

KEBIJAKAN HUKUM PIDANA PERLINDUNGAN ANAK DALAM PEMBARUAN SISTEM PERADILAN PIDANA ANAK DI INDONESIA

Candra Hayatul Iman

Dekan Fakultas Hukum Universitas Singaperbangsa Karawang

Abstrak

Kenakalan anak merupakan perbuatan anti sosial yang dapat meresahkan masyarakat, namun hal tersebut diakui sebagai suatu gejala umum yang harus diterima sebagai fakta sosial. Anak berdasarkan perkembangan fisik, mental maupun sosial mempunyai kedudukan yang lemah dibandingkan dengan orang dewasa, sehingga anak yang melakukan kenakalan perlu ditangani secara khusus. Oleh karena itu, perlakuan terhadap anak nakal seyogianya berbeda dengan perlakuan terhadap orang dewasa. Perlindungan Anak pada kenyataannya masih banyak yang belum mengakomodir prinsip-prinsip instrument internasional. Pada pengadilan anak masih ditemukan pelanggaran hak anak dalam pelaksanaan penanganan anak yang berhadapan dengan hukum. Hasil penelitian menunjukkan bahwa Kebijakan formulasi terhadap perlindungan anak yang berhadapan dengan hukum dalam sistem peradilan pidana anak di Indonesia diatur dalam Undang-undang No. 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak belum mengakomodasi prinsip *the best interest of the child* dalam sistem peradilan pidana anak, sehingga secara normatif dalam tataran formulasi belum mencerminkan ide dasar perlindungan terhadap anak. Dengan demikian, secara normatif dalam tataran formulasi belum mencerminkan ide dasar perlindungan hukum terhadap anak. Kajian formulasi terhadap perlindungan anak yang berhadapan dengan hukum dalam sistem peradilan pidana anak menurut Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012 telah mengakomodasi prinsip *the best interest of the child* dengan adanya diversi. Namun belum ditemukan prinsip ketersediaan bantuan hukum dalam konteks diversi dan prinsip adanya kontrol terhadap kewenangan diversi. Kajian formulasi terhadap perlindungan anak yang berhadapan dengan hukum dalam sistem peradilan pidana anak menurut Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012 telah mengakomodasi prinsip *the best interest of the child* antara lain dengan menitik beratkan penanganan anak yang bermasalah dengan hukum melalui tindakan diversi dengan mengedepankan pendekatan restorative justice. Kebijakan aplikasi terhadap perlindungan anak yang berhadapan dengan hukum dalam sistem peradilan pidana anak menyangkut masalah substansial, struktural dan kultural. Paradigma sistem peradilan yang retributif masih menjadi ide dalam Undang-undang Nomor 3 tahun 1997.

Kata Kunci: Kebijakan Hukum Pidana; perlindungan anak, Pembaruan, sistem peradilan pidana anak.

Abstract

Juvenile Delinquency is an anti-social behavior can be disturbing public society, but it is recognized as a common phenomenon that must be accepted as a social fact. Children based on their physical, mental and social have a weak position compared with adults, so that children who committed needs to be special treatment. Therefore, the treatment of juvenile delinquents should be different with the treatment of adults. Child Protection in fact there are still many who have not accommodate the principles of international instruments. In the juvenile court still found violations of children's rights in the implementation of the handling of children in conflict with the law. Research it can be concluded that the formulation of policies for the protection of children in conflict with the law in the juvenile justice system in Indonesia is regulated in Law No. 3 Year 1997 on Juvenile Court has not accommodated the principle of the best interest of the child in the juvenile justice system, so it is normative in the formulation did not reflect the level of the basic idea of the protection of children. Thus, the level of normative formulation does not reflect the basic idea of the child protection law. Formulation studies to the protection of children in conflict with the law in the juvenile justice system in accordance with Law No. 11 Year 2012 has been to accommodate the principle of the best interest of the child with the diversion. Yet undiscovered principles of availability of legal aid in the context of the principle of diversion and diversion control authority. Formulation studies to the protection of children in conflict with the law in the juvenile justice system in accordance with Law No. 11 Year 2012 has been to accommodate the principle of the best interest of the child, among others, by focusing on the handling of children in conflict with the law through diversion measures to promote restorative justice approach. Application policy to the protection of children in conflict with the law in the juvenile justice system involves substantial problems, structural and cultural. Paradigm of retributive justice system is still an idea in Act No. 3 of 1997.

