berdasarkan alasan:

- a. Karena penangkapan atau penahanan yang tidak sah.
- b. Atau oleh karena penggeledahan atau penyitaan yang bertentangan dengan ketentuan hukum dan undang-undang.
- c. Karena kekeliruan mengenai orang yang sebenarnya mesti ditangkap, ditahan, atau diperiksa.

### 4. Memeriksa Permintaan Rehabilitasi

Praperadilan berwenang memeriksa dan memutus permintaan rehabilitasi yang diajukan tersangka, keluarga, atau penasehat hukumnya atas penangkapan atau penahanan tanpa dasar hukum yang ditentukan undang-undang. Atau rehabilitasi atas kekeliruan mengenai orang atau hukum yang diterapkan, yang perkaranya tidak diajukan ke sidang pengadilan.

### 5. Praperadilan Terhadap Tindakan Penyitaan

Sehubungan dengan permasalahan hukum ini dapat dijelaskan pendapat berikut. Pada dasarnya setiap upaya paksa (*enforcement*) dalam penegakan hukum, mengandung nilai HAM yang sangat asasi. Oleh karena itu harus dilindungi dengan saksama dan hati-hati, sehingga

perampasanatnya harus sesuai dengan “acara yang berlaku” (*due to process*) dan “hukum yang berlaku” (*due to law*).

Ditinjau dari standar universal maupun dalam KUHAP, tindakan upaya paksa, merupakan perampasan HAM atau hak privasi perseorang (*personel privacy right*) yang dilakukan penguasa (aparatus penegak hukum) dalam melaksanakan fungsi peradilan dalam system peradilan pidana (*criminal justice system*), yang dapat diklasifikasikan meliputi:

- a. Penangkapan (*arrest*),
- b. Penahanan (*detention*),
- c. Penggeledahan (*searching*),
- d. Penyitaan, perampasan, pembelahan (*seizure*).

Dalam KUHAP, penerapan upaya paksa yang dikemukakan diatas, diatur dalam dua system:

- a. Mengenai tindakan upaya paksa yang berkenaan dengan penangkapan (Pasal 16 KUHAP) dan penahanan (Pasal 20 dan seterusnya, KUHAP), merupakan kewenangan inheren dari setiap aparat penegak hukum berdasar diferensiasi fungsional secara instansional tanpa campur tangan (intervensi) atau bantuan dari aparat penegak hukum lain,
- b. Sebaliknya mengenai tindakan upaya paksa penggeledahan (Pasal 32 KUHAP) dan penyitaan (Pasal 38 KUHAP), memerlukan izin Ketua Pengadilan Negeri setempat.

## E. Hal-Hal Terpenting dari Praperadilan

Perlu diketahui bahwa praperadilan itu hanya menyangkut masalah administrasi yang dilakukan oleh aparat penegak hukum. Tindakan administrasi adalah tindakan menyangkut kelengkapan dan keabsahan surat-surat yang terkait dengan tindakan hukum atau tindakan upaya paksa oleh aparat berupa penangkapan, penahanan, dan argumentasi hukum penghentian penyelidikan. Adapun kelengkapan yang harus ada dalam praperadilan adalah

### 1. Surat tugas

Yaitu surat yang menugaskan kepada seseorang untuk melakukan tugas penangkapan, yang berisi tentang daftar orang yang diberi tugas.<sup>15</sup>

### 2. Surat perintah penangkapan

Yaitu surat perintah yang dikeluarkan oleh penyidik yang berisi tentang perintah penangkapan terhadap seseorang yang identitasnya secara lengkap telah masuk dalam surat perintah penangkapan itu.

digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id

### 3. Berita acara penangkapan

Berita acara penangkapan adalah berita acara yang dibuat oleh yang melakukan penangkapan. Hal yang dimuat didalamnya adalah indakan-tindakan yang dilakukan berkaitan dengan tindakan penangkapan. Isi terpenting dari BAP tersebut harus dicantumkan waktu dan harus harus secara detail dituliskan di dalamnya.

