BAB II

TINJAUAN TEORITIS TENTANG BANTUAN HUKUM

A. Pengertian Bantuan Hukum

Istilah bantuan hukum merupakan hal yang baru bagi bangsa Indonesia. Masyarakat baru mengenal dan mendengarnya pada sekitar tahun 1970-an. Aliran lembaga bantuan hukum yang berkembang di negara Indonesia pada hakikatnya tidak luput dari arus perkembangan bantuan hukum yang terdapat pada negara-negara yang sudah maju. Sebelum membahas pengertian bantuan hukum, harus diketahui terlebih dahulu apa yang dimaksud dengan hukum. Berbicara tentang batasan pengertian hukum, hingga saat ini para ahli bantuan hukum belum menemukan batasan yang baku dan memuaskan banyak pihak. Berbagai batasan pengertian hukum tersebut antara lain :

1. J. Van Kan

   Mendefinisikan hukum sebagai keseluruhan ketentuan-ketentuan kehidupan yang bersifat memaksa yang melindungi kepentingan orang dalam masyarakat.

2. Prof. Dr. Borst

   Hukum adalah keseluruhan peraturan bagi kelakuan atau perbuatan manusia dalam bermasyarakat yang pelaksanaannya dapat dipaksakan dan bertujuan untuk mendapatkan tata tertib keadilan.

3. Prof. Paul Scholten

   Pengertian hukum tidak mungkin dibuat dalam satu kalimat dan tergantung kedudukan manusia dalam masyarakat.

4. Mr. T. Kirch

   Hukum menyangkut unsur penguasa, unsur kewajiban, unsur kelakuan dan perbuatan manusia.

5. Dr. E. Utrecht

   Hukum adalah himpunan petunjuk-petunjuk hidup tata tertib dalam suatu masyarakat dan seharusnya ditaati oleh anggota masyarakat.

Selain itu, menurut Punardi Purbacaraka dan Soerjono Soekanto hukum mempunyai arti antara lain :[1]

1. Hukum sebagai ilmu pengetahuan, yakni pengetahuan yang tersusun secara sistematis atas kekuatan pemikiran;
2. Hukum sebagai disiplin, yakni suatu sistem ajaran tentang kenyataan atau gejala-gejala yang dihadapi;
3. Hukum sebagai kaedah, yakni pedoman atau patokan sikap tindak atau keperilakuan yang pantas atau diharapkan;

[1] Purnadi Purbacaraka dan Soerjono Soekanto, *Sendi-Sendi Ilmu Hukum dan Tata Hukum*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 1993, hlm. 2

4. Hukum sebagai tata hukum, yakni struktur dan proses perangkat dan kaedah-kaedah hukum yang berlaku pada suatu waktu dan tempat tertentu serta berbentuk tertulis;
5. Hukum sebagai petugas, yakni pribadi-pribadi yang merupakan kalangan yang berhubungan erat dengan penegkan hukum (*law-enforment officer*);
6. Hukum sebagai keputusan penguasa, yakni proses diskreasi;
7. Hukum sebagai proses pemerintahan, yaitu proses hubungan timbal-balik antara unsur-unsur pokok dalam sistem kenegaran;
8. Hukum sebagai sikap tindak atau keperikelakuan yang teratur, yaitu keperilakuan yang diulang-ulang dengan cara yang sama, yang bertujuan untuk mencapai kedamaian;
9. Hukum sebagai jalinan nilai-nilai, yaitu jalinan dari konsepsi-konsepsi abstrak tentang apa yang baik dan buruk.

Memberikan definisi atau pengertian dari bentukan hukum dan sistem hukum Indonesia bukanlah hal yang mudah. Hal ini dikarenakan tidak ada suatu undang-undang atau peraturan yang secara spesifik memberikan definisi atau pengertian mengenai bantuan hukum.

Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP) menyinggung sedikit tentang bantuan hukum, namun hal mengenai bantuan hukum yang diatur dalam KUHAP tersebut hanya mengenai kondisi untuk mendapatkan

bantuan hukum dan tidak memaparkan secara jelas apa yang dimaksud dengan bantuan hukum itu sendiri.

Tidak terdapatnya rumusan pengertian bantuan hukum secara jelas, maka perlu dirumuskan konsep tentang pengertian bantuan hukum. Pada dasarnya, baik Eropa maupun di Amerika, terdapat dua model (sistem) bantuan hukum, yaitu :[2]

1. *Ajuridicial Right* (model yuridis-individual)

   Model *A Juridicial Right* menekankan pada sifat individualistis. Sifat individualistis ini maksudnya adalah setiap orang akan selalu mendapat hak untuk memperoleh bantuan hukum.

   Pada model yuridis individual masih terdapat ciri-ciri pola klasik dari bantuan hukum, artinya permintaan akan bantuan hukum atau perlindungan hukum tergantung pada warga masyarakat yang memerlukannya. Warga masyarakat yang memerlukan bantuan hukum menemui pengacara, dan pengacara akan memperoleh imbalan atas jasa-jasa yang diberikan kepada negara. Jadi, bilamana seseorang tidak mampu, maka seseorang itu akan mendapatkan bantuan hukum secara cuma-cuma (*prodeo*).