Keywords: *Criminal Law Policy; child protection, juvenile justice system reform.*

A. Pendahuluan

Anak merupakan subyek hukum dan aset bangsa, sebagai bagian dari generasi muda anak berperan sangat strategis sebagai generasi penerus suatu bangsa. Dalam konteks Indonesia, anak adalah penerus cita-cita perjuangan suatu bangsa. Peran strategis ini telah disadari oleh masyarakat Internasional untuk melahirkan sebuah konvensi yang intinya menekankan posisi anak sebagai makhluk manusia yang harus mendapatkan perlindungan atas hak-hak yang dimilikinya.⁶³ Oleh karena itu, setiap anak harus mendapatkan pembinaan dan perlindungan dari sejak dini, anak perlu mendapat kesempatan yang seluas-luasnya untuk dapat tumbuh dan berkembang secara optimal, baik fisik, mental maupun sosial. Terlebih lagi bahwa masa kanak-kanak merupakan periode penaburan

⁶³ Ruben Achmad, *Upaya Penyelesaian Masalah Anak yang Berkonflik dengan Hukum di Kota Palembang*, dalam Jurnal Simbur Cahaya Nomor 27 Tahun X, Januari, 2005, hlm. 24.

benih, pendirian tiang pancang, pembuatan pondasi, yang dapat disebut juga sebagai periode pembentukan watak, kepribadian dan karakter diri seorang manusia, agar mereka kelak memiliki kekuatan dan kemampuan serta berdiri tegar dalam meniti kehidupan.⁶⁴ Selain itu, karena anak baik secara rohani maupun sosial belum memiliki kemampuan untuk berdiri sendiri, maka menjadi kewajiban generasi yang terdahulu untuk menjamin, memelihara dan mengamankan anak⁶⁵, bahkan Konvensi Hak-Hak Anak (*Convention on The Right of The Child*) Resolusi PBB Nomor 40/25 tanggal 20 November Tahun 1989 secara tegas menyatakan jaminan-jaminan hukum yang harus diberikan oleh negara-negara peserta terhadap anak pelaku tindak pidana.

Salah satu upaya pencegahan dan penanggulangan kenakalan anak (politik kriminal anak) saat ini melalui penyelenggaraan sistem peradilan anak (*Juvenile Justice*). Tujuan penyelenggaraan sistem peradilan anak (*Juvenile Justice*) tidak semata-mata bertujuan untuk menjatuhkan sanksi pidana bagi anak yang telah melakukan tindak pidana (kenakalan anak), tetapi lebih difokuskan pada dasar pemikiran bahwa penjatuhan sanksi tersebut sebagai sarana mendukung mewujudkan kesejahteraan anak pelaku tindak pidana. Kepastian hukum perlu diusahakan demi kegiatan kelangsungan perlindungan anak dan mencegah penyelewengan yang membawa akibat negatif yang tidak diinginkan dalam pelaksanaan kegiatan perlindungan anak.⁶⁶ Untuk itu, kegiatan perlindungan anak setidaknya memiliki dua aspek. Aspek pertama berkaitan dengan kebijakan dan peraturan perundang-undangan yang mengatur mengenai perlindungan anak. Aspek kedua, menyangkut pelaksanaan kebijakan dan peraturan-peraturan tersebut.⁶⁷ Sehingga dapat diidentifikasi masalah sebagai berikut :

1. Bagaimanakah kebijakan formulasi terhadap anak yang berhadapan dengan hukum dalam pembaruan sistem peradilan pidana anak di Indonesia?
2. Bagaimanakah kebijakan aplikasi Undang-undang Nomor 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak terhadap anak yang berhadapan dengan hukum dalam sistem peradilan pidana anak di Indonesia?