---

<sup>15</sup> Hartono, *Penyidikan dan Penegakan Hukum*, 92

#### 4. Tembusan atau pemberitahuan penangkapan kepada keluarga tersangka

Pemberitahuan penangkapan terhadap keluarga tersangka, sampai saat ini masih sering ada masalah, yaitu pemberitahuan yang sering terlambat. Kesalahan itu mayoritas karena adanya anggapan yang keliru oleh sebagian para penegak hukum yang melakukan penahanan, yang disebabkan oleh terlalu sempitnya menafsirkan kata “segera” dalam KUHAP.<sup>16</sup>

#### 5. Berita acara pemberian tembusan kepada keluarga tersangka

Berita acara ini merupakan bentuk pertanggungjawaban secara hukum dan secara tertulis terhadap tindakan hukum. Tindakan hukum ini berupa memberikan tembusan kepada keluarga tersangka mengenai telah dilakukannya upaya penangkapan dan penahanan terhadap tersangka.<sup>17</sup> Hal ini memang terasa agak aneh, tetapi pemberitahuan itu merupakan bagian dari upaya yang bernama upaya paksa atau upaya penegakkan hukum.

digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id

---

<sup>16</sup> *Ibid.*, 93

<sup>17</sup> *Ibid.*, 99



## BAB IV

### ANALISIS *FIQH* AI-QADA' TERHADAP PASAL 77 KUHAP

#### TENTANG PRAPERADILAN

##### A. Prosedur Praperadilan Menurut Pasal 77 KUHAP

Menurut pasal 77 KUHAP pelaksanaan praperadilan Pengadilan Negeri berwenang untuk memeriksa dan memutuskan, sesuai dengan ketentuan yang diatur dalam undang-undang ini, tentang:

1. Sah atau tidaknya penangkapan, penahanan, penghentian penyidikan atau penghentian penuntutan;
2. Ganti kerugian dan atau rehabilitasi bagi seseorang yang perkara pidananya dihentikan pada tingkat penyidikan atau penuntutan.

Penjelasan mengenai kata penghentian penuntutan dalam rumusan Pasal 77 huruf a dan huruf b KUHAP dikatakan, bahwa yang dimaksud penuntutan itu tidak termasuk pengesampingan perkara untuk kepentingan umum yang menjadi wewenang dari Jaksa Agung.

Wewenang untuk memeriksa dan memutuskan tuntutan ganti rugi merupakan sesuatu yang baru bagi hakim pidana, karena sebelumnya tuntutan ganti rugi, baik yang ditujukan perseorangan maupun pemerintah, sesuai dengan undang-undang yang berlaku. Dimana kasus tersebut diperiksa dan diputuskan

oleh hakim perdata. Pada dasarnya tujuan yang hendak ditegakkan dan dilindungi pada proses praperadilan adalah tegaknya hukum dan perlindungan hak azasi tersangka dalam tingkat pemeriksaan penyidikan dan penuntutan. Praperadilan merupakan upaya penegak keadilan bagi para tersangka terhadap aparat penegak hukum pada tahap penangkapan, penahanan, penyidikan. Hal ini berarti tersangka berhadapan dengan aparat penegak hukum yang berwenang melakukan penangkapan, penahanan, penyidikan. Aparat penegak hukum yang dimaksud dalam pembahasan ini adalah anggota kepolisian.

Apalagi wewenang untuk memeriksa dan memutuskan permintaan rehabilitasi, karena selama ini orang mengetahui bahwa wewenang untuk memberikan rehabilitasi itu menurut Pasal 14 UUD 1945 merupakan wewenang presiden.

Tuntutan ganti rugi yang diajukan oleh orang yang perkaranya dihentikan pada tingkat penyidikan atau pada tingkat penuntutan dapat diajukan ke Pengadilan Negeri dalam tenggang waktu 3 bulan terhitung pada saat pemberitahuan penetapan hakim tentang sahnya penghentian penyidikan atau tentang sahnya penghentian penuntutan.

Adapun permintaan rehabilitasi oleh tersangka atau terdakwa oleh kuasanya harus telah diajukan selambat-lambatnya 14 hari setelah putusan pengadilan mengenai sah tidaknya sesuatu penangkapan/ penahanan telah diberitahukan kepada pemohon.