[2] Soerjono Soekanto, *Bantuan Hukum Suatu Jaminan Tinjauan Sosio Yuridis,* Ghalia Indonesia, Jakarta, 1983, hlm. 11

2. *A Welfare Right* (model kesejahteraan)

   Sistem hukum di Amerika Serikat agak berbeda. Bantuan hukum di Amerika Serikat berada dibawah pengaturan *criminal justice act* dan *economic opportunity act.* Kedua peraturan tersebut mengarahkan bantuan hukum sebagai alat untuk mendapatkan keadilan bagi seluruh rakyat, terutama bagi mereka yang tidak mampu.

Bila melihat kedua model bantuan hukum tersebut, dapat diambil kesimpulan, dimana di satu pihak bantuan hukum dapat dilihat sebagai suatu hak yang diberikan kepada warga masyarakat untuk melindungi kepentingan-kepentingan individual dan di lain pihak sebagai suatu hak akan kesejahteraan yang menjadi bagian dari kerangka perlindungan sosial yang diberikan suatu negara kesejahteraan. Kedua model bantuan hukum tersebut kemudian menjadi model dasar beberapa pengertian tentang bantuan hukum yang berkembang di dunia barat pada umumnya. Pengertian bantuan hukum mempunyai ciri dalam istilah yang berbeda, yaitu :[3]

1. *Legal aid*

   Bantuan hukum, sistem nasional yang diatur secara lokal dimana bantuan hukum ditunjukan bagi mereka yang kurang keuangannya dan tidak mampu membayar penasehat hukum pribadi. Dari pengertian ini jelas bahwa bantuan hukum yang dapat membantu mereka yang tidak

[3] M. Yahya Harahap, *Pembahasan Permasalahan dan Penerapan KUHAP*, Sinar Grafika, Jakarta, 2002, hlm. 334

mampu menyewa jasa penasehat hukum. Jadi *Legal aid* berarti pemberian jasa di bidang hukum kepada seseorang yang terlibat dalam suatu kasus atau perkara dimana dalam hal ini :

a. Pemberian jasa bantuan hukum dilakukan dengan cuma-cuma;

b. Bantuan jasa hukum dalam *legal aid* lebih dikhususkan bagi yang tidak mampu dalam lapisan masyarakat miskin;

c. Degan demikian motivasi utama dalam konsep *legal aid* adalah menegakkan hukum dengan jalan berbeda kepentingan dan hak asasi rakyat kecil yang tidak punya dan buta hukum.

2. *Legal assistance*

Pengertian *legal assistance* menjelaskan makna dan tujuan dari bantuan hukum lebih luas dari *legal aid*. *Legal assistance* lebih memaparkan profesi dari penasehat hukum sebagai ahli hukum, sehingga dalam pengertian itu sebagai ahli hukum, *legal assistance* dapat menyediakan jasa bantuan hukum untuk siapa saja tanpa terkecuali. Artinya, keahlian seorang ahli hukum dalam memberikan bantuan hukum tersebut tidak terbatas pada masyarakat miskin saja, tetapi juga bagi yang mampu membayar prestasi. Bagi sementara orang kata *legal aid* selalu harus dihubungkan dengan orang miskin yang tidak mampu membayar advokat, tetapi bagi sementara orang kata *legal aid* ini ditafsirkan sama dengan *legal assistance* yang biasanya punya konotasi pelayanan hukum atau jasa hukum dari

masyarakat advokat kepada masyarakat mampu dan tidak mampu. Tafsiran umum yang dianut belakangan ini adalah *legal aid* sebagai bantuan hukum kepada masyarakat tidak mampu.

3. *Legal Service*

   Clarence J. Diaz memperkenalkan pula istilah "*legal service*"[4]. Pada umumnya kebanyakan lebih cendrung memberi pengertian yang lebih luas kepada konsep dan makna *legal service* dibandingkan dengan konsep dan tujuan *legal aid* atau *legal assistance.*

   Bila diterjemahkan secara bebas, arti dari *legal service* adalah pelayanan hukum, sehingga dalam pengertian *legal service*, bantuan hukum yang dimaksud sebagai gejala bentuk pemberian pelayanan oleh kaum profesi hukum kepada khalayak di dalam masyarakat dengan maksud untuk menjamin agar tidak ada seorang pun di dalam masyarakat yang terampas haknya untuk memperoleh nasehat-nasehat hukum yang diperlukannya hanya oleh karena sebab tidak dimilikinya sumber daya finansial yang cukup.