B. Kebijakan Formulasi Hukum Pidana Terhadap Anak Yang Berhadapan Dengan Hukum

1. Peradilan Pidana Anak Dalam Negara Hukum

Peradilan adalah tiang teras dan landasan negara hukum. Peraturan hukum yang diciptakan memberikan faedah apabila ada peradilan yang berdiri kokoh/ kuat dan bebas dari pengaruh apapun, yang dapat memberikan isi dan kekuatan kepada kaidah-kaidah hukum yang diletakkan dalam undang-undang dan peraturan hukum lainnya. Peradilan juga merupakan instansi yang merupakan tempat setiap orang

⁶⁴ Maidin Gultom, *Perlindungan Hukum Terhadap Anak dalam Sistem Peradilan Pidana Anak di Indonesia*, Bandung, Refika Aditama, 2008, hlm. 1.

⁶⁵ Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1979 tentang Kesejahteraan Anak.

⁶⁶ Arief Gosita, *Masalah Korban Kejahatan*, Akademi Pressindo, Jakarta, 1993, hlm. 222.

⁶⁷ Zulmansyah Sekedang dan Arief Rahman, *Selamatkan Anak-anak Riau*, KPAID Riau, Pekanbaru, 2008, hlm. 121.

mencari keadilan dan menyelesaikan persoalan-persoalan tentang hak dan kewajibannya menurut hukum.⁶⁸

Tempat dan kedudukan peradilan dalam negara hukum dan masyarakat demokrasi, masih tetap diandaikan:

1. Sebagai “katup
2. penekan” atau “*pressure valve*” atas segala pelanggaran hukum, ketertiban masyarakat dan pelanggaran ketertiban umum;
3. Peradilan masih tetap diharapkan berperan sebagai “*the last resort*” yakni sebagai tempat terakhir mencapai kebenaran dan keadilan, sehingga pengadilan masih diandalkan sebagai badan yang berfungsi menegakkan kebenaran dan keadilan (*to enforce the truth and justice*).⁶⁹

“Landasan tindakan penegak hukum dalam Sistem Peradilan Pidana adalah :

1. Pendekatan yang manusiawi, yaitu menegakkan hukum dengan cara yang manusiawi yang menjunjung tinggi *human dignity*. Hal ini mewajibkan para penegak hukum melakukan pemeriksaan dengan cara penditeksian yang ilmiah atau dengan metoda “*scientific crime detection*”, yakni cara pemeriksaan tindak pidana berlandaskan kematangan ilmiah. Menjauhkan diri dari cara pemeriksaan konvensional dalam bentuk tangkap dulu, dan peras pengakuan dengan jalan pemeriksaan fisik dan mental. Sudah saatnya para penegak hukum mengasah jiwa, perasaan dan penampilan serta gaya mereka dibekali dengan kehalusan budi nurani yang tanggap atas rasa keadilan atau “*sense of justice*”.
2. Memahami rasa tanggungjawab, hal ini sangat penting disadari para penegak hukum, sebab yang mereka hadapi adalah manusia sebagaimana dirinya sendiri, yakni manusia yang memiliki jiwa dan perasaan. Sudah semestinya para penegak hukum merenungkan arti tanggungjawab dalam menangani setiap manusia yang dihadapkan kepadanya. Ketebalan rasa tanggungjawab atau *sense of responsibility* yang mesti dimiliki oleh setiap pribadi para penegak hukum harus mempunyai dimensi pertanggungjawaban terhadap diri sendiri, pertanggungjawaban kepada masyarakat serta pertanggungjawaban kepada Tuhan Yang Maha Esa.⁷⁰

Undang-undang Hukum Acara Pidana termasuk UU No. 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak pada prinsipnya memiliki tujuan:

- a. perlindungan atas harkat dan martabat manusia (tersangka atau terdakwa);
- b. perlindungan atas kepentingan hukum dan pemerintahan;
- c. kodifikasi dan unifikasi acara pidana;
- d. mencapai kesatuan sikap dan tindakan aparat penegak hukum;
- e. mewujudkan hukum acara pidana yang sesuai dengan Pancasila dan UUD 1945.⁷¹

⁶⁸ SriWidoyati Wiratmo Soekito, Op. Cit., hlm. 143

⁶⁹ M Yahya Harahap, *Beberapa Tinjauan Mengenai Sistem Peradilan dan Penyelesaian Sengketa*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1997, hlm.237.

