

BAB II

TERSANGKA, PRAPERADILAN, DAN TERSANGKA DAFTAR PENCARIAN ORANG

A. Tersangka

1. Pengertian Tersangka

Pada dasarnya, istilah kata tersangka merupakan terminologi di dalam KUHAP dan berbeda dengan istilah terdakwa.

Menurut C.S.T kamsil menyatakan :¹

Berbeda istilah terdakwa dalam KUHAP dan dalam sistem hukum Belanda yang termaktub dalam *Wetboekvan Strafvordering*, ternyata istilah tersangka atau *Beklaagde* dan terdakwa atau *erdachte* tidak dibedakan pengertiannya dan dipergunakan dengan satu istilah saja yaitu *Verdachte*.

Pengertian tersangka dalam KUHAP dapat ditemukan pada BAB I tentang Ketentuan Umum Pasal 1 angka 14 Pengertian Tersangka adalah seorang yang karena tindakannya dan keadaannya, berdasarkan bukti permulaan patut di duga sebagai pelaku tindak pidana.

Menurut Andi Hamzah mengatakan :²

keterangan kata-kata “karena tindakannya dan keadaannya” adalah kurang tepat karena dengan kata-kata itu seolah-olah pihak penyidik sudah mengetahui tindakan dan keadaan si tersangka padahal hal itu adalah sesuatu yang masih harus di cari tahu oleh si penyidik. Perumusan yang lebih tepat diberikan oleh

¹ C.S.T. kamsil & Cristine ST Kamsil, Hukum Tata Negara RI jilid I, Rineka cipta, Jakarta, 1984, hlm.191-192

² Andi Hamzah, Hukum Acara Pidana Indonesia, Jakarta: Sinar Grafika, Cet. I, 2008, hlm 67

Ned. *Strafvordering* pada pasal 27 ayat (1) yakni sebagai berikut “...yang dipandang sebagai tersangka ialah dia yang karena fakta-fakta dan keadaan-keadaan patut diduga bersalah melakukan delik“. Jadi penggunaan kata-kata “fakta-fakta dan keadaan-keadaan” adalah lebih tepat karena lebih objektif.

Tersangka adalah, seorang yang karena perbuatannya atau keadaannya berdasarkan bukti permulaan patut diduga sebagai tindak pidana, Terdakwa adalah, seorang tersangka yang dituntut, diperiksa, diadili dan di sidang pengadilan.³

2. Klasifikasi Tersangka

Tersangka dapat diklasifikasikan menjadi dua, yaitu sebagai berikut:⁴

- 1) Tersangka yang kesalahannya sudah definitif atau dapat dipastikan Untuk tersangka tipe I ini, maka pemeriksaan dilakukan untuk memperoleh pengakuan tersangka serta pembuktian yang menunjukkan kesalahan tersangka selengkaplengkapannya diperoleh dari fakta dan data yang dikemukakan di depan sidang pengadilan.
- 2) Tersangka yang kesalahannya belum pasti Untuk tersangka tipe II ini, maka pemeriksaan dilakukan secara hati-hati melalui metode yang efektif . untuk dapat menarik keyakinan kesalahan tersangka, sehingga dapat dihindari kekeliruan dalam menetapkan salah atau tidaknya seseorang yang diduga melakukan.

³ Suharto, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2008, hlm 250

⁴ Mujiyono, Agus Sri. “*Analisis Perlindungan Hukum Hak Tersangka Dan Potensi Pelanggaran Pada Penyidikan Perkara Pidana*”. Skripsi. Surakarta : Universitas Sebelas Maret 2009. hlm. 17-18.

3. Hak – hak Tersangka

Dalam KUHAP yang memberikan perlindungan terhadap HAM khususnya terhadap hak-hak tersangka dan terdakwa dalam pelaksanaan pemeriksaan perkara pidana.

Selain sebagai makhluk sosial juga termasuk makhluk individu yang hanya perlu dilindungi dan diakui terlebih keadaannya sebagai seorang individu, jelas sama halnya dengan manusia lainnya, hanya saja berbeda dari pola dan cara hidupnya. Apakah tersangka hidup sesuai dengan aturan hukum yang berlaku atau malah merasa hukum itu tidak adil baginya.

Karena bagi sebagian orang, hukum atau peraturan dianggap sudah adil tapi sebagian orang, hukum atau peraturan itu belum tentu dianggap adil bahkan ada yang merasa tertindas sehingga tersangka masih memiliki hak yang harus dipenuhi atau dilindungi. Sehubungan dengan tujuan dari pada Hukum Acara Pidana diatas, dalam upaya mencari kebenaran materill tersebut, maka sesuai dengan “Asas Praduga Tak Bersalah” tersangka atau terdakwa mempunyai hak yang harus dilindungi oleh undang-undang. yaitu:⁵

1. Hak Mendapat Pemeriksaan Dengan Segera
2. Hak Persiapan Pembelaan

⁵ Martiman Prodjomidjojo, *Kedudukan Tersangka dan Terdakwa Dalam Pemeriksaan*, (Ghalia Indonesia: Jakarta), 1984, hlm. 22-27

3. Hak Untuk Memberikan Keterangan Secara Bebas
4. Hak Mendapatkan Juru Bahasa
5. Hak Mendapatkan Bantuan Hukum
6. Hak Memilih Sendiri Penasihat Hukum
7. Hak Mendapatkan Bantuan Hukum Secara Cuma-Cuma
8. Hak Menghubungi Penasihat Hukum
9. Hak Kunjungan Oleh Dokter Pribadi
10. Hak Mendapatkan Kunjungan Keluarga dan Sanak Keluarga
11. Hak Berkirim dan Menerima Surat
12. Hak Menerima Kunjungan Kerohanian
13. Hak Diadili Pada Sidang Terbuka Untuk Umum
14. Hak Mengajukan Saksi
15. 15. Hak Untuk Tidak Dibebeani Kewajiban Pembuktian
16. Hak Mendapat Ganti Kerugian dan Rehabilitasi.