   Istilah *legal service* ini merupakan langkah-langkah yang diambil untuk menjamin agar operasi sistem hukum di dalam kenyataan tidak akan menajdi diskriminatif sebagai adanya perbedaan tingkat penghasilan, kekayaan dan sumber-sumber lainnya yang dikuasai individu-individu di dalam masyarakat. Hal ini dapat dilihat pada

[4] Bambang Sunggono dan Aries Harianto, *Bantuan Hukum dan Hak Asasi Manusia*, CV. Mandar Maju, Bandung, 1994, hlm. 9

konsep dan ide *legal service* yang terkandung makna dan tujuan sebagai berikut :

a. Memberi bantuan kepada anggota masyarakat yang operasionalnya bertujuan menghapuskan kenyataan-kenyataan diskriminatif dalam penegakan dan pemberian jasa bantuan antara rakyat miskin yang berpenghasilan kecil dengan masyarakat kaya yang menguasai sumber dana dan posisi kekuasaan.
b. Dengan pelayanan hukum yang diberikan kepada anggota masyarakat yang memerlukan, dapat diwujudkan kebenaran hukum itu sendiri oleh aparat penegak hukum dengan jalan menghormati setiap hak yang dibenarkan hukum bagi setiap anggota masyarakat tanpa membedakan yang kaya dan miskin.
c. Di samping untuk menegakkan hukum dan penghormatan kepada yang di berikan hukum kepada setiap orang, *legal service* di dalam operasionalnya, lebih cendrung untuk menyelesaikan setiap persengketaan dengan jalan menempuh cara perdamaian.

Pelaksanaan di Indonesia, dalam kenyataan sehari-hari jarang sekali membedakan ketiga istilah tersebut, dan memang tampak sangat sulit memilih istilah bahasa hukum Indonesia bagi bentuk bantuan hukum di atas, baik di kalangan profesi hukum dan praktisi hukum, dan apalagi masyarakat yang awam hanya mempergunakan istilah “bantuan hukum”.

Tidak adanya definisi yang jelas mengenai bantuan hukum, membuat kalangan profesi hukum mencoba membuat dasar dari pengertian bantuan hukum.

Pada tahun 1976, Simposium Badan Kontak Profesi Hukum Lampung merumuskan pengertian bantuan hukum sebagai pemberian bantuan hukum kepada seorang pencari keadilan yang tidak mampu yang sedang menghadapi kesulitan di bidang hukum di luar maupun di muka pengadilan tanpa imbalan jasa.

Pengertian bantuan hukum yang lingkup kegiatannya cukup luas ditetapkan dalam Lokakarya Bantuan Hukum Tingkat Nasional tahun 1978 yang menyatakan bahwa bantuan hukum yang diberikan kepada golongan tidak mampu (miskin) baik secara perorangan maupun kepada kelompok-kelompok masyarakat tidak mampu secara kolektif. Lingkup kegiatan meliputi pembelaan, perwakilan baik di luar maupun di dalam pengadilan, pendidikan, penelitian dan penyebaran gagasan.

Meskipun tidak dapat pengertian yang pasti mengenai apa yang dimaksud dengan bantuan hukum, namun secara umum arti bantuan hukum adalah bantuan memberikan jasa untuk :

1. Memberikan nasehat hukum;
2. Bertindak sebagai pendamping dan membela seseorang yang dituduh atau didakwa melakukan kejahatan dalam perkara pidana.

Sebagai pembela atau nasehat hukum harus memberikan pengarahan-pengarahan dan penjelasan-penjelasan tentang duduk persoalannya, nasehat yang diberikan penasehat hukum atau pembela tidak boleh keluar dari lingkungan surat tuduhan jaksa penuuntut umum.

B. Fungsi dan Tujuan dari Pemberian Bantuan Hukum

Arti dan tujuan program bantuan hukum berbeda-beda dan berubah-ubah, bukan saja dari suatu negara ke negara lainnya, melainkan juga dari satu zaman ke zaman lainnya, suatu penelitian yang mendalam tentang sejarah pertumbuhan program bantuan hukum telah dilakukan oleh Dr. Mauro Cappeleti, dari penelitian tersebut ternyata program bantuan hukum kepada masyarakat miskin telah dimulai sejak zaman Romawi. Dari penelitian tersebut, dinyatakan bahwa tiap zaman arti dan tujuan pemberian bantuan hukum kepada masyarakat yang tidak mampu erat hubungannya dengan nilai-nilai moral, pandangan politik dan falsafah hukum yang berlaku.[5]

Berdasarkan penelitian tersebut, dapat diketahui bahwa banyak faktor yang turut berperan dalam menentukan apa yang sebenarnya menjadi tujuan dari pada suatu program bantuan hukum itu sehingga untuk mengetahui secara jelas apa sebenarnya yang menjadi tujuan daripada suatu program bantuan hukum perlu diketahui bagaimana cita-cita moral yang menguasai suatu masyarakat, bagaimana kemauan politik yang dianut, serta falsafah hukum yang melandasinya. Misalnya saja pada zaman Romawi pemberian bantuan hukum oleh patron hanyalah didorong motivasi mendapatkan pengaruh dari rakyat. Pada zaman abad pertengahan masalah bantuan hukum ini mendapat motivasi baru sebagai akibat pengaruh agama Kristen, yaitu keinginan untuk berlomba-lomba memberikan derma (*charity*) dalam bentuk membantu masyarakat miskin. Sejak revolusi

[5] Adnan Buyung Nasution, *Bantuan Hukum di Indonesia*, LP3ES, Jakarta, 1988, hlm. 4

Perancis dan Amerika sampai zaman modern sekarang ini, motivasi pemberian bantuan hukum bukan hanya *charity* atau rasa prikemanusiaan kepada orang-orang yang tidak mampu, melainkan telah menimbulkan aspek "hak-hak politik" atau hak warga negara yang berlandaskan kepada konsitusi modern. Perkembangan mutakhir, konsep bantuan hukum kini dihubungkan dengan cita-cita negara kesejahteraan (*welfare state*) sehingga hampir setiap pemerintah dewasa ini membantu program bantuan hukum di negara-negara berkembang khususnya Asia.

