



**PENDAMPINGAN PENESEHAT HUKUM BAGI ANAK
YANG BERKONFLIK DENGAN HUKUM**

Agus Ariadi
Universitas Lakidende Unaaha
(Naskah diterima: 1 Maret 2019, disetujui: 20 April 2019)

Abstract

This study aims to determine the legal application of child offenders in conflict with the law at the level of investigation, prosecution and trial in the Unaaha District Court and what are the legal consequences if a child offender is in conflict with the law if not accompanied by a legal advisor in a Case Study Number 8 / Pid.Sus-Anak / 2017 / PN. This research is a normative legal research that is perspective with a legislative approach and a case approach. The type of data used is secondary data. Secondary data sources used include primary legal materials and secondary legal materials. Data collection techniques used are literature study techniques. The analysis technique used in this study is a syllogism method that uses deductive thinking patterns. The results of this study indicate that the Child Criminal Justice System Law requires mentoring legal counsel by looking at the subject of the perpetrator, which means that all children in conflict with the law with any indictment must be accompanied by advocates or other legal aid providers. law if it is not fulfilled. Law No. 11 of 2012 has closed the gap for judges / judges to examine cases of child defendants who are not being accompanied by lawyers or other legal aid providers.

Keywords: *Mentoring, Conflict Children, La*

Abstrak

Penelitian ini bertujuan untuk mengetahui penerapan hukum terhadap pelaku anak yang berkonflik dengan hukum pada tingkat penyidikan, penuntutan serta persidangan di Pengadilan Negeri Unaaha dan bagaimana akibat hukum jika pelaku anak yang berkonflik dengan hukum jika tidak di dampingi oleh penasihat hukum dalam studi Kasus Putusan Pengadilan Negeri Unaaha Nomor 8/Pid.Sus-Anak/2017/PN.Unh. Penelitian ini merupakan penelitian hukum Normatif yang bersifat prespektif dengan pendekatan perundang-undangan dan pendekatan kasus. Jenis data yang digunakan adalah data sekunder .Sumber data Sekunder yang digunakan mencakup bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder. Teknik pengumpulan data yang dipergunakan adalah teknik studi Kepustakaan. Teknik analisis yang digunakan di dalam penelitian ini adalah metode silogisme yang menggunakan pola berpikir deduktif. Hasil Penelitian ini menunjukkan bahwa Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak mewajibkan pendampingan penasehat hukum dengan melihat subjek pelakunya yakni anak, artinya semua anak yang berkonflik dengan hukum dengan dakwaan apapun wajib didampingi oleh advokat atau pemberi bantuan hukum lainnya, dengan akibat sidang anak menjadi batal demi hukum jika

hal tersebut tidak dipenuhi. UU No.11 tahun 2012 telah menutup celah bagi hakim/majelis hakim untuk memeriksa perkara terdakwa anak yang dipersidangan tidak didampingi oleh advokat atau pemberi bantuan hukum lainnya.

Kata Kunci: Pendampingan, Anak yang Berkonflik, Hukum.

I. PENDAHULUAN

Asas dalam Undang-Undang kekuasaan kehakiman adalah setiap orang yang tersangkut perkara berhak memperoleh bantuan hukum (pasal 56 ayat (1) UU No.48 tahun 2009) dan asas ini diatur ulang dalam pasal 68b ayat(1) UU No.49 Tahun 2009 tentang Peradilan Umum. Salah satu bentuk konkrit dari memperoleh bantuan hukum khususnya dalam perkara pidana adalah mendapat pendampingan dari penasehat hukum, dimana dalam semua tingkat pemeriksaan tersangka / terdakwa berhak didampingi oleh penasihat hukum.

Pendampingan tersangka oleh Penasihat hukum pada tingkat penyidikan dan penuntutan merupakan hal baru karena baru diatur dalam KUHAP, hal ini sebagaimana dinyatakan dalam penjelasan KUHAP sebagai berikut:

Meskipun Undang-undang Nomor 1 drt. Tahun 1951 telah menetapkan bahwa hanya ada satu hukum acara pidana yang berlaku untuk seluruh Indonesia, yaitu R.I.B, akan tetapi ketentuan yang tercantum didalamnya

ternyata belum memberi jaminan dalam perlindungan terhadap hak asasi manusia, perlindungan terhadap harkat dan martabat manusia sebagaimana wajarnya dimiliki oleh suatu negara hukum. Khususnya mengenai bantuan hukum di dalam pemeriksaan oleh penyidik atau penuntut umum tidak diatur dalam R.I.B sedangkan mengenai hak pemberi dan ganti rugi kerugian juga tidak terdapat ketentuannya.