Ditinjau dari sudut proses pemeriksaan perkara pidana, maka proses pemeriksaan tersebut terdiri dari:⁶

1. Pemeriksaan pendahuluan
2. Pemeriksaan diakhir sidang pengadilan.

Pemeriksaan pendahuluan dimaksudkan adalah untuk menyiapkan hasil pemeriksaan secara tertulis dari tersangka dan pengumpulan bahan yang akan menjadi barang bukti dalam suatu rangkaian berkas perkara serta kelengkapan pemeriksaan lainnya dengan syarat untuk menyerahkan perkara ke pengadilan.

⁶ *Ibid*, hlm. 16.

Kegiatan pemeriksaan pendahuluan yang demikian itu dapat dirinci menjadi tindakan:⁷

1. Penyelidikan
2. Penyidikan
3. Penuntutan.

Asas Praduga Tak Bersalah merupakan salah satu asas ketentuan pokok kekuasaan kehakiman (Undang Undang No. 4 Tahun 2004) yang penjabarannya ada di dalam KUHAP bahwa Setiap orang yang disangka, ditangkap, dituntut, dan dihadapkan di depan pengadilan wajib dianggap tidak bersalah sebelum adanya putusan pengadilan yang menyatakan kesalahannya dan memperoleh kekuatan hukum yang tetap.⁸

B. Praperadilan

Secara harfiah pengertian praperadilan dalam KUHAP memiliki arti yang berbeda, Pra memiliki arti “mendahului” dan “praperadilan” sama dengan pendahuluan sebelum pemeriksaan sidang di pengadilan.⁹ Dengan demikian dapat disimpulkan bahwa praperadilan adalah suatu proses pemeriksaan voluntair sebelum pemeriksaan terhadap pokok perkara berlangsung di pengadilan. Perkara pokok dimaksud adalah suatu sangkaan/dakwaan tentang telah terjadinya suatu tindak pidana, yang sedang dalam tahap penyidikan atau penuntutan. Oleh karena itu praperadilan hanyalah bersifat ikutan atau asesoir dari perkara pokok tersebut sehingga putusannya pun bersifat voluntair.¹⁰

⁷ *Ibid.*

⁸ Abdul Thalib, *Teori dan Filsafat Hukum Modern Dalam Perspektif*, (Uir Press: Pekanbaru), 2005, hlm 168.

⁹ Andi Hamzah. *Hukum Acara Pidana Indonesia*, Sinar Grafika.Jakarta., 2008 hlm 187

¹⁰ Darwan Prints, *Praperadilan dan Perkembangannya Di Dalam Praktek*, PT. Citra Aditya Bakti ,Bandung : 1993, hlm. 12

Menurut Harjono Tjitrosoebono menyatakan : ¹¹

Istilah praperadilan juga diambil dari kata “pre trial”, walaupun fungsi dan tujuan pretrial adalah meneliti apakah ada dasar hukum yang cukup untuk mengajukan penuntutan mengenai suatu perkara tuduhan pidana di hadapan pengadilan yang berbeda dengan maksud praperadilan yang bertujuan untuk melindungi hak asasi tersangka terhadap pelanggaran syarat formil maupun materiil yang dilakukan dalam tingkat penyelidikan, penyidikan, dan penuntutan yang diatur dalam pasal-pasal mengenai penangkapan, penahanan, penggeledahan, penyitaan, pemeriksaan surat, hak-hak tersangka/terdakwa dan mengenai bantuan hukum.

Menurut Mochamad Anwar menyatakan : ¹²

Praperadilan adalah suatu tindakan yang dilakukan oleh pengadilan negeri untuk memeriksa dan memutus tentang keabsahan penangkapan, penahanan, penghentian penyidikan, penghentian penuntutan, dan memutus permintaan ganti kerugian dan rehabilitasi yang perkara pidananya tidak dilanjutkan ke muka sidang pengadilan negeri atas permintaan tersangka atau terdakwa atau pelapor atau keluarganya dan atau penasehat hukumnya.

Pengertian secara umum dicantumkan dalam Menurut pasal 1 butir 10

KUHAP, Praperadilan adalah wewenang pengadilan negeri untuk memeriksa dan memutus menurut cara yang diatur dalam undang-undang ini tentang :¹³

- a) Sah atau tidaknya suatu penangkapan dan/atau penahanan atas permintaan tersangka atau keluarganya atau pihak lain atas kuasa tersangka;
- b) Sah atau tidaknya penghentian penyidikan atau penghentian penuntutan atas permintaan tersangka/ penyidik/ penuntut umum demi tegaknya hukum dan keadilan;

¹¹ Harjono Tjitrosoebono..*Komentar DPP Peradin Terhadap KUHAP*.Jakarta1987.hlm 4

¹² Mochamad Anwar,*Praperadilan* , Ind- Hil- Co, Jakarta, 1898, hlm

¹³ *KUHAP*.Pasal.1 butir 10

- c) Permintaan ganti kerugian atau rehabilitasi oleh tersangka atau keluarganya atau pihak lain atas kuasanya, yang perkaranya tidak diajukan ke pengadilan.

Menurut Andi Hamzah Menyatakan : ¹⁴

Praperadilan berdasarkan penjelasan di atas, hanyalah untuk menguji dan menilai tentang kebenaran dan ketepatan tindakan upaya paksa yang dilakukan penyidik dan penuntut umum dalam hal menyangkut ketepatan penangkapan, penahanan, penghentian penyidikan dan penuntutan serta ganti kerugian dan rehabilitasi. Praperadilan merupakan tiruan dari *Rechter Commisaris* di Negeri Belanda.

Pasal 95 sesungguhnya merupakan penjelasan lebih lanjut ketentuan dalam Pasal 1 angka 10 KUHAP dan Pasal 77 KUHAP, dengan tambahan adanya unsur dikenakan tindakan lain tanpa alasan berdasarkan undang-undang atau kekeliruan mengenai orangnya atau hukum yang diterapkan tindakan lain berupa :

- a. Pemasukan rumah;
- b. Penggeledahan, dan
- c. Penyitaan.