Arti dan tujuan program bantuan hukum di Indonesia adalah sebagimana tercantum dalam anggaran dasar Lembaga Bantuan Hukum (LBH) karena Lembaga Bantuan Hukum (LBH) mempunyai tujuan dan ruang lingkup kegiatan yang lebih luas dan lebih jelas arahannya sebagai berikut :

1. Memberikan pelayanan hukum kepada masyarakat yang membutuhkannya;
2. Membidik masyarakat dengan tujuan membutuhkan dan membina kesadaran akan hak-hak sebagai subjek hukum;
3. Mengadakan pembaharuan hukum dan perbaikan pelaksanaan hukum disegala bidang.

Melihat tujuan dari suatu bantuan hukum sebagaimana yang terdapat dalam Anggaran Desar Lembaga Bantuan Hukum (LBH) tersebut diketahui kalau tujuan dari bantuan hukum tidak lagi didasarkan semata-mata pada perasaan amal dan prikemanusiaan untuk memberikan pelayanan hukum. Sebaliknya pengertian

lebih luas, yaitu meningkatkan kesadaran hukum daripada masyarakat sehingga mereka akan menyadari hak-hak mereka sebagai manusia dan warga negara Indonesia. Bantuan hukum juga berarti berusaha melaksanakan perbaikan-perbaikan hukum agar hukum dapat memenuhi kebutuhan rakyat dan mengikuti perubahan keadaan meskipun motivasi atau rasional daripada pemberian bantuan hukum kepada masyarakat tidak mampu berbeda-beda dari zaman ke zaman, namun ada satu hal yang kiranya tidak berubah sehingga menrupakan satu tujuan yang sama, yaitu dasar kemanusiaan (*humanity*).

Adapun tujuan Program Bantuan Hukum yaitu berkaitan dengan aspek-aspek seperti berikut :

1. Aspek Kemanusiaan

   Tujuan dari program bantuan hukum ini adalah untuk meringankan beban (biaya) hukum yang harus ditanggung oleh masyarakat tidak mampu di depan pengadilan, dengan demikian, ketika masyarakat golongan tidak mampu berhadapan dengan proses hukum di pengadilan, mereka tetap memperoleh kesempatan untuk memperoleh pembelaan dan perlindungan hukum.

2. Peningkatan Kesadaran Hukum

   Tujuan aspek kesadaran hukum, diharapkan bahwa program bantuan hukum ini akan memacu tingkat kesadaran hukum masyarakat ke jenjang yang lebih tinggi lagi. Dengan demikian, apresiasi masyarakat terdapat

hukum akan tampil melalui sikap dan perbuatan yang mencerminkan hak dan kewajiban secara hukum.

C. Dasar Pemberian Bantuan Hukum

Hak memperoleh bantuan hukum bagi setiap orang yang tersangkut suatu perkara merupakan salah satu hak asasi manusia. Hak dalam memperoleh bantuan hukum itu sendiri perlu mendapat jaminan dalam pelaksanaannya.

Program pemberian bantuan hukum kepada masyarakat tidak mampu dilakukan berdasarkan ketentuan-ketentuan tersebut di bawah ini :

1. Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 Tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP) :

    a. Pasal 56 ayat (1) yang menyatakan bahwa : Dalam hal tersangka atau terdakwa disangka atau didakwa melakukan tindak pidana mati atau ancaman pidana lima belas (15) tahun atau lebih bagi mereka yang tidak mampu yang diancam dengan pidana lima (5) tahun atau lebih yang tidak mempunyai penasehat hukum sendiri, pejabat yang bersangkutan pada semua tingkat pemeriksaan dalam proses peradilan wajib menunjuk penasehat hukum bagi mereka;

    b. Pasal 56 ayat (2) yang menyatakan bahwa : Setiap penasehat hukum yang ditunjuk untuk bertindak sebagaimana dimaksud dalam ayat (1), memberikan bantuan dengan cuma-cuma.

2. Kitab Undang-Undang Hukum Acara Perdata (HIR/RBG) Pasal 237 HIR/273 RBG yang menyatakan bahwa : Barang siapa yang hendak berpekara baik sebagai penggugat maupun sebagai tergugat, tetapi tidak mampu menanggung biayanya, dapat memperoleh izin untuk berpekara dengan Cuma-Cuma.

3. Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman.

4. Peraturan Pemerintah Nomor 83 Tahun 2008 Tentang Persyaratan dan Tata Cara Pemberian Bantuan Hukum Secara cuma-cuma.

5. Intruksi Menteri Kehakiman RI No. M 01-UM.08.10 Tahun 2006, tentang Petunjuk Pelaksanaan Program Bantuan Hukum Bagi Masyarakat Yang Kurang Mampu Melalui Lembaga Bantuan Hukum.

6. Instruksi Menteri Kehakiman RI No. M 03-UM.06.02 Tahun 1999 Tentang Petunjuk Pelaksanaan Program Bantuan Hukum Bagi Masyarakat Yang Kurang Mampu Melalui Pengadilan Negeri dan Peradilan Tata Usaha Negara.