⁷⁰ M. Yahya Harahap, *Pembahasan Permasalahan dan Penerapan KUHAP*, PustakaKartini, Jakarta, 1993, hlm.5-6.

⁷¹ Ibid., hlm. 77.

2. Prinsip-prinsip Peradilan Pidana Anak

Undang-Undang Pengadilan Anak dalam Pasal-Pasal nya menganut beberapa asas yang membedakannya dengan sidang perkara pidana untuk orang dewasa. Adapun asas-asas itu adalah sebagai berikut:

1. *Pembatasan umur (Pasal 1 butir 1 jo Pasal 4 ayat (1) Undang-Undang Pengadilan Anak)*; Orang yang dapat disidangkan dalam acara pengadilan anak ditentukan secara liminatif, yaitu minimum berumur 8 (delapan) tahun dan maksimum berumur 18 (delapan belas) tahun dan belum pernah kawin.
2. *Ruang Lingkup masalah dibatasi*; Masalah yang diperiksa di Sidang Pengadilan Anak, hanyalah menyangkut perkara Anak Nakal saja. Sidang anak hanya berwenang memeriksa perkara pidana, jadi masalah-masalah lain di luar pidana bukan wewenang Pengadilan Anak. Sidang pengadilan Anak hanya berwenang memeriksa, memutus, dan menyelesaikan perkara Anak Nakal (Pasal 21 Undang-Undang Pengadilan Anak).
3. *Ditangani pejabat khusus*; Perkara Anak Nakal ditangani pejabat khusus yaitu Penyidik Anak, Penuntut Umum Anak, dan Hakim Anak.
4. *Peran Pembimbing Kemasyarakatan*; Undang-Undang Pengadilan Anak mengakui peranan Pembimbing Kemasyarakatan, pekerja Sosial, dan pekerja Sosial Relawan.
5. *Suasana Pemeriksaan dan kekeluargaan*; pemeriksaan perkara di pengadilan dilakukan dalam suasana kekeluargaan, karena itu Hakim, penuntut umum, Penyidik, dan Penasihat Hukum tidak memakai toga.
6. *Keharusan splitsing*; Anak tidak boleh bersama orang dewasa baik yang berstatus sipil maupun militer. Kalau terjadi anak melakukan pidana bersama dengan orang dewasa, maka anak diadili dalam sidang biasa, atau apabila ia berstatus militer di Peradilan Militer.
7. *Acara pemeriksaan tertutup*; Acara pemeriksaa di Pengadilan Anak dilakukan secara tertutup. Ini demi kepentingan anak sendiri, akan tetapi putusan harus diucapkan dalam sidang terbuka untuk umum (Pasal 153 ayat (3) KUHAP dan Pasal 57 ayat (1) UU No. 3 tahun 1997
8. *Diperiksa hakim tunggal*; Hakim yang memeriksa perkara di pengadilan Anak, baik di tingkat pertama, banding atau kasasi dilakukan dengan hakim tunggal. Apabila tindak pidananya diancam dengan pidana penjara di atas 5 (lima) tahun dan pembuktiannya sulit, maka berdasarkan Pasal 11 ayat (2) UU No. 3 Tahun 1997 perkara diperiksa dengan hakim majelis. Pasal 11 ayat (2) tersebut selain dalam “hal tertentu” yaitu tentang ancaman hukuman dan pembuktian tersebut, juga “dipandang perlu”. Undang-undang ini tidak menjelaskan yang dimaksud dengan “dipandang perlu”. Bila hal ini ditinjau dari segi perlindungan anak, dapat diketahui bahwa Pasal 11 ayat (2) UU No. 3 Tahun 1997 tidak memberikan perlindungan hukum terhadap anak, karena ketidaktegasan pengaturan tentang waktu diwajibkannya hakim majelis di dalam pemeriksaan perkara pidana Anak Nakal. Bisa saja Ketua Pengadilan memandang bahwa perkara tersebut perkara yang tidak sulit pembuktiannya, namun kenyataannya sulit, hal ini akan mempengaruhi kualitas perlindungan