Pelaksanaan sidang praperadilan diatur pada Pasal 82

1. Acara pemeriksaan praperadilan untuk hal sebagaimana dimaksud dalam

Pasal 79, Pasal 80 dan Pasal 81 ditentukan sebagai berikut.

- a. Dalam waktu tiga hari setelah diterimanya permintaan, hakim yang ditunjuk menetapkan hari sidang;
- b. Dalam memeriksa dan memutus tentang sah atau tidaknya penangkapan atau penahanan, sah atau tidaknya penghentian penyidikan atau penuntutan; permintaan ganti kerugian dan atau rehabilitasi akibat tidak sahnya penangkapan atau penahanan, akibat sahnya penghentian penyidikan atau penuntutan dan ada benda yang disita yang tidak termasuk alat pembuktian, hakim mendengar keterangan baik dan tersangka atau pemohon maupun dan pejabat yang berwenang;
- c. Pemeriksaan tersebut dilakukan cara cepat dan selambat-lambatnya tujuh hari hakim harus sudah menjatuhkan putusannya;
- d. Dalam hal suatu perkara sudah mulai diperiksa oleh pengadilan negeri sedangkan pemeriksaan mengenai permintaan kepada praperadilan belum selesai, maka permintaan tersebut gugur;
- e. Putusan praperadilan pada tingkat penyidikan tidak menutup kemungkinan untuk mengadakan pemeriksaan praperadilan lagi pada tingkat pemeriksaan oleh penuntut umum, jika untuk itu diajukan permintaan baru.

2. Putusan hakim dalam acara pemeriksaan praperadilan mengenai hal sebagaimana dimaksud dalam Pasal 79, Pasal 80 dan Pasal 81, harus memuat dengan jelas dasar dan alasannya.
3. Isi putusan selain memuat ketentuan sebagaimana dimaksud dalam ayat (2) juga memuat hal sebagai berikut :
  - a. Dalam hal putusan menetapkan bahwa sesuatu penangkapan atau penahanan tidak sah; maka penyidik atau jaksa penuntut umum pada tingkat pemeriksaan masing-masing harus segera membebaskan tersangka;
  - b. Dalam hal putusan menetapkan bahwa sesuatu penghentian penyidikan atau penuntutan tidak sah, penyidikan atau penuntutan terhadap tersangka wajib dilanjutkan;
  - c. Dalam hal putusan menetapkan bahwa suatu penangkapan atau penahanan tidak sah, maka dalam putusan dicantumkan jumlah besarnya ganti kerugian dan rehabilitasi yang diberikan, sedangkan dalam hal suatu penghentian penyidikan atau penuntutan adalah sah dan tersangkanya tidak ditahan, maka dalam putusan dicantumkan rehabilitasinya;
  - d. Dalam hal putusan menetapkan bahwa benda yang disita ada yang tidak termasuk alat pembuktian, maka dalam putusan dicantumkan bahwa benda tersebut harus segera dikembalikan kepada tersangka atau dan siapa benda itu disita.

4. Ganti kerugian dapat diminta, yang meliputi hal sebagaimana dimaksud dalam Pasal 77 dan Pasal 95.

Tata cara pemeriksaan praperadilan sebagaimana diatur dalam Pasal 82

KUHAP:

- a. Hakim menetapkan hari sidang 3 hari sesudah diregister

Menurut Pasal 82 ayat 1(a) KUHAP, hakim yang ditunjuk untuk menangani perkara praperadilan harus sudah menetapkan hari sidang 3 hari sejak perkara tersebut diregistrasi.

- b. Pemanggilan para pihak oleh hakim

Setelah menetapkan hari persidangan, hakim kemudian langsung menyampaikan panggilan kepada pihak yang bersangkutan yaitu pemohon dan pejabat penegak hukum yang bersangkutan yang menimbulkan terjadinya permohonan pemeriksaan praperadilan.