7. Surat Edaran Direktur Jenderal Badan Peradilan Umum dan Peradilan Tata Usaha Negara No. D.Um.08.10.10 tanggal 12 Mei 1998 tentang JUKLAK Pelaksanaan Bantuan Hukum Bagi Golongan Masyarakat Yang Kurang Mampu melalui Lembaga Bantuan Hukum (LBH).

Kenyataan yang jelas dalam hukum positif, penegakan hukum di Indonesia telah mengenal bantuan hukum sepanjang yang menyangkut pemeriksaan perkara dalam perkara pidana, yaitu :[6]

1. Bantuan hukum yang dirumuskan dalam Pasal 250 *Het Herziene Indonesisch Reglement* (HIR).

   Sekalipun dalam dasar bantuan hukum pada pokoknya hanya tercantum pada Pasal 250, tidak berarti adanya pembatasan hak terdakwa mendapat pembela sebagai orang yang memberi bantuan hukum. Namun HIR hanya memperkenalkan bantuan hukum kepada terdakwa di hadapan proses pemeriksaan persidangan pengadilan, sedangkan kepada tersangka pada proses tingkat pemeriksaan penyidikan, HIR belum memberi hak untuk mendapat bantuan hukum. Dengan demikian, HIR belum memberi hak untuk mendapatkan dan berhubungan dengan seorang penasehat hukum pada semua tingkat pemeriksaan, hanya terbatas sesudah memasuki taraf pemeriksaan di sidang pengadilan.

   Demikian juga kewajiban bagi peradilan untuk menunjuk penasehat hukum, hanya terbatas pada tindak pidana yang diancam dengan hukuman mati. Di luar tindak pidana yang diancam dengan hukuman mati, tidak ada kewajiban bagi pengadilan untuk menunjuk penasehat hukum memberi bantuan hukum kepada terdakwa.

---

[6] M. Yahya harahap, *Pembahasan Permasalahan dan Penerapan KUHAP Penyidikan dan Penuntutan*, Sinar Grafika, Jakarta, 2006, hlm. 345

Meskipun daya laku HIR terbatas, bisa ditafsirkan sebagai awal mula pelembagaan bantuan hukum ke dalam hukum positif kita. Meskipun HIR tidak diperlukan secara penuh tetapi HIR adalah pedoman yang tampaknya juga diterima sebagai kenyataan praktek. HIR ini masih tetap di anggap sebagai pedoman sampai dilahirkannya Undang-Undang No. 14 Tahun 1970 Tentang Undang-Undang Pokok Kekuasaan Kehakiman.

2. Undang-Undang No. 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman.

Penjelasan di dalam UU No. 48 Tahun 2009, diatur suatu ketentuan yang jauh lebih luas dengan apa yang dijumpai dalam HIR. Pada UU No. 48 Tahun 2009, terdapat satu bab yang khusus memuat ketentuan tentang bantuan hukum yang terdapat pada bab XI dan terdiri dari Pasal 36 sampai dengan Pasal 37.

Penggarisan ketentuan mengenai bantuan hukum yang diatur dalam Undang-Undang No. 48 Tahun 2009 antara lain telah menetapkan hak bagi setiap orang yang tersangkut urusan perkara untuk memperoleh bantuan hukum (Pasal 56 ayat 1). Ketentuan ini memperlihatkan asas bantuan hukum telah diakui sebagai hal yang penting, akan tetapi Undang-Undang No. 48 Tahun 2009 belum sampai kepada taraf yang meletakkan asas “wajib” memperoleh bantuan hukum karena dalam hal ini memperoleh bantuan hukum masih berupa “hak”.

Meskipun bantuan hukum masih berupa “hak”, akan tetapi hak memperoleh bantuan hukum dalam perkara pidana telah dibenarkan

memperoleh bantuan hukum sejak dilakukan penangkapan atau penahanan (Pasal 57 ayat 2). Sifat hak memperoleh bantuan hukum pada taraf penangkapan atau penahanan baru bersifat "hak" menghubungi dan meminta bantuan penasehat hukum" dan bagaimana cara menghubungi dan meminta bantuan penasehat hukum. Undang-Undang No. 48 Tahun 2009 belum secara jelas mengatur tentang bantuan hukum sebagaimana yang ditur dalam Pasal 36 dan 37 Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana, sehingga diperlukan pengaturan lebih lanjut. Diundangkannya Undang-Undang No. 48 Tahun 2009 maka telah diletakkan dasar-dasar bagi peradilan maupun hukum acara, khususnya acara pidana. Namun, Undang-undang tersebut hanya berisikan pokok-pokok yang masih memerlukan pengaturan di dalam bentuk peraturan pelaksanaan dan belum memuat aturan tata cara pelaksanaannya.

D. Bantuan Hukum Menurut Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 Tentang Hukum Acara Pidana (KUHAP)

Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP) yang berlaku sekarang ini, meskipun bukan sebagai undang-undang khusus tentang bantuan hukum, namun di dalamnya dibuat beberapa pasal dan ayat mengatur tentang bantuan hukum, terutama dalam bab VII Pasal 67 sampai dengan Pasal 74. Dalam pasal-pasal Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP) yang mengatur tentang bantuan hukum tersebut diatur mengenai hak memperoleh banatuan hukum, saat memberikan bantuan hukum, pengawasan pelaksanaan bantuan hukum dan wujud darpada bantuan hukum.