anak yang tercermin dari keputusan hakim atas perkara pidana Anak Nakal. Dalam hal ini anak menjadi korban ketidaktegasan UU No. 3 Tahun 1997.

9. *Masa penahanan lebih singkat*; Masa penahanan terhadap Anak Nakal lebih singkat yang diatur dalam UU No. 3 Tahun 1997 dibandingkan dengan masa penahanan yang diatur dalam KUHAP. Hal ini tentu memberikan perlindungan terhadap anak, sebab dengan penahanan yang tidak begitu lama, tidak akan berpengaruh besar terhadap perkembangan fisik, mental dan sosial anak.
10. *Hukum lebih ringan*; Hukuman yang dijatuhkan terhadap Anak Nakal (Pasal 22-32 UU No. 3 Tahun 1997), lebih ringan dari ketentuan yang diatur dalam KUUHP. Hukuman maksimal terhadap Anak Nakal adalah 10 (sepuluh) tahun. Hal ini juga bila ditinjau dari aspek perlindungan anak, bila dibandingkan dengan ketentuan Pasal 10 KUHP, telah mencerminkan perlindungan terhadap anak. Hakim Pengadilan Anak harus dengan jeli mempertimbangkan dan memahami bahwa penjatuhan pidana terhadap anak merupakan upaya terakhir (*ultimum remediun/ the last resort*).

3. Perkembangan Formulasi Undang-undang Nomor 3 tahun 1997 Tentang Pengadilan Anak dan Undang-undang Nomor 11 Tentang Sistem Peradilan Anak.

Dalam perkembangannya untuk melindungi anak, terutama perlindungan khusus yaitu perlindungan hukum dalam sistem peradilan, telah terdapat 2 (dua) undang-undang yang mengatur khusus tentang peradilan anak. Yang pertama adalah Undang-undang No. 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak yang berganti menjadi Undang-undang No. 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak.

Terdapat beberapa perubahan dan perkembangan, khususnya dalam Undang-undang No. 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak yang baru disahkan oleh Presiden bersama DPR pada akhir bulan juli 2012 lalu dibanding dengan Undang-undang No. 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak. Tujuannya adalah untuk semakin efektifnya perlindungan anak dalam sistem peradilan demi terwujudnya Sistem Peradilan Pidana yang Terpadu ("*integrated criminal justice sistem*") atau juga bisa jadi pemunduran terhadap nilai-nilai yang telah ada sebelumnya. Sebuah upaya yang patut diapresiasi oleh bahwa Pemerintah telah mengadakan reformasi hukum di bidang pembaruan undang-undang atau substansi hukum (*legal substance reform*), tetapi juga yang lebih diharapkan lagi adalah terciptanya pembaruan struktur hukum (*legal structure reform*) dan pembaruan budaya hukum (*legal culture reform*) yang termasuk di dalamnya juga pembaharuan etika hukum dan ilmu/pendidikan hukum (*legal ethic and legal science/education reform*).⁷²

Dalam Undang-undang No. 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak terdapat perubahan-perubahan dibandingkan dengan Undang-undang No. 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak, diantaranya :

⁷² Barda Nawawi Arief, *Masalah Penegakan Hukum dan Kebijakan Hukum Pidana dalam Penanggulangan Kejahatan*, Kencana, 2010. Hlm.6

