

BAB II

KETENTUAN UMUM TENTANG BANTUAN HUKUM, TERSANGKA DAN TERDAKWA

A. Bantuan Hukum dalam Hukum Positif

1. Definisi

Dalam terminologi hukum disebutkan bantuan hukum sebagai *legal aid*.²⁹ Jika diartikan secara terpisah, bantuan berarti dana, derma, donasi, *inayat*³⁰ (arab), pemberian, santunan, sedekah, subsidi, sumbangan, tumpuan, pertolongan.³¹ Sedangkan pengertian hukum³² sendiri adalah peraturan yang dibuat dan disepakati baik secara tertulis maupun tidak tertulis; peraturan, undang-undang yang mengikat perilaku setiap masyarakat tertentu.³³

Bantuan hukum adalah salah satu upaya mengisi hak asasi manusia (HAM) terutama bagi lapisan termiskin rakyat kita, orang kaya

²⁹ I.P.M Ranuhandoko, *Terminologi Hukum*, Jakarta: Sinar Grafika, 2006, hlm. 378

³⁰ Perhatian: العناية والاعتناء: الاهتمام (Ahmad Warson Munawir, *Kamus Al-Munawwir Arab-Indonesia*, Surabaya: Pustaka Progressif, 1997, hlm 980)

Inayat mengandung pengertian, perhatian, pertolongan; bantuan; pemberian; pemeliharaan (biasanya langsung diperoleh dari Tuhan)

³¹ Eko Endarmoko, *Thesaurus Bahasa Indonesia*, Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 2006, hlm. 56

³² Pengertian hukum itu sendiri berbeda-beda satu dengan yang lainnya, diantaranya dari beberapa pendapat: 1. Aristoteles : "Particular law is that which each community lays down and applies to its own member. Universal law is the law of nature" 2. Grotius : "Law is a rule of moral action obliging to that which is right" 3. Hobbes : "Where as law, properly is the word of him, that by right had command over others" 4. Prof. Mr Dr C. Van Vollenhoven : "Recht is een verschijnse l in rusteloze wisselwerking van stuw en tegenstuw".

³³ M.B. Ali dan T. Deli, *Kamus Lengkap Bahasa Indonesia*, Bandung: Penabur Ilmu, 2000, hlm. 267

sering tidak membutuhkan bantuan hukum karena sebetulnya hukum itu dekat dengan orang kaya.³⁴

Frans Hendra Winarta menyatakan bahwa, “bantuan hukum merupakan jasa hukum yang khusus diberikan kepada fakir miskin yang memerlukan pembelaan secara cuma-cuma, baik di luar maupun di dalam pengadilan, secara pidana, perdata dan tata usaha negara, dari seseorang yang mengerti seluk beluk pembelaan hukum, asas-asas dan kaidah hukum, serta hak asasi manusia.”³⁵

Frans Hendra Winarta menjelaskan bahwa dalam bantuan hukum terdapat beberapa unsur, yaitu:

1. Penerima bantuan hukum adalah fakir miskin atau orang yang tidak mampu secara ekonomi;
2. Bantuan hukum diberikan baik di dalam ataupun di luar proses persidangan;
3. Bantuan hukum diberikan baik dalam lingkup peradilan pidana, perdata, maupun tata usaha negara;
4. Bantuan hukum diberikan secara cuma-cuma.³⁶

Abdurrahman, SH memberikan pengertian bantuan hukum adalah meliputi³⁷:

³⁴ T. Muliya Lubis, *Bantuan Hukum dan Kemiskinan Struktural*, Jakarta: LP3ES, 1986, hlm 9

³⁵ Frans Hendra Winarta, *Bantuan Hukum Suatu Hak Asasi Manusia Bukan Belas Kasihan*, Jakarta: Elex Media Komputindo, 2000, hlm. 23

³⁶ Frans Hendra Winarta, 2000, *op. cit.*, hlm 23.

³⁷ Lihat pasal 1 Rancangan Undang-Undang Bantuan Hukum Indonesia Dalam Abdurrahman SH, *Pembaharuan Hukum Acara Pidana Dan Hukum Acara Pidana Baru di Indonesia*, Bandung: Alumni, 1980, hlm. 118

- 1) Memberi nasehat hukum di luar pengadilan
- 2) Mewakili dan/atau mendampingi seseorang di muka pengadilan dalam perkara perdata
- 3) Membela seseorang dalam perkara pidana

Mengutip pendapat dari Clarence J. Dias, mengartikan bantuan hukum adalah sebagai “.....segala bentuk pemberian layanan oleh kaum profesi hukum kepada khalayak di masyarakat dengan maksud untuk menjamin agar tidak ada seorangpun di dalam masyarakat yang hanya untuk memperoleh nasehat-nasehat hukum yang diperlukan hanya karena oleh sebab tidak dimilikinya sumber daya financial yang cukup.....”³⁸