Selanjutnya akan diuraikan mengenai ketentuan-ketentuan bantuan hukum dalam Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP) sebagai berikut :[7]

1. Mengenai hak untuk memperoleh bantuan hukum terdapat dalam Pasal-Pasal 54,55, 56, 57, 58, 59, 60 dan 114 KUHAP. Di dalam pasal-pasal tersebut secara tegas memberikan jaminan tentang hak bantuan hukum, oleh karena itu ketentuan tersebut harus dapat dilaksanakan oleh aparat penegak hukum yang bersangkutan pada setiap tingkat pemeriksaan.

2. Waktu pemberian bantuan hukum terdapat dalam Pasal 69 dan 70 (ayat 1). Menurut ketentuan pasal tersebut bahwa bantuan hukum kepada seseorang yang tersangkut suatu perkara pidana sudah dapat diberikan bantuan hukum seak saat ditangkap dan ditahan, penasehat hukum dapat berhubungan dan berbicara dengan tersangka atau terdakwa pada setiap waktu dan setiap tingkat pemeriksaan.

3. Pengawasan pelaksanaan bantuan hukum diatur dalam Pasal 70 ayat (2), ayat (3), ayat (4), dan pasal 71, dalam ketentuan ini dimaksudkan agar penasehat hukum benar-benar memanfaatkan hubungan dengan tersangka untuk kepentingan daripada pemeriksaan, bukan untuk menyalahgunakan haknya, sehingga dapat menimbulkan kesulitan dalam pemeriksaan.

4. Wujud daripada bantuan hukum yang dimaksud adalah tindak-tindak atau perbuatan-perbuatan apa saja yang harus dilakukan oleh penasehat hukum terhadap perkara yang dihadapi oleh tersangka, yaitu :

[7] Sunggono dan Harianto, *Bantuan Hukum dan Hak Asasi Manusia*, op.cit.,hlm. 43

a. Pada Pasal 115 mengikuti jalannya pemeriksaan terhadap tersangka oleh penyidik dengan melihat dan mendengar kecuali kejahatan terhadap keamanan negara, penasehat hukum hanya dapat melihat tetapi tidak mendengar;

b. Pasal 123, penasehat hukum dapat mengajukan keberatan atas penahanan tersangka kepada penyidik yang melakukan penahanan;

c. Pasal 79 dan Pasal 124, penasehat hukum dapat mengajukan permohonan untuk diadakan prapradilan;

d. Penasehat hukum dapat mengajukan penuntutan ganti kerugian dan atau rehabilitasi untuk tersangka atau terdakwa sehubungan dengan Pasal 95, 97, dan 79;

e. Pasal 156, penasehat hukum dapat mengajukan keberatan bahwa pengadilan tidak berwenang mengadili perkaranya atau dakwaan tidak dapat diterima;

f. Pasal 182, penasehat hukum dapat mengajukan pembelaan;

g. Pasal 233, penasehat hukum dapat mengajukan banding;

h. Pasal 245, penasehat hukum dapat mengajukan kasasi.

Landasan mendapatkan bantuan hukum yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 Tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara

Pidana (KUHAP), masih sama dengan diatur dalam Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 yaitu baru sampai taraf “pemberian hak”.

E. Bantuan Hukum Menurut Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 Tentang Advokat

Bantuan hukum yang terdapat dalam Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 Tentang Advokat ini merupakan penjelasan yang lebih rinci dari bantuan hukum yang terdapat dalam Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP). Di dalam undang-undang nomor 18 tahun 2003 ini ada 13 bab dan 36 pasal, diantara bab-bab dan pasal-pasal tersebut mengatur tentang advokat, pengawasan hak dan kewajiban advokat, honorarium, bantuan hukum cuma-cuma, advokat asing, atribut, kode etik dan dewan kehormatan advokat, serta organisasi advokat.

Sejak berlakunya undang-undang advokat, maka semua istilah yang diberikan kepada profesi hukum, seperti advokat, pengacara, penasehat hukum, konsultan hukum ataupun istilah lain, seperti kuasa hukum dan pembela disepakati menjadi satu istilah yaitu advokat, sebagaimana yang ditegaskan dalam undang-undang advokat dalam Pasal 1 angka 1, yang berbunyi :

> “Advokat adalah orang yang berprofesi memberi jasa hukum, baik di dalam maupun di luar pengadilan yang memenuhi persyaratan undang-undang ini”.

Selanjutnya angka 2 berbunyi :

> "jasa hukum adalah jasa yang diberikan advokat berupa memberikan konsultan hukum, menjalankan tugas, mewakili, mendampingi, membela dan melakukan tindakan hukum lain untuk kepentingan hukum klien".

Sementara Pasal 32 ayat (1) Undang-Undang Advokat kemudian mensyaratkan bahwa advokat, penasehat hukum, pengacara praktek dan konsultan hukum yang telah diangkat pada saat undang-undang advokat mulai berlaku dan dinyatakan telah diangkat sebagai advokat, hal ini sekaligus menegaskan bahwa dalam praktek profesi hukum yang mandiri di Indonesia memang ada fenomena dua arus utama yaitu profesi hukum yang berpraktek di luar pengadilan maupun didalam pengadilan.

