

**TINJAUAN HUKUM ISLAM TERHADAP HAK ATAS BANTUAN HUKUM BAGI
TERSANGKA DAN TERDAKWA WARGA TIDAK MAMPU
(STUDI ANALISIS PASAL 5 UU NO. 16 TAHUN 2011 TENTANG BANTUAN HUKUM)**

Skripsi

Diajukan untuk memenuhi sebagian persyaratan
guna memperoleh gelar Sarjana Hukum
Program Studi Ahwal Al-Syakhshiyah



Oleh :

Meidyasari Sholichati Muthia
13421037

Pembimbing:

Dr. Drs. H. Dadan Muttaqien, SH, M.Hum

PROGRAM STUDI AHWAL AL-SYAKHSHIYYAH
FAKULTAS ILMU AGAMA ISLAM
UNIVERSITAS ISLAM INDONESIA
YOGYAKARTA
2017

Yogyakarta, 14 Jumadil Akhir 1438 H

13 Maret 2017 M

NOTA DINAS

Hal : Skripsi
Kepada : Yth Dekan Fakultas Ilmu Agama Islam
Universitas Islam Indonesia
Di-Yogyakarta

Assalamu'alaikum Wr. Wb

Berdasarkan penunjukan Dekan Fakultas Ilmu Agama Islam Universitas Islam Indonesia dengan surat Nomor 821/Dek/60/DAS/FIAI/III/2017 atas tugas kami sebagai pembimbing skripsi saudara :

Nama : Meidyasari Sholichati Muthia
NIM : 13421037
Mahasiswa Fakultas Ilmu Agama Islam Universitas Islam Indonesia
Jurusan/Program Studi : Syariah/ Ahwal Al-Syakhshiyah
Tahun Akademik : 2016/2017
Judul Skripsi : TINJAUAN HUKUM ISLAM TERHADAP HAK ATAS BANTUAN HUKUM BAGI TERSANGKA DAN TERDAKWA WARGA TIDAK MAMPU (STUDI ANALISIS PASAL 5 UU NO. 16 TAHUN 2011 TENTANG BANTUAN HUKUM).

Setelah kami teliti dan kami adakan perbaikan seperlunya, akhirnya kami berketetapan bahwa skripsi saudara tersebut diatas memenuhi syarat untuk diajukan kesidang munaqasah Fakultas Ilmu Agama Islam Universitas Islam Indonesia.

Demikian semoga dalam waktu dekat bisa dimunaqasah dan bersama ini kami kirimkan 4 (empat) eksempler skripsi dimaksud.

Wassalamu'alaikum Wr. Wb

Dosen Pembimbing



(Dr. Drs. H. Dadan Muttaqien, SH, M.Hum)

LEMBAR PERNYATAAN

Yang bertanda tangan dibawah ini:

Nama : Meidyasari Sholichati Muthia
NIM : 13421037
Program Studi : Syariah/Ahwal Al-Syakhshiyah
Fakultas : Fakultas Ilmu Agama Islam
Judul Skripsi : TINJAUAN HUKUM ISLAM TERHADAP HAK ATAS BANTUAN HUKUM BAGI TERSANGKA DAN TERDAKWA WARGA TIDAK MAMPU (STUDI ANALISIS PASAL 5 UU NO. 16 TAHUN 2011 TENTANG BANTUAN HUKUM).

Dengan ini menyatakan bahwa penyusunan skripsi ini merupakan hasil karya sendiri dan benar keasliannya. Apabila ternyata di kemudian hari penyusun skripsi ini merupakan hasil plagiat atau jiplakan terhadap karya orang lain, maka saya bersedia mempertanggungjawabkan sekaligus menerima sanksi berdasarkan aturan tata tertib yang berlaku di Universitas Islam Indonesia.

Dengan demikian pernyataan ini kami buat dengan sebenarnya dan tanpa adanya paksaan.

Yogyakarta, 26 Dzulhijjah 1438 H

17 September 2017 M

METERAI
TEMPEL
8847DAEF484915833
6000
ENAM RIBU RUPIAH
Penulis

(Meidyasari Sholichati Muthia)



UNIVERSITAS ISLAM INDONESIA FAKULTAS ILMU AGAMA ISLAM

Gd. K.H.A. Wahid Hasyim Kampus Terpadu UII, Jl. Kaliurang KM. 14,5 Yogyakarta
Telp. (0274) 898462, Fax. 898463, E-Mail: fiai@uii.ac.id

PENGESAHAN

Skripsi ini telah dimunaqasyahkan dalam Sidang Panitia Ujian Program Sarjana Strata Satu (S1) Fakultas Ilmu Agama Islam Universitas Islam Indonesia Program Studi Ahwal Al-Syakhshiyah yang dilaksanakan pada:

Hari : Rabu
Tanggal : 4 Oktober 2017
Judul Skripsi : Tinjauan Hukum Islam terhadap Hak Atas Bantuan Hukum bagi Tersangka dan Terdakwa Warga Tidak Mampu (Studi Analisis terhadap Pasal 5 UU No. 16 Tahun 2011 tentang Bantuan Hukum)
Disusun oleh : MEIDYASARI SHOLICHATI MUTHIA
Nomor Mahasiswa : 13421037

Sehingga dapat diterima sebagai salah satu syarat untuk memperoleh gelar Sarjana Strata Satu (S1) Syariah pada Fakultas Ilmu Agama Islam Universitas Islam Indonesia Yogyakarta.

TIM PENGUJI:

Ketua : Prof. Dr. H. Amir Mu'allim, MIS 
Penguji I : Dr. H. Tamyiz Mukharrom, MA 
Penguji II : Drs. H. Syarif Zubaidah, M.Ag 
Pembimbing : Dr. Drs. H. Dadan Muttaqien, SH, M.Hum 

Yogyakarta, 13 Oktober 2017



Dr. H. Tamyiz Mukharrom, MA

- Syari'ah/Ahwal Al-Syakhshiyah, Akreditasi A berdasarkan SK No. 112/SK/BAN-PT/Akred/S/III/2015
- Pendidikan Agama Islam, Akreditasi A berdasarkan SK No. 502/SK/BAN-PT/Akred/S/V/2015
- Ekonomi Islam Akreditasi B berdasarkan SK No. 372/SK/BAN-PT/Akred/S/IX/2014

REKOMENDASI PEMBIMBING

Yang Bertanda Tangan di Bawah ini Dosen Pembimbing Skripsi:

Nama Mahasiswa :Meidyasari Sholichati Muthia

Nomor Mahasiswa :13421037

Judul Skripsi :TINJAUAN HUKUM ISLAM TERHADAP HAK
ATAS BANTUAN HUKUM BAGI TERSANGKA
DAN TERSANGKA WARGA TIDAK MAMPU
(STUDI ANALISIS PASAL 5 UU NO. 16 TAHUN
2011 TENTANG BANTUAN HUKUM).

Menyatakan bahwa berdasarkan proses dan hasil bimbingan selama ini serta dilakukan perbaikan maka yang bersangkutan dapat mendaftarkan diri untuk mengikuti munaqasah skripsi pada program studi Syariah Fakultas Ilmu Agama Islam Universitas Islam Indonesia Yogyakarta.

Yogyakarta, 26 Dzulhijjah 1438 H

17 September 2017 M

Pembimbing



(Dr. Drs. H. Dadan Muttaqien, SH, M.Hum)

HALAMAN PERSEMBAHAN

Kupersembahkan karya kecil ini untuk cahaya hidup ku yang senantiasa ada saat suka maupun duka selalu setia mendampingi saat ku lemah tak berdaya Bapak dan Ibu tercinta, terimakasih atas untaian do'a, tetesan darah dan keringat untuk putri tercintanya.,

Terimakasih ku juga kepada kakak, yang senantiasa menyemangatiku dan sebagai motivasiku untuk mencapai ribuan impian yang harus ku kejar.

Teman-teman seperjuangan dimanapun berada, terimakasih atas pengalaman, semangat, serta waktu yang telah kita habiskan bersama-sama selama belajar hidup di kota Jogja

HALAMAN MOTTO

“Orang yang beriman dan berhijrah, serta berjuang bersama kamu di jalan Allah, dan orang yang melindungi dan menolong kamu, mereka itulah orang mukmin yang sebenarnya. Mereka memperoleh ampunan dan rezki yang terhormat.”

(Q.S Al-Anfaal :74)

ABSTRAK

TINJAUAN HUKUM ISLAM TERHADAP HAK ATAS BANTUAN HUKUM BAGI TERSANGKA DAN TERDAKWA WARGA TIDAK MAMPU (STUDI ANALISIS PASAL 5 UU NO. 16 TAHUN 2011 TENTANG BANTUAN HUKUM)

MEIDYASARI SHOLICHATI MUTHIA

Skripsi ini bertujuan untuk mengetahui bagaimana hak tersangka dan terdakwa warga tidak mampu dalam mendapatkan bantuan hukum menurut Pasal 5 UU No. 16 Tahun 2011 tentang Bantuan Hukum yang ditinjau melalui sudut pandang hukum Islam, sehingga dapat diketahui bagaimana penerapan hak-hak tersebut dalam hukum Islam. Hukum melindungi kepentingan seseorang dengan cara memberikan suatu kekuasaan kepadanya untuk bertindak dalam rangka memenuhi kepentingannya. Pengalokasian kekuasaan dilakukan secara terukur, dalam arti ditentukan keluasaan dan kedalamannya. Kekuasaan yang demikian itulah yang disebut dengan hak. Bantuan hukum yang dilaksanakan melalui pengadilan, dan Lembaga bantuan hukum adalah merupakan program bantuan hukum yang diberikan dalam rangka meringankan beban hidup bagi golongan masyarakat yang tidak mampu dari segi ekonomi, dan juga berguna untuk menciptakan keadilan dan perlindungan hukum terhadap masyarakat umum. Istilah bantuan hukum terkait dengan profesi advokat, dalam hukum Islam term advokat berasal dari bahasa arab, yakni *al-mahamy* yang setara maknanya dengan pengacara (*lawyer*).

Penelitian ini merupakan kajian kepustakaan dengan menggunakan pendekatan *yuridis normatif*, yaitu dimulai dengan menganalisa pasal-pasal dalam UU No. 16 Tahun 2011, lalu dikaji melalui dalil-dalil al-Qur'an dan *Hadis*. Dan dianalisis dengan metode *deskriptif analitis* yaitu dengan cara memberi gambaran pada suatu obyek penelitian untuk akhirnya ditarik kesimpulan yang bersifat umum. Peranan pemberian bantuan hukum bagi seorang tersangka untuk membela dirinya apabila hak-haknya sebagai manusia dilanggar, juga apabila akan ada dan telah menimbulkan berbagai penyimpangan akibat penggunaan kekuasaan penyidik yang terlalu besar dan cenderung dengan cara-cara yang tidak terkendali lagi. Proses penyidikan dalam pemberi advokasi hukum kepada tersangka ditekankan pada perlindungan hak tersangka. Penasihat hukum harus dapat melindungi setiap hak yang dibutuhkan tersangka dalam pemeriksaan. Terhadap tersangka yang telah dilakukan proses penahanan oleh penyidik.

Kata kunci : Hak, Tersangka dan Terdakwa, Bantuan Hukum, Warga Tidak Mampu.

KATA PENGANTAR

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

إِنَّ الْحَمْدَ لِلَّهِ نَحْمَدُهُ وَنَسْتَعِينُهُ وَنَسْتَغْفِرُهُ وَنَعُوذُ بِاللَّهِ مِنْ شُرُورِ أَنْفُسِنَا وَمِنْ سَيِّئَاتِ أَعْمَالِنَا، مَنْ يَهْدِهِ اللَّهُ فَلَا مُضِلَّ لَهُ وَمَنْ يَضِلَّهُ فَلَا هَادِيَ لَهُ. أَشْهَدُ أَنْ لَا إِلَهَ إِلَّا اللَّهُ وَحْدَهُ لَا شَرِيكَ لَهُ وَأَشْهَدُ أَنَّ مُحَمَّدًا عَبْدُهُ وَرَسُولُهُ. اللَّهُمَّ صَلِّ عَلَى سَيِّدِنَا مُحَمَّدٍ وَعَلَى آلِهِ وَصَحْبِهِ وَمَنْ تَبِعَهُمْ بِإِحْسَانٍ إِلَى يَوْمِ الدِّينِ.

Alhamdulillah, puji syukur kepada Allah penguasa semesta atas segala limpahan rahmat dan anugerah kepada kita semua, akhirnya penyusun mampu menyelesaikan skripsi ini, shalawat dan salam senantiasa penulis sanjungkan kepada beliau Nabi Agung junjungan kami, Muhammad saw, beserta segenap keluarga dan para sahabatnya hingga akhir nanti.

Dalam penyelesaian skripsi yang berjudul “**TINJAUAN HUKUM ISLAM TERHADAP HAK ATAS BANTUAN HUKUM BAGI TERSANGKA DAN TERDAKWA WARGA TIDAK MAMPU (STUDI ANALISIS PASAL 5 UU NO. 16 TAHUN 2011 TENTANG BANTUAN HUKUM)**” tentu tidak lepas dari bantuan berbagai pihak, oleh kerana itu penyusun sampaikan terimakasih yang tak terhingga kepada :

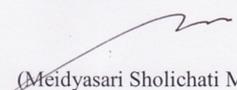
1. Nandang Sutrisno, SH, M.Hum, LL.M, Ph,D, selaku Rektor Universitas Islam Indonesia.
2. Dr. H. Tamyiz Mukharrom, MA selaku Dekan Fakultas Ilmu Agama Islam Universitas Islam Indonesia.
3. Prof. Dr. H. Amir Mu'allim, MIS selaku Ketua Program Studi Ahwal Al-Syakhshiyah.
4. Terima kasih dan rasa hormat yang dalam kepada dosen pembimbing, Dr, Drs. H. Dadan Muttaqien, SH, M.Hum, yang telah banyak memberikan waktu untuk bimbingannya serta memberi semangat kepada penyusun dalam menyelesaikan skripsi ini.
5. Terima kasih yang tak terhingga kepada kedua orangtuaku, Bapak dan Ibu, serta kakak yang selalu memberikan arahan yang baik, motivasi hidup serta do'a yang selalu mengalir untukku.

6. Para Dosen Pengampu mata kuliah pada Program Studi Ahwal Al-Syakhshiyah Fakultas Ilmu Agama Islam Universitas Islam Indonesia yang telah memberikan ilmu yang sangat bermanfaat bagi penyusun.
7. Seluruh Staf dan Karyawan Fakultas Ilmu Agama Islam Universitas Islam Indonesia
8. Terimakasih dengan penuh kebahagiaan untuk Ukhti Sholehah (Mb Anna, Aya, Aviza, Maria, Mb Uni, Ema) atas candaan dan kesabaran menghadapi kejahilan ku.
9. Terimakasih sebanyak-banyaknya juga untuk OH Family (Aya, Fifi, Riri, Fidia, Ndun Ida, Reza) atas waktu dan kebersamaannya selama ini.
10. Terimakasih untuk trio (Aviza, Fitri) yang telah berjuang bersama-sama menyelesaikan tugas skripsi ini.
11. Terimakasih Untuk teman-teman Ahwal Al-Syakhshiyah angkatan 2013, semoga kita selalu berada dalam kesuksesan dimanapun kita berada nantinya, aamiin.
12. Dan terima kasih sebesar-besarnya kepada semua sahabat, teman, dan saudara yang tidak dapat disebutkan satu persatu namanya yang sudah memberikan semangat dan dukungannya dalam hal apapun.

Penyusun menyadari bahwa penulisan skripsi ini masih jauh dari sempurna, oleh karena itu saran dan kritik yang sifatnya membangun, penyusun harapkan guna memperbaiki dan menyempurnakan penulisan yang selanjutnya, sehingga skripsi ini dapat bermanfaat bagi pembaca.

Yogyakarta, September 2017

Penyusun


(Meidyasari Sholichati Muthia)

PEDOMAN TRANSLITERASI ARAB-LATIN
KEPUTUSAN BERSAMA
MENTERI AGAMA DAN MENTERI PENDIDIKAN DAN KEBUDAYAAN
REPUBLIK INDONESIA

Nomor: 158 Tahun1987

Nomor: 0543b/U/1987

a. Konsonan Tunggal

Dibawah ini daftar huruf Arab dan transliterasinya dengan huruf latin:

Huruf Arab	Nama	Huruf Latin	Nama
أ	Alif	Tidak dilambangkan	Tidak dilambangkan
ب	Ba	B	Be
ت	Ta	T	Te
ث	Ŝa	Ŝ	s (dengan titik di atas)
ج	Jim	J	Je
ح	Ĥa	Ĥ	Ha (dengan titik di bawah)
خ	Kha	Kh	ka dan ha
د	Dal	D	De
ذ	Ẓ	Ẓ	Zet (dengan titik di atas)
ر	Ra	R	Er
ز	Zai	Z	Zet
س	Sin	S	Es
ش	Syin	Sy	es dan ye
ص	Ŝad	Ŝ	es (dengan titik di bawah)
ض	Ḍad	Ḍ	de (dengan titik di bawah)
ط	Ṭa	Ṭ	te (dengan titik di bawah)
ظ	Ẓa	Ẓ	Zet (dengan titik dibawah)
ع	‘ain	‘	Koma terbalik di atas
غ	Gain	G	Ge
ف	Fa	F	Ef
ق	Qaf	Q	Ki
ك	Kaf	K	Ka

ل	Lam	L	El
م	Mim	M	Em
ن	Nun	N	En
و	Wau	W	We
هـ	Ha	H	Ha
ء	Hamzah	‘	Apostrof
ي	Ya	Y	Ye

b. Vokal

Vokal bahasa Arab, seperti vokal bahasa Indonesia yang terdiri dari vokal tunggal atau monoftong dan vokal rangkap atau diftong.

1. Vokal Tunggal

Vokal tunggal bahasa Arab yang lambangnya berupa tanda atau harkat, transliterasinya sebagai berikut:

Tanda	Nama	Huruf Latin	Nama
ـَ	Fathah	A	A
ـِ	Kasrah	I	I
ـُ	Hammah	U	U

2. Vokal Rangkap

Vokal rangkap dalam bahasa Arab yang lambangnya berupa gabungan antara harkat dan huruf, transliterasinya berupa gabungan huruf, yaitu:

Tanda	Nama	Huruf Latin	Nama
ـَـيْ...	fathah dan ya	Ai	A dan i
ـَـوْ...	fathah dan wau	Au	A dan u

Contoh:

فَعَلَ -fa'ala	سُئِلَ -su'ila
ذُكِرَ -zūkira	سُئِلَ -su'ila
يَذْهَبُ -yazhabu	هَوَّلَ -hauila

3. Maddah

رَبَّنَا	-rabbanā	الْحَجَّ	-al-ḥajj
نَزَّلَ	-nazzala	نُعَمَّ	-nu''ima
الْبِرِّ	-al-birr		

6. Kata Sandang

Kata sandang dalam tulisan Arab dilambangkan dengan huruf, yaitu ال, namun dalam transliterasi ini kata sandang itu dibedakan atas kata sandang yang diikuti oleh huruf syamsiyah dan kata sandang yang diikuti huruf qamariyah.

a. Kata sandang yang diikuti oleh huruf syamsiyah.

Kata sandang yang diikuti oleh huruf syamsiyah ditransliterasikan dengan bunyinya, yaitu huruf ال, diganti dengan huruf yang sama dengan huruf yang langsung mengikuti kata sandang itu.

b. Kata sandang yang diikuti oleh huruf qamariyah.

Kata sandang yang diikuti oleh huruf qamariyah ditransliterasikan sesuai aturan yang digariskan di depan dan sesuai dengan bunyinya.

Baik diikuti huruf syamsiyah maupun huruf qamariyah, kata sandang ditulis terpisah dari kata yang mengikuti dan dihubungkan dengan tanda sempang.

Contoh:

الرَّجُلِ	-ar-rajulu	الْقَلَمِ	al-qalamu
السَّيِّدِ	-as-sayyidu	الْبَدِيِّ	al-badi'u
الشَّمْسِ	-as-syamsu	الْجَلَالِ	al-jalālu

7. Hamzah

Dinyatakan di depan bahwa ditransliterasikan dengan apostrof. Namun, itu hanya berlaku bagi hamzah yang terletak di tengah dan diakhir kata. Bila hamzah itu terletak diawal kata, isi dilambangkan, karena dalam tulisan Arab berupa alif. Contoh:

تَأْخُذُونَ	-ta'khuḏūna	إِنَّ	-inna
النَّوْءِ	-an-nau'	أَمْرٌ	-umirtu
سَيِّئِ	-syai'un	أَكَلٌ	-akala

8. Penulisan Kata

Pada dasarnya setiap kata, baik fi'il, isim maupun harf ditulis terpisah. Hanya kata-kata tertentu yang penulisannya dengan huruf Arab sudah lazim dirangkaikan dengan kata lain karena ada huruf atau harakat yang dihilangkan, maka transliterasi ini, penulisan kata tersebut dirangkaikan juga dengan kata lain yang mengikutinya.