Sebelum adanya Undang-Undang Bantuan Hukum, terdapat Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 83 Tahun 2008 tentang Persyaratan dan Tata Cara Pemberian Bantuan Hukum Secara cuma-cuma. Di dalam Peraturan tersebut, memberikan pengertian mengenai bantuan hukum secara cuma-cuma yaitu jasa hukum yang diberikan advokat tanpa menerima pembayaran honorarium meliputi pemberian konsultasi hukum, menjalankan kuasa, mewakili, mendampingi, membela, dan melakukan tindakan hukum lain untuk kepentingan pencari keadilan yang tidak mampu.³⁹

³⁸ Clarence J. Dias (*Research on legal service and proverty: its is relevance to the desigen of legal service programs in developing countries*) dalam Yesmil Amwar dan Adang, *Sistem Peradilan Pidana (Konsep, Komponen dan Pelaksanannya dalam Penegakan Hukum di Indonesia)*, Bandung: Widya Padjadjaran, 2009, hlm 246

³⁹ Lihat peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 83 Tahun 2008 tentang Persyaratan dan Tata Cara Pemberian Bantuan Hukum Secara Cuma-Cuma

Di negara Barat istilah tentang bantuan hukum dipergunakan dalam dua arti yaitu “*legal aid*” dan “*legal assistances*”. Istilah *legal aid* dipergunakan untuk menunjukkan pengertian bantuan hukum dalam arti yang sempit berupa pemberian jasa-jasa di bidang hukum kepada seorang yang terlibat dalam suatu perkara secara cuma-cuma atau gratis khususnya bagi mereka yang tidak mampu, sedangkan pengertian *legal assistances* dipergunakan untuk menunjukkan pengertian bantuan hukum dalam arti luas baik pemberian bantuan hukum kepada mereka yang tidak mampu maupun pemberian bantuan hukum oleh para advokat yang mempergunakan honorarium.⁴⁰

Jasa bantuan hukum tidak lepas dari peran advokat yang bertugas mewakili kepentingan hukum klien. Dalam pasal 22 UU Advokat menyatakan :

“advokat wajib memberikan bantuan hukum cuma-cuma kepada warga negara yang tidak mampu”.

Pengertian yang diberikan oleh Frans Hendra Winarta, ternyata sejalan dengan Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2011 tentang Bantuan Hukum. Dalam undang-undang tersebut dikatakan bahwa, bantuan hukum adalah jasa hukum yang diberikan oleh Pemberi Bantuan Hukum secara cuma-cuma kepada Penerima Bantuan Hukum.⁴¹ Penerima Bantuan Hukum adalah orang atau kelompok orang miskin.⁴²

⁴⁰ Abdurrahman, *op. cit*, hlm. 115

⁴¹ Lihat Pasal 1 ayat (1) Undang-Undang Nomor 16 tahun 2011 tentang Bantuan Hukum.

⁴² Lihat Pasal 1 ayat (2) Undang-Undang Nomor 16 tahun 2011 tentang Bantuan Hukum.

Dengan disahkannya Undang-Undang ini terdapat 2 makna:⁴³

- *Pertama*, melalui undang-undang ini setiap orang, khususnya warga negara tidak mampu berhak atas bantuan hukum dan negara bertanggungjawab memenuhi hak tersebut dengan menyediakan anggaran yang memadai. Hak atas bantuan hukum adalah hak dasar setiap warga negara yang sama kedudukannya dengan hak-hak lain seperti kesehatan, pekerjaan, sandang dan pangan, dan seterusnya.
- *Kedua*, negara melalui Departemen Hukum dan HAM bertanggungjawab mengelola program bantuan hukum secara akuntabel⁴⁴, sehingga implementasi program dapat dirasakan manfaatnya oleh masyarakat dengan menerima bantuan hukum yang profesional, bertanggungjawab dan memenuhi rasa keadilan para pencari keadilan. Dengan adanya program bantuan hukum diharapkan tidak akan terjadi lagi peristiwa salah tangkap, rekayasa kasus, ataupun perlakuan kekerasan selama proses penyidikan atau penyelidikan.

2. Sejarah Bantuan Hukum

Ide dasar bantuan hukum diklaim oleh sebagian orang berasal dari tradisi hukum Barat yang dikenal sejak fase pencerahan (*the*

⁴³ LBH UNPAR, *Bantuan Hukum, Arti dan Peranannya*, (diakses dari situs <http://lbh.unpar.ac.id/radio-chevy-103-5fm/bantuan-hukum-arti-dan-peranannya/>)

⁴⁴ Dalam bahasa Inggris *accountable* berarti bertanggung jawab atas sesuatu

enlightenment age), dimana muncul gagasan gerakan kebebasan dan demokrasi.⁴⁵

Seperti yang telah sedikit disebutkan dalam bab I, bahwa program tentang bantuan hukum sudah mulai dikenal sejak jaman Romawi Kuno dan seiring dengan kuatnya pengaruh gerakan hak asasi manusia (HAM) pada abad ke-XVII di dunia Barat, bantuan hukum bukan hanya menjadi nilai perjuangan bagi kaum yang lemah dan miskin, tetapi ia telah berkembang luas menjadi suatu institusi untuk para pencari keadilan bagi setiap orang.