- a) Definisi anak
- b) Lembaga-lembaga anak
- c) Asas-asas
- d) Sanksi pidana

C. Kebijakan Aplikasi Hukum Pidana Terhadap Anak Yang Berhadapan Dengan Hukum

1. Perlindungan Hukum Terhadap Anak pada Tahap Penyidikan

a. Penangkapan dan Penahanan

Mengenai tindakan penangkapan tidak diatur secara rinci dalam Undang-Undang Pengadilan Anak, sehingga berlaku ketentuan-ketentuan KUHAP (Pasal 43 UU No.3 Tahun 1997). Setelah tindakan penangkapan, dapat dilakukan tindakan penahanan. Penahanan ialah penempatan tersangka atau terdakwa ke tempat tertentu oleh Penyidik Anak atau Penuntut Umum Anak atau Hakim Anak dengan penetapan, dalam hal serta menurut cara yang diatur dalam undang-undang. UU No. 3 Tahun 1997 dan KUHAP, menentukan bahwa tersangka atau terdakwa dapat ditahan. Karena ada istilah “dapat” ditahan berarti penahanan anak tidak selalu harus dilakukan, sehingga dalam hal ini penyidik diharapkan betul-betul mempertimbangkan apabila mau melaksanakan penahanan anak. Menurut Pasal 21 ayat (1) KUHAP alasan penahanan adalah karena ada kekhawatiran melarikan diri, agar tidak merusak atau menghilangkan barang bukti, agar tidak mengulangi tindak pidana. Menurut Hukum Acara Pidana menghilangkan kemerdekaan seseorang tidak merupakan keharusan, tetapi untuk mencari kebenaran bahwa seseorang melanggar hukum, kemerdekaan seseorang itu dibatasi dengan melakukan penangkapan dan penahanan.

Tempat penahanan anak harus dipisah dari tempat penahanan orang dewasa dan selama anak ditahan, kebutuhan jasmani, rohani, dan sosial anak harus tetap dipenuhi (Pasal 45 ayat (3) dan ayat (4) UU No. 3 Tahun 1997). Penahanan anak ditempatkan di Lembaga Pemasyarakatan Anak, yang tempatnya terpisah dari Narapidana Anak. Hal ini dilatar belakangi oleh pertimbangan psikologis, untuk menghindari akibat negatif sebab anak yang ditahan belum tentu terbukti melakukan kenakalan, bergaul dengan dengan Narapidana Anak dikhawatirkan dapat menularkan pengalaman-pengalamannya kepada anak yang berstatus tahanan, dan mempengaruhi perkembangan mentalnya. Berdasarkan hasil penelitian, dalam pelaksanaannya masih banyak tahanan anak digabung dengan orang dewasa, dengan alasan bahwa tempat penahanan di lembaga Pemasyarakatan orang dewasa sudah penuh. Menurut peneliti hal ini sangat berbahaya dan tidak mencerminkan perlindungan anak. Narapidana Anak dan tahanan anak terpengaruh dengan sikap dan tindakan tahanan dewasa. Anak bisa saja mengetahui pengalaman-pengalaman melakukan kejahatan yang belum pernah dia dengar dan dia

lakukan, atau bahkan anak dapat menjadi korban pelecehan seksual selama berada dalam tahanan tersebut.

b. Proses Penyidikan

Dalam melakukan penyidikan Anak Nakal diusahakan dilaksanakan oleh polisi wanita, dan dalam beberapa hal jika perlu dengan bantuan polisi pria. Penyidik Anak juga harus mempunyai pengetahuan seperti psikologi, psikiatri, sosiologi, pedagogi, antropologi, juga harus mencintai anak dan berdedikasi, dapat menyilami jiwa anak dan mengerti kemauan anak.

c. Penghentian Penyidikan

Dalam menghentikan penyidikan, ada beberapa alasan sebagaimana ditentukan dalam Pasal 109 ayat (2) KUHP, yaitu:

- a. Tidak diperoleh bukti yang cukup; Seringkali penyidik tidak memperhatikan atau mengabaikan kekuatan bukti-bukti yang mendukung perkara yang ditangani dan diajukan ke penuntut umum tanpa bukti yang cukup. Mengajukan bukti perkara dengan sekedarnya akan menyulitkan menegakkan keadilan.
- b. Peristiwa yang disangkakan bukan merupakan tindak pidana; Jika memang kasus hukum yang disangkakan bukan termasuk perkara pidana materiil (sebagaimana yang diatur oleh KUHP atau peraturan hukum pidana khusus lainnya) yang jelas normatifnya termasuk perkara hukum perdata, maka sudah seharusnya jika pemeriksaan perkara itu dihentikan;
- c. Penghentian penyidikan demi hukum; Kepentingan hukum harus memperoleh perhatian dalam praktik beracara pidana, artinya hak-hak seseorang yang terkait dengan kasus hukum tidak boleh dimarginalkan. Penghentian atas dalih demi hukum pada pokoknya sesuai dengan alasan-alasan hapusnya hak menuntut dan hilangnya hak menjalankan pidana. Menegakkan asas *nebis in idem* (seseorang tidak boleh dituntut untuk kedua kalinya atas dasar perbuatan yang sama), terhadap suatu perkara seseorang sudah pernah diadili dan telah diputus perkaranya oleh hakim atau pengadilan yang berwenang, dan putusan itu telah mempunyai kekuatan hukum yang tetap. Apabila tersangka meninggal dunia, maka perkaranya harus dihentikan dan lain-lain alasan penghentian penyidikan.

Penyidik yang memahami bahwa anak adalah yang berumur 18 (delapan belas) tahun ke bawah.Pasal angka 2 UU No. 3 Tahun 1997, menentukan bahwa Anak adalah orang dalam perkara Anak Nakal telah mencapai umur 8 (delapan) tahun tetap belum mencapai umur 18 (delapan belas) tahun dan belum pernah kawin. Menurut peneliti apabila pemahaman UU No. 3 Tahun 1997 dan peraturan lain, yang berkaitan dengan Peradilan Pidana Anak tidak benar, maka penerapannya dalam

melakukan tindakan-tindakan yang berkaitan dengan penyidikan juga tidak benar, dan hal ini sangat merugikan anak atau menjadikan anak sebagai korban ketidaktahuan penyidik. Sumber daya manusia penyidik perlu ditingkatkan melalui pendidikan/studi lanjut, melalui penataran-penataran/seminar atau lokakarya yang berkaitan dengan peradilan anak dan yang berkaitan dengan perlindungan anak.

d. Hak-hak Tersangka

Hak-hak anak yang menjadi sorotan utama dalam proses ini, sebagai berikut: sebagai tersangka: hak-hak yang diperoleh sebagai tindakan perlindungan terhadap tindakan yang merugikan (fisik, psikologis dan kekerasan); hak untuk didampingi pengacara; hak untuk mendapat fasilitas. Sebagai saksi korban: (viktin) hak untuk dilayani karena penderitaan fisik, mental, dan sosial ataupun penyimpangan perilaku sosial; hak didahulukan dalam proses pemeriksaan, penerimaan laporan-pengaduan dan tindakan lanjutan dan proses pemeriksaan; hak untuk dilindungi dari bentuk-bentuk ancaman kekerasan dari akibat laporandan pengaduan yang diberikan.