Contoh:

وَإِنَّ اللَّهَ لَهُوَ خَيْرُ الرَّازِقِينَ	Wa innallāha lahuwa khair ar-rāziqīn
	Wa innallāha lahuwa khairurrāziqīn
وَأَوْفُوا الْكَيْلَ وَالْمِيزَانَ	Fa auf al-kaila wa al-mīzān
	Fa auf al-kaila wal mīzān
إِبْرَاهِيمَ الْخَلِيلُ	Ibrāhīm al-Khalīlu
	Ibrāhīmud-Khalīl
بِسْمِ اللَّهِ مَجْرَاهَا وَمُرْسَاهَا	Bismillāhi majrehā wa mursāhā
وَاللَّهُ عَلَى النَّاسِ حِجُّ الْبَيْتِ مَنِ	Walillāhi ‘alan-nāsi hijju al-baiti manistaṭā’a ilaihi
اسْتَطَاعَ إِلَيْهِ سَبِيلًا	sabīlā
	Walillāhi ‘alan-nāsi hijjul-baiti manistaṭā’a ilaihi
	sabīlā

9. Huruf Kapital

Meskipun dalam sistem tulisan Arab huruf kapital tidak dikenal, dalam transliterasi ini huruf tersebut tetap digunakan. Penggunaan huruf kapital seperti apa yang berlaku dalam EYD, di antaranya. Huruf kapital digunakan untuk menuliskan huruf awal nama diri dan permulaan kalimat. Bilamana nama diri itu didahului oleh kata sandang, maka yang ditulis dengan huruf kapital tetap huruf awal nama diri tersebut, bukan huruf awal kata sandangnya.

Contoh:

وَمَا مُحَمَّدٌ إِلَّا رَسُولٌ	Wa mā Muhammadun illā rasūlun
إِنَّ أَوَّلَ بَيْتٍ وُضِعَ لِلنَّاسِ لَلَّذِي بِبَكَّةَ مُبَارَكًا	Inna awwala baitin wuḍi’a linnāsi lallaṭī bibakkata mubārakan
شَهْرُ رَمَضَانَ الَّذِي أُنزِلَ فِيهِ الْقُرْآنُ	Syahru Ramaḍān al-laṭī unzila fih al- Qur’ānu
	Syahru Ramaḍānal-laṭī unzila fihil-Qur’ānu
وَلَقَدْ رَأَهُ بِالْأُفُقِ الْمُبِينِ	Wa laqad ra’āhu bil-ufuq al-mubīn
	Wa laqad ra’āhu bil-ufuqil-mubīni
الْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْعَالَمِينَ	Alhamdu lillāhi rabbil al-‘ālamīn
	Alhamdu lillāhi rabbilil-‘ālamīn

Penggunaan huruf awal kapital hanya untuk Allah bila dalam tulisan Arabnya memang lengkap demikian dan kalau tulisan itu disatukan dengan kata lain sehingga ada huruf atau harakat yang dihilangkan, huruf kapital tidak digunakan.

Contoh:

نَصْرٌ مِّنَ اللَّهِ وَفَتْحٌ قَرِيبٌ	Nasrun minallāhi wa fathun qarīb
لِلَّهِ الْأَمْرُ جَمِيعًا	Lillāhi al-amru jamī'an
	Lillāhil-amru jamī'an
وَاللَّهُ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ	Wallāha bikulli syai'in 'alīm

10. Tajwid

Bagi mereka yang menginginkan kefasihan dalam bacaan, pedoman transliterasi ini merupakan bagian yang tak terpisahkan dengan ilmu Tajwid. Karena itu peresmian pedoman transliterasi ini perlu disertai dengan pedoman tajwid.

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL	i
NOTA DINAS	ii
HALAMAN PERNYATAAN	iii
HALAMAN PENGESAHAN.....	iv
REKOMENDASI PEMBIMBING.....	v
HALAMAN PERSEMBAHAN	vi
HALAMAN MOTTO	vii
ABSTRAK	viii
KATA PENGANTAR	ix
PEDOMAN TRANSLITERASI ARAB-LATIN	xi
DAFTAR ISI	xvi
BAB I. PENDAHULUAN	
A. Latar Belakang Masalah	1
B. Rumusan Masalah	6
C. Tujuan Penelitian	7
D. Manfaat Penelitian	7
E. Telaah Pustaka	7
F. Landasan Teori	9
G. Metode Penelitian.....	11
H. Sistematika Pembahasan	12
BAB II. DISKRIPSI UMUM MENGENAI TERSANGKA, TERDAKWA DAN BANTUAN HUKUM	
A. Tersangka dan Terdakwa	14

B. Tersangka dalam Islam	18
C. Bantuan Hukum	19
D. Bantuan Hukum Menurut Hukum Islam	26
BAB III. PELAKSANAAN BANTUAN HUKUM DALAM PROSES PERSIDANGAN	
A. Hak Tersangka dan Terdakwa	31
B. Pemberi Bantuan Hukum.....	33
C. Tersangka dan Terdakwa yang Menerima Bantuan Hukum	41
D. Pemberi Jasa Hukum dalam Perspektif Hukum Islam.....	42
BAB IV. ANALISIS PASAL 5 UU NO. 16 TAHUN 2011 TENTANG BANTUAN HUKUM BAGI TERSANGKA DAN TERDAKWA WARGA TIDAK MAMPU MENURUT HUKUM ISLAM	
A. Pelaksanaan Perlindungan Hukum Terhadap Hak-Hak Tersangka Dalam Proses Penyidikan	47
B. Penerapan Hak Tersangka dan Terdakwa dalam Pasal 4 dan 5 UU No. 16 Tahun 2011 Tentang Bantuan Hukum.....	51
C. Pandangan Hukum Islam terhadap Bantuan Hukum Bagi Tersangka dan Terdakwa Warga Tidak Mampu	57
BAB V. PENUTUP	
A. Kesimpulan	64
B. Saran	64
DAFTAR PUSTAKA.....	66

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Indonesia adalah Negara yang berdasarkan hukum sebagaimana diatur dalam Pasal 1 ayat 3 UUD 1945. Sebagai Negara hukum, maka untuk menjalankan suatu Negara dan perlindungan hak asasi harus berdasarkan hukum. Kondisi ini menyebabkan peraturan perundang-undangan memegang peranan yang sangat strategis sebagai landasan dan strategi Negara untuk mencapai tujuan sebagaimana yang telah ditentukan. Dalam hal menentukan suatu perbuatan yang dilarang atau tindak pidana dalam suatu peraturan perundang-undangan digunakan kebijakan hukum pidana.

Hak hidup adalah salah satu dari berhak alami Institusional yang tidak memerlukan persetujuan sosial atau semacamnya. Dia adalah karunia yang dikaruniakan oleh Allah Yang Maha Tinggi kepada setiap manusia. Seseorang tidak kuasa menghidupkan seseorang dan melenyapkan tanpa kehendak Allah swt.¹ Sebagaimana Allah berfirman dalam Al-Qur'an:

وَإِنَّا لَنَحْنُ نُحْيِي وَنُمِيتُ وَنَحْنُ الْوَارِثُونَ

“Dan sungguh Kami juga yang menghidupkan, mematikan dan mewarisi segala yang ada”. (QS. Al-Hijr: 23).²

Manusia adalah makhluk yang dimuliakan oleh Allah swt. Sehingga dengan kekuasaan-Nya, diberikanlah manusia ruh, nafsu, dan akal agar dapat hidup di muka bumi ini sebagai khalifah. Seiring dengan kemajuan budaya dan iptek, perilaku manusia di dalam hidup bermasyarakat dan bernegara justru semakin kompleks dan bahkan multikompleks. Perilaku demikian apabila ditinjau dari segi hukum tentunya ada perilaku yang dapat dikategorikan sesuai dengan norma dan ada perilaku yang tidak sesuai dengan norma (hukum) yang berlaku, tidak menjadi masalah. Terhadap perilaku

¹ Dr. Dalizar Putra, *HAM Hak Asasi Manusia Menurut Al-Qur'an*, cetakan II (PT. Al Husna Zikri, Jakarta) hlm. 44.

² QS. Al- Hijr ayat (23), hlm. 464.

yang tidak sesuai norma biasanya dapat menimbulkan permasalahan di bidang hukum dan merugikan masyarakat.

Konsep hubungan hukum menunjukkan adanya dua segi yang tarik menarik, yaitu adanya hak dan kewajiban, baik hak dan kewajiban yang sifatnya satu pihak saja maupun yang melibatkan dua pihak. Hubungan hukum yang sifatnya satu pihak seperti hubungan hukum antara seseorang dengan hak miliknya. Sedangkan hubungan hukum yang melibatkan dua pihak seperti peristiwa jual beli yang melibatkan penjual dan pembeli dengan hak dan kewajiban masing-masing.³ Hukum melindungi kepentingan seseorang dengan cara memberikan suatu kekuasaan kepadanya untuk bertindak dalam rangka memenuhi kepentingannya. Pengalokasian kekuasaan dilakukan secara terukur, dalam arti ditentukan keluasan dan kedalamannya. Kekuasaan yang demikian itulah yang disebut dengan hak. Dengan demikian, tidak setiap kekuasaan dalam masyarakat itu disebut sebagai hak, melainkan hanya kekuasaan tertentu saja, yaitu kekuasaan yang diberikan oleh hukum kepada seseorang.⁴ Ketika seseorang secara hukum memiliki hak, maka dengan hak tersebut, mensyaratkan adanya kewajiban bagi orang lain untuk menghormati hak tersebut.⁵

Hak merupakan sesuatu yang mutlak menjadi milik kita dan penggunaannya tergantung kepada kita sendiri, seperti contohnya: hak mendapatkan pengajaran, hak mengeluarkan pendapat. Sedangkan dalam Islam sendiri, hak merupakan suatu hukum yang telah ditetapkan oleh syara.

Didalam Pedoman Pelaksanaan Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana yang ditertibkan oleh Departemen Kehakiman pada “Bidang Umum” Bab III, dinyatakan antara lain sebagai berikut:

“Sesuai dengan tujuan KUHAP yang lebih baik, yang memberi perlindungan kepada hak-hak asasi manusia dalam keseimbangannya, dengan kepentingan umum,

³ Chainur Arrasjid. *Dasar-Dasar Ilmu Hukum*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2001) hal. 112.

⁴ Satjipto Rahardjo. *Ilmu Hukum* (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2006) hal. 54

⁵ Hans Kelsen. *Pengantar Teori Hukum*, terj. Siwi Purwandari, (Bandung Nusa Media, 2009) hal.77.

maka dalam KUHP ini terdapat perbedaan yang fundamental dengan HIR, terutama mengenai perlindungan terhadap harkat dan martabat manusia”.

Penegasan tersebut mengandung makna, bahwa hak asasi manusia yang dilindungi, tidak hanya dibatasi pada perlindungan hak asasi terdakwa atau terpidana, tetapi juga hak asasi masyarakat. Kata-kata “dalam keseimbangannya dengan kepentingan umum”, mengandung arti bahwa hak asasi perorangan dalam keseimbangannya dengan hak asasi manusia umum.

Bicara mengenai hak asasi manusia, besar kaitannya dengan penerapan suatu keadilan. Keadilan hukum mengandung asas persamaan hukum atau *equality before the law*. Setiap orang harus diperlakukan sama terhadap hukum. Dengan perkataan lain hukum harus diterapkan terhadap siapapun juga secara adil.⁶ Misal, si A dituduh mencuri seekor kambing, dan terhadapnya dijatuhi hukuman katakanlah satu bulan penjara, maka dalam kasus yang sama apabila dilakukan oleh si B, si B pun harus dijatuhi hukuman minimal sama dengan si A. inilah yang disebut Hakim telah menjatuhkan hukuman dengan adil. Seperti contoh lain, si X anak pembesar menembak orang dengan sengaja hingga orang itu mati. ketika Perkara ini dibawa ke Pengadilan, ternyata Hakim tidak berani menghukumnya. Oleh karena si X dinyatakan bebas dan tidak bersalah sekalipun Jaksa telah meyakinkan Hakim dengan bukti-bukti yang cukup dan sah. Sebaliknya, si Y anak seorang rakyat kecil, karena membela diri, ia terpaksa menembak seseorang hingga meninggal dunia. Ketika perkara ini dibawa ke Pengadilan, ternyata Hakim menjatuhkan hukuman yang berat terhadapnya, katakanlah lima belas tahun. Rupanya sang korban adalah atau keluarga seorang pembesar, oleh karena itu si Y harus dihukum dengan hukuman yang berat (maksimal). Kasus yang terakhir jelas memperlihatkan suatu perbedaan hukum yang sangat menyolok. Inilah satu contoh bahwa hukum telah diterapkan secara tidak adil.

Dalam Islam asas persamaan dihadapan hukum yang dikenal dalam bahasa Inggris dengan sebutan *equality before the law* telah dikenal sejak 1400 tahun yang lalu.

⁶ Departemen Agama RI, *Islam Untuk Disiplin Ilmu Hukum, Sosial Dan Politik* (Direktorat Jendral Pembinaan Kelembagaan Agama Islam, 1998/1999), hal 61.

Di jaman Nabi Muhammad pernah terjadi satu kasus pencurian yang dilakukan oleh salah seorang anak pembesar. Mengingat si pelaku tindak pidana itu adalah anak seorang pembesar maka ada keraguan di kalangan sahabat untuk menghukumnya. Kemudian perkara ini oleh Usamah bin Zaid diajukan kepada Nabi Muhammad agar kepadanya dapat diberikan dispensasi. Atas permohonan dispensasi itu Nabi Muhammad menegur Usamah dengan kata-kata berikut: *“Apakah engkau hai Usamah akan mencari dan mengusahakan dispensasi atas hukum-hukum (yang telah ditegakkan oleh Allah)? Demi Allah andaikata Fatimah (anak perempuan Nabi Muhammad) mencuri pasti akan kupotong tangannya.”*⁷

Dari gambaran peristiwa diatas, jelaslah bahwa dalam ajaran Islam tidak dikenal diskriminasi apalagi dispensasi dalam penegakan dan pelaksanaan hukum. Hukum harus diperlakukan sama terhadap orang-orang dari kalangan manapun juga.

Dalam hubungan dengan pelaksanaan dan penegakan hukum serta pelaksanaan prinsip *equality before the law* diatas, Nabi Muhammad dalam hadisnya yang lain mengingatkan para pengikutnya sebagai berikut: *“Orang-orang yang sebelum kamu dahulu hancur binasa, oleh karena apabila golongan elitenya mencuri, mereka biarkan saja, tetapi apabila rakyat jelata/golongan lemah mencuri mereka tegakkan hukum atas orang-orang tersebut. Demi Allah, andaikata Fatimah binti Muhammad mencuri, pasti akan kupotong tangannya”* (diriwayatkan oleh Abu Daud dan an-Nasa’i).⁸

Dari teks hadis-hadis diatas menjelaskan bahwa persamaan di hadapan hukum adalah hak setiap orang, dan melaksanakan persamaan di dalam hukum adalah kewajiban penguasa. Dalam hubungan ini satu hal yang perlu dijaga yakni para penegak hukum dalam melaksanakan asas persamaan hukum itu harus menghindari perbuatan zalim (aniaya) dan wajib menegakkan keadilan serta menempatkan manusia pada martabatnya.

Apabila dibandingkan dengan Deklarasi Umum Tentang Hak-Hak Asasi Manusia, maka prinsip persamaan ini kita jumpai di dalam Pasal 6 dan 7 Deklarasi

⁷ *Ibid.* hal 51.

⁸ *Ibid.* hal 52.

tersebut. Pasal 6 berbunyi: *“Setiap orang berhak dimana saja pun untuk diakui sebagai manusia di depan hukum.”* Kemudian dilanjutkan dengan Pasal 7: *“Semua orang adalah sama di depan hukum dan berwenang memperoleh perlindungan yang sama dari hukum tanpa diskriminasi apapun. Semua orang berhak sama dalam memperoleh perlindungan terhadap diskriminasi yang melanggar diskriminasi ini dan terhadap semua hasutan yang menimbulkan diskriminasi semacam itu”*.

Makna dari pasal-pasal itu adalah bahwa manusia sebagai pribadi wajib diperlakukan sesuai dengan martabatnya sebagai manusia yang mempunyai kemuliaan. Oleh karena itu, penguasa tidak berhak memperlakukannya dengan sewenang-wenang. Penguasa wajib memberikan perlakuan hukum yang sama dan adil kepada warga Negara.

Akhir-akhir ini banyak sekali kejahatan yang terjadi dimana-mana dan banyak sekali tersangka atau pelaku kejahatan yang ditangkap karena perbuatannya itu. Tetapi ironisnya bila pelaku kejahatan itu adalah orang miskin atau orang kecil ia diperlakukan sewenang-wenang oleh aparat hukum secara tidak wajar seperti main hakim sendiri, pemeriksaan yang lambat dan tidak bebasnya dalam memberikan keterangan yang disebabkan kebanyakan dari mereka merasa tertekan, bahkan sangat sulit untuk mendapatkan bantuan hukum karena tidak sanggup untuk membayar pengacara itu. Sebaliknya, bila pelaku tindak kejahatan itu adalah orang yang memiliki jabatan dalam Negara, atau orang yang dapat membayar untuk meringankan hukuman atas perbuatannya bahkan dapat terlepas dari segala hukuman sehingga ia mendapat perlakuan yang cukup istimewa. Dan hak sebagai terpidana tidak lagi berlaku karena apa yang sudah diperbuat tidak sesuai dengan hak yang seharusnya didapat.

Dalam pernyataan diatas semakin terlihat jelas bahwa di Indonesia ini belum sepenuhnya adil dan untuk mencari keadilan di Indonesia itu sendiri tidaklah mudah. Hal tersebut terjadi karena terdapat beberapa aparat hukum yang seharusnya patuh dan menegakkan hukum, tetapi justru aparat hukum tersebut melanggar hukum. Dan atas kekuasaannya dapat memperlakukan pelaku tindak pidana dengan sewenang-wenang. Hal ini terjadi karena kurang tegasnya penegak hukum dalam menjalankan tugasnya,

sehingga menyebabkan semakin lama kejahatan semakin meningkat dan pihak yang lemah selalu dirugikan.

Seorang tersangka dan terdakwa berhak mendapatkan bantuan hukum dari seorang atau lebih penasehat hukum selama dan pada tiap tingkat pemeriksaan demi kepentingan pembelaan (pasal 54 KUHAP), yang dipilih sendiri olehnya (pasal 55 KUHAP). Selanjutnya tersangka dan terdakwa yang disangka/didakwa melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana mati atau pidana 15 tahun atau lebih atau bagi mereka yang tidak mampu yang diancam dengan pidana 5 tahun atau lebih yang tidak mempunyai penasihat hukum sendiri, pejabat yang bersangkutan pada semua tingkat pemeriksaan dalam proses peradilan wajib menunjuk penasihat hukum bagi mereka (pasal 56 ayat (1) KUHAP). Pemberian bantuan hukum ini diberikan secara cuma-cuma (pasal 56 ayat (2) KUHAP). Hak atas bantuan hukum juga diatur dalam Pasal 37 UU No. 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman, dalam pasal ini pemberi bantuan hukum yang dimaksud adalah advokat. Disini jelas bahwa pemberian bantuan hukum itu sangat penting diperhatikan karena banyak aspek-aspek khususnya dalam hal bantuan hukum ini yang sampai sekarang belum terpenuhi seperti yang di cita-citakan oleh undang-undang sebagaimana yang dijelaskan di atas.

Berangkat dari latar belakang masalah diatas, penulis ingin menyusun skripsi yang berjudul "*Tinjauan Hukum Islam Terhadap Hak Atas Bantuan Hukum Bagi Tersangka dan Terdakwa Warga Tidak Mampu (Studi Analisis Pasal 5 UU No. 16 Tahun 2011 Tentang Bantuan Hukum)*". sebagai tugas akhir di bangku kuliah Universitas Islam Indonesia Fakultas Ilmu Agama Islam Prodi Ahwal Al-Syakhshiyah.

B. Rumusan Masalah

Dari uraian latar belakang masalah yang telah penulis paparkan diatas maka dapat ditarik pokok masalah yang akan dikaji lebih dalam bahasan-bahasan sebagai berikut:

Bagaimana tinjauan hukum Islam terhadap Pasal 5 UU No. 16 tahun 2011 tentang Bantuan Hukum bagi tersangka dan terdakwa warga tidak mampu?

C. Tujuan Penelitian

Seiring dengan pokok permasalahan diatas, ada beberapa tujuan yang dapat dijadikan kerangka acuan dalam penelitian yang akan penulis laksanakan. Untuk lebih rincinya tujuan dari penelitian ini adalah sebagai berikut:

Menjelaskan tentang tinjauan hukum Islam terhadap Pasal 5 UU No. 16 tahun 2011 tentang Bantuan Hukum bagi tersangka dan terdakwa warga tidak mampu.

D. Manfaat Penelitian

Adapun manfaat dari penelitian ini adalah sebagai berikut:

a. Secara Teoritis:

Hasil penelitian ini diharapkan dapat memberikan sumbangan pemikiran dalam pengembangan ilmu hukum Islam, khususnya yang berkaitan dengan hak atas bantuan hukum kepada terdakwa dan tersangka.

b. Secara Praktis:

Hasil dari penelitian ini diharapkan dapat bermanfaat bagi semua pihak yang berkepentingan dan sebagai salah satu referensi untuk para peneliti selanjutnya yang melakukan penelitian dalam bidang penegakan hukum.