Pendampingan terhadap pihak-pihak tertentu dalam memperoleh hak-haknya juga semakin gencar diserukan pada abad XVIII, pada abad ini upaya pemikiran menuju dilembagakannya bantuan hukum sebagai salah satu wadah pembelaan mulai tumbuh berkembang di Negara-negara Eropa. Di belanda masalah bantuan hukum pertama kali muncul karena diundangkannya *Wetboek van Strafrecht* serta *Wetboek van Strafvordering* pada tahun 1886. Kemudian tahun 1889 didirikan lembaga *Bureau van Consultative in Strazaken* di kota Den Haag. Demikian pula di Arnhem didirikan biro yang sama pada tahun 1891. Dan sekitar pada tahun 1895 beberapa advokat membentuk suatu bagian pada organisasi *Pro Jeventute*, yang khusus menangani masalah kejahatan yang dilakukan oleh orang-orang dibawah umur.⁴⁶

⁴⁵ Deni K. Yusup, HAM, *Hukum Islam dan Pengadilan Agama: Prospek Bantuan Hukum dalam Hukum Islam*, (diakses dari <http://ppm-uin.sgd.com>, *loc. cit*)

⁴⁶ Soerjono Soekanto, *Bantuan Hukum Suatu Tinjauan Sosio Yuridis*, Jakarta: Ghalia Indonesia, 1983, hlm 56-57

Di Amsterdam dibentuk biro bantuan hukum dari organisasi Toynbee dengan nama *Ons Huis* pada tahun 1892. Sedangkan di Jerman biro konsultasi hukum pertama kali didirikan pada tahun 1905 di kota Keulen dengan nama *Rechtsauskunftstelle für Minderbemittelten*. Di Amerika Serikat biro bantuan hukum pertama kali berdiri tahun 1876 yang ditujukan untuk membantu dan melindungi imigran asal Jerman. Lembaga ini diberi nama *Deutsche Rechtsschutz Verein*.⁴⁷

Bantuan hukum di Indonesia sudah mulai didengungkan pada masa pasca kemerdekaan dimana telah diberlakukan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 tentang peraturan pidana. Dalam undang-undang tersebut diatur didalamnya tentang kedudukan advokat dan *procureur* dan orang-orang yang memberikan bantuan hukum.⁴⁸

Selanjutnya undang-undang No 1 Tahun 1950 yang mulai berlaku pada tanggal 9 Mei 1950 mengatur tentang Susunan Kekuasaan dan Jalan Pengadilan Mahkamah Agung Indonesia, pada pasal 42 juga memberikan istilah “pemberi bantuan hukum” dengan kata “pembela”.

Herziene Inlandsch Reglement (H.I.R), dalam hubungannya dengan tugas dan kewajiban advokat, *procureur* dan para pemberi bantuan hukum dimuka persidangan diatur dalam beberapa pasal H.I.R seperti:⁴⁹

1. Pasal 83 h ayat 6 yang menegaskan bahwa:

⁴⁷ Muhammad Saifullah, *Melacak Akar Historis Bantuan Hukum Dalam Islam*, Semarang: IAIN Walisongo, 2002, hlm 61-62 (lihat lebih lanjut dalam Soerjono Soekanto, *Bantuan Hukum Suatu Tinjauan Sosio Yuridis*, Jakarta: Ghalia Indonesia, 1983, hlm 56-57)

⁴⁸ Frans Hendra Winarta, *op. cit*, hlm. 18

⁴⁹ *Ibid*, hlm 23

“Jika seseorang tertuduh bersalah melakukan sesuatu kejahatan yang dapat dihukum dengan hukuman mati, maka magistraat hendaklah menanyakan kepadanya, maukah ia dibantu di Pengadilan oleh seorang penasihat hukum atau seorang ahli hukum”

2. Pasal 254 ayat 1 H.I.R menegaskan bahwa:

“Dalam persidangan tiap-tiap orang yang dituduh berhak dibantu oleh pembela untuk mempertahankan dirinya”

Perkembangan advokat Indonesia pasca kemerdekaan banyak mengalami kemerosotan sampai pada terbentuknya PERADIN (Persatuan Advokat Indonesia) pada pertemuan advokat se-Indonesia di Solo pada tanggal 30 Agustus 1964.

Perihal bantuan hukum termasuk di dalamnya prinsip *equality before the law* dan *access to legal counsel*, dan dalam hukum positif Indonesia telah diatur secara jelas dan tegas dalam berbagai peraturan perundang-undangan seperti:⁵⁰

- a. Pasal 27 ayat (1) UUD 1945 yang menegaskan bahwa setiap warga negara bersamaan kedudukannya didalam hukum dan pemerintahan wajib menjunjung hukum dan pemerintahn itu dengan tidak ada kecualinya
- b. Pasal 34 UUD 1945 yang menegaskan bahwa fakir miskin dan anak terlantar merupakan tanggung jawab Negara.

“Fakir miskin dan anak-anak yang terlantar dipelihara oleh Negara”.

⁵⁰ Frans Hendra Winarta, *op. cit*, hlm 39

Oleh karena itu, dapat dikatakan bahwa bantuan hukum terhadap orang miskin merupakan kewajiban Negara juga untuk memberikannya.