Tindakan lain itu tidak terbatas pada ketiga hal tersebut. Akan tetapi disesuaikan dengan ruang lingkup tugas dan kewenangan Penyidik dan Penuntut Umum. Misalnya apabila terjadi perbuatan diluar hukum atau tersangka atau terdakwa selama dalam penangkapan atau penahanan, seperti teraniaya, tertembak atau malah meninggal dunia. Dengan demikian apabila

¹⁴ Andi Hamzah, *op. cit.*, hlm. 183

perbuatan itu terjadi tanpa suatu alasan yang dibenarkan hukum, maka karenanya korban atau keluarganya dapat mengajukan tuntutan. Praperadilan bukan merupakan lembaga peradilan tersendiri. Tetapi hanya merupakan pemberian wewenang dan fungsi baru yang dilimpahkan KUHAP kepada setiap Pengadilan Negeri, sebagai wewenang dan fungsi tambahan Pengadilan Negeri yang ada selama ini. Kalau selama ini, wewenang dan fungsi Pengadilan Negeri mengadili dan memutus perkara pidana dan perkara perdata sebagai tugas pokok maka terhadap tugas pokok tadi diberi tugas tambahan untuk menilai sah atau tidaknya penangkapan, penahanan, penyitaan, penghentian penyidikan, atau penghentian penuntutan yang dilakukan oleh penyidik atau penuntut umum yang wewenang pemeriksaannya diberikan kepada Praperadilan.

Lembaga *Rechter Commisaris* (hakim yang memimpin pemeriksaan pendahuluan), muncul sebagai wujud dari peran serta keaktifan Hakim, yang di Eropa Tengah memberikan peranan "*Rechter Commisaris*" suatu posisi yang mempunyai kewenangan untuk menangani upaya paksa (*dwang middelen*), penahanan, penyitaan, penggeledahan badan, rumah, pemeriksaan surat-surat.¹⁵

Menurut R. Soeparmono menyatakan :¹⁶

bahwa diadakannya lembaga praperadilan bertujuan demi tegaknya hukum, kepastian hukum dan perlindungan hak asasi tersangka, sebab menurut system KUHAP setiap tindakan

¹⁵ Oemar Seno Adji. 1. *Hukum Hakim Pidana*, Erlangga.Jakarta,1988, hlm.88.

¹⁶ R. Soeparmono, *Praperadilan & Penggabungan Perkara Gugatan Ganti Kerugian Dalam Kuhap* ,Mandar Maju, Jakarta,2016, hlm 16

seperti penangkapan, penggeledahan, penyitaan, penahanan, penuntutan, dan sebagainya yang dilakukan bertentangan dengan hukum dan perundang-undangan adalah suatu tindakan perkosaan atau perampasan hak asasi tersangka. Sifat atau fungsi praperadilan yang khas, spesifik dan karakteristik tersebut akan menjembatani pada usaha pencegahan tindakan upaya paksa sebelum seorang diputus oleh Pengadilan, pencegahan tindakan yang merampas hak kemerdekaan setiap warga Negara, pencegahan atau tindakan yang melanggar hak-hak asasi tersangka/terdakwa, agar segala sesuatunya berjalan atau berlangsung sesuai dengan hukum dan perundang-undangan yang berlaku dan sesuai dengan aturan main.

Lembaga Praperadilan yang diciptakan pasti didorong dengan maksud dan tujuan yang hendak ditegakkan dan dilindungi, yakni untuk memberi pengawasan terhadap perlindungan hukum dan perlindungan hak asasi tersangka dalam tingkat pemeriksaan penyidikan dan penuntutan yang kemudian dijabarkan dalam Undang Undang No.8 Tahun 1981 (KUHP) yang dikenal dengan Lembaga Praperadilan.

Dasar terwujudnya praperadilan menurut Pedoman Pelaksanaan Kitab Undang Undang Hukum Acara Pidana adalah sebagai berikut:¹⁷

“Mengingat bahwa demi kepentingan pemeriksaan perkara diperlukan adanya pengurangan-pengurangan dari hak-hak asasi tersangka, namun bagaimanapun hendaknya selalu berdasar ketentuan yang diatur dalam undang-undang, maka untuk kepentingan pengawasan terhadap perlindungan hak-hak asasi tersangka atau terdakwa diadakan suatu lembaga yang dinamakan praperadilan”.

¹⁷ *Pedoman Pelaksanaan Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana* cetakan ke-2 telah diperbaiki. Departemen Kehakiman Republik Indonesia. 1982. hlm 114-115.

Menurut M. Yahya Harahap, ditinjau dari struktur dan susunan peradilan, praperadilan bukan lembaga yang berdiri sendiri. Praperadilan hanya suatu lembaga yang ciri dan eksistensinya :¹⁸

- a. 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.
- b. Praperadilan bukan berada diluar atau disamping maupun sejajar dengan Pengadilan Negeri tapi hanya merupakan divisi dari Pengadilan Negeri.
- c. Administrasi yustisial, personil, peralatan dan finansial bersatu dengan Pengadilan Negeri dan berada dibawah pimpinan serta pengawasan dan pembinaan Ketua Pengadilan Negeri.
- d. Tata laksana fungsi yustisialnya merupakan bagian dari fungsi yustisial Pengadilan Negeri itu sendiri.

Praperadilan merupakan bagian dari pengadilan negeri yang melakukan fungsi pengawasan terutama dalam hal dilakukan upaya paksa terhadap tersangka oleh penyidik atau penuntut umum. Pengawasan yang dimaksud adalah pengawasan bagaimana seorang aparat penegak hukum melaksanakan wewenang yang ada padanya sesuai dengan ketentuan peraturan perundangundangan yang ada, sehingga aparat penegak hukum tidak sewenang-wenang dalam melaksanakan tugasnya. Sementara itu, bagi tersangka atau keluarganya sebagai akibat dari tindakan meyimpanyang yang

¹⁸ M. Yahya Harahap, *Pembahasan Permasalahan dan Penerapan KUHAP Pemeriksaan Sidang Pengadilan Banding Kasai dan Peninjauan Kembali*, Sinar Grafika Jakarta :2006, hlm. 1.

dilakukan oleh aparat penegak hukum dalam melaksanakan tugasnya dan berhak mendapat ganti kerugian dan rehabilitasi.¹⁹