Bukan saja orang yang memohon perkara praperadilan tersebut akan tetapi juga pejabat yang bersangkutan. Menurutnya pemanggilan ini tidak dilihat sebagaimana perkara pidana dimana pejabat tersebut dianggap sebagai tersangka akan tetapi pemanggilan terhadap pejabat tersebut bertujuan untuk memberikan keterangan sebagai bahan pertimbangan untuk menjatuhkan putusan.

Selanjutnya hal inilah yang menjadi kendala dalam pemeriksaan praperadilan dimana aparat penyidik dan penuntut umum kadang enggan

menghadiri persidangan praperadilan tersebut karena merasa risih harus diposisikan sebagai tersangka.

digilib.uinsa.ac.id c. Selambat-lambatnya tujuh hari putusan sudah harus dijatuhkan

Disebutkan dalam Pasal 82 ayat 1 (c) pemeriksaan tersebut dilakukan secara cepat dan selambat-lambatnya dalam waktu tujuh hari hakim harus sudah menjatuhkan putusannya.

Berdasarkan ketentuan diatas sidang praperadilan dilakukan dengan acara cepat dimana sangat cepatnya putusan harus dijatuhkan dalam waktu 7 hari. Pasal ini menurutnya bersifat imperatif karena memuat kata harus. Dan secara teori seorang hakim seharusnya mengikuti ketentuan tersebut. Akan tetapi dalam prakteknya masih terdapat hambatan dan kendala untuk memenuhinya. Hal yang menjadi alasan hakim untuk tidak menjatuhkan putusan dalam waktu 7 hari biasanya disebabkan oleh keenganan aparat penegak hukum yang dimohonkan digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id praperadilan untuk datang kepersidangan selain itu masih adanya rasa sungkan dari penegak hukum untuk menghadapkan penegak hukum lainnya yang terlibat dalam pemeriksaan praperadilan.

Selanjutnya dalam Pasal 82 ayat 1 (d) disebutkan bahwa dalam hal suatu perkara sudah mulai diperiksa oleh pengadilan negeri sedangkan pemeriksaan mengenai permintaan kepada praperadilan belum selesai, maka permintaan tersebut gugur. Maksudnya jika perkara pokoknya sudah

mulai disidangkan sedangkan perkara yang dimohonkan praperadilan belum dijatuhkan putusan maka dengan sendirinya pemeriksaan

praperadilan ini gugur.

## B. Prosedur Praperadilan Menurut Peradilan Islam

### 1. Analisis Peradilan Islam Terhadap Sah Tidaknya Penangkapan, Penahanan dan Penghentian Penyidikan

Menurut peradilan Islam hakim memiliki kewenangan yang sama dalam memutuskan perkara salah tangkap, penahanan dan penghentian penyidikan seperti halnya hakim pada pengadilan Negeri. Yaitu bertugas memeriksa sah atau tidaknya penangkapan, penahanan, penghentian penyidikan atau penghentian penuntutan dalam perkara praperadilan.

Hakim (Qāḍī) untuk menyelesaikan perselisihan dan memutuskan persengketaan. Ada dua bentuk keputusan hakim:

digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id

- a. *Qādā' ilzām*, yaitu menetapkan hak/macam hukuman kepada salah satu pihak dengan redaksi “aku putusan atasmu demikian”, atau menetapkan suatu hak dengan tindakan, seperti pembagian secara paksa.
- b. *Qādā' tarki* (penetapan berupa penolakan). Seperti ucapan *qādī* kepada penggugat: kamu tidak berhak menuntut dari tergugat, karena kamu tidak mampu membuktikan, dan atas sumpah tergugat.

Jadi menurut pendapat penulis kewenangan hakim dalam perkara praperadilan baik dalam hukum positif maupun peradilan Islam sama-sama mengandung unsur kemaslahatan bagi umat manusia. Hal ini karena hakim dalam melaksanakan wewenangnya senantiasa berpijak pada konsep kemaslahatan umat.

Terkait dengan wewenangnya dalam memutuskan perkara atau produk *qādi (al-qādhā)* juga masih mempertimbangkan jaminan-jaminan terhadap para tersangka. Sehingga hak-hak tersangka masih terlindungi dalam penegakkan hukum. Hak-hak tersangka atau *māhkūm bih* dalam peradilan Islam juga harus dipenuhi.