- c. UU No. 14 tahun 1970 tentang ketentuan-ketentuan pokok kekuasaan kehakiman. Pasal 37 berbunyi:

“setiap orang yang tersangkut perkara berhak memperoleh bantuan hukum”

- d. Pasal 54 UU Nomor 8 tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana.

“Guna kepentingan pembelaan, tersangka atau terdakwa berhak mendapat bantuan hukum dari seseorang atau lebih penasehat hukum selama dalam waktu dan pada setiap tingkat pemeriksaan, menurut tata cara yang ditentukan dalam undang-undang ini”.

UU No. 14 Tahun 1970 yang dianggap sebagai *milestone* sejarah bantuan hukum dalam pemerintahan Indonesia terutama pemerintah orde baru, masih belum sepenuhnya dilakukan karena belum dikeluarkannya peraturan pelaksanaannya. Ada kesan bahwa pemerintah juga menyadari hal ini dan ini bisa dibuktikan dengan diadakannya pertemuan penegak hukum (kepolisian, kejaksaan dan kehakiman) yang menghasilkan kesepakatan Cibogo yang pada prinsipnya menegaskan kembali tekad pemerintah untuk memberikan para terdakwa hak untuk mendapatkan bantuan hukum semaksimal mungkin.⁵¹

Pada tanggal 4 Oktober 2011, Dewan Perwakilan Rakyat (DPR) telah mengesahkan *RUU* tentang Bantuan Hukum (RUU Bantuan

⁵¹ T. Mulya Lubis, *Op. cit.*, hlm 6

Hukum) dalam rangka menjamin hak konstitusional bagi setiap warga negara yang mencakup perlindungan hukum, kepastian hukum, persamaan di depan hukum, dan perlindungan hak asasi manusia.

3. Dasar Hukum

Bantuan hukum pada hakekatnya adalah segala upaya pemberian bantuan dan pelayanan hukum kepada masyarakat, agar mereka memperoleh dan menikmati semua haknya yang diberikan oleh hukum dalam proses peradilan pidana, pembela sebagai pemberi bantuan hukum berperan sebagai pengontrol agar keputusan yang dijatuhkan pada kliennya oleh hakim adil dan tidak memihak.⁵²

Konsep bantuan hukum yang dikenal sering diasosiasikan dengan orang tidak mampu alias miskin. Konsep ini pula yang kemudian diakomodir dalam UU 16 Tahun 2011 tentang bantuan hukum. Penerima bantuan hukum, demikian rumusan undang-undang ini adalah orang atau kelompok miskin. Dengan kata lain, orang miskin adalah sasaran utama pemberian bantuan hukum.

Program pemberian bantuan hukum disini merupakan program bantuan hukum bagi masyarakat tidak mampu, yang pada hukum konvensional berdasarkan ketentuan-ketentuan di bawah ini⁵³:

1. Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman;

⁵² Erni Widhayanti, *Hak-Hak Tersangka/Terdakwa di dalam KUHAP*, Yogyakarta: Liberty, 1988, hlm 1

⁵³ http://www.pn-kendal.go.id/index.php?option=com_content&view=article&id=10

- Pasal 13 (1) tentang : Organisasi , administrasi , dan finansial Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada di bawah kekuasaan Mahkamah Agung.
 - Pasal 37 tentang : Setiap orang yang tersangkut perkara berhak memperoleh bantuan hukum.
2. Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana :
- Pasal 56 (1) tentang : Dalam hal tersangka atau terdakwa disangka atau didakwa melakukan tindak pidana mati atau ancaman pidana lima belas tahun atau lebih atau bagi mereka yang tidak mampu yang diancam dengan pidana lima tahun atau lebih yang tidak mempunyai penasehat hukum sendiri, pejabat yang bersangkutan pada semua tingkat pemeriksaan dalam proses peradilan wajib menunjuk penasehat hukum bagi mereka
 - Pasal 56 (2) tentang : Setiap penasehat hukum yang ditunjuk untuk bertindak sebagaimana dimaksud dalam ayat (1), memberikan bantuannya dengan cuma-cuma
3. Kitab Undang-Undang Hukum Acara Perdata (HIR/RBG) Pasal 237 HIR/273 RBG tentang :
- Barangsiapa yang hendak berperkara baik sebagai penggugat maupun sebagai tergugat, tetapi tidak mampu menanggung biayanya, dapat memperoleh izin untuk berperkara dengan cuma-cuma
4. Instruksi Menteri Kehakiman RI No. M 01-UM.08.10 Tahun 1996, tentang Petunjuk Pelaksanaan Program Bantuan Hukum Bagi Masyarakat Yang Kurang Mampu Melalui Lembaga Bantuan Hukum
5. Instruksi Menteri Kehakiman RI No. M 03-UM.06.02 Tahun 1999, tentang Petunjuk Pelaksanaan Program Bantuan Hukum Bagi Masyarakat Yang Kurang Mampu Melalui Pengadilan Negeri dan Pengadilan Tata Usaha Negara