Menurut Yahya Harahap pengertian praperadilan yakni :

sebagai tugas tambahan yang diberikan kepada Pengadilan Negeri selain tugas pokoknya mengadili dan memutus perkara pidana dan perdata untuk menilai sah tidaknya penahanan, penyitaan, penghentian penyidikan dan penghentian penuntutan, penahanan dan penyitaan yang dilakukan oleh penyidik. Tujuan utama pelembagaan praperadilan dalam KUHAP yaitu untuk melakukan pengawasan horizontal atas tindakan upaya paksa yang dikenakan terhadap tersangka selama ia berada dalam pemeriksaan penyidikan atau penuntutan agar benar-benar tindakan itu tidak bertentangan dengan ketentuan hukum dan undang-undang.²⁰

1. Pengajuan Praperadilan

Prosedur pengajuan praperadilan diatur dalam Bab I Pasal 1 angka 10 dan Bab X Bagian kesatu Pasal 77 – Pasal 83 dan PP No. 27 Tahun 1983 khususnya Pasal 7 sampai dengan Pasal 15. Tata cara mengajukan Praperadilan oleh Pemohon (korban salah tangkap/penahanan dll) memang tidak secara tegas dan rinci diatur dalam KUHAP. Hanya saja praktik peradilan selama KUHAP berlaku meniru dari prosedur tata cara dalam hal seseorang mengajukan perkara perdata dalam bentuk gugatan/perlawanan. Acara praperadilan sebagaimana dimaksudkan

¹⁹ Ratna Nurul Alfiah. *Op.cit.* hlm. 75.

²⁰ Yahya Harahap.. *Pembahasan Permasalahan dan Penerapan KUHAP*. Sinar Grafika Jakarta. 2002 hlm 2- 4

tersebut diatas, dilaksanakan berdasarkan prosedur sebagaimana diatur dalam Pasal 82 ayat (1) KUHAP berikut:

- a. Hakim harus menetapkan hari sidang dalam waktu 3 (tiga) hari setelah diterimanya permintaan praperadilan;
- b. Dalam melakukan pemeriksaan, hakim harus mendengar keterangan dari para pihak baik dari pemohon, termohon maupun dari pejabat yang berwenang;
- c. Persidangan dilaksanakan secara cepat, dan paling lambat 7 (tujuh) hari hakim harus sudah menjatuhkan putusan;
- d. Jika dalam jangka waktu tersebut pemeriksaan belum selesai, maka permintaan praperadilan menjadi gugur, apabila perkara tersebut sudah diperiksa di pengadilan;
- e. Terhadap putusan praperadilan yang dilakukan pada tingkat penyidik, tidak menutup kemungkinan pengajuan permintaan pemeriksaan lagi pada tingkat pemeriksa oleh penuntut umum.
- f. Dalam menjatuhkan putusannya, maka hakim harus mencantumkan secara tegas yang memuat dasar putusan dan alasan / pertimbangan putusan, serta konsekuensi dari disahkan atau tidak disahkannya alasan praperadilan (ayat 3).

Menurut Pasal 79 KUHAP, yang berhak memohonkan permintaan praperadilan tentang sah atau tidaknya suatu penangkapan/penahanan kepada Pengadilan Negeri adalah :

- a. Tersangka
- b. Keluarga dari tersangka
- c. Kuasanya

Menurut Darwan Prinst menyatakan :

Yang dimaksud dengan kuasanya adalah orang yang mendapat kuasa dari tersangka atau keluarganya untuk mengajukan permintaan praperadilan itu. Permohonan

Praperadilan disampaikan kepada Ketua Pengadilan Negeri dengan menyebutkan alasannya.

Sedangkan yang berhak mengajukan permintaan praperadilan tentang sah atau tidaknya suatu penghentian penyidikan atau penghentian penuntutan, menurut Pasal 80 KUHAP adalah :

- a. Penyidik
- b. Penuntut Umum
- c. Pihak ketiga yang berkepentingan

Praperadilan merupakan salah satu kewenangan pengadilan dan juga penerapan upaya paksa oleh polisi dan jaksa meliputi : .

- a. Sah atau tidaknya penangkapan, penahanan, penghentian penyidikan atau penghentian penuntutan dapat diajukan oleh penuntut umum atau pihak ketiga yang berkepentingan (Pasal 80 KUHAP).
- b. Ganti kerugian dan/atau rehabilitasi bagi seseorang yang perkara pidananya dihentikan ditingkat penyidikan atau penuntutan (Pasal 77 KUHAP).
- c. Sah atau tidaknya benda yang disita sebagai alat pembuktian (Pasal 82 ayat (1) b dan ayat (3) KUHAP).

2 . Dasar Hukum Praperadilan dalam KUHAP

- (a) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 Jo. Undang-Undang Nomor 73 Tahun 1958 tentang Keberlakuan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana

- (b) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana.
- (c) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman.
- (d) Peraturan Pemerintah Nomor 27 Tahun 1983 jo Peraturan Pemerintah Nomor 58 Tahun 2010 tentang Pedoman Pelaksanaan Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana.

3 . Syarat-syarat Praperadilan

Ada empat kriteria yang harus digunakan hakim praperadilan dalam menentukan sah atau tidak sahnya penahanan²¹ :

- a. Apakah penahanan didasarkan pada tujuan yang telah ditentukan KUHAP ? Pasal 20 KUHAP, menentukan bahwa penahanan hanya dapat dilakukan “untuk kepentingan penyidikan, penuntutan atau pemeriksaan di sidang pengadilan”. Dengan demikian, dalam rangka penyidikan, suatu tindakan penahanan dilakukan dalam rangka “mencari serta mengumpulkan bukti yang dengan bukti itu membuat terang tentang tindak pidana yang terjadi dan guna menemukan tersangkanya” (Pasal 1 angka 2 KUHAP). Berdasarkan hal ini, maka ketika “bukti yang membuat terang tindak pidana dapat dikumpulkan tanpa penahanan” dan/atau “tersangka tindak pidana dapat ditemukan tanpa penahanan”, maka penahanan tidak lagi diperlukan.