E. Telaah Pustaka

Pembahasan telaah pustaka adalah salah satu etika ilmiah yang dapat dimanfaatkan untuk memberikan kejelasan dan informasi yang sedang dikaji dan diteliti melalui khasanah pustaka yang dapat diperoleh kepastian keaslian tema yang dibahas dan spesifikasi kajiannya. Maka penulis menelaah beberapa karya yang dianggap setema dengan kajian penelitian ini.

Adapun buku yang membahas mengenai persoalan seputar pemidanaan, yaitu M. A. Kuffal dalam karyanya dengan judul *Penerapan KUHAP Dalam Praktik Hukum*. Buku ini menguraikan tentang Pasal 54 KUHAP yang menjelaskan tentang Seorang tersangka dan terdakwa berhak mendapatkan bantuan hukum dari seorang atau lebih

penasehat hukum selama dan pada tiap tingkat pemeriksaan demi kepentingan pembelaan.⁹

Ahmad Hanafi, MA, dengan buku karyanya yang berjudul *Asas-Asas Hukum Pidana Islam*. Buku ini menguraikan tentang perihal tentang sumber-sumber aturan pidana Islam, kaidah-kaidah dalam penafsiran hukum, masa berlakunya aturan-aturan pidana Islam, pertanggungjawaban pidana, sebab-sebab hapusnya hukuman dan masih banyak lagi.¹⁰

Wagiati Soetodjo, dengan bukunya yang berjudul *Hukum Pidana Anak* menerapkan kaitannya dengan persoalan perlindungan hukum bagi anak-anak, maka dalam UUD 1945 pada Pasal 34 telah ditegaskan bahwa “*Fakir miskin dan anak-anak terlantar dipelihara oleh Negara*”. Hal ini menunjukkan adanya perhatian serius dari pemerintah terhadap hak-hak fakir miskin dan anak-anak dan perlindungannya.¹¹

Sobhi Mahmassani menjelaskan hubungan antara hukum Islam dengan hukum Romawi, merupakan suatu masalah yang acuit. Para ahli berbeda-beda pendapatnya dalam masalah ini. Diantaranya ada yang mengatakan bahwa hukum Islam, sedikit banyak dimasuki hukum Romawi. Yang lain berpendapat sebaliknya, menolak pendapat yang pertama, dan pendapat lain lagi bersikap tengah-tengah antara pendapat yang pertama dan yang kedua, mengambil sikap moderat. Ini terdapat pada bukunya yang berjudul *Filsafat Hukum Dalam Islam*.¹²

Kaidah penafsiran pada hukum pidana Islam pada umumnya juga terdapat pada hukum positif meskipun dengan nama lain seperti tafsiran obyektif, tafsiran subyektif, tafsiran dari hakim, tafsiran dari ilmu pengetahuan, tafsiran sejarah dan lain-lain. Pada mulanya hukum positif condong untuk membatasi wewenang hakim dalam menafsirkan undang-undang tetapi dalam prakteknya, pengadilan-pengadilan terpaksa mengadakan penafsiran sebagai akibat keperluan praktis dan keinginan untuk melindungi kepentingan

⁹ M. A.Kuffal, *Penerapan KUHAP Dalam Praktik Hukum*, September 2004 (UMM Press: Malang).

¹⁰ Ahmad Hanafi, MA, *Asas-Asas Hukum Pidana*,

¹¹ Dr. Wagiati Soetodjo, *Hukum Pidana Anak*, Cet. III, (Bandung, Refika Aditama, 2010) hal 67.

¹² Sobhi Mahmassani, *Filsafat Hukum Dalam Islam*,

umum. Ini dijelaskan oleh Drs. Marsum dalam bukunya berjudul *Jinayat (Hukum Pidana Islam)*.¹³

Skripsi Yustisiana Normalitasari dengan judul Peranan Advokat Dalam Perlindungan Hukum Bagi Tersangka dan Terdakwa menjelaskan tentang pelayanan hukum yang diberikan kepada masyarakat oleh aparat penegak hukum dengan tujuan menghargai dan memberikan perlindungan hukum secara manusiawi mengenai hak-hak yang dibenarkan oleh hukum untuk seluruh masyarakat Indonesia tanpa membedakan mana yang kaya ataupun miskin. Hal ini menunjukkan pada kenyataannya tidak semua masyarakat yang memiliki masalah dengan hukum mengerti akan hukum, akan tetapi dianggap mengerti dan mengetahui hukum.

Setelah melihat telaah pustaka diatas, dapat disimpulkan bahwa penelitian mengenai hak tersangka dan terdakwa warga tidak mampu dalam hukum Islam sejauh ini telah ada beberapa literature yang membahasnya, namun belum banyak yang membahas tentang hak atas bantuan hukum bagi terdakwa dan tersangka warga tidak mampu dalam perspektif hukum Islam. Kemudian bagaimana perspektif dari kedua sumber hukum tersebut.

F. Landasan Teori

Istilah hak asasi manusia (*human rights*) sejak lahirnya *Declaration of Human Rights* pada tanggal 10 Desember 1948 mulai populer. Tetapi jauh sebelum itu, telah lahir beberapa piagam yang pada pokoknya memuat tentang prinsip kebebasan manusia. Pada tahun 1689 telah lahir *Bill of Rights*, yang disusul kemudian dengan *Bill of Rights* yang diproklamirkan oleh negara bagian Virginia (Juni 1776).¹⁴

Ada perbedaan prinsip antara hak-hak asasi manusia dilihat dari sudut pandang barat dan Islam. Hak-hak asasi manusia menurut pemikiran barat semata-mata bersifat *antroposentrik*, artinya, segala sesuatu berpusat pada manusia. Dengan demikian manusia sangat diperhitungkan.

¹³ Drs. Marsum, *Jinayat (Hukum Pidana Islam)*,

¹⁴ Departemen Agama RI, *Islam Untuk Disiplin Ilmu Hukum, Sosial Dan Politik* (Direktorat Jendral Pembinaan Kelembagaan Agama Islam, 1998/1999), hal 45.

Sebaliknya, hak-hak asasi manusia ditilik dari sudut pandang Islam bersifat *teosentrik*, artinya, segala sesuatu berpusat kepada Tuhan. Makna *teosentrik* sendiri adalah bahwa manusia pertama-tama harus meyakini dahulu ajaran pokok dalam Islam yang dirumuskan dalam dua kalimat syahadat. Barulah setelah itu manusia boleh berharap untuk melakukan perbuatan-perbuatan yang baik. Dengan demikian, Tuhan sangat dipentingkan.

Oleh karena itu, hak-hak asasi manusia di dalam Islam tidak semata-mata menekankan kepada hak-hak manusia saja, akan tetapi hak-hak itu dilandasi oleh kewajiban asasi manusia untuk (terutama) semata-mata mengabdikan kepada Allah sebagai penciptanya. Di dalam Al-Qur'an prinsip-prinsip *human rights* sebagaimana yang tercantum di dalam *Universal Declaration of Human Rights* dilukiskan dalam berbagai ayat.

Menurut hukum positif, Hak asasi manusia adalah hak-hak yang dimiliki manusia semata-mata karena ia manusia. Umat manusia memilikinya bukan karena diberikan kepadanya oleh masyarakat atau berdasarkan hukum positif, melainkan semata-mata berdasarkan martabatnya sebagai manusia. Dalam arti ini maka meskipun setiap orang terlahir dengan warna kulit, jenis kelamin, bahasa, budaya dan kewarganegaraan yang berbeda-beda, ia tetap mempunyai hak-hak tersebut.

Sedangkan dalam Islam, ada dua macam HAM jika dilihat dari kategori *Huqūqul-'ibad* yaitu pertama HAM yang keberadaannya dapat diselenggarakan oleh negara (Islam), dan kedua adalah HAM yang keberadaannya tidak secara langsung dapat dilaksanakan oleh suatu negara. Hak pertama dapat disebut hak legal, sedangkan yang kedua dapat disebut sebagai hak moral.

Istilah hak asasi manusia dalam Bahasa Indonesia merupakan terjemahan dari istilah fundamental *human rights* dalam Bahasa Inggris yang sering disingkat sebagai *human rights* saja dan dalam Bahasa Indonesia disingkat hak asasi saja tanpa kata manusia atau sering juga disingkat dengan akronim HAM.

G. Metode Penelitian

Dalam memperoleh data yang transparan dan tegas dalam penelitian ini penulis menggunakan metode penelitian sebagai berikut:

1. Jenis Penelitian

Jenis penelitian yang digunakan dalam penelitian ini adalah penelitian pustaka (*library research*), maka dalam penelitian ini dikaji berbagai sumber kepustakaan yang berkenaan dengan pokok-pokok permasalahan diatas, yang lebih rincinya adalah melakukan penelitian dalam rangka menganalisis dan memahami hak tersangka dan terdakwa dalam hukum Islam dan hukum positif secara perlindungan hukumnya melalui kajian pustaka.

2. Sifat Penelitian

Deskriptif-komparatif, bersifat menggambar dan menganalisis hak asasi tersangka dan terdakwa yang ada pada kedua hukum tersebut sehingga ditemukan perbandingannya. Pelaksanaan penelitian diarahkan pada studi perbandingan antara hukum Islam dan hukum positif terhadap hak tersangka dan terdakwa.

3. Pendekatan Penelitian

Penelitian ini menggunakan pendekatan tekstual dan yuridis-normatif, dengan ini dapat ditemukan bagaimana analisis ketentuan-ketentuan hukum yang ada dengan maksud memberikan penerapan dari pemberian bantuan hukum sesuai hak tersangka dan terdakwa dalam undang-undang ditinjau dari pandangan hukum Islam.

4. Pengumpulan Data

Karena jenis ini penelitian kepustakaan maka pengumpulannya dilakukan secara kualitatif. Adapun data (sumber data) yang digunakan adalah data-data hukum syariaah dan hukum positif. Data-data hukum itu sendiri terdiri dari tiga kategori:

- a. Data hukum primer: yaitu terdiri dari Kitab Al-Qur'an, Kitab Al-Hadis dan Kaidah Fiqhiyyah untuk data hukum syariaah, UU dan Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP) untuk data hukum positif.

- b. Data hukum sekunder: yaitu data yang berasal dari pendapat para fuqaha untuk hukum syariah dan pendapat para sarjana hukum untuk hukum positif.
- c. Data hukum tertier: yaitu Kamus Hukum Islam dan Ensiklopedi Islam untuk hukum Islam dan Kamus Hukum untuk hukum positif.

Dikarenakan penelitian ini merupakan penelitian pustaka, maka dalam pengumpulan datanya dengan melakukan penelusuran melalui buku-buku dan undang-undang dan peraturan lain yang berkaitan dengan subjek penelitian ini. Selain itu penulis juga menggunakan tulisan-tulisan lain baik dari media cetak maupun elektronik dalam memperoleh datanya.

5. Analisis Data

Penelitian ini bersifat deskriptif-analitis, merupakan cara yang dipakai untuk menelaah seluruh data yang tersedia dari berbagai sumber-sumber. Untuk memperoleh kesimpulan yang kuat maka digunakan analisis kualitatif dengan metode berfikir secara deduktif yaitu menganalisa data yang bertitik tolak dari data yang bersifat umum yang mempunyai unsur kesamaan sehingga dapat dijadikan kesimpulan yang bersifat khusus.

H. Sistematika Pembahasan

Demi mempermudah pembahasan dan pemahaman terhadap permasalahan yang diangkat, maka penyusun menyajikan skripsi ini kedalam lima bab dengan sistematika sebagai berikut :

Bab *pertama*, merupakan pendahuluan, dimana pendahuluan adalah bagian paling umum karena menjadi dasar-dasar penyusunan skripsi ini. Pendahuluan sendiri terdiri dari latar belakang, pokok masalah, tujuan penelitian, manfaat penelitian, telaah pustaka, landasan teori, metode penelitian, dan sistematika pembahasan, penjelasan mengenai hal-hal tersebut penting untuk mempertegas visi, arah dan tujuan penelitian ini.

Bab *kedua*, penulis memaparkan pengertian umum hak tersangka dan terdakwa meliputi pengertian hak tersangka dan terdakwa, bantuan hukum kepada tersangka dan terdakwa warga tidak mampu dalam hukum positif, dan dalam hukum Islam.

Bab *ketiga*, akan dibahas mengenai bantuan hukum sebagai terpenuhinya hak tersangka dan terdakwa dalam gambaran umum tentang proses peradilan.

Bab *keempat*, analisis tinjauan hukum Islam tentang peranan bantuan hukum terhadap tersangka dan terdakwa warga tidak mampu dalam Pasal 5 UU No. 16 Tahun 2011 tentang Bantuan Hukum.

Dan bab *kelima* sebagai penutup, akan dijelaskan mengenai kesimpulan dari apa yang telah dipaparkan dalam bab-bab sebelumnya dan juga saran-saran.

BAB II

DISKRIPSI UMUM MENGENAI TERSANGKA, TERDAKWA DAN BANTUAN HUKUM

A. Tersangka dan Terdakwa

Tersangka dan terdakwa merupakan sebutan atau status bagi pelaku tindak pidana sesuai tingkat atau tahap pemeriksaan. Dinyatakan oleh Pasal 1 butir 14 KUHAP bahwa tersangka adalah seorang yang karena perbuatannya atau keadaannya, berdasarkan bukti permulaan patut diduga sebagai pelaku tindak pidana. Selanjutnya, Pasal 1 butir 15 KUHAP menyatakan, terdakwa adalah seorang tersangka yang dituntut, diperiksa, dan diadili di sidang pengadilan.

Menyimak perumusan tersebut, dapat dikatakan bahwa tersangka adalah sebutan seorang yang diduga sebagai pelaku tindak pidana dalam tahap penyidikan. Terdakwa berada dalam tahap penuntutan atau pemeriksaan di pengadilan. Apabila nantinya ada vonis penjatuhan pidana yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap (*vonis in kracht van gewijsde*) disebut terpidana dan narapidana. Terpidana adalah seseorang yang dipidana berdasarkan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap, sedangkan narapidana adalah terpidana yang menjalani pidana hilang kemerdekaan di lapas (vide Pasal 1 butir 6 dan 7 Undang-undang Nomor 12 Tahun 1995).¹⁵

Sebenarnya dalam perundang-undangan secara nyata sudah diatur hak-hak dan perlakuan yang sesuai hukum maupun hak asasi manusia (HAM) terhadap tersangka-terdakwa. Namun pada kenyataannya masih sering terjadi pemaksaan, intimidasi, dan penyiksaan antara lain untuk mencari pengakuan. Praktek seperti itu sebenarnya sudah tidak dikenal oleh KUHAP. Di dalam KUHAP tidak dikenal alat bukti pengakuan, yang

¹⁵ Waluyo, Bambang, S.H., *Pidana dan Pemidanaan*, Juni 2008 (PT. Sinar Grafika: Jakarta) hal. 35.

berupa keterangan terdakwa (vide Pasal 184 KUHAP). Dapat dilihat dengan jelas bahwa keterangan terdakwa sebagai alat bukti tidak perlu sama atau berbentuk pengakuan (Dr. Andi Hamzah, S.H., 1985: 255).

Dalam menghadapi tersangka atau terdakwa, profesionalisme penegak hukum memegang peranan penting, mengingat masih banyak pengakuan masyarakat, seperti berikut ini:

- a. Ada beberapa bukti yang menunjukkan bahwa polisi belum sepenuhnya dapat mengimplementasikan apa yang ada dalam KUHAP, terutama yang menyangkut hak-hak tersangka (Prof. Dr. Satjipto Rahardjo, S.H., Kompas, 3 Januari 1994).
- b. Kemerosotan wibawa hukum terjadi barangkali karena kurang tanggapnya para penegak hukum (Oetojo Usman, S.H., Kompas, 27 November 1993).
- c. Kebiasaan memaksa bahkan menyiksa tersangka agar mengaku tetap ada dan sukar sekali dihilangkan. Cara pemeriksaan tersangka berjam-jam terus-menerus sehingga tersangka sangat payah, dan akhirnya mengaku (Wirjono Prodjodikoro: 1976).¹⁶

1. Pengertian Tersangka

Adalah seseorang yang karena keadaan atau perbuatan yang dilakukannya patut diduga melakukan suatu kejahatan atau tindak pidana yang didukung oleh bukti permulaan yang cukup (pasal 1 butir 14 KUHAP). Minimal berupa laporan polisi dan satu alat bukti yang sah seperti keterangan ahli yang berhubungan dengan tindak pidana yang disangkakan, keterangan saksi yang melihat, mendengar, atau mengalami sendiri peristiwa kejahatan tersebut, petunjuk-petunjuk yang menunjukkan telah terjadinya suatu tindak pidana dan pelakunya,

2. Pengertian Terdakwa

¹⁶ *Ibid.*

Adalah seorang tersangka yang dituntut, diperiksa dan diadili di sidang pengadilan. Berbeda dengan status tersangka, maka status terdakwa adalah didasarkan pada alat-alat bukti yang sah serta didasarkan Berkas perkara hasil penyidikan yang menurut penilaian penuntut umum sudah memenuhi persyaratan untuk dilimpahkan ke pengadilan (pasal 1 butir 14 jo pasal 139 KUHAP). (pasal 1 butir 15 KUHAP).¹⁷

Pasal 56:

- (1) Dalam hal tersangka atau terdakwa disangka atau didakwa melakukan tindak pidana yang diancam dengan 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 penasihat hukum sendiri, pejabat yang bersangkutan, pada semua tingkat pemeriksaan dalam proses peradilan wajib menunjuk penasihat hukum bagi mereka.
- (2) Setiap penasihat hukum yang ditunjuk untuk bertindak sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) memberikan bantuannya secara cuma-cuma.

Dalam penjelasan mengenai ketentuan yang diatur dalam pasal 56 ayat (1) KUHAP dikatakan, bahwa menyadari asas peradilan yang wajib dilaksanakan secara sederhana, cepat dan dengan biaya yang ringan serta dengan pertimbangan bahwa mereka yang diancam dengan pidana kurang dari lima tahun tidak dikenakan penahanan kecuali tindak pidana tersebut dalam pasal 21 ayat (4) huruf b, maka untuk itu bagi mereka yang diancam dengan pidana lima tahun atau lebih, tapi kurang dari lima belas tahun, penunjukan penasihat hukumnya disesuaikan dengan perkembangan dan keadaan tersedianya tenaga penasihat hukum di tempat itu.

Agar penyidik, penuntut umum atau hakim itu tidak melanggar ketentuan yang diatur dalam pasal 56 KUHAP ini, maka setiap kali ia memulai dengan suatu pemeriksaan terhadap tersangka atau terdakwa yang disangka atau didakwa telah melakukan suatu tindak pidana yang diancam dengan pidana lima tahun atau lebih, maka ia harus menanyakan kepada tersangka atau terdakwa apakah ia akan dibantu oleh seorang penasihat hukum atau tidak. Apabila tersangka atau terdakwa menyatakan tidak

¹⁷ H.M.A. Kuffal, S.H., *Penerapan KUHAP Dalam Praktik Hukum*, September 2004 (UMM Press: Malang) hal. 137.

mempunyai penasihat hukum karena tidak mampu, maka penyidik, penuntut umum atau hakim wajib menunjuk seorang penasihat hukum bagi tersangka atau terdakwa.¹⁸

3. Asas

Bahwa tiada seorang pun dapat dikenakan penangkapan, penahanan, penggeledahan, dan penyitaan, selain atas perintah tertulis oleh kekuasaan yang sah dalam hal-hal dan menurut cara-cara yang diatur oleh Undang-undang (Pasal 7 Undang-undang Nomor 14 Tahun 1970). Penjabaran asas itu, dapat disimak dalam rumusan Pasal 16-49 KUHAP.

- a. Pasal 20-31 KUHAP tentang Penahanan,
- b. Pasal 32-37 KUHAP tentang Penggeledahan,
- c. Pasal 38-46 KUHAP tentang Penyitaan,
- d. Pasal 47-49 KUHAP tentang Pemeriksaan surat.

Bahwa setiap orang yang disangka, ditangkap, ditahan, dituntut, dan/atau dihadapkan di depan pengadilan, wajib dianggap tidak bersalah sebelum adanya putusan pengadilan yang menyatakan kesalahannya dan memperoleh kekuatan hukum tetap (Pasal 8 Undang-undang Nomor 14 Tahun 1970). Asas itu biasa dinamakan praduga tak bersalah (*presumption of innocence*). KUHAP mengatur hal itu diantaranya pada Penjelasan Umum butir 3c.

Bahwa seorang yang ditangkap, ditahan, dituntut, ataupun diadili tanpa alasan yang berdasarkan Undang-undang atau kekeliruan mengenai orangnya atau hukum yang diterapkannya, berhak menuntut ganti kerugian dan rehabilitasi. Pejabat yang dengan sengaja melakukan perbuatan tersebut dapat dipidana (Pasal 9 ayat (1) dan ayat (2)). Ketentuan ini selanjutnya diatur oleh KUHAP, Pasal 95-97 dan Pasal 7-15 Peraturan Pemerintah Nomor 7 Tahun 1983.¹⁹

¹⁸ A.F. Lamintang, S.H., *Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana Dengan Pembahasan Secara Yuridis Menurut Yurisprudensi Dan Ilmu Pengetahuan Hukum Pidana*.

¹⁹ Waluyo, Bambang, S.H., *Pidana dan Pemidanaan*, hal. 37.