6. Surat Edaran Direktur Jenderal Badan Peradilan Umum dan Peradilan Tata Usaha Negara No. D.Um.08.10.10 tanggal 12 Mei 1998 tentang JUKLAK Pelaksanaan Bantuan Hukum Bagi Golongan Masyarakat Yang Kurang Mampu Melalui LBH
7. Keputusan Direktur Jendral Badan Peradilan Umum Nomor: 1/DJU/OT 01.3/VIII/2011 tentang Petunjuk Pelaksanaan Surat Edaran Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 10 Tahun 2010 tentang Pedoman Bantuan Hukum Lampiran A
8. Pasal 22 UU No. 18 Tahun 2003 tentang Advokat
9. Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2011 tentang Bantuan hukum

4. Objek Bantuan Hukum Cuma-Cuma

Penerima bantuan hukum adalah fakir miskin atau orang yang tidak mampu secara ekonomi. Tidak mampu dalam hal ini adalah mereka yang tidak mampu membayar jasa advokat sehingga negaralah yang memberikan bantuan hukum secara cuma-cuma.

Di dalam pasal 5 Undang-Undang Bantuan Hukum ditegaskan bahwa penerima bantuan hukum meliputi setiap orang atau kelompok orang miskin yang tidak dapat memenuhi hak dasar secara layak dan mandiri. Hak-hak dasar tersebut adalah hak atas pangan, sandang, layanan kesehatan, layanan pendidikan, pekerjaan dan berusaha, dan/atau perumahan.

5. Asas dan Tujuan Bantuan Hukum

Berdasarkan pasal 2 UU Bantuan Hukum dilaksanakan berdasarkan asas :

1. keadilan;
2. persamaan kedudukan di dalam hukum;
3. keterbukaan;
4. efisiensi;
5. efektivitas; dan
6. akuntabilitas

Penyelenggaraan Bantuan Hukum bertujuan untuk (Pasal 3 UU Bantuan Hukum)

1. Menjamin dan memenuhi hak bagi Penerima Bantuan Hukum (fakir miskin) untuk mendapatkan akses keadilan;
2. Mewujudkan hak konstitusional segala warga negara sesuai dengan prinsip persamaan kedudukan di dalam hukum;
3. Menjamin kepastian penyelenggaraan Bantuan Hukum dilaksanakan secara merata di seluruh wilayah Negara Republik Indonesia; dan
4. Mewujudkan peradilan yang efektif, efisien, dan dapat dipertanggungjawabkan

B. Bantuan Hukum dalam Hukum Islam

1. Pengertian dan Sejarah

Di dalam Al-Qur'an tidak disebutkan mengenai istilah bantuan hukum, namun pada dasarnya hukum Islam telah mengeluarkan pemikiran

tentang bantuan hukum dan menerapkannya dalam pelaksanaan hukum Islam.

Ahli fiqh pada beberapa abad yang silam sudah membicarakan hal ihwal tentang bantuan hukum yang dikelompokkan kepada bab *wakalah*. Meskipun diantara mereka telah terjadi perselisihan pendapat, namun wujud bantuan hukum, mewakilkan atau mendelegasikan untuk bertindak hukum sudah ada pembicaraan panjang lebar bahkan sampai kepada pendelegasian mengenai kasus perdata dan pidana.

Adapun pengertian wakalah sendiri dalam kitab *Fathul Mu'in* disebutkan:

وهي تفويض شخص امره الى اخر فيما يقبل النيابة ليفعله
في حياته

Wakalah artinya “seseorang menyerahkann urusannya kepada orang lain untuk menangani hal-hal yang dapat diwakilkan pelaksanaannya untuk dikerjakan oleh wakil selama pemberi wakalah masih hidup.”⁵⁴

وفي استيفاء عقوبة ادمى والدعوى والجوب وان كره الخصم

Sah pula dilakukan untuk menuntut hukuman balasan manusiawi (umpamanya *qishash*), dakwaan dan sanggahan, sekalipun pihak lawan perkara tidak menyukainya.⁵⁵

Substansi bantuan hukum dalam Islam terjadi pada masa Umar bin Khattab (632-644M). Pada masa Umar berkuasa, ia pernah memberikan bantuan hukum kepada orang miskin yang mencuri. Pada

⁵⁴ Zainuddin bin Abdul Aziz Al-Malibari Al-Fannani, *Fathul Mu'in*, terj. Oleh Moch. Anwar dkk, Bandung: Sinar Baru Algensindo, 1994, hlm 883

⁵⁵ *Ibid*, hlm 884

waktu itu Umar berpendapat bahwa orang miskin yang mencuri tidak perlu dipotong tangan sebagaimana firman Allah yang menyebutkan bahwa laki-laki yang mencuri dan perempuan yang mencuri, potonglah tangan keduanya (sebagai) pembalasan bagi apa yang mereka kerjakan dan sebagai siksaan dari Allah. Dan Allah Maha Perkasa Lagi Maha Bijaksana.⁵⁶

Dalam hal ini Umar bin Khattab memberikan bantuan hukum kepada pelaku pencurian dengan berpendapat bahwa si pencuri tidak perlu dihukum potong tangan. Alasan hukum yang disampaikan oleh Umar bahwa saat ini bangsa kita dilanda musibah, yang disebut *'am al ramada* (musim kemarau panjang yang mengakibatkan tanah gersang sehingga rakyat kesulitan mencari makan). Kasus ini terjadi menjelang tahun 18 Hijriyah, dimana tanah-tanah menjadi gersang seperti di Hijaz, Tihama dan Najd.⁵⁷ Tindakan Khalifah Umar bin Khattab inilah yang dalam hukum Islam dimaksudkan sebagai bantuan hukum.