²¹ Hikmoro, Abi. “Peranan dan Fungsi Praperadilan dalam Penegakan Hukum Pidana di Indonesia”. Jurnal. Yogyakarta : Universitas Atmajaya Yogyakarta 2013.hlm 7-9

b. Apakah penahanan memiliki dasar (hukum) dalam undang-undang yang berlaku, terutama dasar hukum kewenangan pejabat yang melakukan penahanan tersebut? Selain itu, sesuai dengan teori tentang kewenangan dan ketentuan Pasal 3 KUHAP, yang mengharuskan pengaturan acara pidana hanya berdasar pada undang-undang, maka kewenangan melakukan penahanan hanya dapat timbul sepanjang telah diberikan oleh undang-undang. Dalam penyidikan, pada dasarnya penahanan merupakan kewenangan penyidik Polri (Pasal 6 ayat (1) huruf a jo Pasal 7 ayat (1) huruf d KUHAP). Sementara itu, penyidik pegawai negeri sipil lainnya (Pasal 6 ayat (1) huruf b KUHAP) umumnya tidak diberikan kewenangan penahanan.

Namun demikian, dengan ketentuan yang bersifat khusus (*lex specialis*), ketentuan umum ini disimpangi, sehingga penyidik kejaksaan yang terakhir berdasarkan Undang-Undang No. 16 Tahun 2004 dan penyidik KPK berdasarkan Undang-Undang No. 30 Tahun 2002, mempunyai kewenangan melakukan penahanan. Khusus berkenaan dengan kewenangan penahanan oleh penyidik KPK dapat dibedakan menjadi dua bagian, yaitu kewenangan melakukan penahanan secara langsung (Pasal 38 ayat (1) Undang-Undang No. 30 tahun 2002) dan kewenangan penahanan secara tidak langsung, yaitu melalui bantuan kepolisian atau instansi lain yang terkait (Pasal 12 huruf i Undang-Undang No. 30 tahun 2002). Kewenangan melakukan penahanan secara langsung penyidik KPK, merupakan bagian dari kewenangan lembaga itu yang merupakan rembesan dari segala kewenangan yang berkaitan dengan penyelidikan, penyidikan dan penuntutan yang diatur dalam KUHAP. Kewenangan ini hanya dapat dilakukan terhadap tersangka yang disangka melakukan tindak pidana korupsi sebagaimana ditentukan dalam Undang-Undang No. 31 Tahun 1999 jo Undang-Undang No. 20 tahun 2001 (Pasal 39 ayat (1) Undang-Undang No. 30 tahun 2002).

c. Apakah terdapat alasan melakukan penahanan, baik alasan subyektif (Pasal 21 ayat (1) KUHAP) maupun alasan obyektif (Pasal 21 ayat (4) KUHAP)? Alasan subyektif melakukan penahanan adalah dalam hal adanya

kekhawatiran tersangka atau terdakwa akan melarikan diri, merusak barang bukti dan/atau mengulangi tindak pidana. Hanya saja, seperti istilahnya (alasan subyektif), dalam praktek hukum umumnya alasan ini dipandang ada tanpa ukuran-ukuran yang objektif. Dengan demikian, tanpa criteria objektif dalam menentukan alasan subyektif penahanan maka telah mengubah prinsip penahanan menjadi: “arrested is principle, and non arrested is exception.” Alasan subyektif penahanan menjadi konkretisasi dari “discretionary power” yang terkadang sewenang-wenang, yang bukan tidak mungkin dijadikan modus pemerasan oleh oknum tertentu. Sebenarnya, permasalahan penahan ini berpangkal tolak dari kekeliruan dalam melakukan penafsiran Pasal 21 ayat (1) KUHAP. Pasal ini menentukan: Perintah penahanan atau penahanan lanjutan dilakukan terhadap seorang tersangka atau terdakwa yang diduga keras melakukan tindak pidana berdasarkan bukti yang cukup, dalam hal adanya keadaan yang menimbulkan kekhawatiran tersangka atau terdakwa akan melarikan diri, merusak barang bukti dan/atau mengulangi tindak pidana.

d. Apakah penahanan dilakukan menurut prosedur atau tata cara yang ditentukan dalam KUHAP? Dalam hal ini, surat perintah dari penyidik menjadi mutlak. Dalam surat perintah tersebut, harus disebutkan identitas tersangka, alasan dilakukannya penahanan, uraian singkat tentang sangkaan tindak pidananya, dan tempat dilakukannya penahanan (dalam hal dilakukan penahanan rumah tahanan negara). Selain itu, sebenarnya surat perintah penahanan juga harus memuat jangka waktu dilakukannya penahanan tersebut, yang masih dalam batas limitatif yang ditentukan undang-undang. Turunan surat perintah ini diserahkan kepada keluarga pesakitan. Ada baiknya, jika dalam pemeriksaan sebelumnya tersangka didampingi satu atau lebih penasihat hukum, turunan surat perintah penahanan juga diserahkan kepada penasihat hukumnya. Sebagai kelengkapannya adalah surat perintah/tugas melakukan penahanan dan Berita Acara penahanan. Pengabaian atas prosedur penahanan ini dapat berakibat tidak sahnya tindakan tersebut.

4. Permasalahan Pengajuan praperadilan dalam kitab Hukum Acara Pidana.

Persoalan mengenai praperadilan dalam praktiknya masih sering terjadi dan ditemuinya permasalahan dikarenakan tidak adanya persepsi dan penafsiran yang seragam dan hal itu terjadi karena KUHAP tidak mengaturnya.