Kitab Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP) mengatur tersangka berhak, mendapat bantuan hukum dari penasehat hukumnya dan dalam hal tertentu pendampingan tersebut merupakan hal yang diwajibkan. Atas dasar tersebut maka dalam proses penyidikan, KUHAP dalam pasal 114 mengamanatkan dalam hal seseorang disangka melakukan tindak pidana sebelum dimulainya pemeriksaan oleh penyidik, penyidik wajib memberitahukan kepadanya tentang haknya untuk mendapatkan bantuan hukum atau bahwa ia dalam perkaranya itu wajib didampingi oleh penasihat hukum

Bentuk dari pendampingan tersangka oleh penasihat hukum pada tingkat penyidikan seperti diatur pasal 115 KUHAP, yakni:

(1). Dalam hal penyidik sedang melakukan pemeriksaan tersangka, penasehat hukum dapat mengikuti jalanya pemeriksaan dengan cara melihat serta mendengar pemeriksaan.

(2). Dalam hal kejahatan terhadap keamanan negara penasihat hukum dapat hadir dengan cara melihat tetapi tidak dapat mendengar pemeriksaan terhadap tersangka.

Menurut Yahya Harahap hak mendapatkan bantuan hukum dalam pemeriksaan penyidikan adalah pasif. Berarti seandainya pun penasihat hukum diperkenankan oleh pejabat penyidik mengikuti jalanya pemeriksaan penyidikan, kedudukan dan kehadiran penasihat hukum mengikuti tidak lebih sebagai “penonton”. Kedudukan dan kehadirannya hanya terbatas “melihat atau menyaksikan” dan mendengarkan jalanya pemeriksaan (*Within sight and within hearing*). Bahkan kedudukannya bersifat pasif tersebut dalam pemeriksaan penyidikan yang bersangkutan paut dengan kejahatan terhadap keamanan negara, dikurangi lagi, penasihat hukum dapat dan boleh mengikuti jalanya pemeriksaan, tapi tiada lebih daripada hanya “Melihat” saja

jalanya pemeriksaan. Penasihat hukum tidak boleh mendengar isi dan jalanya pemeriksaan (*Within sight but not within hearing*).

Meskipun bersifat pasif tetapi karena pendampingan dari penasihat hukum adalah hak maka pada setiap pemeriksaan harus diberitahukan dan diberikan jika haknya tersebut akan digunakan oleh tersangka, konsekuensinya jika setelah diberitahukan ternyata tersangka yang cakap hukum menyatakan berkeinginan untuk didampingi oleh penasihat hukum yang dipilihnya sendiri maka hal tersebut tidak boleh di halang-halangi dan konsekuensi selanjutnya terdapat keadaan jika setelah diberitahukan haknya ternyata tersangka tidak menggunakan maka dianggap melepaskan haknya untuk didampingi oleh penasihat hukum.

Dalam praktik, pada tingkat penyidikan bentuk penolakan atau pelepasan hak untuk didampingi oleh penasihat hukum pada tingkat pemeriksaan di persidangan terwujud dalam bentuk terdakwa menyatakan dengan tegas di persidangan tidak akan didampingi oleh penasihat hukum akan tetapi akan menghadapi sendiri.

II. KAJIAN TEORI

2.1 Hak Anak Untuk Mendapat Pendampingan Penasihat Hukum.

Secara asas KUHAP tidak menyebutkan segi umur tersangka / terdakwa dalam menentukan wajib tidaknya mendapat pendampingan oleh penasihat hukum, padahal anak sebagai pelaku tindak pidana memiliki kondisi khusus yang berbeda dengan pelaku dewasa, oleh karenanya kemudian lahir undang-undang khusus yang menegaskan perlunya bantuan hukum terhadap anak yang berhadapan dengan hukum.

Undang-Undang perlindungan anak (Vide pasal 17 ayat (1) UU No.23 Tahun 2002) menyebutkan setiap anak yang dirampas kebebasannya berhak untuk: b. Memperoleh bantuan hukum atau bantuan lainnya secara efektif dalam setiap tahapan upaya hukum yang berlaku; dan c. Membela diri dan memperoleh keadilan di depan Pengadilan Anak yang objektif dan tidak memihak dalam sidang tertutup untuk umum.

Dalam UU No. 3 Tahun 1997 tentang pengadilan anak, Pasal 51 ayat (1) menyatakan setiap anak nakal sejak ditangkap atau ditahan berhak mendapatkan bantuan hukum dari seseorang atau lebih penasihat hukum, dimana dalam ayat (2)-nya dinyatakan pejabat

yang melakukan penangkapan atau penahanan wajib memberitahukan kepada tersangka dan orang tua, wali, atau orang tua asuh, mengenai hak memperoleh bantuan hukum sebagaimana dimaksud dalam ayat(1).