Bantuan hukum sebagai salah satu perwujudan dari tercapainya peradilan yang adil dan tidak memihak. Masalah tentang keadilan ini juga terdapat dalam petikan surat Umar Bin Khattab kepada Abdullah bin Qais atau Abu Musa Al-Asy'ari tentang masalah peradilan, disebutkan:

“Sesungguhnya peradilan itu adalah fardhu yang dikukuhkan dan sunnah yang harus diikuti. Lalu, pahamiilah bila peradilan dibebankan padamu, karena sesungguhnya tiada bermanfaat membicarakan kebenaran tanpa melaksanakannya. Samakan hak semua orang dihadapanmu, di dalam pengadilanmu dan di dalam majlismu sehingga orang yang terpendang

⁵⁶ Q.S. Al-Maidah ayat 38

⁵⁷ Lihat selengkapnya dalam Muhammad Saifullah, *Melacak Akar Historis Bantuan Hukum dalam Islam*, Semarang: Pusat Penelitian IAIN Walisongo, 2002

tidak menginginkan kecenderunganmu kepadanya dan orang yang lemah tidak putus asa dari keadilanmu.....”⁵⁸

2. Dasar hukum

Di dalam Al-Quran sendiri tidak terdapat istilah tentang bantuan hukum dalam perkara pidana. Pada kajian kitab-kitab fiqh banyak yang menyinggung soal peradilan (*al-qadha*), akan tetapi materinya tidak menyinggung tentang bantuan hukum. Bantuan hukum yang pelaksanaan yuridisnya dilakukan oleh *hakam* hanya dijumpai dalam bab *munakahat* (perkawinan).

Pada hakekatnya yang menjadi dasar dalam penerapan bantuan hukum adalah prinsip-prinsip hukum Islam itu sendiri, salah satunya yakni prinsip keadilan dan persamaan. Di dalam Al-Qur’an, karena pentingnya kedudukan dan fungsi kata itu, kadilan disebut lebih dari 1000 kali, terbanyak setelah Allah dan ilmu pengetahuan. Banyak ayat-ayat yang menyuruh manusia berlaku adil dan menegakkan keadilan.⁵⁹

Dalam *Ensiklopedia Hukum Islam*⁶⁰ dikemukakan bahwa secara etimologi arti adil (*al-adl*) berarti tidak berat sebelah, tidak memihak atau menyamakan sesuatu dengan yang lain (*al-musawah*). Sedangkan adil secara terminologis adalah mempersamakan sesuatu pada tempatnya (*wad ‘asy-syai fi maqamih*).

Disebutkan dalam Q.S. Shad 26:

⁵⁸ Sayyid Sabiq, *Fiqh Sunnah 9* Terjemah oleh Mudzakir A.S, Bandung: Al-Ma’arif, 1997, hlm 29

⁵⁹ A.M Saefuddin dalam Mohammad Daud Ali, *Hukum Islam: Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Islam di Indonesia*, Jakarta: PT. Raja Grafindo Persada, 2005, hlm 128-129

⁶⁰ Abdul Aziz Dahlan, et. Al (ed). *Ensiklopedia Hukum Islam*, Jakarta: PT Ikhtiar Baru Van Hoeve, 1996, hlm 25

يٰدَاوُدُ اِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيفَةً فِى الْاَرْضِ فَاَحْكُم بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِّ
 وَلَا تَتَّبِعِ الْهَوٰى فَيُضِلَّكَ عَنْ سَبِيْلِ اللّٰهِ اِنَّ الَّذِيْنَ يَضِلُّوْنَ عَنْ سَبِيْلِ
 اللّٰهِ لَهُمْ عَذَابٌ شَدِيْدٌۢ بِمَا نَسُوْۤا يَوْمَ الْحِسَابِ ﴿٦١﴾

Artinya: “Hai Daud, sesungguhnya Kami menjadikan kamu khalifah (penguasa) di muka bumi, maka berilah keputusan (perkara) di antara manusia dengan adil dan janganlah kamu mengikuti hawa nafsu, karena ia akan menyesatkan kamu dari jalan Allah. Sesungguhnya orang-orang yang sesat dari jalan Allah akan mendapat adzab yang berat, karena mereka melupakan hari perhitungan.”⁶¹

Dalam ayat tersebut Allah memerintahkan kepada orang-orang yang beriman, supaya berlaku adil karena keadilan dibutuhkan dalam segala hal termasuk salah satunya dalam pelaksanaan bantuan hukum sebagai sarana penolong bagi kaum yang lemah.

Selain itu prinsip kesamaan juga sebagai prinsip mendasar yang menjunjung penerapan bantuan hukum, dimana pada masa sekarang tidak ada perbedaan seperti pada masa jahiliah, baik itu tuan dan budak, laki-laki dan perempuan ataupun si kaya dan si miskin semua berhak atas pembelaan dalam perkara pidana, salah satunya melalui program bantuan hukum.