## 2. Analisis Peradilan Islam Terhadap Ganti Rugi/Rehabilitasi

Upaya dalam mewujudkan perlindungan hak asasi manusia yang tercantum dalam KUHAP adanya lembaga ganti kerugian dan rehabilitasi dimana keduanya termasuk lembaga praperadilan. Ganti kerugian dan rehabilitasi ini adalah hak bagi seorang karena penangkapan, penahanan yang tidak dibenarkan oleh undang-undang atau karena kekeliruan mengenai orangnya atau hukum yang diterapkan.

Ganti kerugian dan rehabilitasi merupakan Ijtihad (penemuan hukum) bagi para hakim dalam penentuan besar dan kecilnya, sebagaimana dalam KUHAP yang menentukan jumlah pada ganti rugi dan juga pemulihan nama baik karena kesalahan dan kelalaian aparat penegak hukum.



Menurut hukum pidana Islam, Ijtihad yang dilakukan hakim merupakan penemuan hukum dari penentuan besar dan kecilnya, sebagaimana dalam KUHAP yang menentukan jumlah pada ganti rugi dan juga pemulihan nama baik karena kesalahan aparat penegak hukum.

Menurut penulis pemberian ganti rugi/rehabilitasi adalah hasil ijtihad yang dilakukan hakim merupakan penemuan hukum. Yang mana akan membawa keadilan bagi korban salah tangkap, penahanan dan penghentian penyidikan seperti halnya hakim pada pengadilan Negeri.

## BAB V

### PENUTUP

digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id

#### A. Kesimpulan

1. Prosedur praperadilan menurut Pasal 77 KUHAP adalah Pengadilan Negeri berwenang untuk memeriksa dan memutuskan, sesuai dengan ketentuan yang diatur dalam undang-undang ini, tentang:
  - a. Sah atau tidaknya penangkapan, penahanan, penghentian penyidikan atau penghentian penuntutan;
  - b. Ganti kerugian dan atau rehabilitasi bagi seseorang yang perkara pidananya dihentikan pada tingkat penyidikan atau penuntutan.
2. Pandangan *fiqih al-qāda'* terhadap prosedur praperadilan menurut Pasal 77 KUHAP adalah secara prosedural, pelaksanaan praperadilan baik pada hukum positif maupun pada peradilan Islam sama-sama mengandung unsur kemaslahatan dimana hakim sama-sama berijtihad dalam menentukan sah atau tidaknya penangkapan, penahanan, penghentian penyidikan atau penghentian penuntutan serta memberikan ganti rugi dan rehabilitasi pada para tersangka yang menjadi korban salah tangkap.

## B. Saran

Berdasarkan kesimpulan di atas penulis berharap kepada aparat penegak hukum untuk lebih hati-hati dalam melaksanakan tugasnya agar tidak menimbulkan kesalahan dalam penangkapan yang dapat merugikan orang lain.

digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id

digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id digilib.uinsa.ac.id

## DAFTAR PUSTAKA

- 'Alī bin Muhammad al-Māwardī, *al-Ahkām al-Sulthāniyyah wa al-Wilāyāt al-Dīniyyah*, Beirut, Dār al-Kutub al-'Alamiyyah, 2006
- 'Athiyyah Mushthofā Musyrafah, *al-Qadlā' fī al-Islām*, t.t., Syarikat al-Syarq al-Ausath, 1966
- A. Rasyid Roihan, *Hukum Acara Peradilan Agama*, Jakarta, Raja Grafindo Persada, 1998
- Abdul Manan, *Penerapan Hukum Acara Perdata di Lingkungan Peradilan Agama* (Jakarta , Kencana Prenada Media, 2008.
- Abu al-Hasan Ali Ibn Mohammad Ibn Habib al-Mawardi, *al-Ahkam as-suthaniyah*, Kairo, Mathba'ah al-Halabi, 1375 H
- Ahmad Wardi Muslich, *Hukum Pidana Islam*, Jakarta, Sinar Grafika, 2006.
- Andi Hamzah, *Hukum Acara Pidana Indonesia*, Jakarta, Sinar Grafika, 2001
- Hartono, *Penyidikan dan Penegakan Hukum Pidana Melalui Hukum Progesif* ,Jakarta, SinarGrafika, 2010
- Cik Hasan Bisri, *Peradilan Islam dalam Tatanan Masyarakat Indonesia* (Bandung, Remaja Rosdakarya, 1997
- Erfaniyah Zuhriyah, *Peradilan Agama Indonesia* ,Malang, UIN Malang Press, 2009
- Hartono, *Penyidikan dan Penegakan Hukum Pidana Melalui Hukum Progesif*, Jakarta, Sinar Grafika, 2010
- HMA Kuffal, *KUHAP dalam Praktik Hukum*, Malang, UPT Penerbitan Universitas Muhammadiyah Malang, 2007.
- Iskandar dan Retnowulan, *Hukum Acara Perdata dalam Teori dan Praktek*, (Bandung, Mandar Maju, 2005), hlm 30.
- Loebby Loqman, *Praperadilan di Indonesia*, Jakarta, Galia, 1987.
- M. Yahya Harahap, *Pembahasan Permasalahan dan Penerapan KUHAP*, Jakarta, Sinar Grafika, 2009.
- Mahkamah Agung RI, *Pedoman Pelaksanaan Tugas Dan Administrasi Pengadilan Dalam Empat lingkungan Peradilan* Buku II, edisi 2007

- Moeljatno, *Perbuatan Pidana dan Pertanggung Jawaban dalam Hukum Pidana*, Jakarta, Bina Aksara 2003.
- Muhammad Abduh Malik, *Perilaku Zina. Pandangan Hukum Islam dan KUHP*, Jakarta, PT. Bulan Bintang, 2003.
- Muhammad Bakhīt al-Muthī'ī, *Hakikat al-Islāmi wa Ushūl al-Hukm*, Cairo, t.p., 1925
- Muhammad Hasbi Ash Shiddieqy, *Peradilan & Hukum Acara Islam*, Semarang, Pustaka Rizki Putra, 2001
- Muhammad Hasbi Ash-Shiddieqy, *Peradilan dan Hukum Acara Islam*, Semarang, Pustaka Rizki Putra, 1987
- Muhammad Salam Maskur, *Peradilan Dalam Islam*, Surabaya, Bina Ilmu, tt.
- Oyo Sunaryo Mukhlas, *Perkembangan Peradilan Islam*, Bandung, Fakultas Syariah dan Hukum UIN Sunan Gunung Djati, 2011
- R. Soesilo, M. Karjadi, *Kitab Undang – Undang Hukum Pidana*, Politeia Bogor, 1987
- T.M. Hasbi Ash Shiddieqy, *Peradilan dan Hukum Acara Islam*, Semarang, Pustaka Rizki Putra, 1997
- Taufiqurrahman, *Sejarah Sosial Politik Masyarakat Islam*, Surabaya, Pustaka Islamika, 2003
- Topo Santoso, *Membumikan Hukum Pidana Islam*, Jakarta, Gema Insani, 2003.
- Wahbah al-Zuhaylī, *Ushūl al-Fiqh al-Islāmī*, vol. 1, Damaskus, Dār al-Fikr, 2001.
- Umar Mansyur Syah, *Hukum Acara Pidana*, Semarang, Pustaka Rizki Putra, 2000
- Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Peradilan Agama Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman
- KUHAP dan KUHP, Jakarta, WIPRESS, 2006.
- Departemen Agama, *Alquran dan Terjemah*, Semarang: CV. Asy-Syifa, 1998.
- <http://kuliahhukumindonesia.blogspot.com/2009/01/pengertian-peradilan-dan-pengadilan.html>
- Abdur Rozaq, *Pengertian Fiqih Murafa'at*, <http://id.shvoong.com/law-and-politics/administrative-law/2170660-pengertian-fiqih-murafa/>, tgl 15 oktober 2012