Jika dilihat ketentuan Pasal 51 ayat(1) tersebut menyebut kualifikasi “saat ditangkap, ditahan dan tersangka”, hal tersebut menunjukkan aturan ini mengikat pada saat proses penyidikan, artinya menurut UU pengadilan anak yang lama ini, dalam tahap penyidikan jika seseorang anak ditangkap /di tahan terdapat kewajiban untuk memberitahukan haknya untuk didampingi oleh Penasihat hukum yakni selain kepada anak itu sendiri juga kepada orang tua, wali atau orang tua asuhnya. Meskipun tidak ada penjelasan lebih lanjut akan tetapi dari aturan ini terlihat pembuat UU menginginkan adanya campur tangan dari orang tua /wali/orang tua asuh anak terhadap nasib anak yang menjadi tersangka, artinya pula digunakan atau tidaknya hak tersebut harus melibatkan pihak anak /tersangka dan orang tua /walinya karena didasari anak belumlah memiliki kehendak yang penuh atas diri dan pribadinya.

Dengan konstruksi pendampingan tersebut berbentuk “hak” dan “Kewajibanya” hanya untuk memberitahukan kepada anak

/orang tuanya maka akibat hukumnya dapat berbentuk:

- Setelah diberi tahu haknya, anak atas sepengetahuan orang tuanya menggunakan penasihat hukum;
- Setelah diberi tahu haknya, anak atas sepengetahuan orang tuanya tidak menggunakan penasihat hukum;

Artinya secara normatif undang-undang Pengadilan Anak yang lama ini memberikan peluang bagi tersangka anak untuk tidak menggunakan haknya didampingi oleh penasihat hukum pada tingkat penyidikan dengan syarat hal itu menjadi kehendak dari anak yang diketahui oleh (baca: menjadi kehendak) orang tua / walinya. Pendampingan tersangka anak oleh penasihat hukum pada tingkat penyidikan bukan merupakan hal yang mutlak dilakukan, tidak ada penjelasan lebih lanjut mengapa pembuat undang-undang membuat konstruksi demikian, apakah didasarkan atas pertimbangan hal tersebut merupakan asas dalam KUHAP ataukah karena menganggap proses penyidikan “hanyalah” proses pemeriksaan awal yang pada akhirnya proses tersebut dapat diuji secara objektif diproses persidangan ataukah memang pembuat undang-undang tidak menyadari adanya akibat hukum dari perumusan hak anak tersebut menimbulkan

konsekuensi tersangka anak dapat diperiksa tanpa penasihat hukum.

Penafsiran dan penggunaan dalam praktik jika tersangka anak dapat diperiksa tanpa didampingi oleh penasihat hukum memiliki dasar pembenaran karena di dalam UU pengadilan Anak yang lama tidak terdapat norma penekanan berupa ancaman batal demi hukum jika pemeriksaan tersangka anak tersebut tidak didampingi oleh penasihat hukum, terkecuali jika pendampingan tersebut merupakan hal yang diwajibkan menurut KUHAP karena tersangka disangka melakukan tindak pidana tertentu yang memenuhi syarat pasal 56 ayat (1) KUHAP.

Beragam penafsiran atas ketentuan Pasal 51 ayat (1) UU No. 3 Tahun 1997 semakin terlihat karena dalam praktik terdapat keadaan penyimpangan norma dalam bentuk pada tingkat penyidikan hak anak untuk didampingi oleh penasihat hukum ternyata tidak diberitahukan kepada anak atau orang tuanya atau diberitahukan kepada anak tetapi tidak kepada orang tuanya atau anak menolak didampingi penasihat hukum atas kehendaknya sendiri tanpa persetujuan / sepengetahuan orang tua / walinya. Jika keadaan-keadaan tersebut terjadi maka didalam Undang-Undang No.3 Tahun

1997 tidak terdapat aturan yang mengatur mengenai implikasi yuridisnya.

III. METODE PENELITIAN

Penelitian ini menggunakan tipe penelitian hukum dalam hal ini ditujukan untuk melakukan pengkajian terhadap landasan hukum, doktrin hukum terkait dengan Pendampingan Penasihat hukum bagi anak yang berkonflik dengan hukum. Pendekatan masalah yang digunakan dalam penulisan ini adalah: Pendekatan undang-undang (*statute Approach*) Pendekatan undang-undang dilakukan dengan menelaah semua undang-undang dan regulasi yang berhubungan dengan judul yang diteliti. Pendekatan konseptual (*conseptual approach*). Pendekatan konseptual beranjak dari pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin yang berkembang dalam ilmu hukum.

Dalam penelitian ini memerlukan dua jenis data yaitu: Bahan Hukum Primer yang digunakan dalam penelitian ini adalah bahan hukum primer yang berupa peraturan perundang-undangan yang terkait dengan kebutuhan penelitian ini. Bahan Hukum Sekunder yang digunakan dalam penelitian ini adalah doktrin dan ajaran hukum para ahli serta kamus hukum yang relevan dengan kebutuhan penelitian ini.

IV. HASIL PENELITIAN

A. Penerapan Hukum Terhadap Pelaku Anak Yang Berkonflik Dengan Hukum Pada Tingkat Penyidikan, Penuntutan Dan Persidangan Perkara No.8/Pid.Sus Anak/2017/PN.Unh

Perkara yang menggambarkan salah satu keadaan tersebut adalah kasus di Pengadilan Negeri Unaaha dimana Hakim memeriksa terdakwa anak yang pada tingkat penyidikan menandatangani surat penolakan untuk didampingi oleh penasihat hukum tanpa melibatkan pihak orang tua /walinya.