C. Tersangka dan Terdakwa

1. Pengertian Tersangka dan Terdakwa

⁶¹Departemen Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemahnya*, Surabaya: Mekar Surabaya, 2004, hlm 651

Istilah tersangka menurut Pasal 1 angka 14 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP) adalah “seseorang yang karena perbuatannya atau keadaannya berdasarkan bukti permulaan patut diduga sebagai pelaku tindak pidana”.⁶²

Seseorang yang sudah dihadapkan ke muka pengadilan disebut dengan terdakwa. Istilah terdakwa dalam bahasa Arab yakni *Mudda’i Alaih* yang berarti yang didakwa, ialah orang yang dimintai hak; dan bila dia diam, maka dia tidak dibiarkan saja.⁶³ المدعى عليه (مدنيا) : tergugat (dalam perkara perdata) dan : جناية : tertuduh, terdakwa (dalam perkara pidana).⁶⁴ Sedang dakwaan (da’awaa) adalah jamak dari da’waa. Da’waa menurut bahasa berarti thalab (tuntutan, permintaan).⁶⁵

Sedangkan pengertian terdakwa menurut pasal 1 angka 15 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP) adalah “*seseorang yang diduga telah melakukan suatu tindakan pidana dan ada cukup alasan untuk dilakukan pemeriksaan di muka persidangan.*”⁶⁶

2. Perlindungan dan Hak Asasi Tersangka/Terdakwa dalam Sidang Pengadilan

⁶² Lihat Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP)

⁶³ Sayyid Sabiq, *op. cit*, hlm 47

⁶⁴ Ahmad warson munawwir. *op. cit*, hlm 407

⁶⁵ *Ibid*

⁶⁶ J.T.C Simorangkir, et. al. *Kamus Hukum*, Jakarta: Sinar Grafika, 2008, hlm. 166

Sebelum menguraikan mengenai hak tersangka, sebaiknya diketahui dulu apa yang dimaksud dengan hak. Istilah hak dalam bahasa Inggris adalah “*Right*” yang dalam Black Law Dictionary (Henry Campbell Black: *Clack’s Law Dictionary, Fifth edition*) diartikan sebagai⁶⁷:

“.....*justice, ethical correctness, or consonance with the rules of law or the principles of morals. In a narrower signification, an interest or title in an object of property; a just and legal claim to hold, use or enjoy it, or to convey or donate it, as he may please.....*”⁶⁸

Dalam setiap pemeriksaan dalam proses peradilan pidana, tersangka mempunyai hak-hak yang wajib dihargai dan dijunjung oleh pejabat-pejabat terkait. Adapun hak-hak tersebut sudah diatur dalam KUHAP. Yang menjadi hak-hak tersangka adalah sebagai berikut:

1. Hak untuk mendapat pemeriksaan yang cepat
2. Hak untuk mengetahui tuduhan atau sangkaan
3. Hak untuk mendapatkan bantuan juru bahasa
4. Hak untuk bebas memberikan keterangan
5. Hak untuk mendapatkan bantuan hukum⁶⁹

⁶⁷ Henry Campbell Black: *Clacks Law Dictionary* dalam Yesmil Anwar dan Adang, *Sistem Peradilan Pidana (Konsep, Komponen dan Pelaksanannya dalam Penegakan Hukum di Indonesia, op. cit.*, hlm 254

⁶⁸ Keadilan, kebenaran etis, atau harmoni dengan aturan hukum atau prinsip-prinsip moral. Dalam arti sempit, minat atau judul dalam suatu objek properti, sebuah klaim yang adil dan hukum untuk menahan, menggunakan atau menikmatinya, atau untuk menyampaikan atau menyumbangannya, karena ia mungkin plese

⁶⁹ Dikatakan bahwa penasehat hukum dan bantuan hukum berfungsi sebagai penolong bagi tersangka atau terdakwa yang membutuhkan bantuannya, agar dapat bebas dari sangkaan atau dakwaan yang dituduhkannya. Padahal yang sesungguhnya bahwa pembela atau penasehat hukum ini berfungsi untuk membantu hakim dalam usahanya dalam menyelesaikan suatu perkara pidana untuk menemukan kebenaran meterial, walau bertolak dari sudut pandangan subjektif yaitu berpihak kepada kepentingan tersangka atau terdakwa. (Hendrastanto Yudowidagdo et. al, *Kapita Selekta Hukum Acara Pidana di Indonesia*, Jakarta: Bina Aksara, 1987, hlm 66)

6. Hak untuk memilih penasehat hukum/advokat⁷⁰
7. Hak untuk tetap berkomunikasi dengan keluarga dan pihak lain
8. Hak untuk mengajukan saksi *a-de charge*/yang menguntungkan
9. Hak untuk menuntut ganti rugi dan rehabilitasi
10. Hak untuk tidak dibebankan pembuktian hukum
11. Hak untuk melak penangkapan yang tidak sesuai prosedur
12. Hak untuk meminta surat perintah penahanan⁷¹