B. Tersangka Terdakwa dalam Islam

Dari segi bahasa, kata dakwa berarti tuntutan, gugatan, peraduan, dan tuduhan. Definisi itu bisa mencakup gugatan perdata dan penuntutan dalam perkara pidana. Hal ini bisa dilihat dari pengertian “hak”. Jika yang dituntut itu hanya semata-mata hak manusia, maka hukum yang ditetapkan adalah hukum perdata, sedangkan jika yang dituntut itu merupakan hak Allah semata-mata atau terdapat hak manusia dan hak Allah secara bersamaan, maka hukum yang didapatkan adalah hukum pidana. Dengan demikian, orang yang mengajukan gugatan atau tuduhan disebut penggugat atau penuduh (*mudda’i*), sedangkan orang atau pihak yang digugat atau dituduh disebut tergugat atau tertuduh (*mudda’a ‘alaih*).²⁰

Dalam suatu hadis yang diriwayatkan oleh Bukhari dan Muslim dari Ibnu’ Abbas, Nabi Muhammad saw menjelaskan bahwa pendakwa wajib mengemukakan bukti-bukti²¹ mengenai kebenaran dakwaannya, sementara itu, pihak tergugat atau tertuduh juga diberikan hak berupa pembelaan diri dengan mengangkat sumpah atas kebenaran klaimnya, sebagaimana sabda Nabi berikut ini:

عن ابن عباس رضي الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : لو يعطى الناس بدعواهم ، لادعى رجال أموال قوم ودماءهم لكن البينة على المدعي واليمين على من أنكر .
حديث حسن ، رواه البيهقي وغيره هكذا ، وبعضه في " الصحيحين " .

Dari Ibnu Abbas radhiallahuanhuma, sesungguhnya Rasulullah shallallahu ‘alaihi wa sallam: “*Seandainya setiap pengaduan manusia diterima, niscaya setiap orang akan mengadukan harta suatu kaum dan darah mereka, karena itu (agar tidak terjadi hal tersebut) maka bagi pendakwa agar mendatangkan bukti dan sumpah bagi yang*

²⁰ Fathurrahman Djamil, *Asas Praduga Tak Bersalah dalam Hukum Acara Pidana Islam*, dalam *Mimbar Hukum*, No. 2 Thn. VI. 1995, hlm. 86

²¹ menurut TM. Hasbi ash-Shiddieqy bukti atau membuktikan adalah suatu usaha memberikan keterangan dan dalil hingga dapat meyakinkan. Lihat TM. Hasbi ash-Shiddieqy, *Peradilan dan Hukum Acara Islam* (Bandung: Al-Ma’ruf, t. t.), hlm. 110

mengingkarinya”. Hadist Hasan riwayat Baihaqi dan lainnya yang sebagiannya terdapat dalam As Shahihaini. ²²

Baik fiqh maupun hukum positif, dakwaan atau tuduhan dapat dibedakan atas dakwaan yang berkaitan dengan “hukum pidana” dan dakwaan yang berkaitan dengan “hukum perdata”. Dalam kasus-kasus pidana seperti pembunuhan, pencurian, dan perzinaan, dikenal dengan istilah “tuduhan”. Pihak yang mengajukan tuduhan disebut penuduh dan pihak yang menjadi sasaran tuduhan disebut tertuduh. Dakwaan atau tuduhan dalam kasus-kasus hukum perdata seperti dakwaan terhadap pemilik harta dan warisan, disebut “gugatan”. Pihak yang mengajukan gugatan disebut “penggugat” dan pihak yang dikenai gugatan disebut “tergugat”. ²³

C. Bantuan Hukum

1. Pengertian Bantuan Hukum

Di dalam undang-undang kekuasaan kehakiman maupun di dalam KUHAP tidak terdapat penjelasan atau definisi mengenai pengertian bantuan hukum. Sedangkan dalam penjelasan pasal 35 dan 36 UU Kekuasaan Kehakiman (UU No. 14 Tahun 1970) diterangkan bahwa merupakan suatu asas yang penting bahwa seseorang yang terkena perkara mempunyai hak untuk memperoleh bantuan hukum. Hal ini dianggap perlu karena ia wajib diberi perlindungan sewajarnya.

Perlu diingat juga ketentuan dalam pasal 8 UU Kekuasaan Kehakiman, dimana seorang tertuduh wajib dianggap tidak bersalah sampai adanya putusan pengadilan yang menyatakan kesalahannya dan telah memperoleh kekuatan hukum tetap. Karena pentingnya maka diadakan undang-undang tersendiri tentang bantuan hukum.

²² Abn Rajab al-Hanbali, *Shuruh al-Hadith Jamie al-'ulum walhukm*, Muasasat al-Risalah, Tahun penerbitan: 1422 H/2001 M, cet. 2, hlm. 226.

²³ TM. Hasbi ash-Shiddieqy, *Peradilan dan Hukum Acara Islam*, hlm. 108.

Sesuai dengan sila perikemanusiaan maka seorang tertuduh harus diperlakukan sesuai dengan martabatnya sebagai manusia dan selama belum terbukti kesalahannya harus dianggap tidak bersalah. Karena itu ia harus diperbolehkan untuk berhubungan dengan keluarga atau penasihat hukumnya terutama *sejak ia ditangkap atau ditahan*. Tetapi hubungan ini dengan sendirinya tidak boleh merugikan kepentingan pemeriksaan yang dimulai dengan penyidikan. Untuk itu Penyidik dan Penuntut Umum dapat melakukan *pengawasan* terhadap hubungan tersebut sesuai dengan Ketentuan-ketentuan dalam Hukum Acara Pidana (KUHP). Dalam keputusan Menteri Kehakiman No. M.01.U.M.08.10 tahun 1981 tanggal 13 Oktober 1981 tentang Petunjuk Pelaksanaan Proyek Konsultasi Dan Bantuan Hukum melalui Fakultas Hukum Negeri dijelaskan bahwa jasa bantuan hukum diberikan kepada klien dalam perkara pidana maupun perkara perdata, yang diajukan pada badan peradilan atau badan-badan lain yang memberikan peradilan, sejak awal sampai diperolehnya keputusan yang telah mendapatkan kekuatan hukum yang pasti, dan melalui kegiatan-kegiatan mewakili klien sebagai kuasa khusus dimuka badan peradilan (Pasal 2).

Dari uraian sebagaimana dikemukakan di atas dapat disimpulkan bahwa yang dimaksud dengan bantuan hukum adalah pelayanan hukum (*legal service*) yang diberikan oleh Penasehat Hukum dalam upaya *memberikan perlindungan hukum dan pembelaan terhadap hak asasi tersangka dan terdakwa sejak ia ditangkap atau ditahan sampai dengan diperolehnya putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap*. Jadi yang dibela dan diberi perlindungan hukum **bukan kesalahan tersangka dan terdakwa**, melainkan hak-hak asasi dari tersangka dan terdakwa agar terhindar dari perlakuan dan tindakan tidak terpuji atau tindakan sewenang-wenang dari aparat penegak hukum. Menurut UU No. 18 Th. 2003 Tentang Advokat pasal 1 butir 9 dijelaskan bahwa “bantuan hukum adalah jasa hukum yang diberikan oleh advokat secara Cuma-Cuma kepada klien yang tidak mampu”.²⁴

²⁴ H.M.A. Kuffal, S.H., *Penerapan KUHP Dalam Praktik Hukum*.

Dengan mengutip pendapat dari K. Smith dan D. J. Keenan, Santoso Poedjosoebroto berpendapat bahwa bantuan hukum atau *legal aid* diartikan sebagai:

“... bantuan hukum (baik yang berbentuk pemberian nasihat hukum, maupun yang berupa menjadi kuasa dari pada seseorang yang berperkara) yang diberikan kepada orang yang tidak mampu ekonominya, sehingga ia tidak dapat membayar biaya (*honorarium*) kepada seorang pembela atau pengacara.”²⁵

Pendapat diatas dikutip untuk mendapatkan suatu gambaran umum mengenai bantuan hukum, yang mungkin secara relative terbatas ruang lingkungannya. Jaksa Agung Republik Indonesia ternyata juga mempunyai pendapat yang lebih sempit lagi ruang lingkungannya, oleh karena memberikan pengertian, sebagai berikut:

“Yang dimaksud dengan bantuan hukum adalah pembelaan yang diperoleh seseorang terdakwa dari seorang penasihat Hukum, sewaktu perkaranya diperiksa dalam pemeriksaan pendahuluan atau dalam proses pemeriksaan perkaranya di muka Pengadilan.”²⁶

Bantuan hukum adalah hak dari orang miskin yang dapat diperoleh tanpa bayar (*pro bono publico*) sebagai penjabaran persamaan hak di hadapan hukum. Hal ini sesuai dengan ketentuan pasal 34 UUD 1945 di mana di dalamnya ditegaskan bahwa fakir miskin adalah menjadi tanggung jawab negara. Terlebih lagi prinsip persamaan di hadapan hukum (*equality before the law*) dan hak untuk dibela Advokat (*access to legal counsel*) adalah hak asasi manusia yang perlu dijamin dalam rangka tercapainya pengentasan masyarakat Indonesia dari kemiskinan, khususnya dalam bidang hukum.

Pasal 34 ayat (1) UUD 1945 menyebutkan bahwa fakir miskin dan anak-anak terlantar dipelihara oleh negara. Secara ekstensif pasal ini juga berarti negara bertanggung jawab memberikan jaminan hak ekonomi, sosial, politik, dan budaya serta hukum bagi fakir miskin, termasuk di dalamnya hak atas bantuan hukum. Terlebih lagi

²⁵ Soekanto, Soerjono, S.H., M.A., *Bantuan Hukum Suatu Tinjauan Sosio Yuridis*.

²⁶ *Ibid.*

pasal 28D menyatakan bahwa setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan perlindungan dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum. *International Covenant on Civil and Political Rights* yang telah diratifikasi Indonesia dengan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2005 pada pasal 14 juga melindungi hak setiap orang untuk mendapatkan perlakuan hukum yang sama tanpa adanya diskriminasi. Dengan demikian hak mendapatkan bantuan hukum merupakan hak konstitusional bagi masyarakat di negara ini, tanpa terkecuali juga terhadap masyarakat miskin.

Istilah bantuan hukum itu sendiri digunakan sebagai terjemahan dari dua istilah yang berbeda yaitu “*Legal Aid*” dan “*Legal Assistance*”. Istilah *legal aid* biasanya dipergunakan untuk menunjukkan pengertian bantuan hukum dalam arti sempit berupa pemberian jasa-jasa di bidang hukum kepada seorang yang terlibat dalam suatu perkara secara cuma-cuma atau gratis khususnya bagi mereka yang kurang mampu. Sedangkan pengertian *legal assistance* dipergunakan untuk menunjukkan pengertian bantuan hukum oleh para advokat yang mempergunakan honorarium.²⁷

2. Sejarah Bantuan Hukum

a. Secara Konstitusional,

Kalau bantuan hukum diartikan sebagai *charity* maka bantuan hukum di Indonesia sudah ada sejak tahun 1500-an bersamaan dengan datangnya bangsa Portugis, Spanyol, Inggris dan Belanda. Praktek bantuan hukum terlihat adanya praktek gotong-royong dalam kehidupan bermasyarakat dimana dalam masalah-masalah tertentu masyarakat meminta bantuan kepada kepala adat untuk menyelesaikan masalah tertentu. Kalau hukum diartikan luas maka bantuan adat adalah juga bantuan hukum.

Di zaman Hindia Belanda, ada dua golongan pemberi bantuan hukum. Golongan pertama disebut “*advocaten en procureurs*” yang diatur dalam ketentuan pasal 185 sampai 192 dari *Reglement op de Rechterlijke organisatie en het beleid der justitie in*

²⁷ <https://qolbi.wordpress.com/2012/07/31/bantuan-hukum-bagi-terpidana-yang-tidak-mampu/>

Indonesie, disingkat RO yang diundangkan pada tanggal 30 April 1847 dengan Staatblad tahun 1847 nomor 23 dan Staatblad tahun 1848 nomor 57. Dan golongan kedua disebut “*zaakwaarnemers*”, yang diatur dalam *Regeling van de bijstaan en vertegenwoordiging van partijen in burgerlijke zaken voor de landraden* dimuat dalam Staatblad tahun 1927 nomor 496. Terakhir ini terkenal dengan istilah *pokrol* atau *pembela dan pengacara*.

Di dalam hukum positif Indonesia, bantuan hukum sudah diatur dalam Pasal 250 HIR ayat (5). Dalam pasal ini jelas mengatur tentang bantuan hukum bagi terdakwa dalam perkara-perkara tertentu yaitu perkara yang diancam dengan hukuman mati dan/atau hukuman seumur hidup walaupun dalam pasal ini prakteknya lebih mengutamakan bangsa Belanda daripada bangsa Indonesia. Dan bagi ahli hukum yang ditunjuk wajib memberikan bantuan hukum dengan Cuma-Cuma.

Meskipun HIR berlaku terbatas namun bisa ditafsirkan sebagai awal mula pelembagaan bantuan hukum ke dalam hukum positif Indonesia. Sebelum adanya undang-undang yang mengatur tentang hukum acara maka ketentuan HIR masih tetap berlaku. Pada tahun 1970 lahirlah Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 tentang Poko-Pokok Kekuasaan Kehakiman yang di dalam Pasal 35, 36, dan 37 mengatur tentang bantuan hukum.

Selain itu, Pasal 56 (1) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana menyatakan:

“Dalam hal tersangka atau terdakwa disangka atau didakwa melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana mati atau ancaman pidana lima belas tahun atau lebih bagi mereka yang tidak mampu yang diancam dengan pidana lima tahun atau lebih yang tidak mempunyai penasihat hukum sendiri, pejabat yang bersangkutan pada semua tingkat pemeriksaan dalam proses peradilan wajib menunjuk penasihat hukum bagi mereka”.

Biaya yang dikeluarkan untuk penasihat hukum dalam kaitannya dengan Pasal 56 KUHAP, akan dialokasikan melalui pendanaan dari anggaran Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia.

Kemudian Indonesia juga mengatur bantuan hukum dalam Undang-Undang Nomor 18 tentang Advokat, yang menyatakan dalam Pasal 22: “Advokat wajib memberikan bantuan hukum secara Cuma-Cuma kepada pencari keadilan yang tidak mampu”.²⁸

Pada tahun 2005, Indonesia merupakan Negara penandatanganan pada *International Covenant on Civil and Political Rights*, dan telah meratifikasi perjanjian internasional ini melalui Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2005 tentang Pengesahan Kovenan Internasional tentang Hak Sipil dan Politik, meski Indonesia saat itu tidak memiliki undang-undang khusus atau peraturan yang mengatur praktik bantuan hukum.

Untuk mengimplementasikan ketentuan ini, pemerintah juga mengeluarkan Peraturan Pemerintah Nomor 83 Tahun 2008 tentang Persyaratan Dan Tata Cara Pemberian Bantuan Hukum Secara Cuma-Cuma, yang menyebutkan:

“Bantuan Hukum Secara Cuma-Cuma adalah 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” (Pasal 1 ayat (3)).

Meski demikian, perlu diperhatikan bahwa PP 83/2008, secara substantive, tidak mengatur bantuan hukum, melainkan mengatur bagaimana advokat memberikan bantuan hukum secara Cuma-Cuma. Dengan demikian, subyek dari PP 83/2008 adalah advokat, bukan bantuan hukum.²⁹

²⁸ As’ad, Haris, *Peran Lembaga Bantuan Hukum Dalam Menangani Kasus-Kasus Perdata Islam (Studi Komparasi Lembaga Konsultasi dan Bantuan Hukum Islam)*, hal 26.

²⁹ *Ibid.*

Kemudian pada Tahun 2011 DPR telah mengesahkan UU No. 16 Tahun 2011 Tentang Bantuan Hukum yang mengatur secara rinci tentang bantuan hukum di Republik ini. Diundangkan pada tanggal 2 November 2011 dalam Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 104 dan Tambahan Lembaga Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 5248. Seperti yang telah disebutkan sebelumnya bahwa Undang-Undang Bantuan Hukum ini sedikit tidaknya mengadopsi konsep legal aid merujuk pada pengertian “*state subsidized*” atau pelayanan hukum yang dibiayai atau disubsidi oleh Negara. Ketentuan mengenai kewenangan negara yang dalam hal ini dilaksanakan oleh Kementerian Hukum dan HAM RI terdapat dalam Pasal 6 ayat (1), ayat (2), dan ayat (3) yang berbunyi:

- 1) Bantuan Hukum diselenggarakan untuk membantu penyelesaian permasalahan hukum yang dihadapi Penerima Bantuan Hukum.
- 2) Pemberian Bantuan Hukum kepada Penerima Bantuan Hukum diselenggarakan oleh Menteri dan dilaksanakan oleh Pemberi Bantuan Hukum berdasarkan Undang-undang ini.
- 3) Menteri sebagaimana dimaksud pada ayat (2) bertugas:
 - a) Menyusun dan menetapkan kebijakan penyelenggaraan Bantuan Hukum;
 - b) Menyusun dan menetapkan Standar Bantuan Hukum berdasarkan asas-asas pemberian Bantuan Hukum;
 - c) Menyusun rencana anggaran Bantuan Hukum;
 - d) Mengelola anggaran Bantuan Hukum secara efektif, efisien, transparan, dan akuntabel; dan
 - e) Menyusun dan menyampaikan laporan penyelenggaraan Bantuan Hukum kepada Dewan Perwakilan Rakyat pada setiap akhir tahun anggaran.

b. Secara Institusional,

Secara Institusional, lembaga atau biro bantuan hukum dalam bentuk konsultasi hukum pernah didirikan di *Rechtshoge School* Jakarta pada tahun 1940 oleh Prof.

Zeylemaker. Biro ini didirikan dengan maksud untuk memberikan nasehat hukum kepada rakyat yang tidak mampu dan juga untuk memajukan kegiatan klinik hukum.

Pada tahun 1953 didirikan semacam Biro Konsultasi Hukum pada sebuah perguruan Tionghoa Sim Ming Hui atau Tjandra naya. Biro ini didirikan oleh Prof. Ting Swan Tiong. Pada sekitar tahun 1962 Prof. Ting Swang Tiong mengusulkan kepada Fakultas Hukum Universitas Indonesia agar di Fakultas Hukum didirikan Biro Konsultasi Hukum. Usulan ini disambut baik dan didirikan Biro Konsultasi Hukum di Universitas Indonesia. Pada tahun 1968 diubah namanya menjadi Lembaga Konsultasi Hukum lalu pada tahun 1974 diubah menjadi Lembaga Konsultasi dan Bantuan Hukum. Di daerah lain biro serupa juga didirikan di Fakultas Hukum Universitas Padjajaran pada tahun 1967 oleh Prof. Mochtar Kusumatmadja.

Adnan Buyung Nasution, S. H., dalam Kongres Presiden III tahun 1969 mengajukan ide tentang perlunya pembentukan Lembaga Bantuan Hukum yang dalam Kongres tersebut akhirnya mengesahkan berdirinya Lembaga Bantuan Hukum di Indonesia. Kemudian ditindaklanjuti dengan berdirinya LBH Jakarta yang pada akhirnya diikuti berdirinya LBH-LBH lainnya di seluruh Indonesia. Tidak ketinggalan pula organisasi-organisasi politik, buruh, dan perguruan tinggi juga ikut pula mendirikan LBH-LBH seperti, LBH Trisula, LBH MKGR, LBH Kosgoro, dan sebagainya.

Dengan adanya LBH-LBH di seluruh Indonesia maka muncul Yayasan Lembaga Bantuan Hukum Indonesia (YLBHI) yang bertujuan untuk mengorganisir dan merupakan naungan bagi LBH-LBH. YLBHI menyusun garis-garis program yang akan dilaksanakan bersama di bawah satu koordinasi sehingga diharapkan kegiatan-kegiatan bantuan hukum dapat dikembangkan secara nasional dan lebih terarah di bawah satu koordinasi.

D. Bantuan Hukum Menurut Hukum Islam

Hukum Islam sangat respon terhadap eksistensi dan realitas kehidupan hukum masyarakat, baik dalam bentuk perubahan, maupun perkembangan, karena hukum merupakan titah Allah yang mengandung aspek pembinaan, aspek riyadhah, aspek kerelaan, aspek kesejahteraan, memupuk rasa solider, menumbuhkan rasa bantu membantu atau ta'awun. Ahli fiqh pada beberapa abad yang silam sudah membicarakan hal ini yang dikelompokkan kepada bab wakalah. Meskipun diantara mereka telah terjadi perselisihan pendapat, namun wujud bantuan hukum mewakili atau mendelegasikan untuk bertindak hukum sudah ada pembicaraan panjang lebar bahkan sampai kepada pendelegasian mengenai kasus perdata dan pidana seperti terungkap dalam kitab Bidayatu al-Mujtahid, Fiqhu as-Sunnah.

Pendelegasian yang diberikan seperti tersebut diatas pernah terjadi pada beberapa orang sahabat seperti Ali bin Abi Thalib, pernah meminta Uqail mewakilinya dalam sebuah perkara, begitu juga yang dilakukan oleh Abu Bakar as Shiddiq, Ummar bin Khattab, dan Usman bin Affan.