Pada pertimbangan hukumnya, hakim yang tercatat sebagai hakim anak pengadilan Negeri Unaaha itu, melihat terdakwa anak umurnya baru 14 tahun. Secara hukum terdakwa anak dianggap belum cakap hukum, sehingga dinilai belum bisa melakukan perbuatan hukum seperti membuat surat kuasa atau dokumen hukum lainnya. Faktanya, Hakim menemukan bukti dalam berita acara penyidikan yang menunjukkan terdakwa Anak telah menandatangani surat pernyataan dan sebuah berita acara. Dua dokumen itu isinya menyatakan terdakwa Anak secara sadar menolak didampingi pengacara, bagi hakim dua surat itu tak sesuai hukum. Berdasarkan pasal 1330 KUH

Perdata, orang yang belum dewasa tidak cakap membuat / membikin perjanjian.

Dari putusan tersebut terlihat meskipun dalam UU No.3 Tahun 1997 tidak menyebutkan penyidikan c.q dakwaan batal demi hukum apabila anak tidak didampingi oleh Penasihat hukum pada proses pemeriksaan akan tetapi hakim dengan pertimbangannya menyatakan apabila tidak didampinginya anak oleh penasihat hukum dilakukan dengan tata cara yang tidak sesuai aturan maka hal tersebut menyebabkan penyidikan tidak sah berkorelasi dakwaan batal demi hukum.

Kemudian per tanggal 30 Juli 2014, UU No.3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak dicabut dan dinyatakan tidak berlaku dengan UU No.11 tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, dimana asas pendampingan penasihat hukum bagi anak dapat diperbandingkan sebagai berikut:

1. Dalam UU No.3 tahun 1997 dinyatakan bantuan hukum dari penasihat hukum merupakan hak setiap anak nakal sejak saat ditangkap atau di tahan, sedangkan menurut UU No. 11 tahun 2012 dalam Pasal 3 huruf c dinyatakan setiap anak dalam proses peradilan pidana berhak memperoleh bantuan hukum dan bantuan lain secara efektif. Jika dibaca secara gramatikal maka kedua at-

ran tersebut mengkonstruksikan bantuan hukum merupakan hak dari anak.

2. Dalam UU No.3 tahun 1997 dinyatakan hak anak mendapat bantuan hukum wajib diberitahukan kepada anak dan orang tuanya dan dalam UU No.11 Tahun 2012 dinyatakan :

- Pasal 23 ayat (1) UU No. 11 tahun 2012, dalam setiap tingkat pemeriksaan, anak wajib diberikan bantuan hukum dan didampingi oleh pembimbing kemasyarakatan atau pendamping lain sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan. Aturan ini mewajibkan adanya pemberian bantuan hukum bagi anak pada tingkat penyidikan, penuntutan, dan dalam persidangan.
- Pasal 40 ayat (1) UU No.11 tahun 2012, Pejabat yang melakukan penangkapan atau penahanan wajib memberitahukan kepada anak dan orang tua / wali mengenai hak memperoleh bantuan hukum. Dalam penjelasan pasalnya dinyatakan pemberitahuan mengenai hak memperoleh bantuan hukum dilakukan secara tertulis, kecuali apabila anak dan orang tua / wali tidak dapat membaca, pemberitahuan dilakukan secara lisan.

Persamaan antara kedua undang-undang tersebut adalah menyebutkan adanya

kewajiban untuk memberitahukan kepada anak dan orang tuanya / walinya mengenai hak memperoleh bantuan hukum, dimana konstruksi ini membuka peluang bagi anak dapat tidak didampingi oleh penasihat hukum pada tingkat penyidikan. Akan tetapi terdapat norma berbeda dalam UU No.11 tahun 2012 , jika membaca pasal 23 ayat (1) maka ternyata kewajiban itu melekat tidak sebatas memberitahukan haknya tetapi memang anak wajib mendapat bantuan hukum dalam setiap pemeriksaan.

Menimbulkan pertanyaan, apakah pasal 23 ayat (1) UU No. 11 tahun 2012 bermaksud agar semua anak yang berkonflik dengan hukum sejak di tingkat penyidikan wajib didampingi oleh penasihat hukum meskipun menurut KUHAP pendampingan itu berbentuk hak dan juga bersifat pasif jika saja konstruksi pasal 23 ayat (1) itu menyebutkan “ dalam setiap tingkat pemeriksaan anak wajib didampingi oleh penasehat hukum” maka artinya jelas pendampingan penasihat hukum bagi anak merupakan hal yang wajib, akan tetapi konstruksinya tidak demikian, aturannya hanya menyebutkan “Anak wajib diberikan bantuan hukum“ penjelasan pasalnya menyatakan cukup jelas padahal norma ini berpotensi menimbulkan ketidakjelasan.