Diperlukan adanya kebijakan di bidang sistem peradilan pidana, apabila diajukan permohonan praperadilan oleh pihak yang merasa dirugikan akibat dari tindakan pejabat baik penyidikan maupun penuntutan, dimana kebijakan tersebut dapat berupa amandemen Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang KUHAP dengan jalan menambah ketentuan "apabila dilakukan permohonan praperadilan, seharusnya perkara pokok tidak dilimpahkan ke Pengadilan Negeri sebelum diputuskan permohonan praperadilan ini. Hal ini bertujuan memberikan perlindungan hukum dan kepastian hukum terhadap tersangka yang dikenai tindakan penangkapan dan / atau penahanan oleh pejabat yang berwenang dimana tindakan pejabat tersebut akan dinilai atau dikontrol oleh lembaga Praperadilan melalui putusnya yang mempertimbangkan keabsahan dari tindakan pejabat dimaksud. Sehingga nantinya tidak ada putusan Praperadilan yang serta merta dinyatakan gugur akibat mulai diperiksanya perkara pidana pokok terhadap tersangka.

terlepas dari konteks diatas ternyata ada sebuah pemikiran baru tentang perlunya perubahan dan pembaharuan KUHAP. Pertanyaan kritis dari aspek ini adalah apakah 17 memang diperlukan perubahan dan pembaharuan KUHAP, sehingga diperlukan pembahasan tentang RUU-KUHAP untuk masa mendatang (*ius constituendum*). Kemudian pertanyaan yang timbul berikut apakah dengan adanya RUU-KUHAP, yang nantinya apabila disetujui menjadi undang-undang selaku hukum positif, apakah dapat memberikan sebuah garansi bahwa undang-undang yang dihasilkan tersebut akan menjadi relatif lebih baik dari aspek substansi, redaksional, dan akhirnya akan memberi pengaruh yang besar terhadap penerapan pasal-pasal tersebut pada praktek pengadilan.

Harus diakui memang, bahwa undang-undang (hukum) relatif jauh tertinggal dengan perkembangan masyarakat (*law in action*). Akan tetapi, hal ini bukanlah berarti an sich kita harus mengganti KUHAP dengan pembaharuan melalui RUU-KUHAP secara menyeluruh. Penerapan KUHAP memang banyak aspek positif dapat dipetik. Akan tetapi disisi lainnya memang harus diakui bahwa KUHAP dalam penerapannya banyak kekurangan di sana sini. Oleh karena itu dengan dimensi yang demikian bahwa penggantian KUHAP yang telah berjalan dalam praktik, dengan RUU-KUHAP tidak bersifat gradual dan menyeluruh, tetapi hendaknya bersifat parsial di mana dari sisi kebijakan formatif dan

aplikasi yang terjadi dalam praktik dianggap penerapannya kurang maksimal dan akomodatif, hendaknya diperbaharui dan dirumuskan kembali sehingga menjadi lebih bersifat aspiratif.

5. Pengajuan praperadilan oleh tersangka yang berstatus daftar pencarian orang.

Menurut Luhut M.P. Pangaribuan menyatakan : ²²

Pada dasarnya tujuan utama lembaga praperadilan dalam KUHAP, adalah untuk melakukan “pengawasan secara horizontal” atas segala tindakan upaya paksa yang dilakukan oleh penyidik atau penuntut umum kepada tersangka selama dalam pemeriksaan penyidikan atau penuntutan, agar benar-benar tindakan itu tidak bertentangan dengan ketentuan ketentuan hukum dan undang undang yang berlaku²³ Sudah disebutkan bahwa lembaga praperadilan diadakan untuk melindungi hak asasi manusia dari penerapan kewenangan upaya paksa yang dimiliki oleh Polisi dan Jaksa. Upaya paksa itu sendiri khususnya dalam bentuk penahanan dan penahanan lanjutan sesungguhnya asesor terhadap pemeriksaan perkara pidana itu sendiri

Karena upaya paksa itu khususnya penahanan berhubungan dengan kemerdekaan (kebebasan), harga diri dan kehormatan orang (misalnya: kehormatan atas tempat kediaman), penghormatan akan hak hukum (*legal rights*) atas barang-barang dan sebagainya, yang sifatnya sangat mendasar dalam kehidupan manusia maka harus hati-hati dan secara tepat penggunaannya. Dengan kata lain penggunaan upaya paksa ini diberlakukanlah prinsip

²² Luhut M.P. Pangaribuan, *Hukum Acara Pidana Surat Resmi Advokat di Pengadilan Praperadilan, Eksepsi, Pledoi, Duplik, Memori Banding, Kasasi dan Peninjauan Kembali*, Djambatan, Jakarta : 2006, hlm. 20

²³ Andi Hamzah dan Siti Rahayu, *Suatu Tinjauan Ringkas Sistem Pidana di Indonesia*, Akademika Pressindo, Jakarta : 1983, hlm. 185

legalitas secara absolut sebagaimana dianut oleh KUHAP (*vide*, penjelasan umum).²⁴ Karena masalah praperadilan berkenaan langsung dengan hak asasi manusia yang paling mendasar dan dengan membandingkan pada dimungkinkan kasasi atas perkaraperkara dengan “Acara Pemeriksaan Cepat” yang diatur dalam KUHAP.²⁵

Dengan catatan-catatan sebagaimana diuraikan diatas, dalam prakteknya proses pengajuan, pemeriksaan praperadilan berjalan sebagai berikut. Dalam hal sah atau tidaknya penangkapan atau penahanan diajukan oleh: tersangka, keluarga, kuasanya (*vide*, Pasal 79 KUHAP). Kemudian dalam hal sah atau tidaknya SP3 atau SKPP diajukan oleh: penyidik, penuntut umum, pihak ketiga yang berkepentingan (*vide*, Pasal 80 KUHAP). Dalam hal tuntutan ganti kerugian dan atau rehabilitasi diajukan oleh: tersangka atau pihak ketiga yang berkepentingan (*vide*, Pasal 81 KUHAP).²⁶

Dalam hal penetapan tersangka, penyitaan, dan penggeledahan berdasarkan putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 21/PUU-XII/2014. Pendaftaran dilakukan di bagian kepaniteraan pidana, mendapatkan nomor tanpa pembayaran persekot biaya perkara seperti perkara perdata. Acara selanjutnya pemeriksaan perkara praperadilan diatur dalam Pasal 82 dan 83 KUHAP. Pertama-tama ditentukan dalam waktu 3 hari setelah diterimanya permintaan pemeriksaan praperadilan, hakim yang ditunjuk menetapkan hari sidang.²⁷

Selanjutnya ditentukan bahwa pemeriksaan praperadilan dilakukan secara cepat dan selambat-lambatnya 7 hari hakim harus sudah menjatuhkan putusannya. Karena ketentuan ini ada kesan bahwa dalam tempo 10 hari dari pendaftaran putusan sudah dilakukan. Sebagaimana diatur dalam Pasal 83 KUHAP tentang upaya hukum atas putusan

²⁴ *Ibid.* hlm 97

²⁵ *Ibid* hlm 99

²⁶ *Ibid.hlm* 100

²⁷ *Ibid,*

praperadilan pada umumnya tidak dapat dimintakan banding kecuali putusan praperadilan yang menetapkan tidak sahnya penghentian penyidikan atau penuntutan, yang untuk itu dimintakan putusan akhir ke Pengadilan Tinggi dalam daerah hukum yang bersangkutan.