Dalam suatu pendapat, manakala seorang pengacara telah ditunjuk sebagai wakil dari suatu sengketa, ia tidak boleh lagi menerima perwakilan dari orang lain dari kasus yang lain agar ia dapat konsentrasi pada tugasnya, kecuali seizin orang yang pertama kali mengangkatnya sebagai wakil. Pendapat para ahli fiqh diatas nampaknya terdapat perbedaan pendapat dengan pemahaman yang selama ini dianut oleh para praktisi.³⁰

Bantuan hukum dalam sejarah Hukum Islam, istilah bantuan hukum (*legal aid* atau *legal service*) belum banyak dijelaskan, tetapi untuk mempermudah dan rumusan definisinya, dapat dilacak dari asal-usul munculnya ide bantuan hukum. Misalnya, ia disinyalir berasal dari tradisi hukum Barat ketika para pemikir hukum Eropa pada awal fase pencerahan (*the enlightenment age*) banyak mengemukakan gagasan ajaran demokrasi dan kebebasan. Menurut para ahli hukum, ide bantuan hukum sudah ada sejak zaman Romawi Kuno. Bahkan seiring dengan kuatnya pengaruh gerakan hak asasi manusia (*human rights*) pada abad ke-17, bantuan hukum tidak sekedar ide atau cita-cita

³⁰ peunebah.blogspot.com/2011/06/pandangan-hukum-islam-terhadap-bantuan.html

ideal untuk mendapatkan keadilan, tetapi telah berkembang menjadi suatu nilai dan gerakan perjuangan orang-orang lemah dan miskin hingga berkembang menjadi suatu institusi bantuan hukum.

Pada dasarnya, konsep bantuan hukum (*the concept of legal aid atau legal service*) berkaitan erat dengan ketentuan hukum Islam yang mengajarkan kepada para pemeluknya agar melindungi hak-hak hukum setiap individu, bahwa setiap orang sama kedudukannya di depan hukum, dan adanya suatu kewajiban menegakkan hukum dan keadilan bagi setiap individu. Ketentuan hukum Islam tersebut menjadi dasar yang paling fundamental bagi adanya bantuan hukum dalam proses penegakan hukum Islam. Bantuan hukum adalah istilah literature hukum Islam dikenal dengan istilah *al-mahamy*.

Adapun dalam hukum Islam, kerangka filosofi konsep bantuan hukum berkaitan dengan teori penegakan hukum dan teori HAM. Teori bantuan hukum dan penegakan hukum dalam HAM berakar dari tiga konsep. *Pertama*, konsep tentang manusia (*mafhum al-insān*), *kedua*, konsep tentang hak dan kewajiban (*mafhum al-Ḥuqūq wa al-wājibat*), dan *ketiga*, konsep tentang penegakan hukum hak asasi manusia (*mafhum al-Ḥukm fī Ḥuqūq al-insān*). Ketiga konsep tersebut diduga sangat memengaruhi perbedaan konsep bantuan hukum dan penegakan hukum dalam hukum Islam dan hukum Barat.³¹

Istilah bantuan hukum terkait dengan profesi advokat, dalam hukum Islam term advokat berasal dari bahasa arab, yakni *al-mahammy* yang setara maknanya dengan pengacara (*lawyer*). Dalam konteks bahasa arab pekerjaan advokat tersebut disebut pula *al-mahammah* yang setara maknanya dengan kata *advocacy*. Sementara itu bantuan hukum dalam hukum Islam berasal dari teori persamaan hak hukum manusia yang didasarkan pada teori kehormatan manusia (*al-fitrah*). Secara alami dan hakiki (*fitrah*) setiap orang memiliki hak untuk bebas dalam harkat dan martabat. Teori ini dikemukakan oleh *al-maududi* dalam *human right in Islam* bahwa “secara fitrah setiap orang terlahir dalam keadaan bebas dan sama dalam harkat dan martabat” (*all human being are born free and equal in dignity and right*).

³¹ Kusnadi, Didi, *Bantuan Hukum dalam Islam*.

Prinsip-prinsip persamaan hak dan penegakan hukum dalam Islam bersumber pada Al-Qur'an, Sunnah, dan Ijtihad. Diantaranya dalam QS 5:2 dijelaskan, kewajiban untuk saling tolong menolong dalam kebaikan dan takwa. Ayat ini menjadi dasar bagi adanya teori bantuan hukum dalam proses penegakan hukum dan bantuan hukum dalam Islam. dalam sejarah penegakan hukum dalam Islam, pemenuhan hak hukum dan keadilan dapat dilakukan dalam tiga jasa hukum, yakni: *al-Hakam*, *al-mufti*, dan *al-muṣaliḥ al-'alaih* yang memiliki kesamaan fungsi dengan advokat, pengacara, arbiter, konsultan atau penasihat hukum yang berperan memberikan jasa hukum. Secara umum, fungsi mereka memberikan nasihat atau bantuan jasa hukum kepada para pihak agar saling melaksanakan kewajiban dan musyawarah sebagaimana haknya kepada pihak lain secara *iṣlah* dan musyawarah sebagaimana dalam QS Al-Hujurat ayat 9.

وَإِنْ طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ فَاصْلِحُوا بَيْنَهُمَا ۗ فَإِنْ بَعَثَ
 إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَى فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّى تَبْغِيءَ إِلَى أَمْرِ اللَّهِ ۗ فَإِنْ فَاءَتْ
 فَاصْلِحُوا بَيْنَهُمَا بِالْعَدْلِ وَأَقْسِطُوا ۗ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ

“Jika ada dua kelompok orang beriman bertengkar, damaikanlah mereka secepatnya bila salah satu di antaranya berlaku zalim kepada yang lain, tekanlah golongan yang zalim sampai kembali ke jalan Allah. Kalau telah kembali, damaikanlah dengan cara yang adil dan benar. Allah sungguh suka kepada orang-orang yang berlaku adil”. (QS. Al-Hujurat ayat (9)).³²

Dalam sejarah bantuan hukum dalam Islam istilah bantuan hukum (*legal aid* atau *legal service*) belum banyak dijelaskan, istilah *al-mahammy* juga dekat maknanya dengan peran kalangan penegak hukum di zaman awal perkembangan hukum Islam *al-Hakam*, *al-mufti*, dan *al-muṣaliḥ al-'alaih*. Misalnya pada masa awal sejarah Islam, Nabi Muhammad saw berperan menjadi *arbiter* dalam menyelesaikan sengketa dikalangan hitam (*hajar al-aswad*) di Ka'bah. Saat itu ia mengusulkan agar orang yang pertama datang ke Ka'bah lah yang paling berhak meletakkan *hajar al-aswad*, sehingga

³² QS. Al-Hujurat ayat (9), hal. 930.

kelompok-kelompok suku Quraisy yang berselisih itu bersepakat dengan usulan tersebut dan Nabi diberi gelar orang yang dapat dipercaya (*al-amin*).

Menyandarkan beberapa pengertian istilah bantuan hukum dan profesi kepengacaraan dalam hukum Islam dengan hukum nasional dan hukum Barat tentu akan menimbulkan penafsiran yang berbeda di kalangan para ahli hukum maupun praktisi hukum. Maka pengertian istilah umum sebagaimana dijelaskan dalam sejarah hukum Islam dibatasi pengertian bantuan hukum secara fungsional yakni bantuan hukum sebagai jasa hukum kepada klien dan pengacara atau advokat sebagai orang yang memiliki profesi memberikan jasa atau bantuan hukum kepada klien.

BAB III

PELAKSANAAN BANTUAN HUKUM DALAM PROSES PERSIDANGAN

A. Hak Tersangka Terdakwa

Undang-undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang KUHAP telah mengatur hak-hak tersangka atau terdakwa sebenarnya sudah cukup memadai. Rumusan pasal-pasal yang mengatur hak-hak tersebut paling tidak adalah Pasal 50 sampai Pasal 68 Undang-undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang KUHAP, yaitu:

1. Hak untuk segera mendapatkan pemeriksaan oleh penyidik, diajukan ke penuntut umum, segera dimajukan ke pengadilan dan segera diadili oleh pengadilan (vide Pasal 50 ayat (1), (2), dan (3));
2. Hak untuk diberitahukan dengan jelas dalam bahasa yang dimengerti olehnya tentang apa yang disangkakan serta yang didakwakan kepadanya (vide Pasal 51);
3. Hak memberikan keterangan secara bebas kepada penyidik atau hakim dalam pemeriksaan pada tingkat penyidikan dan pengadilan (vide Pasal 52);
4. Hak untuk mendapatkan bantuan juru bahasa atau penerjemah bagi terdakwa atau saksi yang bisu atau tuli (vide Pasal 53 jo. Pasal 177 dan 178);
5. Hak dapat bantuan hukum dari seorang atau lebih penasihat hukum selama dalam waktu dan pada setiap tingkat pemeriksaan (vide Pasal 54);
6. Hak memilih sendiri penasihat hukumnya (vide Pasal 55);
7. Hak mendapat bantuan hukum cuma-cuma bagi yang tidak mampu, yang diancam dengan pidana lima tahun atau lebih (vide Pasal 56);³³

³³ Waluyo Bambang, *Pidana dan Pemidanaan*, hal. 38.

8. Hak menghubungi penasihat hukumnya dan bagi yang berkebangsaan asing berhak menghubungi dan berbicara dengan perwakilan negaranya dalam menghadapi proses perkaranya (vide Pasal 57);
9. Hak menghubungi dan menerima kunjungan dokter pribadinya untuk kepentingan kesehatannya (vide Pasal 58);
10. Hak diberitahukan tentang penahanannya kepada keluarga atau orang lain yang serumah atau orang lain yang bantuannya dibutuhkan (vide Pasal 59);
11. Hak menghubungi dan menerima kunjungan dari pihak yang mempunyai hubungan kekeluargaan atau lainnya (vide Pasal 60);
12. Hak menghubungi dan menerima kunjungan sanak keluarganya yang tidak ada hubungannya perkara tersangka atau terdakwa untuk kepentingan pekerjaan atau kekeluargaan (vide Pasal 61);
13. Hak mengirim surat atau menerima surat dari/ke penasihat hukumnya atau sanak keluarganya dengan tidak diperiksa, kecuali terdapat cukup alasan untuk diduga bahwa surat menyurat tersebut disalahgunakan (vide Pasal 62);
14. Hak menghubungi dan menerima kunjungan dari rohaniawan (vide Pasal 63);
15. Hak untuk diadili di sidang pengadilan yang terbuka untuk umum (vide Pasal 64);
16. Hak untuk mengusahakan dan mengajukan saksi dan atau seseorang yang memiliki keahlian khusus guna memberikan keterangan yang menguntungkan dirinya (vide Pstal 65);
17. Tersangka atau terdakwa tidak dibebani kewajiban pembuktian (vide Pasal 66);
18. Hak untuk meminta banding terhadap putusan pengadilan tingkat pertama (vide Pasal 67);
19. Hak menuntut ganti kerugian dan rehabilitasi (vide Pasal 68);
20. Hak tersangka wajib diberitahukan hakim ketua, segera sesudah putusan pemidanaan diucapkan (vide Pasal 196 ayat (3) KUHAP).³⁴

³⁴ *Ibid.*

Menurut Pasal 59 KUHAP, Tersangka atau terdakwa yang dikenakan penahanan atas dirinya oleh pejabat yang berwenang, pada semua tingkat pemeriksaan dalam proses peradilan, kepada keluarganya atau orang lain yang serumah dengan tersangka atau terdakwa ataupun orang lain yang bantuannya dibutuhkan oleh tersangka atau terdakwa untuk mendapatkan bantuan hukum atau jaminan bagi penangguhannya.

Ketentuan yang diatur dalam pasal 59 KUHAP ini hanya memberikan hak kepada seorang tersangka atau terdakwa yang dikenakan penahanan untuk meminta kepada penyidik, penuntut umum, atau kepada hakim, agar masalah penahanan terhadap dirinya itu diberitahukan kepada keluarganya atau kepada orang lain yang serumah dengan tersangka atau terdakwa atau kepada orang lain yang bantuannya dibutuhkan untuk mendapatkan bantuan hukum atau jaminan bagi penanggungan dari penahanannya.

Hak dari tersangka atau terdakwa untuk meminta kepada penyidik, kepada penuntut umum, atau kepada hakim untuk memberitahukan masalah penahanannya kepada keluarganya, kepada orang serumah atau kepada orang yang ia perlukan bantuannya untuk memperoleh bantuan hukum atau untuk memperoleh jaminan bagi penanggungan penahanannya itu harus diberitahukan oleh penyidik, penuntut umum, atau hakim yang melakukan penahanan kepada tersangka atau terdakwa pada saat itu juga.

B. Pemberi Bantuan Hukum

Pemberian bantuan (pembelaan) hukum bagi masyarakat tidak mampu. Hanya dapat dilakukan oleh Advokat yang sudah terdaftar pada Pengadilan Tinggi setempat. Pemberian bantuan hukum tersebut dapat dilakukan melalui :

1. Bantuan (pembelaan) hukum yang dilakukan oleh Advokat secara perorangan;
2. Bantuan (pembelaan) hukum yang dilakukan oleh Advokat secara kelembagaan melalui Lembaga Bantuan Hukum setempat.

Ketentuan mengenai pemberian bantuan hukum sebagaimana diatur dalam Pasal 54 dan Pasal 55 KUHAP, masih kurang lebih sama dengan ketentuan pemberian bantuan hukum yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 yang menjadikan bantuan hukum sebagai hak tersangka atau terdakwa, belum menjadikannya sebagai kewajiban Negara. Namun demikian, dalam Pasal 56 ayat (1) KUHAP ditegaskan bahwa dalam hal tersangka atau terdakwa disangka atau didakwa melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana mati atau ancaman pidana lima belas tahun atau lebih atau bagi mereka yang tidak mempunyai penasihat hukum sendiri, pejabat yang bersangkutan pada semua tingkatan pemeriksaan dalam proses peradilan pidana wajib menunjuk penasihat hukum bagi mereka.³⁵

Ketentuan dalam Pasal 56 ayat (1) KUHAP tersebut mempertegas bahwa Negara dalam hal ini penyidik, penuntut umum, hakim, wajib menunjuk penasihat hukum apabila yang menjadi tersangka atau terdakwa dalam perkara yang ditanganinya disangka atau didakwa melakukan tindakan pidana yang diancam pidana mati, diancam pidana penjara lima belas tahun atau lebih, diancam pidana lima tahun atau lebih yang tersangka atau terdakwanya dari keluarga tidak mampu. Bantuan hukum yang diberikan itu bersifat cuma-cuma, artinya tersangka atau terdakwa tidak perlu mengeluarkan biaya berupa honorarium kepada penasihat hukum, biaya keseluruhannya ditanggung oleh Negara.

Tersangka atau terdakwa yang dikenakan penahanan menurut Pasal 57 ayat (1) KUHAP, berhak menghubungi penasihat hukumnya. Adapun hubungan antara penasihat hukum dan tersangka dapat diperinci sebagai berikut:

1. Hak penasihat hukum untuk:
 - a. Menghubungi tersangka atau terdakwa dalam semua tingkat pemeriksaan;
 - b. Hak berbicara dengan tersangka atau terdakwa pada semua tingkat pemeriksaan; dan

³⁵ Renggong Ruslan, S.H., M.H., *Hukum Acara Pidana*, edisi revisi, hal. 135.

- c. Hak menghubungi dan berbicara tersebut dapat dilakukan penasihat hukum pada setiap saat, asal demi untuk kepentingan pembelaan.
2. Setiap hubungan dan pembicaraan antara penasihat hukum dan tersangka atau terdakwa:
 - a. Dilakukan secara bebas tanpa pengawasan dari pejabat penyidik atau petugas rutan selama pemeriksaan perkara dalam tingkat penyidikan atau penuntutan;
 - b. Peringatan atas hubungan pembicaraan boleh dilakukan oleh pejabat yang bersangkutan apabila terdapat “bukti” bahwa hubungan pembicaraan tersebut telah disalahgunakan oleh penasihat hukum;
 - c. Apabila setelah diawasi ternyata penasihat hukum masih tetap menyalahgunakan haknya, maka hubungan pembicaraan tersebut “disaksikan” oleh pejabat yang bersangkutan;
 - d. Apabila setelah disaksikanpun ternyata masih dilakukan penyalahgunaan oleh penasihat hukum, hubungan selanjutnya dilarang.³⁶

Tujuan Bantuan Hukum adalah untuk:

1. Meringankan beban biaya yang harus ditanggung oleh masyarakat yang tidak mampu di pengadilan,
2. Memberikan kesempatan yang merata pada masyarakat tidak mampu untuk memperoleh pembelaan dan perlindungan hukum ketika berhadapan dengan proses hukum di pengadilan,
3. Meningkatkan akses terhadap keadilan,
4. Meningkatkan kesadaran dan pengetahuan masyarakat tentang hukum melalui penghargaan, pemenuhan dan perlindungan terhadap hak dan kewajibannya.

³⁶ *Ibid.*

Pemberian Bantuan Hukum oleh Hakim.

Yahya Harahap dalam buku *Kedudukan Kewenangan dan Acara Peradilan Agama*, UU No. 7 Tahun 1989 menguraikan batas pemberian bantuan, bantuan yang dimaksud dalam uraian beliau adalah bantuan hukum oleh hakim kepada para pencari keadilan yang dibutuhkan sebelum dan selama berlangsungnya proses perkara di pengadilan. Dalam Pasal 58 ayat (2) UU No. 4 Tahun 1989 jo Pasal 5 ayat (2) UU No. 14 Tahun 1970 jo. Pasal 5 ayat (2) UU No. 4 Tahun 2004 merupakan pedoman bagi hakim dalam melaksanakan fungsi pemberi bantuan. Namun ketentuan pasal ini hanya menegaskan subjeknya saja, yaitu “para pencari keadilan”. Ada pendapat yang menyatakan bahwa perkataan pencari keadilan itu mengandung makna konotasi pihak penggugat. Bila ditinjau dari segi hukum perdata, yang berperkara di depan sidang pengadilan dan sama-sama mencari keadilan itu adalah pihak penggugat dan pihak tergugat. Oleh karena itu, pendapat yang menyatakan bahwa pencari keadilan itu hanya pihak penggugat adalah tidak tepat. Berdasarkan uraian tersebut, perkataan para pencari keadilan meliputi penggugat dan tergugat. Dan hakim memberikan bantuan kepada penggugat dan tergugat.³⁷

Masalah lain yang perlu dijelaskan adalah tentang objek bantuan yang dapat diberikan hakim. Mengenai objek bantuan ini akan ditinjau dari dua sudut, yaitu berupa batasan umum dan berupa rincian masalah yang dapat dijangkau hakim dalam memberikan bantuan atau nasehat. Tentang batasan umum dapat dijelaskan bahwa pemberian bantuan atau nasehat adalah sesuai dengan hukum sepanjang mengenai hal-hal yang berkaitan dengan masalah formil. Artinya jangkauan fungsi tersebut. Hal ini bertujuan supaya jalannya pemeriksaan lancar, terarah dan tidak menyimpang dari tata tertib beracara yang dibenarkan undang-undang. Selain itu agar jangan sampai kekeliruan formil mengorbankan kepastian penegak hukum.

Masyarakat dapat memperoleh informasi mengenai Bantuan Hukum di Lingkungan Peradilan Umum melalui:

³⁷ Dewi Gemala, S.H., *Hukum Acara Perdata Peradilan Agama Di Indonesia*, cet. 1, hal. 178.

- Pengadilan Negeri/ Pengadilan Tinggi/ Mahkamah Agung,
- Kejaksaan Negeri/ Kejaksaan Tinggi,
- Rumah Tahanan Negara,
- Lembaga Pemasyarakatan,
- Kepolisian Sektor/ Resort/ Daerah,
- Kantor Pemerintah Daerah (Propinsi, Kabupaten/ Kota, Kecamatan, Kelurahan/ Desa),
- Lembaga masyarakat sipil penyedia bantuan hukum,
- Unit kerja bantuan hukum dalam Organisasi Profesi Advokat,
- Lembaga Konsultasi dan Bantuan Hukum di Perguruan Tinggi.

Selanjutnya akan diutarakan tentang rincian masalah formil yang tercakup dalam objek fungsi pemberian bantuan dan nasehat. Adapun rincian tersebut antara lain:

- a. Membuat gugatan bagi yang buta huruf,

Dalam hal seorang penggugat buta aksara, maka uraian gugatan lisan yang disampaikan wajib didengar dan dicatat hakim, yang kemudian menyusun dan menuliskannya dalam bentuk gugatan atau permohonan (Pasal 120 HIR atau Pasal 144 ayat (1) RBG). Penggugat yang buta huruf dapat mengajukan gugatan lisan kepada ketua pengadilan dan ketua pengadilan wajib mencatatnya. Apabila bantuan pencatatan tidak wajib, hal ini berarti dia sudah menolak untuk memeriksa dan memutuskan perkara yang diajukan kepada pengadilan. Hal ini tentu saja bertentangan pula dengan undang-undang yang menyatakan bahwa dilarang menolak untuk memeriksa dan memutuskan perkara (Pasal 14 ayat (1) UU No. 14 Tahun 1970 jo Pasal 55 ayat (1) UU No. 7 Tahun 1989).