Oleh karenanya diperlukan penelaahan tentang maksud dari “ diberikan bantuan hukum“ menurut UU No.11 tahun 2012 dimana dapat dijelaskan sebagai berikut :

- Dalam UU No.11 Tahun 2012 tidak dijelaskan pengertian dari dari bantuan hukum, UU tersebut hanya menyebutkan dalam Pasal 1 angka 19 pengertian dari Advokat atau pemberi bantuan hukum lainnya adalah orang yang berprofesi memberi jasa hukum, baik di dalam maupun diluar pengadilan, yang memenuhi persyaratan berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan.
- Dalam penjelasan pasal 18 UU No.11 Tahun 2012 yang dimaksud dengan “pemberi bantuan hukum lainnya“ adalah paralegal, dosen, dan mahasiswa fakultas hukum sesuai dengan undang-undang tentang Bantuan Hukum.
- Oleh karena dalam penjelasan Pasal 40 Ayat (1) UU No.11 Tahun 2012 disebutkan ketentuan bantuan hukum mengacu Undang-Undang tentang bantuan hukum, yang dimaksud adalah UU No.16 Tahun 2012 tentang bantuan Hukum, dalam pasal 1 angka 1 jo angka 3 dijelaskan bantuan hukum adalah jasa hukum yang diberikan oleh pemberi bantuan hukum secara Cuma-Cuma kepada penerima bantuan hukum,

dimana pemberi bantuan hukum Adalah lembaga Bantuan Hukum atau organisasi kemasyarakatan yang memberi layanan bantuan hukum berdasarkan undang-undang ini.

Berdasar hal diatas maka maksud dari wajib diberikan bantuan hukum adalah dalam bentuk diberikan bantuan hukum oleh advokat atau lembaga bantuan hukum atau organisasi kemasyarakatan yang memberikan layanan bantuan hukum, paralegal, dosen, dan mahasiswa fakultas hukum. Dengan demikian terjadi perluasan makna dari hak anak mendapat bantuan hukum dari semula hanya berbentuk mendapat pendampingan dari penasehat hukum menjadi mendapat bantuan hukum dari Advokat atau pemberi bantuan hukum lainy, pendampingan mana bersifat pasif, kedudukan dan kehadiranya hanya terbatas “melihat atau menyaksikan“ dan “mendengarkan“ jalanya pemeriksaan.

Perbedaan selanjutnya dengan UU No.3 Tahun 1997, dalam UU No.11 tahun 2012 terdapat aturan mengenai implikasi yuridis jika hak memperoleh bantuan hukum (vide Pasal 40 ayat (1) tersebut tidak diberitahukan kepada anak dan orang tua / wali yakni dalam hal pejabat tidak melaksanakan ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) Penangkapan, atau penahanan terhadap anak batal de-

mi hukum (vide pasal 40 ayat (2) Aturan Pasal 40 ayat (2) UU No.11 tahun 2012 tersebut secara sekilas memperlihatkan aturan yang tegas dan jelas, tetapi hal ini menimbulkan penafsiran terkait keabsahan penyidikan perkara anak tersebut, yakni :

- Penyidik tetap sah dan dapat dilanjutkan karena yang dinyatakan batal demi hukum “hanya“ penangkapan/penahanan anak bukan poroses penyidikan keseluruhan. Jika pembuat UU tersebut menginginkan keseluruhan penyidikan tidak sah maka UU tersebut secara tegas menyebutkan “penyidikan“ menjadi batal demi hukum jika hak mendapat bantuan hukum tidak diberitahukan kepada anak /orang tuanya.
- Penyidikan menjadi batal demi hukum, karena penagkapan/penahanan merupakan rangkaian dari penyidikan dan lagi pula dalam UU No.11 tahun 2012 bagian penangkapan dan penahanan masuk pada bagian ketiga yang mengatur masalah penyidikan, maka maksud dari pembuat UU adalah keseluruhan proses penyidikan menjadi batal demi hukum.

Kontruksi mana yang diakui akan terlihat dari putusan Pengadilan melalui perkara yang kongkrit dan karena aturan UU No.11

Tahun 2012 masih baru maka belum ada putusan pengadilan mengenai hal ini.