Menurut Putusan MK tanggal 1 Mei 2012 No. 65/PUU-IX/201 menyatakan :

Perbedaan ini telah dihapus yaitu harus diberi kesempatan yang sama yaitu kecenderungannya ialah tidak ada banding bagi kedua belah pihak. Selain itu dalam undang-undang tentang MA (*vide*, Pasal 45A UU MA jo. SEMA No. 8 Tahun 2011) putusan praperadilan tidak boleh diajukan kasasi.

Menurut Admo Wahyono menyatakan :²⁸

Setelah proses pemeriksaan di persidangan selesai maka hakim harus mengambil keputusan yang sesuai. Putusan praperadilan yang diputus hakim pada dasarnya bersifat final dan memiliki kekuatan hukum yang tetap karena tidak ada upaya banding yang dapat ditempuh para pihak. Putusan hakim pada dasarnya adalah suatu karya menemukan hukum, yaitu menetapkan bagaimanakah seharusnya menurut hukum dalam setiap peristiwa yang menyangkut kehidupan dalam suatu negara hukum. Pengertian lain mengenai putusan hakim adalah hasil musyawarah yang bertitik tolak dari surat dakwaan dengan segala sesuatu yang terbuti dalam pemeriksaan di sidang pengadilan.

Sudikno Mertokusumo berpendapat bahwa :²⁹

²⁸ Admo Wahyono, *Bahan-Bahan Pedoman Penghayatan dan Pengamalan Pancasila*, Aksara Baru, Jakarta, hlm. 26

²⁹ Sudikno Mertokusumo, *Penemuan Hukum Sebuah Pengantar*, Liberty, Yogyakarta:1998, hlm 26. 25

Penemuan hukum adalah proses pembentukan hukum oleh hakim atau petugas-petugas hukum lainnya yang diberi tugas menerapkan hukum terhadap peristiwa-peristiwa hukum yang konkret. Dengan kata lain, merupakan proses konkretisasi atau individualisasi peraturan hukum (*das sollen*) yang bersifat umum dengan mengingat akan peristiwa kongkret (*das sein*) tertentu. Yang penting dalam penemuan hukum adalah bagaimana mencari atau menemukan hukum untuk peristiwa kongkret. Penemuan hukum merupakan proses pembentukan hukum oleh subyek atau pelaku penemuan hukum dalam upaya menerapkan peraturan hukum umum

Ditinjau dari *ius constitutum* mengenai aturan atau kaidah praperadilan, KUHAP sebagai dasar pemberlakuannya telah menentukan secara limitatif bagaimana praperadilan itu diwujudkan. Jika dikaitkan dengan masalah yang diangkat penulis yakni pengajuan praperadilan oleh tersangka yang berstatus daftar pencarian orang dalam hukum acara pidana memang tidak ada dasar yang membahas tentang keabsahan pengajuan praperadilan oleh tersangka yang berstatus daftar pencarian orang. Namun pengajuan praperadilan oleh tersangka yang berstatus daftar pencarian orang membuat proses penegekan hukum tidak memiliki kepastian hukum dimana tersangka tidak melaksanakan prosedur hukum yang berlaku baginya, Dalam prakteknya ada beberapa celah yang biasa di gunakan DPO yakni :³⁰

³⁰ Institute Criminal Justice Reform, “Catatan Terhadap Upaya Hukum Yang Dilakukan oleh Buronan/DPO dalam Perkara Pidana di Indonesia”, www.icjr.or.id, 28 Juni 2016, dikunjungi pada tanggal 15 Februari 2019

1. Status DPO oleh penyidikan, tapi masih bisa menggunakan Praperadilan untuk menguji upaya paksa;
2. Status DPO di tingkat penuntutan tapi masih bisa menggunakan upaya hukum biasa (banding dan kasasi);
3. Status DPO di tingkat Penuntutan tapi masih bisa menggunakan Upaya Hukum Luar Biasa (PK).

Prosedur hukum Indonesia masih terdapat celah dan tidak terselesaikan secara cepat, dan sampai saat ini masih belum mampu untuk menutup celah tersebut. misalnya dalam praktek di praperadilan, tidak ada satupun prosedur hukum yang memberikan batasan mengenai hak Daftar Pengajuan Orang mengajukan Praperadilan Banyak perkara korupsi yang terhambat penyelesaiannya dalam tahap eksekusi karena si Terpidana melarikan diri atau masuk dalam daftar pencarian orang (DPO).

Kasus Gunawan Angka Widjaja dan La Nyalla

Salah satunya adalah kasus La Nyalla Mataliti, yang bisa mengajukan 3 kali permohonan Praperadilan ketika masih dalam status DPO dan permohonannya dikabulkan seluruhnya oleh Hakim Pengadilan Negeri Surabaya³¹

³¹ La Nyalla Menang Praperadilan Lagi, Kejati Jatim Maju Terus, Koran Tempo, 23 Mei 2016.