Sejak berlakunya undang-undang advokat, maka pengangkatan seseorang menjadi advokat yang sebelumnya dilakukan oleh Pengadilan Tinggi dan diistilahkan sebagai pengacara praktek dan oleh Menteri Kehakiman yang diistilahkan sebagai advokat telah beralih menjadi kewenangan organisasi advokat, dimana berdasarkan Pasal 2 ayat (2) Undang-undang advokat dinyatakan bahwa "pengangkatan advokat dilakukan oleh Organisasi Advokat".

Prosedur dalam pengangkatan advokat, diatur dalam Pasal 2 ayat (1) memberikan persyaratan umum bahwa yang dapat diangkat sebagai advokat yaitu sarjana hukum dan setelah mengikuti pendidikan khusus profesi advokat yang dilakukan oleh Organisasi Advokat. Persyaratan mengikuti pendidikan khusus

advokat merupakan syarat mutlak yang harus dimiliki, setelah itu baru dapat mengikuti ujian yang diselenggarakan oleh Organisasi Advokat.

Masa mendatang pendidikan advokat diharapkan mempunyai standarisasi kurikulum yang baku, misi, filosofi, metodologi pengajaran, ruang lingkup substansi dan materi, lama masa pendidikan, persyaratan dan kualisifikasi serta status dan predikat kelulusan. Misi dan filosofi kurikulum pendidikan advokat harus disusun berbasis kompetensi, di mana pendidikan advokat sebaiknya menghasilkan praktisi hukum yang berkualitas tinggi, dalam arti secara komprehensif memiliki kredibilitas dan kapabilitas dalam menjalankan profesinya.

Kredibilitas, kurikulum pendidikan advokat harus dapat menghasilkan seorang praktisi hukum yang matang, berkeperibadian, bermartabat, menjunjung tinggi sumpah profesi, menghormati hukum dan keadilan serta memahami dan melaksanakan ketentuan dan prinsip-prinsip yang tergantung dalam kode etik profesi advokat. Kapabilitas, kurikulum pendidikan advokat harus dapat menghasilkan seorang praktisi hukum yang tidak hanya memahami teori-teori hukum secara mendalam tetapi yang lebih penting, harus mahir melakukan aplikasi teori-teori hukum tersebut kedalam realitas praktek yang sesungguhnya.

Mengingat pendidikan advokat merupakan pendidikan praktisi, maka metodologi pengajaran pada pendidikan advokat seharusnya lebih cenderung disampaikan dan dipaparkan secara praktis daripada teoritas. Oleh karena itu untuk menghasilkan advokat yang berkualitas dalam metodologi pengajaran ini,

maka dalam penerimaan calon peserta dipertimbangkan persyaratan penguasaan dan pemahaman teori hukum serta memiliki bakat atau talenta yang cukup baik.

Pada saat sekarang ini pemerintah berencana menerbitkan Peraturan Pemerintah (PP) yang mengatur kewajiban advokat untuk memberikan bantuan hukum secara cuma-cuma (*prodeo*). Pemberian bantuan hukum ini ditujukan kepada pencari keadilan yang tidak mampu yang merupakan amanat Pasal 22 Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 Tentang Advokat yang berbunyi :

> "Advokat wajib memberikan bantuan hukum secara cuma-cuma kepada pencari keadilan yang tidak mampu".

F. Bantuan Hukum Dalam Perkara Pidana

Bantuan hukum dalam pengertiannya yang sangat luas dapat diartikan sebagai upaya untuk membantu golongan yang tidak mampu dalam bidang hukum.[8] Pengertian bantuan hukum juga pernah ditetapkan oleh Lokakarya Bantuan Hukum Tingkat Nasional tahun 1978 yang menyatakan bahwa bantuan hukum merupakan kegiatan pelayanan hukum yng diberikan kepada golongan tidak mampu (miskin) baik secara perorangan maupun kepada kelompok-kelompok masyarakat tidak mampu secara kolektif. Lingkup kegiatan dari bantuan hukum seperti dikatakan di atas meliputi pembelaan, perwakilan baik di luar maupun di dalam pengadilan, pendidikan, penelitian dan penyebaran gagasan. Dari keterangan tersebut, dapat diketahui bahwa kegiatn bantuan hukum dapat

[8] Adnan Buyung Nasution, op. cit. *Bantuan Hukum di Indonesia*, Hlm. 95

dilakukan di luar maupun di dalam pengadilan yang mana bantuan hukum tersebut ditujukan bagi mereka yang tergolong tidak mampu.