Dengan demikian terkait dengan hak untuk didampingi oleh penasihat hukum khusus pada tingkat penyidikan terhadap tersangka adalah:

- Untuk tersangka yang sudah dewasa, hak tersebut harus diberitahukan kepadanya sehingga jika setelah diberitahukan hak tersebut tidak dipergunakan oleh tersangka maka dimungkinkan pada tingkat penyidikan tersangka tidak didampingi oleh penasihat hukum.
- Untuk tersangka anak, menurut UU No.3 tahun 1997, hak tersebut harus diberitahukan kepada anak dan orang tua /wali, sehingga jika setelah diberitahukan kepada anak dan orang tua /wali, hak tersebut tidak dipergunakan maka dimungkinkan pada tingkat penyidikan tersangka anak tidak didampingi oleh penasihat hukum.
- Untuk tersangka anak menurut UU No.11 tahun 2012, hak tersebut harus diberitahukan secara tertulis, kecuali apabila anak dan orang tua /wali tidak dapat membaca, pemberitahuan dilakukan secara lisan dimana oleh karena terdapat aturan pasal 23 ayat (1) maka sejak tingkat penyidikan anak wajib diberikan bantuan hukum dari

advokat atau pemberi bantuan hukum lainnya dan di dampingi oleh pembimbing kemasyarakatan atau pendamping lain.

Dengan demikian terjadi pergeseran, jika KUHAP dan UU Pengadilan Anak yang lama mengartikan bantuan hukum merupakan hak anak sehingga dimungkinkan anak menjalani pemeriksaan tanpa didampingi oleh penasihat hukum, maka dengan UU sistem Peradilan Pidana Anak menjadi satu hal yang wajib bagi anak mendapat bantuan hukum, bantuan hukum mana bukan lagi dominan mutlak dari Advokat tetapi juga dapat diberikan oleh pemberi bantuan hukum lainnya.

B. Akibat Hukum Jika Pelaku Anak Yang Berkonflik Dengan Hukum Jika Tidak Di Dampingi Oleh Penasihat Hukum.

Khusus pada tingkat penyidikan, KUHAP dan UU Pengadilan Anak yang lama memberikan celah bagi tersangka anak dapat diperiksa tanpa didampingi oleh penasihat hukum asalkan dipenuhi syarat-syarat yang ditentukan dan syarat utamanya adalah pendampingan tersebut bukan hal yang wajib, artinya terdapat suatu situasi dan kondisi dimana tersangka anak tidak hanya harus diberitahukan haknya untuk mendapat bantuan hukum akan tetapi juga harus memang tersangka anak

tersebut harus atau wajib untuk di dampingi oleh penasihat hukum .

KUHAP (pasal 56 ayat(1) mengatur tentang bantuan hukum yang wajib diberikan kepada seseorang pada semua tingkatan pemeriksaan, yakni:

1. Dalam hal tersangka atau Terdakwa disangka melakukan tindak pidana yang diancam pidana mati atau ancaman pidana lima belas tahun atau lebih;
2. Bagi mereka yang tidak mampu yang diancam dengan pidana lima tahun atau lebih yang tidak mempunyai penasihat hukum sendiri
3. Tidak seperti dalam kontruksi sebagai hak untuk mendapat bantuan hukum yang dapat disampingi atau tidak digunakan oleh tersangka / terdakwa maka dalam kontruksi “kewajiban” maka tidak dimungkinkan adanya penolakan dari tersangka / terdakwa untuk tidak didampingi oleh penasihat hukum, mau atau tidak, setuju atau tidak, tersangka / terdakwa tersebut jika tidak memiliki penasihat hukum sendiri maka harus ditunjuk penasihat hukumnya.

Artinya pula terhadap tersangka yang:
(a) diancam dengan pidana mati; (b) diancam dengan pidana lima belas tahun atau lebih; (c) tidak mampu dan diancam dengan pidana lima

tahun atau lebih tidak dimungkinkan adanya pembuatan berita acara penolakan untuk didampingi oleh penasihat hukum. Akan tetapi, dalam KUHAP tidak ada aturan yang secara nyata dan tegas mengatur akibat hukum dari tidak dilaksanakannya ketentuan pasal 56 ayat (1) KUHAP ini yakni menyebabkan penyidikan, penuntutan atau persidangan menjadi batal demi hukum atau tidak.

Dalam praktik peradilan terdapat putusan terkait dengan tidak di penuhinya kewajiban untuk di dampingi oleh penasihat hukum, yakni: *“Salah satu yurisprudensi terkait hal ini adalah putusan No.367 K/Pid/1998 register perkara ini merujuk pada kasus pembunuhan sadis la Makka warga dusun Tanatempare, Palippu Wajo sulawesi Selatan. Di duga pelakunya adalah La Noki bin La Kede, warga setempat yang tak lain adalah saudara kandung korban. Pengadilan Negeri Wajo menghukum terdakwa 12 tahun penjara lantaran terbukti melakukan pembunuhan berencana (pasal 340 KUHP). Lantaran dihukum lebih berat dari tuntutan jaksa, Terdakwa La Noki mengajukan banding. Namun, Pengadilan Tinggi Ujung Pandang menguatkan hukuman semula, bahkan memerintahkan terdakwa tetap dalam tahanan.”*

Nasib La Noki berubah seratus delapan puluh derajat tingkat kasasi. Majelis hakim Agung yang beranggotakan H.Khardiman, H. Tjung Abdul Muthalib, dan H.Achmad kowi membatalkan putusan banding. Permohonan kasasi jaksa dinyatakan tidak dapat diterima. Hakim memerintahkan La Noki segera dibebaskan dari tahanan.