Hakim tunggal Pengadilan Negeri Surabaya (PN Surabaya) mengabulkan permohonan sidang praperadilan dari La Nyalla Mattaliti, Ketua Umum PSSI sekaligus Ketua Kamar Dagang Indonesia Jawa Timur (Kadin Jatim) atas dugaan kasus dana hibah pembelian saham perdana (*initial public offering/IPO*) Bank Jatim senilai Rp5 miliar. Mengabulkan sebagian permohonan pemohon, menyatakan penetapan pemohon sebagai tersangka korupsi pembelian saham IPO Bank Jatim tidak sah dan catat hukum, menyatakan penyidikan yang dilakukan termohon tidak sah. Dalam pandangan Ferdinandus selaku hakim tunggal bukti-bukti yang diajukan Kejati Jatim telah usang dan telah dipertanggungjawabkan oleh dua tersangka lain dalam kasus kadin sebelumnya yang melibatkan Diar Kusuma Putra dan Nelson Sembiring. Mengenai bukti material yang tidak sesuai dengan tanggal kuitansi adalah persoalan administratif, karena substansinya dana yang dikembalikan telah diterima oleh penerima, dalam hal ini terpidana Diar dan Nelson,. Soemarmo selaku kuasa hukum La Nyalla mengatakan bahwa dengan keputusan tersebut maka status tersangka, pencekalan, dan penetapan DPO (Daftar Pencarian Orang) La Nyalla telah gugur.³²

Setelah Pengajuan praperadilan oleh tersangka yang berstatus daftar pencarian orang dengan tersangka la nyalla celah hukum dapat di temui kasus yang serupa juga terjadi Seperti halnya dalam Kasus Pengajuan Praperadilan oleh Kuasa Hukum dari tersangka Gunawan Angka Widjaja ,Gunawan Angka Widjaja masuk dalam Daftar Pencarian Orang (DPO) setelah di jerat dugaan tindak pidana memalsukan surat dan tau memberikan keterangan palsu ke dalam akta otentik sebagaimana seperti yang diatur dalam pasal 263 dan 266 KUHP . Awal perkara ini adalah adanya sengketa perdata yang proses hukumnya masih berjalan dan belum memperoleh

³² [https://tirto.id/permohonan-praperadilan-la-nyalla-dikabulkan- dikunjungi pada tanggal 16 Februari 2019 \(12: 43 WIB \)](https://tirto.id/permohonan-praperadilan-la-nyalla-dikabulkan- dikunjungi pada tanggal 16 Februari 2019 (12: 43 WIB))

putusan final. Masalah utang piutang antara Gunawan Angka Widjaja dan Linda Anggrain yang merupakan ibu dari tersangka Gunawan Angka widjaja, berawal dari gunawan yang meminta uang untuk modal usaha. Kemudian, perusahaan bisa berjalan dengan baik hingga pada tahun 2000 lalu, gunawan membayar pajak perusahaan ke negara sebesar Rp. 100 Miliar. Gunawan Angka widjaja dan Linda saling menggugat di Pengadilan, lalu gunawan dan linda seolah berdamai dengan membuat Akta Perdamaian yang mengakui adanya hutang uang ratusan miliar. Trisulowati alias Chinchin sengaja tidak dimasukkan sebagai pihak dalam gugatan. Gugatan yang dilakukan ketika Gunawan Angka widjaja dan trisulowati melakukan proses perceraian³³

6. Dasar Hukum Pengajuan Praperadilan Oleh Tersangka Yang Berstatus Daftar Pencarian Orang .

Dalam KUHAP sendiri tidak ditemukan penjelasan mengenai batasan batasan mengenai hak daftar pencarian orang Mengajukan Praperadilan. Sedangkan bagi DPO yang melakukan upaya hukum biasa dan luar biasa sebelumnya hanya ada payung hukum :

³³ www.tribunssurabaya.com "Bos the empire Palace gunawan angka widjaja,minta perlindungan Hukum". 28 Maret 2019 11 :04 WIB

1. Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 6 tahun 1988 Tentang Penasehat Hukum Atau Pengacara Yang Menerima Kuasa Dari Terdakwa/Terpidana “*IN ABSENTIA*”
- 2, Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2012 Tentang Pengajuan Permohonan Peninjauan Kembali Dalam Perkara Pidana ,sema tersebut berdasarkan Pasal 263 Ayat (1) Undang Undang nomor 8 tahun 1981
3. Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2018 Larangan Pengajuan Praperadilan Bagi Tersangka Yang Melarikan Diri Atau Sedang Dalam Status Daftar Pencarian Orang (Dpo).

KUHAP tidak secara konsisten mengatur kedudukan Penasihat Hukum dalam pengajuan upaya hukum baik upaya hukum biasa maupun luar biasa.

7. Keberadaan Sema No 1 Tahun 2018 Terhadap Pengajuan Praperadilan Oleh Tersangka Daftar Pencarian Orang

Dikeluarkannya SEMA No. 1/2018 sebagai langkah untuk menutup celah hukum pengajuan praperadilan oleh tersangka berstatus DPO tidak lepas dari pro dan kontra. Salah seorang yang menolak keberlakuan SEMA ini adalah Maqdir Ismail, yang merupakan seorang advokat. Menurut Maqdir Ismail keberlakuan SEMA tersebut akan membatasi dan mengurangi hak asasi

manusia untuk mendapatkan akses keadilan³⁴ Lebih Lanjut, Maqdir menjelaskan bahwa dalam praktik hukum dan ketentuan KUHAP, tidak ada kewajiban bagi seseorang yang mengajukan praperadilan untuk hadir di persidangan. Berdasarkan Pasal 79 KUHAP, hak untuk mengajukan praperadilan tidak hanya terletak pada tersengka melainkan juga terhadap keluarga tersangka. Keberlakuan SEMA tersebut secara tidak langsung telah bertentangan dengan Pasal 79 KUHAP. Sementara itu, Arsil yang merupakan peneliti pada Lembaga Advokasi dan Independensi Peradilan (LeIP) mendukung keberlakuan SEMA No. 1/2018. Alasan dari sikap tersebut adalah jika seseorang ingin mendapatkan haknya untuk mengajukan praperadilan maka ia berkewajiban untuk hadir di persidangan dan tidak melarikan diri. Hal ini juga dimaksudkan untuk mendorong ketaatan para buron untuk tunduk pada proses hukum yang berlaku sebelum mengajukan upaya hukum lain yang dimaksudkan untuk menguji keabsahan putusan atau keberlangsungan proses hukum yang sepatutnya dijalani.

³⁴ CR-25, “*Pro dan Kontra SEMA Larangan Pengajuan Praperadilan Bagi DPO*”, www.hukumonline.com, 3 April 2018, dikunjungi pada tanggal 16 Februari 2019