Dalam hal pemeriksaan terdakwa di tingkat pengadilan dalam proses peradilan pidana, terdakwa juga mendapatkan hak-hak yang harus dipenuhi oleh penyelenggara hukum, diantaranya:

1. Terdakwa berhak agar perkaranya segera dimajukan ke pengadilan oleh penuntut umum
2. Terdakwa berhak untuk memberikan keterangan secara bebas pada saat pemeriksaan di pengadilan
3. Terdakwa berhak untuk mendapatkan bantuan hukum saat persidangan⁷² (pasal 54 KUHAP). Seorang terdakwa berhak untuk di

⁷⁰ Tersangka berhak mendapat bantuan hukum dan memilih sendiri penasehat hukumnya. Seseorang yang kurang melek hukum bias jadi kesulitan ketika ia berhadapan dengan hukum dan aparat penegak hukum. Karena itu, guna membela kepentingannya seorang tersangka berhak didampingi oleh seorang atau beberapa penasehat hukum. Tersangka boleh memilih sendiri penasehat hukum yang akan mendampinginya

⁷¹ L&J A Law Firm, *Mempertahankan Hak dan Membela Diri di Hadapan Polisi, Jaksa dan Hakim*, Jakarta: Rana Pustaka, 2012, hlm 76-82

⁷² Seorang terdakwa seringkali membutuhkan bantuan dari seorang pembela disampingnya. Bahwasanya seorang terdakwa menyusun pembelaannya secara rapid an tepat adalah penting tidak hanya bagi dirinya terdakwa, supaya seberapa boleh dapat dibebaskan dari pendakwaan atau mendapat keringanan hukuman, melainkan penting juga bagi penuntut umum dan hakim dalam usaha mengejar dan mendapatkan kebenaran yang sejati, agar dapat melakukan tuntutan atau mengambil putusan yang tepat dan bermanfaat bagi masyarakat. Maka tidak hanya untuk kepentingan terdakwa, melainkan juga untuk kepentingan pemeriksaan perkara, seringkali perlu dirasakan adanya seorang pengacara sebagai pembela yang memberikan bantuan kepada terakwa

damping seorang atau lebih kuasa hukum yang ia tentukan sendiri (pasal 55 KUHAP). Akan tetapi, tidak menutup kemungkinan bahwa penasehat hukum terdakwa ditentukan oleh pejabat hukum terkait (pasal 56 ayat (1) KUHAP). Hal ini bisa saja terjadi bila kondisi si terdakwa tidak mampu membayar sendiri kuasa hukumnya. Pendampingan penasehat hukum menjadi wajib bila terdakwa didakwa dengan suatu kejahatan yang ancaman pidananya lima tahun penjara atau lebih

4. Terdakwa berhak untuk diadili dalam persidangan yang terbuka untuk umum serta berlangsung secara jujur, adil dan bersih
5. Terdakwa berhak untuk mengajukan keberatan terhadap dakwaan jaksa
6. Terdakwa berhak mengajukan saksi-saksi yang meringankan atau menguntungkannya termasuk saksi ahli
7. Terdakwa berhak untuk menuntut ganti rugi dan rehabilitasi.⁷³

Pada tahap pemeriksaan di sidang pengadilan, hukum Islam memberikan jaminan bagi terdakwa sebagai berikut:⁷⁴

1. Hak untuk membela diri, hak-hak yang berkaitan dengan hak tersebut dan merupakan aspek-aspek praktis dari hak membela diri adalah sebagai berikut;

dalam menyusun pembelaan. (R. Wirjono Prodjodikoro, *Hukum Acara Pidana di Indonesia*, Bandung: Sumur Bandung, 1992, hlm 46-47)

⁷³ L&J A Law Firm, *ibid*, hlm 85-88

⁷⁴ Topo Santoso, *op. cit*, hlm 61

- Terdakwa harus diberi informasi tentang tuduhan terhadapnya dan bukti-bukti yang ada dalam kasus itu
 - Terdakwa harus mampu membela dirinya sendiri
 - Terdakwa memiliki hak menyewa seorang pengacara untuk membantunya dalam pembelaan. Hal ini dapat menjadi persyaratan praktis dan hak untuk membela diri karena menghadapi terdakwa dengan dakwaan yang mempengaruhi kejernihan akal pikirannya
 - Terdakwa harus diberi kesempatan untuk mengajukan pembelaan dan harus diperkenankan menjumpai dan berkorespondensi secara pribadi dengan penasehat hukumnya
2. hak pemeriksaan pengadilan (*the right to judicial trial*)
 3. hak atas peradilan yang adil dan tidak memihak
- Islam menaruh tekanan yang besar dalam mewujudkan keadilan dan kesamaan diantara manusia dalam semua segi kehidupan, khususnya di hadapan mereka yang memutuskan perkaranya. Banyak ayat Al-Quran yang menunjukkan hal ini. Praktik-praktik yang dilakukan Nabi SAW dan para Khulafaur Rasyidin penerus beliau menunjukkan dijaminnya hak-hak terdakwa ini.
4. hak untuk meminta ganti rugi akrena putusan yang salah
 5. keyakinan sebagai dasar dari terbuktinya kejahatan