Dalam pertimbangannya, majelis hakim agung menyitir fakta yang terungkap bahwa selama tiga kali penyidikan dikepolisian dan satu kali dikejaksaan, terdakwa tak pernah didampingi penasihat hukum. Walaupun di Pengadilan La Noki didampingi Pengacara, hakim agung menilai ada kesalahan dalam penyidikan. Tersangka yang tidak didampingi penasihat hukum selama penyidikan. Walaupun di Pengadilan La Noki didampingi pengacara, hakim agung menilai ada kesalahan dalam penyidikan, dinilai majelis bertentangan Pasal 56 KUHAP, sehingga berita acara penyidikan dan penuntut umum batal demi hukum.

Ketentuan dan putusan pengadilan tersebut diatas berlaku terhadap tersangka / terdakwa pada umumnya termasuk didalamnya anak. Akan tetapi, dengan lahirnya UU No.3 tahun 1997 yang dicabut dengan UU No.11 tahun 2012, aturan Pasal 56 ayat (1) KUHAP

tersebut disimpangi dasarnya yakni sebagai berikut :

- Menurut UU No.3 Tahun 1997 dinyatakan dalam perkara anak nakal, penuntut umum, penasehat hukum, pembimbing kemasyarakatan, orang tua, wali, atau orang tua asuh dan saksi wajib hadir dalam persidangan anak (vide Pasal 55). Setelah hakim membuka persidangan dan menyatakan sidang tertutup untuk umum, terdakwa dipanggil masuk beserta orang tua, wali, atau orang tua asuh, penasihat hukum, dan pembimbing kemasyarakatan. Selama persidangan, terdakwa didampingi orang tua, wali, atau orang tua asuh, penasehat hukum dan pembimbing kemasyarakatan (vide Pasal 57 ayat (1) dan (2)).

Dari ketentuan di atas memperlihatkan dalam setiap perkara anak yang diajukan ke persidangan dengan dakwaan apa pun wajib dihadiri oleh penasihat hukum, akan tetapi tidak terpenuhinya kewajiban tersebut dalam UU No.3 Tahun 1997 tidak diatur akibat hukumnya.

Menurut UU No. 11 tahun 2012 dinyatakan dalam pasal 55, yakni:

1. Dalam sidang anak, hakim wajib memerintahkan orang tua /wali atau pendamping, Advokat atau pemberi bantuan hukum lain-

nya, dan pembimbing kemasyarakatan untuk mendampingi anak.

2. Dalam hal orang tua / wali dan / atau pendamping tidak hadir sidang tetap dilanjutkan dengan didampingi advokat atau pemberi bantuan hukum lainnya dan /atau pembimbing kemasyarakatan.

Persamaan UU No.3 Tahun 1997 dan UU No.11 Tahun 2012 diatas memberikan kewajiban kepada hakim untuk memerintahkan (baca : menunjuk) penasihat hukum / advokat atau pemberi bantuan hukum lainnya untuk mendampingi anak yang diajukan di persidangan tanpa mensyaratkan anak harus didakwa dengan Pasal yang membuat ancaman pidana tertentu, artinya kewajiban tersebut melekat bukan dilihat dari lama ancaman pidananya atau mampu tidak terdakwa (asas Pasal 56 ayat (1) KUHP), akan tetapi melekat pada subjek hukumnya yakni seorang anak. Jika anak menjadi terdakwa di persidangan wajib didampingi oleh penasihat hukum, apabila tidak memiliki penasihat hukum sendiri maka wajib ditunjuk penasehat hukumnya oleh hakim.

Akan tetapi terdapat konstruksi baru mengenai bantuan hukum bagi anak pada tingkat persidangan menurut UU No. 11 Tahun 2012 yakni:

- Jika dalam UU No.3 Tahun 1997 orang tua/wali dan penasehat hukum wajib hadir maka menurut UU No.11 tahun 2012 kewajiban itu melekat pada Hakim untuk memerintahkan orang tua /wali, Advokat atau pemberi bantuan hukum lainnya untuk mendampingi anak di persidangan.
- Jika dalam UU No.3 Tahun 1997 tidak diatur mengenai konsekuensi jika orang tua / wali dan penasehat hukum yang wajib hadir tersebut ternyata tidak hadir dipersidangan, dalam UU No.11 tahun 2012 diatur karena kewajiban itu melekat pada hakim maka jika setelah diperintahkan oleh hakim ternyata orang tua/wali dan/atau pendampingnya tidak hadir maka sidang tetap dilanjutkan dengan didampingi advokat atau pemberi bantuan hukum lainnya.