- b. Memberikan pengarahan tata cara izin "*prodeo*",

Prodeo artinya tanpa biaya. Bagi masyarakat yang sama sekali tidak mampu membayar biaya perkara, hukum acara membuka kemungkinan untuk berperkara secara *prodeo*. Namun untuk memperoleh izin berperkara seperti

itu harus melalui tata cara yang berbelit. Hal ini diatur dalam Pasal 237 -245 HIR. Di dalam praktik sering ditemukan tata cara pengajuan izin prodeo yang keliru, terutama izin itu diajukan kepada tingkat banding dan kasasi.

- c. Menyarankan penyempurnaan surat kuasa,
Dalam praktik banyak gugatan yang kandas karena surat kuasa tidak memenuhi syarat formil. Dengan berpedoman pada Pasal 123 ayat (3) HIR atau Pasal 147 RBG jo Surat Edaran Mahkamah Agung No.01/1971 tanggal 23 Januari 1971, mengenai ketentuan syarat formil keabsahan surat kuasa khusus, hakim dapat memberi saran agar surat kuasa diperbaiki.
- d. Mengajukan perbaikan surat gugat,
Banyak cacat formil yang dapat menyebabkan surat gugatan atau permohonan tidak sempurna dan berakibat negatif. Sepanjang kekurangan yang ada masih menyangkut masalah formil, hakim berwenang memberi bantuan atau nasehat. Kecuali hal-hal yang mengandung perubahan materiil atau pokok perkara, sudah dianggap di luar batas kewenangan hakim.
- e. Memberi penjelasan alat bukti yang sah,
Penjelasan alat bukti yang sah yang diberikan oleh hakim kepada para pihak yang berperkara, terutama adalah mengenai keterangan saksi. Saksi yang ditampilkan di persidangan harus efektif dan keterangannya dapat bernilai sebagai alat bukti.³⁸ Hakim menjelaskan tentang syarat formil dan syarat materiil yang harus dipenuhi oleh seorang saksi. Syarat formilnya tidak boleh bertentangan dengan Pasal 145 HIR atau Pasal 172 RBG yaitu kelompok orang-orang yang tidak boleh diajukan sebagai saksi. Sedangkan syarat materiil yang harus dipenuhi saksi adalah keterangan yang diberikan berdasarkan penglihatan, pendengaran, atau pengalaman langsung dari peristiwa yang disengketakan. Dengan penjelasan kedua syarat tersebut, pihak-pihak yang berperkara tidak sampai terjerumus untuk hanya menampilkan saksi yang

³⁸ *Ibid.*

bersifat “*testimonium de auditu*” yang sama sekali tidak bernilai sebagai alat bukti yang sah.

- f. Memberi penjelasan cara mengajukan bantahan dan jawaban,
Mengenai cara pengajuan eksepsi (Pasal 136 HIR atau Pasal 162 RBG) perlu penjelasan dari hakim, termasuk jenis-jenis eksepsi yang dapat diajukan. Termasuk pula penjelasan tentang ketidakhadiran dalam persidangan berikutnya dapat berakibat pemeriksaan secara “*contadictoir*” dilanjutkan terus tanpa bantahan dari pihak yang tidak hadir.
- g. Bantuan memanggil saksi secara resmi,
Pada prinsipnya, dalam perkara perdata para pihak sendiri yang membawa saksi yang diperlukan tidak bersedia hadir, padahal kesaksiannya sangat penting dan menentukan. Dalam kasus seperti ini, pengadilan dapat membantu memanggil saksi secara resmi agar hadir di persidangan (Pasal 139 ayat (1) HIR atau Pasal 165 RBG). Bahkan kalau panggilan secara resmi telah dilakukan dua kali berturut-turut dan saksi belum juga datang, pengadilan dapat memaksa hadir melalui kejaksaaan atau kepolisian (Pasal 141 ayat (2) HIR atau Pasal 167 ayat (2) RBG). Oleh karena itu, setiap ada permintaan menghadirkan saksi dipersidangan, hakim harus memberi bantuan pemanggilannya.³⁹
- h. Memberi bantuan upaya hukum,
Diantara para pencari keadilan, ternyata masih banyak yang tidak mampu dalam segala hal. Umpamanya miskin dalam pembiayaan, buta hukum, tidak paham tata cara pengajuan gugatan, banding atau kasasi, dan sebagainya. Oleh karena itu, bantuan pengadilan sangat diperlukan. Namun bantuan tersebut tidak boleh memihak dan merusakkan asas persamaan hak dan kedudukan dihadapan hukum.
- i. Memberi penjelasan tata cara verzet dan rekonvensi,

³⁹ *Ibid.* 181.

Dalam praktik, masih sering terjadi adanya kesalahan prosedur, misalnya permintaan banding terhadap putusan verstek, ataupun gugat rekonsvansi yang tidak jelas. Padahal menurut ketentuan Pasal 128 dan 129 HIR atau Pasal 153 RBG dinyatakan bahwa upaya hukum yang tepat untuk itu adalah melalui verzet. Demikian pula tentang gugat rekonsvansi yang tidak dipahami para pihak. Dalam hal ini, pengadilan dapat memberi penjelasan tentang tata cara verzet dan rekonsvansi.

j. Mengarahkan dan membantu merumuskan perdamaian,

Pada uraian tentang asas mendamaikan telah dijelaskan bahwa usaha mendamaikan para pihak diatur Pasal 130 HIR atau Pasal 154 RBG, dan dipertegas lagi pada Pasal 39 UU No. 1 Tahun 1989 dan Pasal 65 UU No. 7 Tahun 1989 jo Pasal 31 ayat (2) PP No. 9 Tahun 1975 mengatur secara khusus tentang usaha mendamaikan dalam perkara perceraian. Jadi khusus untuk perkara perceraian, usaha mendamaikan ini berlangsung sampai putusan dijatuhkan. Disini hanya menegaskan bahwa usaha mendamaikan yang diperankan hakim harus secara aktif. Dia aktif memberi saran dan rumusan, namun berdasarkan kehendak bebas dari para pihak.⁴⁰

Dengan berkembangnya profesi pemberi jasa hukum atau Advokat dan bantuan hukum, kesepuluh kegiatan tersebut dapat dibantu oleh advokat dan pemberi bantuan hukum, baik diluar pengadilan atau non litigasi maupun di dalam proses berperkara di pengadilan Agama atau litigasi Batas Pemberian Bantuan.

Ketentuan Pasal 58 ayat (2) UU No. 7 Tahun 1989 jo Pasal 5 UU No. 14 Tahun 1970 merupakan pedoman bagi hakim dalam melaksanakan fungsi pemberi bantuan. Namun ketentuan pasal ini hanya menegaskan subjeknya saja, yaitu “para pencari keadilan”. Ada pendapat yang menyatakan bahwa perkataan pencari keadilan itu mengandung makna konotasi pihak penggugat. Bila ditinjau dari segi hukum perdata

⁴⁰ *Ibid.* 182.

yang berperkara didepan sidang pengadilan dan sama-sama mencari keadilan itu adalah pihak penggugat dan pihak tergugat.

C. Tersangka Terdakwa Yang Menerima Bantuan Hukum

Dalam UU No. 16 Tahun 2011 Tentang Bantuan Hukum disebutkan bahwa penerima bantuan hukum adalah orang atau kelompok orang miskin. Koalisi untuk Bantuan Hukum (KUBAH) dalam Draft Rancangan Undang-Undang Bantuan Hukum versi KUBAH sebelum Undang-undang ini ditetapkan mengusulkan agar definisi penerima bantuan hukum tidak semata-mata hanya diterjemahkan orang yang tidak mampu secara ekonomi, namun juga orang atau kelompok yang termarginalkan karena suatu kebijakan publik; Orang atau kelompok yang hak-hak sipil dan politiknya terabaikan; Komunitas masyarakat adat; Perempuan dan penyandang cacat hingga mereka para korban pelanggaran hak-hak dasar seperti pengusuran dan lain-lain.

Mochtar Kusumaatmadja, pemberian bantuan hukum bagi orang-orang yang tidak mampu dimaksudkan sebagai suatu cara untuk memperbaiki ketidakseimbangan sosial. Seseorang yang mengajukan permohonan untuk mendapatkan bantuan hukum, harus menunjukkan bukti-bukti tentang kemiskinan, misalkan dengan memperlihatkan suatu pernyataan dari Lurah yang disahkan Camat, mengenai penghasilannya yang rendah atau orang tersebut sama sekali tidak berpenghasilan dan keterangan-keterangan lain yang berhubungan dengan kemiskinan.

Untuk menjelaskan suatu definisi terhadap suatu arti dari ketidakmampuan adalah sukar sekali. Meskipun cara-cara untuk menyelidiki ketidakmampuan ini tampaknya mudah, tetapi pembuktiannya adalah sangat sulit, tetapi dalam keadaan tertentu seperti lembaga bantuan hukum yang didirikan berdasarkan Undang-undang dan dibiayai oleh masyarakat, misalnya Singapura, dengan jelas dapat ditentukan persyaratan yang didasarkan pada pengertian batas maksimum penghasilan yang dapat disisihkan

(*diposable income*), sehingga dengan mudah dapat menetapkan batasan-batasan ketidakmampuan dengan ukuran ekonomi.⁴¹

Seorang pengacara terkemuka yakni S. Tasrif pernah menyatakan "... bahwa orang-orang yang dapat diberi bantuan/nasihat hukum oleh LBH Jakarta ini hanyalah orang-orang miskin (yang harus memiliki surat keterangan miskin/tidak mampu dari lurah atau pejabat lainnya yang berwenang) dan tidak diperkenankan untuk memberi bantuan/nasihat hukum kepada orang yang mampu membayar honorarium/nasihat hukum kepada orang yang mampu membayar honorarium kepada seorang advokat/pengacara biasa. Demikian juga petugas-petugas LBH tidak diperkenankan memungut honorarium dari orang-orang yang kepentingannya dibela oleh LBH Jakarta."

Pengacara terkemuka lainnya yaitu Adnan Buyung Nasution berpendapat, sebagai berikut "1. Bantuan hukum disini dimaksudkan adalah khusus bantuan hukum bagi golongan masyarakat yang berpenghasilan rendah atau dalam bahasa populer adalah "si miskin". Ukuran kemiskinan sampai saat ini masih tetap merupakan masalah yang sulit dipecahkan, bukan saja bagi Negara-negara yang berkembang bahkan di Negara-negara yang sudah maju pun masih tetap menjadi masalah. 2. Buta hukum adalah suatu istilah yang penulis ajukan pertama kalinya dalam Kongres ke-III PERADIN tanggal 18 sampai dengan 20 Agustus 1969 di Jakarta, maksudnya adalah lapisan masyarakat yang buta huruf atau berpendidikan yang tidak mengetahui dan menyadari hak-haknya sebagai subjek hukum atau karena kedudukan sosial dan ekonomi serta akibat tekanan-tekanan dari yang lebih kuat tidak mempunyai keberanian untuk membela dan memperjuangkan hak-haknya."

D. Pemberi Jasa Hukum Dalam Perspektif Hukum Islam

Pengacara atau advokat adalah kata benda, subyek. Dalam praktek dikenal juga dengan istilah Konsultasi Hukum. dapat berarti seseorang yang melakukan atau memberi

⁴¹ As'ad Haris, *Peran Lembaga Bantuan Hukum Dalam Menangani Kasus-Kasus Perdata Islam (Studi Komparasi Lembaga Konsultasi dan Bantuan Hukum Islam)* hal 27.

nasehat (*advis*) dan pembelaan “mewakili” bagi orang lain yang berhubungan dengan penyelesaian suatu kasus hukum.

Istilah pengacara berkonotasi jasa profesi hukum yang berperan dalam suatu sengketa yang dapat diselesaikan diluar atau di dalam sidang pengadilan. Dalam profesi hukum, dikenal istilah beracara yang terkait dengan pengaturan Hukum Acara dalam Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHP) dan Kitab Undang-Undang Hukum Acara Perdata. Istilah pengacara dibedakan dengan istilah Konsultasi Hukum yang kegiatannya lebih ke penyediaan jasa konsultasi hukum secara umum.

Al-Qur’an maupun Al-Hadis yang berkaitan dengan tolong-menolong, mencerminkan salah satu dasar adanya bantuan hukum. Bantuan hukum dalam istilah literatur hukum Islam disebut dengan *al-mahammy* yang berarti membela, mempertahankan, melindungi. Hal tersebut dikarenakan istilah bantuan hukum yang terkait dengan profesi advokat. Makna *al-mahammy* dalam hukum Islam setara dengan pengacara (*lawyer*). Jika dilihat dari konteks sejarah hukum Islam, istilah *al-mahammy* juga dekat dengan peran kalangan penegak hukum pada zaman awal perkembangan hukum Islam, yaitu *al-Hakam*, *al-mufti*, dan juru damai (*al-muṣaliḥ al-‘alaiḥ*). Selain kata *al-mahammy*, bantuan hukum juga dikonotasikan dengan *wakalah*. *Wakalah* merupakan pemberian kuasa dari seseorang kepada orang lain untuk melakukan suatu perbuatan tertentu yang diperkenankan oleh syariat. *Wakalah* secara bahasa bermakna (penyerahan), juga dapat bermakna pemeliharaan seperti dalam surat Ali Imran ayat 173.

الَّذِينَ قَالُوا هُمْ النَّاسُ إِنَّ النَّاسَ قَدْ جَمَعُوا لَكُمْ فَاخْشَوْهُمْ فَزَادَهُمْ إِيمَانًا
وَقَالُوا حَسْبُنَا اللَّهُ وَنِعْمَ الْوَكِيلُ

“Mereka itulah orang-orang yang apabila diberitahukan “musuh telah berkumpul untuk menyerang, takutlah kamu!” iman mereka semakin bertambah. Mereka akan

menjawab “Allah telah cukup bagi, Dialah sebaik-baiknya Pelindung”. QS. Ali Imran ayat 173.⁴²

Sifat wakalah yang mewakili urusan orang lain, identik dengan kegiatan advokat dalam melakukan perwakilan kepada seseorang untuk membantu menyelesaikan sengketa, terutama dalam proses peradilan. Pada kenyataannya, tidak semua orang memiliki kompetensi atau kesempatan untuk menyelesaikan pekerjaan tertentu yang berkaitan dengan kehidupannya. Manusia dalam menyelesaikan urusannya sendiri terkadang membutuhkan keterlibatan pihak lain dalam membantu menyelesaikannya. Bantuan hukum dalam Islam dapat disebut sebagai jasa hukum yang diberikan untuk menegakkan hukum dan keadilan oleh seorang ahli hukum (pengacara) dalam menyelesaikan perkara klien, baik di luar maupun di pengadilan. Bantuan hukum dalam hukum Islam tidak sesederhana seperti dipahami dalam konteks Barat, yaitu jasa hukum cuma-cuma (*prodeo*), melainkan seseorang yang bertugas menegakkan hukum dan keadilan.

Seseorang yang memberikan bantuan hukum merupakan seseorang yang diberi hak oleh penerima bantuan hukum untuk membantunya dalam menyelesaikan urusan atau sengketanya. Sebagai seseorang yang diberi kepercayaan untuk mewakili, tugasnya akan selesai jika:

1. Wakil atau orang yang mewakilkan meninggal dunia atau gila,
2. Pekerjaan yang diinginkan telah selesai,
3. Pemutusan akad wakalah,
4. Wakil mengundurkan diri,
5. Urusan yang diwakilkan bukan lagi hak orang yang mewakilkan.

Adapun syarat-syarat Wakil (yang mewakili) sebagai berikut:

1. Cakap hukum,
2. Dapat mengerjakan tugas yang diwakilkan kepadanya,

⁴² QS. Ali Imran ayat 173, hal. 127.

3. Wakil adalah orang yang diberi amanat.

Wakalah merupakan salah satu akad yang dapat diaplikasikan ke berbagai bidang, termasuk bidang hukum. Bantuan hukum (wakalah) pada dasarnya ialah untuk membantu seseorang dalam menyelesaikan perkara yang sedang dihadapi, baik untuk membantu perbuatan tertentu atau masalah hukum. Perwakilan pada bidang hukum dalam arti sempit bertujuan memberikan kuasa kepada orang lain untuk menyelesaikan urusan-urusan hukum.

Bantuan hukum yang diperoleh dalam menyelesaikan perkara oleh penerima bantuan hukum merupakan *maṣlaḥah daruriyyat* bagi mereka. Pelaksanaan teknis dalam pemberian bantuan hukum Islam dipengaruhi oleh sistem hukum yang dianut oleh negara itu sendiri. Negara Indonesia menganut trikotomi sistem hukum yaitu hukum Islam, hukum barat, dan hukum adat. Maka sistem hukum yang paling dominan diterapkan disuatu negara mempengaruhi pelaksanaan pemberian bantuan hukum kepada masyarakat khususnya bantuan hukum dalam Islam.

Berbagai penyelesaian perkara yang ditempuh, tetap membutuhkan bantuan hukum. Penyelesaian perkara baik litigasi maupun non litigasi merupakan sarana akan kebutuhan akses setiap warga negara atas keadilan dan kesamaan di hadapan hukum yang merupakan jaminan dari negara Indonesia. Hukum yang ada tersebut tidak akan berjalan dan berlaku dengan sendirinya. Pembelaan yang diperoleh melalui bantuan hukum merupakan hak asasi manusia yang paling mendasar bagi setiap orang yang meliputi berbagai aspek dalam memperoleh keadilan. Melaksanakan dan memelihara keadilan di bumi merupakan prasyarat bagi kebahagiaan manusia. Hal tersebut merupakan sebab gagasan keadilan sedemikian kuat dalam Al-Qur'an. Kehidupan yang adil, bebas konflik, dan masing-masing orang mendapatkan haknya merupakan dambaan setiap manusia. Kondisi kehidupan masyarakat tersebut akan terwujud dengan terlaksananya bantuan hukum dengan baik di tengah masyarakat.

Berdasarkan prinsip-prinsip hukum Islam, maka bantuan hukum dalam penegakan hukum Islam disetiap lembaga peradilan Islam hendaknya ditujukan untuk keadilan, kebaikan, dan kemaslahatan bagi manusia itu sendiri. Kemudian praktek penegakan hukum pengadilan konsep bantuan hukum juga erat kaitannya dengan profesi pengacara atau advokat. Pada awalnya profesi advokat atau pengacara syarat dengan idealism, karena merupakan profesi mulia (*officium nobile*) dan memberi jasa bantuan hukum Cuma-Cuma (*prodeo*). Namun dalam perkembangan kemudian, ia beralih menjadi suatu pekerjaan professional yang mendapatkan fee atau honorarium dari klien.

Konsep bantuan hukum dalam perkembangannya lebih dari sekedar ide atau cita-cita ideal untuk mendapatkan keadilan, tetapi telah berkembang menjadi suatu nilai dan gerakan perjuangan orang-orang lemah dan miskin hingga kemudian berkembang menjadi suatu institusi bantuan hukum. konsep bantuan hukum dalam Islam sesungguhnya sesederhana seperti dipahami dalam konteks hukum barat yakni jasa hukum Cuma-Cuma (*prodeo*) atau sebaliknya menjadi pekerjaan professional, akan tetapi memiliki pemaknaan yang lebih luas yakni menjadi seseorang yang berfungsi pemutus hukum dan perantara perdamaian dikalangan dua pihak yang berselisih serta memiliki tugas penegakan hukum dan keadilan. Oleh karena itu, kedudukan advokat atau pengacara dalam hukum tidak hanya terikat dengan syarat-syarat tertentu yang memenuhi kriteria penegak hukum, tetapi juga memiliki tugas dan fungsi yang mulia dimata hukum.⁴³

⁴³ <https://indramaley.wordpress.com/2016/01/01/sejarah-sosial-bantuan-hukum-dalam-islam>

BAB IV

ANALISIS PASAL 4 DAN 5 UU NO. 16 TAHUN 2011 TENTANG BANTUAN HUKUM BAGI TERSANGKA DAN TERDAKWA WARGA TIDAK MAMPU MENURUT HUKUM ISLAM

A. Pelaksanaan Perlindungan Hukum Terhadap Hak-Hak Tersangka Dalam Proses Penyidikan

Pelaksanaan perlindungan hukum terhadap hak-hak tersangka dalam proses penyidikan secara normatif telah diatur dalam Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP). Penyidik merupakan pejabat yang diberi wewenang oleh undang-undang untuk melakukan penyidikan. Menurut ketentuan Pasal 7 ayat (1) KUHAP, disebutkan bahwa penyidik memiliki wewenang untuk:

1. Menerima laporan / pengaduan pada saat di tempat adanya tindak pidana,
2. Melakukan tindakan pertama pada saat di tempat kejadian,
3. Menyuruh berhenti seorang tersangka dan memeriksa tanda pengenal diri tersangka,
4. Melakukan penangkapan, penahanan, penggeledahan dan penyitaan,
5. Melakukan pemeriksaan dan penyitaan surat,
6. Mengambil sidik jari dan memotret seorang pelaku,
7. Memanggil orang untuk didengar dan diperiksa sebagai tersangka atau pelaku,
8. Mendatangkan seorang ahli yang diperlukan dalam hubungannya dengan pemeriksaan perkara,
9. Mengadakan penghentian penyidikan,
10. Mengadakan tindakan lain menurut hukum yang berlaku.