Pada perkara pidana, khususnya pada tahap penyidikan, bantuan hukum merupakan hak tersangka. Tersangka adalah seorang yang karena perbuatannya atau keadaannya, berdasarkan bukti permulaan patutu diduga sebagai pelaku tindak pidana. Untuk itu perlu diselidiki, disidik dan diperiksa oleh penyidik, kemudian dutuntut dan diperiksa di muka persidangan, jika perlu terhadap tersangka dapat dilakukan upaya paksa berupa penangkapan, penahanan, penggeledahan, dan penyitaan benda sesuai cara yang ditentukan oleh undang-undang. Upaya-upaya tersebut dilakukan bertujuan untuk mencari suatu kebenaran materil. Pada hal ini, tersangka diberikan perlindungan hukum dalam bentuk seperangkat hak oleh undang-undang yaitu, secara umum meliputi :

1. Hak untuk segera diperiksa, diajukan ke pengadilan, dan diadili.
2. Hak untuk mengetahui dengan jelas dan bahasa yang dimengerti olehnya tentang apa yang disangkakan dan apa yang didakwaan.
3. Hak untuk memberi keterangan secara bebas kepada penyidik.
4. Hak mendapat juru bahasa.
5. Hak untuk mendapat bantuan hukum pada setiap tingkat pemeriksaan.
6. Hak tersangka berkebangsaan asing untuk menghubungi dan berbicara dengan perwkilan negaranya.

7. Hak untuk menghubungi dokter bagi tersangka yang ditahan.
8. Hak untuk diberitahu kelurganya atau orang lain yang serumah dengan tersangka yang ditahan untuk mendapat bantuan hukum atau jaminan bagi penangguhannya dan hak untuk berhubungan dengan keluarga dengan maksud yang sama diatas.
9. Hak untuk dikunjungi sanak keluarga yang tidak ada hubungan dengan perkara tersangka untuk kepentingan pekerjaan atau kepentingan kekeluargaan.
10. Hak tersangka untuk surat-menyurat dengan penasehat hukumnya.
11. Hak tersangka untuk menghubungi dan menerima kunjungan dari rohaniawan.
12. Hak tersangka untuk mengajukan saksi dan ahli *a de charge.*
13. Hak tersangka untuk menuntut ganti kerugian.

Disamping hak-hak tersebut diatas, masih ada hak-hak tersangka yang lain dalam hal penangkapan, penahanan, penggeledahan, maupun penyitaan.

Berkaitan dengan hak tersangka untuk mendapat bantuan hukum dalam proses penyidikan, diatur dalam Pasal 38 Undang-Undang Kekuasaan Kehakiman, yang menyebutkan bahwa dalam perkara pidana seorang tersangka sejak saat dilakukan penangkapan dan/atau penahanan berhak menghubungi dan meminta bantuan advokat. Pasal 114 KUHAP menyebutkan bahwa penyidik sebelum memulai

pemeriksaan, wajib memberitahu atau memperingatkan tersangka akan haknya untuk mencari dan mendapatkan bantuan hukum dari seorang atau beberapa orang penasehat hukum. Penjelasan dari keterangan pasal tersebut dapat diketahui bahwa bantuan hukum merupakan hak dari tersangka, yang mana apabila tersangka tersebut menggunakan haknya, ia dapat mencari sendiri seorang penasehat hukum baginya. Apabila tersangka berasal dari golongan tidak mampu, hal ini diatur dalam Pasal 56 ayat (1) KUHAP yang menyatakan bahwa "dalam hal tersangka atau terdakwa disangka dan didakwa melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana mati atau ancaman pidana lima belas tahun atau lebih atau bagi mereka yang tidak mampu diancam dengan pidana lima tahun atau lebih yang tidak mempunyai penasehat hukum sendiri, pejabat yang bersangkutan pada semua tingkat pemeriksaan dalam proses peradilan wajib menunjuk penasehat hukum bagi mereka." Penjelasan dari keterangan pasal tersebut, tersangka yang tidak mampu untuk mempunyai atau mendatangkan bantuan penasehat hukum yang mana ia diancam pidana lima tahun atau lebih, maka pejabat yang bersangkutan wajib menunjuk penasehat hukum baginya. Dan penasehat hukum yang ditunjuk memberikan bantuan hukum secara cuma-cuma.

Mengenai penasehat hukum atau advokat sebagaimana dimaksud dalam KUHAP, seperti yang terkandung dalam Pasal 56 ayat (2) KUHAP bahwa setiap penasehat hukum yang ditunjuk, memberikan bantuan secara cuma-cuma, hal ini pun diatur dalam Pasal 22 Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat, yang menyebutkan bahwa advokat wajib memberikan bantuan hukum secara cuma-cuma kepada pencari keadilan yang tidak mampu. Kedua pasal

tersebut menegaskan bahwa bantuan hukum yang diberikan oleh advokat diberikan secara cuma-cuma, bahkan hal itu merupakan suatu kewajiban bagi advokat.

Pasal 69 KUHAP menyatakan bahwa penasehat hukum berhak menghubungi tersangka sejak saat ditangkap atau ditahan pada semua tingkat pemeriksaan menurut tata cara yang ditentukan dalam undang-undang ini. Kemudian dalam Pasal 115 KUHAP menyatakan dalam hal penyidik sedang melakukan pemeriksaan tersangka, penasehat hukum dapat mengikuti jalannya pemeriksaan dengan cara melihat serta mendengar pemeriksaan. Dari keterangan pasal-pasal tersebut dapat diketahui bahwa seseorang penaseht hukum atau advokat di dalam lembaga bantuan hukum mempunyai hak untuk memberikan bantuan hukum dalam setiap acara pemeriksaan perkara pidana.