Oleh karena UU No.11 tahun 2012 menyebutkan “jika saat persidangan orang tua /wali tidak hadir maka sidang tetap dilanjutkan dengan didampingi oleh advokat atau pemberi bantuan hukum lainnya” maka berarti kehadiran advokat atau pemberi bantuan hukum lainnya adalah mutlak, tidak dapat disimpangi, apa bila terdakwa anak tidak didampingi oleh penasihat hukum yang ditunjuk oleh anak /keluarganya maka hakim harus menunjuk advo-

kat / pemberi bantuan hukum lainnya untuk mendampingi terdakwa anak.

Kemutlakan terdakwa anak harus di dampingi oleh advokat atau pemberi bantuan hukum lainnya karena terdapat di dalam ketentuan dalam pasal 55 ayat (3) UU No.11 tahun 2012 yang menyatakan: Dalam hal hakim tidak melaksanakan ketentuan “Dalam hal orang tua/wali dan/atau pendamping tidak hadir, sidang tetap dilanjutkan dengan di dampingi advokat atau pemberi bantuan hukum lainnya dan/pembimbing kemasyarakatan “sidang anak batal demi hukum.

Artinya dengan UU sistem, Peradilan Pidana Anak, sidang anak tetap berjalan dan sidang tidak menjadi batal demi hukum, jika anak tidak didampingi oleh orang tua /wali yang tidak mau mendampingi anaknya , dan sebaliknya sidang anak tidak dapat dilanjutkan dan barakibat batal demi hukum jika tidak didampingi oleh advokat atau pemberi bantuan hukum lainnya, hal ini menunjukan sekali lagi kehadiran dan /atau penunjukan advokat atau pemberi bantuan hukum lainnya bagi terdakwa adalah mutlak dan wajib dilakukan oleh hakim.

Dengan demikian secara normatif sebenarnya UU No.11 tahun 2012 telah menutup celah dan menutup peluang bagi hakim / maje-

lis hakim untuk memeriksa perkara anak yang tidak didampingi oleh penasihat hukum.

V. KESIMPULAN

Bahwa KUHAP dan UU Pengadilan anak yang lama (UU No.3 Tahun 1997) memberikan celah /kemungkinan tersangka anak pada tingkat penyidikan tidak menggunakan haknya untuk didampingi oleh penasehat hukum. UU Sistem Peradilan Pidana Anak (UU No.11 Tahun 2012), salah satu aturannya menyebutkan memperoleh bantuan hukum pada tingkat penyidikan merupakan hak anak dan wajib diberitahukan secara tertulis hak tersebut kepada anak dan orang tuanya / wali (Pasal 3 huruf c dan Pasal 40 ayat(1) akan tetapi aturan lain menyebutkan dalam setiap tingkat pemeriksaan, anak wajib diberikan bantuan hukum dari advokat dan pemberi bantuan hukum lainnya (Pasal 23 ayat (1)).KUHAP mewajibkan pendampingan penasehat hukum dengan melihat jenis dan lamanya pidana yang diancamkan kepada tersangka/terdakwa dan mampu tidaknya tersangka/terdakwa sedangkan UU Sistem Peradilan Pidana Anak mewajibkan pendampingan penasehat hukum dengan melihat subjek pelakunya yakni anak, artinya semua anak yang berkonflik dengan hukum dengan dakwaan apapun wajib didampingi oleh advokat atau pemberi bantuan hu-

kum lainnya, dengan akibat sidang anak menjadi batal demi hukum jika hal tersebut tidak dipenuhi. UU No.11 tahun 2012 telah menutup celah bagi hakim/majelis hakim untuk memeriksa perkara terdakwa anak yang dipersidangan tidak didampingi oleh advokat atau pemberi bantuan hukum lainnya.

DAFTAR PUSTAKA

M.Yahya Harahap. 2009. *Pembahasan Permasalahan dan Penerapan KUHAP*. Cetakan 12. Jakarta: Sinar Grafika.

Moeljatno. 2008. *Asas-Asas Hukum Pidana*. Jakarta PT. Rineka Cipta. Andi Hamzah. 2014 *Delik-delik Tertentu di dalam KUHP* Jakarta: Sinar Grafika.

Bambang Sugono. 2003. *Metode Penelitian Hukum*. PT. Raja Graffindo. Jakarta.

Bambang Waluyo. *Pidana dan Pemidanaan* Sinar Grafika. Jakarta.

Riduan Syahrani. 1991 *Rangkuman Intisari Ilmu Hukum* Pustaka. Karini Jakarta.

Undang-Undang Dasar Tahun 1945

Undang-Undang Nomor 48 tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman.

Undang-Undang Darurat Nomor 1 tahun 1951 tentang tindakan - tindakan sementara untuk menyelenggarakan kesatuan susunan kekuasaan dan acara.

Undang-Undang No.23 Tahun 2002 Tentang perlindungan Anak.

Undang-Undang No.3 Tahun 1997 Tentang Pengadilan Anak. Undang-undang No.11 Tahun 2012 Tentang Sistem peradilan pidana anak Undang-undang No.16 tahun 2011 tentang bantuan Hukum.

Undang-Undang No.35 Tahun 2014 tentang Perlindungan anak.