Berdasarkan ketentuan tersebut di atas, maka tindakan pertama yang dilakukan oleh penyidik adalah melakukan pemeriksaan di tempat kejadian berdasarkan laporan atau pengaduan. Apabila bukti-bukti yang dikumpulkan sudah cukup kuat, maka langkah yang dilakukan penyidik selanjutnya adalah menangkap tersangka. Menurut ketentuan Pasal 16 ayat (2) KUHAP, menyatakan ;

“ Untuk kepentingan penyidikan, penyidik dan penyidik pembantu berwenang melakukan penangkapan”

Penangkapan terhadap seorang tersangka dilakukan berdasarkan bukti permulaan yang cukup. Hal tersebut untuk menghindari terjadinya salah penangkapan yang dapat merugikan hak dan nama baik tercemar. Pasal 17 KUHAP menegaskan dengan menyatakan ;

“ Perintah penangkapan dilakukan terhadap seorang yang diduga keras melakukan tindak pidana berdasarkan bukti permulaan yang cukup”.

Dalam melakukan penangkapan terhadap seorang yang diduga sebagai tersangka, petugas kepolisian wajib menunjukkan surat perintah penangkapan. Hal tersebut ditegaskan dalam Pasal 18 ayat (1) KUHAP, menyatakan ;

“ Pelaksanaan tugas penangkapan dilakukan oleh petugas Kepolisian Negara Republik Indonesia dengan memperlihatkan surat tugas serta memberikan kepada tersangka surat perintah penangkapan yang mencantumkan identitas tersangka dan menyebutkan alasan penangkapan serta uraian singkat perkara kejahatan yang dipersangkakan serta tempat ia diperiksa”.

Dalam terjadi penangkapan terhadap pelaku tindak pidana pencurian ditempat kejadian perkara, maka tidak diperlukan surat perintah penangkapan. Aparat kepolisian baru membuat surat perintah penangkapan setelah tersangka pelaku tindak pidana pencurian dibawa ke kantor kepolisian. Selanjutnya prosedur pemeriksaan terhadap

tersangka kasus tindak pidana pencurian dilakukan sesuai dengan KUHAP dengan memperhatikan hak-hak tersangka.

Prosedur penangkapan oleh penyidik kepolisian sebagai berikut ;

1. Penangkapan dengan surat penangkapan
 - a. Penyidik dan penyidik atas perintah kepala berwenang melakukan penangkapan untuk kepentingan penyidikan berdasarkan ketentuan Pasal 1 butir 20, Pasal 5 ayat (1) butir 1, Pasal 7 ayat 1 huruf d, Pasal 11 dan Pasal 16 KUHAP.
 - b. Penangkapan dilakukan terhadap seseorang yang diduga keras melakukan tindak pidana berdasarkan bukti permulaan yang cukup sebagaimana diatur dalam Pasal 17 KUHAP dengan ketentuan ;
 - 1) Penangkapan harus sesuai dengan prosedur,
 - 2) Tembusan.
 - c. Jangka waktu penangkapan paling lama 24 jam (satu hari) sesuai dengan ketentuan Pasal 19 ayat (1) KUHAP yang menyebutkan bahwa penangkapan sebagai mana dimaksud dalam pasal 17 dapat dilakukan paing lama 24 jam (satu hari).
 - d. Terhadap pelaku/tersangka pelanggaran tidak diadakan kecuali apabila telah dipanggil secara sah dua kali berturut-turut tidak memenuhi panggilan tanpa alasan yang sah.
 - e. Berita acara pemeriksaan tersangka harus dibuat, segera setelah penyidik melakukan penangkapan sebagai mana diatur dalam Pasal 8 ayat 1 dan Pasal 75 KUHAP.
2. Penangkapan tanpa surat penangkapan
 - a. Dalam hal tertangkap tangan, penangkapan dilakukan tanpa surat penangkapan dengan ketentuan bahwa penangkapan harus segera menyerahkan tertangkap beserta barang bukti yang ada kepada penyidik yang terdekat.

- b. Dalam hal tertangkap tangan, penyidik tanpa menunggu perintah penyidik, wajib segera melakukan tindakan yang diperlukan untuk segera diserahkan kepada penyidik disertai berita acara pemeriksaan tentang tindakan yang dilakukan. Hal ini diatur dalam Pasal 102 ayat 2 dan 3 KUHAP.
- c. Dalam hal tertangkap tangan, setiap orang berhak melakukan penangkapan, sedangkan setiap orang yang mempunyai wewenang dalam tugas ketertiban, ketentraman dan keamanan umum wajib menangkap tersangka guna diserahkan beserta atau tanpa barang bukti kepada penyidik atau penyidik. Hal ini diatur dalam Pasal 111 ayat 1 KUHAP.

Dalam melakukan penangkapan, ada beberapa hal yang perlu diperhatikan oleh penyidik, yaitu ;

- 1. Menerbitkan surat tugas dan surat perintah penangkapan
- 2. Petugas menguasai data dan informasi mengenai sasaran penangkapan, antara lain ;
 - a. Identitas lain, selain yang tercantum dalam surat perintah penangkapan,
 - b. Sifat dan kebiasaan orang yang akan ditangkap,
 - c. Jumlah dan kekuatan persenjataan orang yang akan ditangkap dan kemungkinan adanya pihak tertentu yang memabantu atau melindunginya,
 - d. Keadaan dan suasana tempat orang yang akan ditangkap,
- 3. Disusun sesuai rencana pengepungan atau penggrebekan
- 4. Melengkapi petugas dengan peralatan atau sarana yang diperlukan sesuai dengan tugas penangkapan.

Mengenai prosedur penahanan yang dilakukan oleh penyidik kepolisian dapat diuraikan sebagai berikut ;

- 1. Adanya dugaan kuat bahwa tersangka melakukan atau percobaan melakukan atau percobaan melakukan atau membantu melakukan tindak pidana berdasarkan barang bukti yang cukup.

2. Adanya keadaan yang menimbulkan kekhawatiran bahwa tersangka ;
 - a. Akan melarikan diri
 - b. Merusak atau menghilangkan barang bukti
 - c. Mengulangi tindak pidana.

Hal ini diatur dalam Pasal 21 ayat (1) KUHAP yang menegaskan bahwa 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 atau menghilangkan barang bukti dan atau mengulangi tindak pidana.

3. Tindak pidana yang dipersangkakan termasuk dalam rumusan Pasal 21 ayat (4) KUHAP, yakni ;

“ penahanan tersebut hanya dapat dikenakan terhadap tersangka atau terdakwa yang melakukan tindak pidana dan atau percobaan maupun pemberian bantuan dalam tindak pidana tersebut dalam hal tindak pidana itu diancam dengan pidana penjara lima tahun atau lebih”.

B. Penerapan Hak Tersangka dan Terdakwa dalam Pasal 4 dan 5 UU No. 16 Tahun 2011 Tentang Bantuan Hukum

Pasal 4

- (1) Bantuan hukum diberikan kepada Penerima Bantuan Hukum yang menghadapi masalah hukum.
- (2) Bantuan Hukum sebagaimana dimaksud pada ayat (1) meliputi masalah hukum keperdataan, pidana, dan tata usaha Negara baik litigasi maupun nonlitigasi.
- (3) Bantuan Hukum sebagaimana dimaksud pada ayat (1) meliputi menjalankan kuasa, kepentingan hukum Penerima Bantuan Hukum.

Pasal 5

- (1) Penerima Bantuan Hukum sebagaimana dimaksud dalam Pasal 4 ayat (1) meliputi setiap orang atau kelompok orang miskin yang tidak dapat memenuhi hak dasar secara layak dan mandiri.
- (2) Hak dasar sebagaimana dimaksud pada ayat (1) meliputi hak atas pangan, sandang, layanan kesehatan, layanan pendidikan, pekerjaan dan berusaha, dan/atau perumahan.

Menurut rumusan pengertian penerima bantuan hukum ini telah mengalami penyempitan makna dari “orang yang tidak mampu” menjadi “orang yang tidak mampu secara ekonomi” seperti orang atau kelompok tidak mampu lainnya, antara lain orang atau kelompok yang termarginalkan karena suatu kebijakan publik, orang atau kelompok yang hak-hak sipil dan politiknya terabaikan, komunitas masyarakat adat, perempuan dan penyandang cacat hingga mereka para korban pelanggaran hak-hak dasar seperti pengusuran dan lain-lainnya. Penyempitan makna ini jelas berbenturan dengan semangat Konstitusi, sehingga hal ini mesti didiskusikan kembali oleh para pembuat dan pengambil kebijakan sebelum undang-undang ini diberlakukan.⁴⁴

Salah satu hak tersangka adalah untuk mendapatkan bantuan hukum khususnya bagi mereka yang belum paham mengenai hukum bahkan bagi mereka yang berkedudukan sosial menengah ke bawah. Dimana merupakan hal yang harus diperhatikan yaitu hak-hak tersangka khususnya mereka yang kurang mampu dan bagi mereka yang belum paham mengenai hukum. setiap masyarakat membutuhkan seseorang (*figure*) yang keterangan-keterangannya dapat diandalkan, dapat dipercaya yang tanda tangannya serta segelnya (*cap*) memberikan jaminan dan sebagai alat bukti yang kuat. Seseorang yang dimaksud adalah penasihat hukum/ advokat, dimana penasihat hukum/ advokat adalah orang yang memberikan bantuan hukum atau nasihat

⁴⁴ Siti Aminah, Advokat dan Peneliti di The Indonesian Legal Resource (LRC), Hak Bantuan Hukum Dalam Berbagai Konteks (Analisa terhadap UU No 16 Tahun 2011 mengenai Bantuan Hukum), diakses terakhir di www.scribd.com.

hukum terhadap klien/ pencari keadilan. Dalam kamus umum politik dan hukum mengatakan bahwa Advokat adalah orang yang melakukan tugas memberikan bantuan hukum dalam sidang pengadilan, baik perkara perdata maupun pidana, begitupula pengacara dan ahli hukum.⁴⁵ Profesi advokat diperlukan dalam hubungannya dengan proses penegakan hukum, termasuk ikut andil dalam menjamin hak seseorang yang perlu diperhatikan dan agar tidak diabaikan atau menegakkan asas hukum praduga tak bersalah (*presumption of innocence*). Dimana tersangka dianggap belum bersalah sebelum adanya putusan hukum yang tetap. Dalam UU No. 8 Tahun 1981 tentang KUHAP, Pasal 54: Guna kepentingan pembelaan, tersangka dan terdakwa berhak mendapat bantuan hukum baik dari seseorang atau lebih penasihat selama dalam waktu dan pada setiap pemeriksaan, menurut tata cara yang diatur dalam undang-undang ini. Akan tetapi dalam pelaksanaannya belum berjalan secara optimal, apalagi bagi mereka yang kurang mampu dan buta hukum, untuk memperoleh bantuan hukum itu masih jarang ditemukan. Adanya bantuan hukum dalam hal ini penasihat hukum/ advokat mengantisipasi para aparat penegak hukum dalam tahap penyidikan untuk tidak semena-mena terhadap tersangka, apalagi terhadap mereka yang kurang mampu dan mereka yang belum paham mengenai hukum, karena pada realita sekarang untuk mendapatkan bantuan tidak hanya dengan Cuma-Cuma. Untuk itu diperlukan bantuan hukum khususnya bagi mereka yang kurang mampu dan buta hukum agar supaya apa yang menjadi hak tersangka seperti yang dicantumkan dalam UU No. 8 Tahun 1981 tentang KUHAP tidak diabaikan atau dikurangi oleh penegak hukum dalam setiap pemeriksaan khususnya dalam pemeriksaan di tingkat penyidikan.

Penggunaan upaya paksa (*dwang middelen*) merupakan kekuasaan penyidik yang diberikan oleh undang-undang secara terbatas. Artinya terdapat kondisi-kondisi tertentu baik sebelum maupun pada saat seorang tersangka ditahan.⁴⁶ Kondisi-kondisi tersebut adalah:

⁴⁵ Telly Sumbu, 2010, *Kamus Umum Politik dan Hukum*, Jala Permata Aksala, Jakarta, hlm. 8.

⁴⁶ O. C. Kaligis, *Perlindungan Hukum Atas Hak Asasi Tersangka, Terdakwa, dan Terpidana*, PT. Alumni, edisi pertama, cetakan pertama, Bandung 2006, hlm. 117-118.

1. Penangkapan dan penahanan hanya dilakukan berdasarkan bukti (permulaan) yang cukup (vide Pasal 17 KUHAP);
2. Penahanan hanya demi kepentingan penyidikan, penuntutan dan pemeriksaan sidang pengadilan (vide Pasal 20 KUHAP);
3. Penahanan mempunyai batas waktu (vide Pasal 20 KUHAP);
4. Perintah penahanan harus berdasarkan bukti yang cukup dan adanya kekhawatiran tersangka/terdakwa akan melarikan diri, merusak atau menghilangkan barang bukti atau mengulangi perbuatannya (vide Pasal 21 ayat (1) KUHAP);
5. Setiap penahanan harus memenuhi ketentuan prosedur administrative yang sah dan dilakukan oleh pejabat yang berwenang (vide Pasal 21 ayat (2) dan (3) dan Pasal 24-28 KUHAP);
6. Pasal bersifat fakultatif, kecuali untuk kejahatan-kejahatan tertentu (vide Pasal 20 ayat (4) KUHAP);
7. Lamanya waktu penahanan harus dikurangkan dari pidana yang dijatuhkan, jika kemudian tersangka terbukti melakukan tindak pidana yang didakwakan padanya;
8. Selama dalam tahanan, tersangka diperlakukan dengan manusiawi dan tidak boleh disiksa atau ditekan atau direndahkan martabatnya sebagai manusia (vide Pasal 66, Pasal 117, dan Pasal 12 KUHAP);
9. Dalam waktu 24 jam setelah ditahan, tersangka harus diperiksa. Akan tetapi, dalam praktik, karena tidak diatur tentang apakah diperiksa 1 kali, 2 kali atau 10 kali, ketentuan yang mendukung asas peradilan yang cepat, tepat dan sederhana, tidak berjalan baik.

Penahanan sebagaimana dimaksud di atas pada dasarnya bertentangan dengan HAM karena berarti menghukum seseorang sebelum kesalahannya dibuktikan dengan putusan pengadilan. Upaya paksa (*dwang middelen*) pada dasarnya merupakan pelanggaran HAM khususnya hak-hak asasi tersangka tersebut perlu diawasi dengan porsi yang seimbang. Pengertian seimbang berarti tidak mengurangi penting dan sahnya

wewenang penyidik atau penuntut umum untuk menjalankan upaya paksa, tetapi merupakan kontrol positif agar penyidik atau penuntut umum tetap memperlihatkan hak-hak asasi seorang tersangka.

Peranan pemberian bantuan hukum bagi seorang tersangka untuk membela dirinya apabila hak-haknya sebagai manusia dilanggar, juga apabila akan ada dan telah menimbulkan berbagai penyimpangan akibat penggunaan kekuasaan penyidik yang terlalu besar dan cenderung dengan cara-cara yang tidak terkendali lagi. Proses penyidikan dalam pemberi advokasi hukum kepada tersangka ditekankan pada perlindungan hak tersangka. Penasihat hukum harus dapat melindungi setiap hak yang dibutuhkan tersangka dalam pemeriksaan. Terhadap tersangka yang telah dilakukan proses penahanan oleh penyidik.

Bagi tersangka yang telah berada dalam proses penahanan penyidik tersangka memiliki hak-hak sebagai berikut: berhak menghubungi penasihat hukum; berhak menghubungi dan menerima kunjungan dokter pribadi untuk kepentingan kesehatan baik yang ada hubungannya dengan proses perkara maupun tidak; tersangka berhak untuk diberitahukan penahanannya kepada keluarganya, kepada orang yang serumah dengannya, orang lain yang dibutuhkan bantuannya, dan orang yang hendak memberikan bantuan hukum atau jaminan bagi penangguhan penahanannya; selama tersangka berada dalam penahanan berhak menghubungi pihak keluarga, mendapat kunjungan dari pihak keluarga; berhak secara langsung atau dengan perantara penasihat hukum melakukan hubungan menghubungi dan menerima sanak keluarganya baik untuk kepentingan keluarganya, kepentingan pekerjaannya, maupun kepentingan perkaranya; berhak atas surat menyurat yaitu, mengirim dan menerima surat kepada penasihat hukumnya, mengirim dan menerima surat kepada sanak keluarga; berhak atas kebebasan rahasia surat. Tidak boleh diperiksa oleh penyidik, penuntut umum atau pejabat rumah tahanan Negara kecuali cukup alasan untuk menduga surat menyurat tersebut disalahgunakan; tersangka berhak menghubungi dan menerima kunjungan kerohanian.

Pemberian bantuan hukum dalam proses advokasi memberikan hak kepada penasihat hukum selalu berusaha menjalin hubungan dengan tersangka. Penasihat hukum berhak menghubungi tersangka dengan semua tingkat pemeriksaan dan berhak melakukan hubungan pembicaraan pada setiap saat, asal demi untuk kepentingan pembelaannya. Tersangka harus dianggap tak bersalah sesuai dengan prinsip hukum praduga tak bersalah sampai diperoleh putusan hukum yang tepat. Dimana merupakan kontrol yang tepat untuk menghindari terjadinya penekanan atau ancaman dalam pemeriksaan penyidikan ialah kehadiran penasihat hukum atau advokat mengikuti jalannya pemeriksaa sejak tahap pemeriksaan di tingkat penyidikan. Bentuk-bentuk penyimpangan yang dilakukan penyidik adalah tersangka ditahan tanpa surat penahanan dari penyidik, penyidik melakukan penahan kepada tersangka tanpa adanya bukti permulaan yang cukup, penyidik melakukan tindakan kekarasan terhadap tersangka pada pemeriksaan untuk mendapatkan petunjuk dan penggunaan upaya paksa dalam hal penahanan, penyitaan penggeledahan tidak sesuai dengan aturan yang digariskan dalam KUHAP.

Dalam peranan penasihat hukum dalam proses penyidikan di kepolisian, jika seorang tersangka atau terdakwa tersebut nyata-nyata telah bersalah, untuk dibebaskan dari semua tuntutan maka seorang advokat tidak dapat membelanya, namun peranan seorang advokat pada tahap penyidik yang dilakukan polisi hanya sebagai penasihat atau pendamping si tersangka saja. Di sini penasihat hukum bertugas untuk mendampingi agar hak-hak yang dimiliki si tersangka atau terdakwa agar tidak dilanggar. Karena walaupun demikian dia tetap manusia dan warga Negara yang memiliki hak dan kewajiban yang sama di muka hukum. Karena tidak jarang seorang tersangka diperlakukan semena-mena oleh oknum-oknum yang tidak bertanggung jawab pada proses penyidikan awal yang dilakukan kepolisian. Dalam hal ini si tersangka dapat dikatakan sebagai pencari keadilan, khususnya bagi mereka yang kurang mampu dan mereka yang belum paham mengenai hukum/ buta hukum.

C. Pandangan Hukum Islam terhadap Bantuan Hukum bagi Tersangka dan Terdakwa Warga Tidak Mampu

Sifat wakalah yang mewakili urusan orang lain, identik dengan kegiatan advokat dalam melakukan perwakilan kepada seseorang untuk membantu menyelesaikan sengketa, terutama dalam proses peradilan. Pada kenyataannya, tidak semua orang memiliki kompetensi atau kesempatan untuk menyelesaikan pekerjaan tertentu yang berkaitan dengan kehidupannya. Manusia dalam menyelesaikan urusannya sendiri terkadang membutuhkan keterlibatan pihak lain dalam membantu menyelesaikannya. Bantuan hukum dalam Islam dapat disebut sebagai jasa hukum yang diberikan untuk menegakkan hukum dan keadilan oleh seorang ahli hukum (pengacara) dalam menyelesaikan perkara klien, baik di luar maupun di pengadilan. Bantuan hukum dalam hukum Islam tidak sesederhana seperti dipahami dalam konteks Barat, yaitu jasa hukum cuma-cuma (*prodeo*), melainkan seseorang yang bertugas menegakkan hukum dan keadilan.

Perwakilan yang bertindak untuk dan atas nama orang yang diwakilkannya. *Al-wakalah* dalam fiqh Islam merupakan salah satu bentuk transaksi dalam rangka tolong-menolong antar pribadi dalam masalah perdata dan pidana. Ada dua definisi yang dikemukakan para ahli fikih tentang al-wakalah. Menurut ulama Mazhab Hanafi, al-wakalah yaitu pendelegasian suatu tindakan hukum kepada orang lain yang bertindak sebagai wakil. Sementara menurut ulama Syafi’I, al-wakalah yaitu pendelegasian hak kepada seseorang dalam hal-hal yang bisa diwakilkan kepada orang lain selagi ia hidup. Ungkapan “selagi ia hidup” dalam definisi Mazhab Syafi’I menunjukkan ada perbedaan antara al-wakalah dan wasiat.⁴⁷

Ulama fikih menyertakan bahwa akad al-wakalah yang bersifat tolong-menolong dibolehkan dalam Islam. Dasar hukum kebolehan ini antara lain adalah firman Allah swt dalam surah al-Kahfi (18) ayat 19:

⁴⁷ I. Dahlan, Abdul Aziz, *Ensiklopedia Hukum Islam*, PT. Ichtiar Baru Van Hoeve, Jakarta, cetakan kelima, 2001, hl. 1911.

وَكذٰلِكَ بَعَثْنَاهُمْ لِيَتَسَاءَلُوْا بَيْنَهُمْ ۗ قَالَ قَائِلٌ مِّنْهُمْ كَمْ لَبِثْتُمْ ۗ قَالُوْا لَبِثْنَا يَوْمًا اَوْ بَعْضَ يَوْمٍ ۗ قَالُوْا رَبُّكُمْ اَعْلَمُ بِمَا لَبِثْتُمْ فَابْعَثُوْا اَحَدَكُمْ بِوَرِقِكُمْ هٰذِهِ اِلَى الْمَدِيْنَةِ فَلْيَنْظُرْ اَيْهَهَا اَزْكٰى طَعَامًا فَلْيَاْتِكُمْ بِرِزْقٍ مِنْهُ وَلْيَتَلَطَّفْ وَلَا يُشْعِرَنَّ بِكُمْ اَحَدًا

“Demikian Kami bangunkan agar mereka saling bertanya. Bertanyalah seorang di antara mereka, “Berapa lama kamu tinggal disini?” dijawab ”Kita disini baru sehari atau kurang dari sehari. Yang lainnya menyambung “Tuhan sajalah yang mengetahui berapa lama kita tinggal disini.” Hendaknya seorang dari kita pergi ke kota dengan membawa uang ini, untuk mendapatkan makanan yang baik lalu dibawa kemari; berhati-hatilah, jangan ada seorang pun yang dapat mengenal kamu”.⁴⁸

Menurut ulama fikih, ayat ini secara jelas menunjukkan hukum al-wakalah dalam membeli sesuatu. Dalam surah an-Nisa’ (4) ayat 35 Allah swt berfirman:

وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوْا حَكَمًا مِّنْ اٰهْلِهَا وَحَكَمًا مِّنْ اٰهْلِهَا اِنْ يُرِيْدَا اِصْلَاحًا يُؤَفِّقِ اللّٰهُ بَيْنَهُمَا ۗ اِنَّ اللّٰهَ كَانَ عَلِيْمًا حَكِيْمًا

“Jika kamu khawatir akan timbul perselisihan, utuslah seorang juru penengah dari keluarga laki-laki dan dari keluarga perempuan. Jika keduanya itu berkehendak damai Allah akan memberikan taufik kepada mereka berdua. Allah sungguh Maha Mengetahui lagi Maha Mengetahui secara tajam.”⁴⁹

Ayat ini mengandung hukum perwakilan dalam menyelesaikan masalah perkawinan. Disamping ayat-ayat di atas, al-wakalah juga didasarkan kepada hadis Rasulullah saw, diantaranya: Rasulullah saw mengutus seseorang untuk memungut zakat (HR. al-Bukhari dan Muslim); tetapi pada waktu yang sama Rasulullah saw juga menunjuk

⁴⁸ QS.Al- Kahfi ayat 19, hlm. 519.

⁴⁹ QS.An-Nisa’ ayat 35, hal. 148.

Hakim bin Hizam bin Khuwailid sebagai wakilnya untuk membeli hewan kurban (HR. Abu Dawud dan at-Tirmidzi).

Rukun al-wakalah menurut jumhur ulama ada empat, yaitu yang mewakilkan, wakil, hal yang diwakilkan, dan sigah (lafal) wakil. Sementara menurut ulama Mazhab Hanafi rukun al-wakalah adalah sigah, yaitu ijab dan Kabul, sedangkan tiga rukun lainnya diatas termasuk dalam syarat al-wakalah. Menurut mereka, jika ijab dan Kabul tidak ada, maka al-wakalah tidak sah. Ijab harus dinyatakan secara jelas dan tidak harus dijawab langsung dengan Kabul, tetapi boleh berselang beberapa waktu.⁵⁰

Suatu akad al-wakalah, menurut ulama fikih, baru dianggap sah apabila memenuhi syarat-syarat sebagai berikut:

1. Orang yang mewakilkan, disyaratkan telah cakap bertindak hukum, yaitu telah baligh dan berakal sehat, baik laki-laki maupun perempuan, boleh dalam keadaan gaib (tidak ada di tempat) maupun berada di tempat, serta boleh dalam keadaan sakit maupun sehat. Oleh sebab itu, orang yang tidak cakap bertindak hukum, seperti orang gila, anak kecil, dan orang dungu, tidak boleh mendelegasikan suatu hak kepada orang lain karena ia sendiri belum cakap bertindak hukum.
2. Seorang wakil disyaratkan:
 - a. Cakap bertindak hukum untuk dirinya dan orang lain, serta memiliki pengetahuan yang memadai tentang masalah yang diwakilkan kepadanya,
 - b. Wakil ditunjuk secara langsung oleh orang yang mewakilkan dan penunjukannya harus tegas, sehingga benar-benar tertuju kepada wakil yang dimaksud,
 - c. Menurut ulama Mazhab Hanafi, wakil harus secara tegas dan serius menjalankan tugasnya. Hal ini sejalan dengan prinsip mereka bahwa seorang wakil harus tegas dan jelas mengungkapkan penerimaannya terhadap pendelegasian hak tersebut. Akad perwakilan ini menurut mereka boleh

⁵⁰ *Ibid.*

dilakukan secara lisan maupun tulisan, atau dengan menunjuk seseorang yang akan menyampaikan kepadanya perwakilan tersebut.

Ulama fikih berbeda pendapat dalam sebagian objek al-wakalah, diantaranya yang menyangkut hak-hak Allah dan hak-hak pribadi. Yang menyangkut hak-hak Allah SWT yaitu seluruh bentuk jarimah hudud (tindak pidana yang jenis hukuman, ukuran, dan jumlahnya telah ditentukan syara' melalui perintah dan larangan Allah swt). Kemudian mereka juga membedakan antara hak-hak Allah swt yang memerlukan dakwan/ gugatan kepada hakim, seperti tindak pidana pencurian, dan yang sama sekali tidak memerlukan dakwaan/ gugatan, seperti tindak pidana zina dan meminum minuman keras.

1. Perwakilan dalam masalah hudud,

Masalah hudud yang tidak memerlukan pengajuan gugatan kepada hakim, seperti zina dan meminum minuman keras, menurut ulama Mazhab Hanafi, tidak boleh diwakilkan karena jarimah hudud dibuktikan berdasarkan alat bukti, kesaksian, dan pengakuan di hadapan hakim, tanpa didahului dengan gugatan. Apabila tindak pidana tersebut memerlukan pengajuan gugatan kepada hakim, seperti tindak pidana pencurian dan menuduh orang lain berbuat zina, menurut Imam Abu Hanifah dan sahabatnya, Muhammad bin Hasan asy-Syaibani, boleh diwakilkan dengan mengemukakan alat-alat bukti dalam membuktikan tindak pidana tersebut. Namun, Imam Yusuf sahabat Imam Abu Hanifah lainnya, berpendirian bahwa dalam tindak pidana seperti ini tidak berlaku al-wakalah.

Ulama Mazhab Syafi'I menyatakan bahwa jika tindak pidana tersebut menyangkut hak-hak Allah swt, maka pembuktiannya tidak boleh diwakilkan.⁵¹ Tetapi jika tidak menyangkut hak Allah (menyangkut tindak pidana pembunuhan dan tuduhan berbuat zina), maka pembuktiannya boleh diwakilkan karena kedua tindak pidana tersebut menurut mereka termasuk hak-hak pribadi.

⁵¹ *Ibid.* hlm. 1912.

Ulama Mazhab Hanbali menyatakan bahwa boleh mewakilkan pembuktian dan pelaksanaan hukuman yang berkaitan dengan hak-hak Allah swt seperti zina dan hak-hak pribadi seperti tindak pidana pencurian. Alasannya, Rasulullah saw telah mewakilkan pembuktian dan pelaksanaan hukuman zina kepada beberapa orang sahabat beliau ketika Ma'iz mengaku telah melakukan zina. Ketika itu Rasulullah saw mengatakan “bawalah orang ini (Ma'iz) dan kemudian rajamlah ia” (HR. Bukhari dan Muslim). Untuk melaksanakan hukuman terhadap pelaku pidana yang telah dibuktikan dan diputuskan hakim, ulama sepakat menyatakan boleh diwakilkan, baik yang menyangkut tindak pidana yang semata-mata merupakan hak Allah swt maupun tindak pidana yang termasuk hak-hak pribadi. Hal ini sesuai dengan yang dilakukan Rasulullah saw dalam kasus Ma'iz diatas.

2. Perwakilan dalam hak-hak pribadi,

Ulama Mazhab Hanafi membagi hak-hak pribadi dalam dua bentuk, yaitu hak-hak yang tidak boleh didelegasikan untuk melaksanakannya karena ada keraguan seperti kisas, serta hak-hak yang boleh diwakilkan, seperti melunasi hutang, sedekah, melakukan perdamaian dalam permasalahan pembunuhan, dalam masalah titipan, pinjam-meminjam, gadai, dan syerikat dagang. Hak pribadi dalam bentuk pertama boleh diwakilkan dalam pembuktian dan penetapan hukumannya, namun tidak boleh diwakilkan dalam pelaksanaan hukumannya apabila orang yang berwakil tidak hadir. Adapun hak-hak pribadi dalam bentuk kedua menurut ulama Mazhab Hanafi, boleh diwakilkan. Akan tetapi jumbuh ulama tidak membedakan bentuk-bentuk hak pribadi tersebut dan menurut mereka seluruh hak pribadi boleh diwakilkan. Kaidah yang ditetapkan para ahli fikih dalam masalah ini adalah “setiap akad yang boleh dilaksanakan semua manusia boleh diwakilkan kepada orang lain”.⁵²

3. Perwakilan melalui pengacara,

⁵² *Ibid*, hlm. 1913.

Perwakilan dengan menunjuk seorang pengacara dalam masalah hak-hak pribadi yang dipersengketakan, menurut para ahli fikih, hukumnya boleh. Alasan yang mereka kemukakan adalah dalam kasus beberapa orang sahabat, diantaranya Ali bin Abi Talib pernah meminta Uqail mewakilinya dalam suatu perkara, begitupula yang dilakukan oleh Abu Bakar ash-Shiddiq, Umar bin Khattab, dan Usman bin Affan. Disamping itu, dalam persoalan persengketaan seringkali seseorang yang tidak mampu membela diri dari tuduhan yang ditujukan kepadanya. Oleh sebab itu, diperlukan seseorang yang terampil dan ahli dalam menangani perkara yang dituduhkan tersebut sebagai wakilnya.

Ulama fikih juga sepakat menyatakan bahwa akad al-wakalah boleh ditentukan waktunya sesuai dengan kebutuhan orang yang mewakilkannya. Disamping itu, mereka juga sepakat menyatakan bahwa wakil boleh diberi imbalan/gaji dan boleh juga tidak diberi, seperti yang dilakukan Rasulullah saw terhadap Ibnu Lutbiyah ketika Rasulullah mengutusnyanya untuk memungut zakat ke suatu daerah (HR. Bukhari dan Muslim).

Apabila suatu akad wakalah telah memenuhi rukun dan syarat yang dikemukakan di atas, maka apabila wakil itu seorang pengacara, maka ia bebas untuk bertindak hukum sebagai wakil yang ditunjuk untuk dan atas nama orang yang diwakilinya sesuai dengan kualitas dan kuantitas perwakilan. Ulama Mazhab Hanafi menyatakan bahwa pengacara itu berhak untuk mengucapkan pengakuan (ikrar) untuk dan atas nama orang yang diwakilkannya, baik pengakuan itu berkualitas dengan penetapan suatu hak maupun dengan pengingkaran hak, selama pengakuan itu tidak menyangkut masalah qisas dan hudud. Akan tetapi, jumhur ulama menyatakan bahwa apabila akad wakalah bersifat mutlak, maka yang berkaitan dengan masalah pengakuan tidak termasuk dalam akad tersebut karena pengacara itu sifatnya hanya membela hak bukan mengaku hak orang lain yang ada pada kliennya.

Menyelesaikan perkara bukan semudah membalikkan telapak tangan. Orang yang berurusan dengan hukum namun tidak memahami hukum akan sangat kesulitan sehingga adanya bantuan hukum akan dapat memenuhi kebutuhannya. Berdasarkan tujuan dari bantuan hukum tersebut, maka dapat disimpulkan meliputi:

- a. Mewujudkan kebutuhan manusia,
- b. Mengaplikasikan prinsip tolong-menolong secara universal,
- c. Membantu seseorang dalam menyelesaikan perkara yang sedang dihadapi,
- d. Membantu orang yang dizalimi dan mencegah orang yang bertindak zalim

Berbagai penyelesaian perkara yang ditempuh, tetap membutuhkan bantuan hukum. Penyelesaian perkara baik litigasi maupun non litigasi merupakan sarana akan kebutuhan akses setiap warga negara atas keadilan dan kesamaan di hadapan hukum yang merupakan jaminan dari negara Indonesia. Hukum yang ada tersebut tidak akan berjalan dan berlaku dengan sendirinya. Pembelaan yang diperoleh melalui bantuan hukum merupakan hak asasi manusia yang paling mendasar bagi setiap orang yang meliputi berbagai aspek dalam memperoleh keadilan. Melaksanakan dan memelihara keadilan di bumi merupakan prasyarat bagi kebahagiaan manusia. Hal tersebut merupakan sebab gagasan keadilan sedemikian kuat dalam al-Qur'an. Kehidupan yang adil, bebas konflik, dan masing-masing orang mendapatkan haknya merupakan dambaan setiap manusia. Kondisi kehidupan masyarakat tersebut akan terwujud dengan terlaksananya bantuan hukum dengan baik di tengah masyarakat.

BAB V

PENUTUP

A. Kesimpulan

Berdasarkan penjelasan yang telah dipaparkan dari bab I sampai dengan bab IV dapat diambil kesimpulan sebagai berikut:

Peranan pemberian bantuan hukum bagi seorang tersangka untuk membela dirinya apabila hak-haknya sebagai manusia dilanggar, juga apabila akan ada dan telah menimbulkan berbagai penyimpangan akibat penggunaan kekuasaan penyidik yang terlalu besar dan cenderung dengan cara-cara yang tidak terkendali lagi. Proses penyidikan dalam pemberi advokasi hukum kepada tersangka ditekankan pada perlindungan hak tersangka. Penasihat hukum harus dapat melindungi setiap hak yang dibutuhkan tersangka dalam pemeriksaan. Terhadap tersangka yang telah dilakukan proses penahanan oleh penyidik.

Perwakilan yang bertindak untuk dan atas nama orang yang diwakilkannya. *Al-wakalah* dalam fiqh Islam merupakan salah satu bentuk transaksi dalam rangka tolong-menolong antar pribadi dalam masalah perdata dan pidana. Ada dua definisi yang dikemukakan para ahli fikih tentang al-wakalah. Menurut ulama Mazhab Hanafi, al-wakalah yaitu pendelegasian suatu tindakan hukum kepada orang lain yang bertindak sebagai wakil. Sementara menurut ulama Syafi'i, al-wakalah yaitu pendelegasian hak kepada seseorang dalam hal-hal yang bisa diwakilkan kepada orang lain selagi ia hidup.

B. Saran

Dari uraian mengenai studi komparasi antara undang-undang hak tersangka tentang bantuan hukum, penulis dapat menuliskan saran sebagai berikut:

Penelitian mengenai bantuan hukum atas tersangka dan terdakwa dalam hukum positif dan hukum Islam masih sangat minim, oleh karena itu kedepannya penelitian dari dua dimensi hukum ini perlu digalakan, karena seruan moral keagamaan mampu dalam menegakan hukum di Indonesia. Sehingga tidak ada lagi aparat-aparat hukum yang bertindak sewenang-wenang dalam mengadili seorang tersangka dan terdakwa dalam mendapat keadilan seadil-adilnya sesuai hak masing-masing. Dan hak seorang tersangka dalam mendapatkan bantuan hukum dapat terpenuhi sesuai yang tertera dalam undang-undang.

DAFTAR PUSTAKA

- Abdur Rahman, *Shari'ah Kodifikasi Hukum Islam*, Maret 1993, PT. Rineka Cipta, Jakarta.
- Abdurrahman, *Aspek-Aspek Bantuan Hukum di Indonesia*, 1983, Cendana Press, Yogyakarta.
- Abn Rajab al-Hanbali, *Shuruh al-Hadith Jamie al-'ulum walhukm*, Muasasat al-Risalah, Tahun penerbitan: 1422 H/2001 M
- Adnan Buyung Nasution, *Bantuan Hukum di Indonesia*, 1981, Ip3es: Jakarta.
- Andi Hamzah, *Perlindungan Hak-Hak Asasi Manusia dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana*, 1986, Ghalia: Jakarta.
- Bambang Waluyo, *Pidana dan Pemidanaan*, Juni 2008, PT. Sinar Grafika, Jakarta.
- Chainur Arrasjid, *Dasar-Dasar Ilmu Hukum*, 2001, Sinar Grafika, Jakarta.
- Dalizar Putra, *HAM Hak Asasi Manusia menurut Al-Qur'an*, 1993, Mutiara Sumber Widya, Jakarta.
- Departemen Agama RI, *Islam Untuk Disiplin Ilmu Hukum*, Direktur Jendral Pembinaan Kelembagaan Agama Islam, 1998/1999.
- Didi Kusnadi, *Bantuan Hukum dalam Islam*.
- Djamil Fathurrahman, *Filsafat Hukum Islam*, jilid II, 1997, Logos Wacana Ilmu: Jakarta.
- Djoko Prakoso, *Peranan Psikologi dalam Pemeriksaan Tersangka pada Tahap Penyidikan*, September 1986, Ghalia Indonesia: Jakarta.
- Erdianto Effendi, *Penanggulangan Separatisme dengan Menggunakan Hukum Pidana*, Desember 2015, Genta Publishing, Yogyakarta.
- Fildo M. S. A Mansay, *Perlindungan Hak Terpidana dalam Upaya Hukum Peninjauan Kembali*, 2013.

- Gemala Dewi, *Hukum Acara Perdata Peradilan Agama di Indonesia*, Mei 2005, Prenada Media: Jakarta.
- Hans Kelsen, *Pengantar Teori Hukum*, 2009, Nusa Media, Bandung.
- Haris As'ad, *Peran Lembaga Bantuan Hukum Dalam Menangani Kasus-Kasus Perdata Islam (Studi Komparasi Lembaga Konsultasi dan Bantuan Hukum Islam)*.
- <https://qolbi.wordpress.com/2012/07/31/bantuan-hukum-bagi-terpidana-yang-tidak-mampu/>
- <https://indramaley.wordpress.com/2016/01/01/sejarah-sosial-bantuan-hukum-dalam-islam>
- Hussein Bahreisj, *Kamus Standar Hukum Islam*, 1997, Tiga Dua, Surabaya.
- I, Dahlan, Abdul Aziz, *Ensiklopedia Hukum Islam*, 2001, PT. Intermedia, Jakarta.
- Kaligis O.C., *Perlindungan Hukum Atas Hak Asasi Tersangka, Terdakwa dan Terpidana*, PT. Alumni, edisi pertama, cetakan pertama, 2006, Bandung.
- Kuffal, *Penerapan KUHAP dalam Praktik Hukum*, 2004, UMM Press: Malang.
- Mardjono Reksodiputro, *Hak Asasi Manusia dalam Sistem Peradilan Pidana*, 1994, Jakarta.
- Ma'arif Samsul, *Kaidah-Kaidah Fiqih*, 2005, Pustaka Ramadhan, Bandung.
- Michael Donny, *Peran Pemerintah Daerah dalam Pemenuhan Hak Atas Keadilan, Studi Tentang Akses Bantuan Hukum Bagi Masyarakat Tidak Mampu di Provinsi Jatim*, volume 3, No. 2, 2012.
- P.A.F. Lamintang, *Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana dengan Pembahasan Secara Yuridis Menurut Yurisprudensi dan Ilmu Pengetahuan Hukum Pidana*, 1984, Sinar Baru: Bandung.
- peunebah.blogspot.com/2011/06/pandangan-hukum-islam-terhadap-bantuan.html.
- Rahmat Rosyadi, *Advokat dalam Perspektif Islam dan Hukum Positif*, 2003, Ghalia Indonesia: Jakarta.
- Ruslan Renggong, *Hukum Acara Pidana*, 2014, Prenadamedia Group: Jakarta.

- Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, 2006, Citra Aditya Bakti, Bandung.
- Soerjono Soekanto, *Bantuan Hukum Suatu Tinjauan Sosio Yuridis*, 1983, Ghalia Indonesia, Jakarta.
- Sunggono Bambang dan Harianto, *Bantuan Hukum dan Hak Azasi Manusia*, 2001, Mandar Maju: Bandung.
- Subekti R, *Perlindungan Hak Asasi Manusia dalam KUHAP*, 1984, Pradnya Paramita, Jakarta.
- Teguh Prasetyo, *Kriminalisasi dalam Hukum Pidana*, Maret 2010, PT. Nusa Media, Bandung.
- Usman Suparman, *Hukum Islam Asas-Asas dan Pengantar Studi Hukum Islam dalam Tata Hukum Indonesia*, 2002, Gaya Media Pratama: Jakarta.
- Wagiati Soetodjo, *Hukum Pidana Anak*, Januari 2010, PT. Refika Aditama, Bandung.
- Zaini Dahlan, *Qur'an dan Terjemahan*, (Yogyakarta: UII Press, 2013).