2. Perlindungan Hukum Terhadap Anak pada Tahap Penuntutan

a. Penuntut Umum Anak

Syarat-syarat Penuntut Umum Anak adalah: a. Berpendidikan Sarjana Hukum ditambah pengetahuan psikologi, psikiatri, sosiologi, pendidikan sosial, antropologi; b. Menyintai anak, berdedikasi; c. Dapat menyilami dan mengerti jiwa anak. Pasal 53 UU No. 3 Tahun 1997 menentukan bahwa Penuntut Umum Anak diangkat berdasarkan Surat Keputusan Jaksa Agung atau pejabat lain yang ditunjuk oleh Jaksa Agung. Penuntut Umum Anak adalah yang memenuhi syarat telah berpengalaman sebagai Penuntut Umum tindak pidana yang dilakukan oleh orang dewasa; mempunyai minat, perhatian, dedikasi, dan memahami masalah anak. Pada prinsipnya UU No. 3 Tahun 1997 menghendaki agar setiap Kejaksaan Negeri memiliki Penuntut Umum Anak untuk menangani Anak Nakal. Tetapi apabila Kejaksaan Negeri tidak mempunyai penuntut Umum Anak, karena belum ada yang memenuhi syarat-syarat yang ditentukan, atau karena pindah/mutasi, maka tugas penuntutan perkara Anak Nakal dibebankan kepada Penuntut Umum yang melakukan tugas penuntutan bagi tindak pidana yang dilakukan oleh orang dewasa. Bila hal ini ditinjau dari aspek perlindungan anak, maka dapat dikatakan bahwa anak tidak mendapat perlindungan. Bila penuntutan terhadap Anak Nakal dilakukan oleh yang bukan Penuntut Umum Anak, dikhawatirkan sasaran-sasaran perlindungan anak diabaikan. Penuntut Umum yang bersangkutan tidak memahami masalah anak, dikhawatirkan tindakan-tindakan hukum yang dilakukan dalam penuntutan tidak mencerminkan prinsip-prinsip perlindungan anak. Apabila Penuntut Umum Anak dimutasi/pindah, maka

sebelumnya dipersiapkan penggantinya dan apabila belum ada penggantinya maka penuntut Umum Anak yang bersangkutan diurungkan untuk dimutasi/dipindah Tingkat pendidikan Penuntut Umum.

Pemahaman tentang jangka waktu penahanan yang singkat, para aparat Kejaksaan belum memahami tujuan penahanan singkat terhadap anak, yaitu atas pertimbangan kepentingan pertumbuhan fisik, mental dan sosial anak. Kemudian yang menjadi hambatan lain adalah kurangnya pemahaman aparat tentang pemeriksaan anak secara kekeluargaan dan secara rahasia, ada yang memahami bahwa pemeriksaan perkara pidana anak tidak perlu dirahasiakan sebab anak perlu diberi pelajaran dan menjadi contoh bagi masyarakat agar tidak ditiru. Kurangnya pengetahuan tentang perlindungan anak, kurangnya koordinasi antar instansi terkait seperti dengan Kepolisian, Bapas dan pengadilan, sehingga sulit menciptakan peradilan yang cepat, sederhana dan biaya murah. Hal ini disebabkan oleh kurangnya sumber daya manusia yang ahli di bidang peradilan anak maupun di bidang perlindungan anak. Banyak Penuntut Umum Anak yang tidak pernah menerima pendidikan khusus berupa penataran/lokakarya berkaitan perlindungan anak/ hal-hal yang berkaitan dengan hak-hak anak.

b. Penghentian Penuntutan

Dalam sidang anak ada kemungkinan penyimpangan perkara. Terdapat dua alasan penyimpangan perkara, yaitu: penyimpangan perkara berdasarkan asas oportunitas karena alasan demi kepentingan umum; dan penyimpangan perkara karena alasan demi kepentingan hukum. Terhadap proses penyimpangan perkara yang ditutup demi hukum tidak sama dengan perkara yang ditutup demi kepentingan umum, karena: a. “demi hukum” tidak sama pengertiannya dengan “Demi Kepentingan Umum” sebab hukum juga mengatur kepentingan individual selain kepentingan umum: b. Perkara yang ditutup “demi hukum,” tidak dideponeer secara definitif, tetapi masih dapat dituntut bilamana ada alasan baru sedangkan perkara yang ditutup definitif demi kepentingan umum tidak boleh dituntut kembali walaupun cukup alat buktinya. Kejaksaan harus menunjuk Jaksa Khusus sebagai Penuntut Umum untuk perkara anak. Surat dakwaan harus dibuat sederhana mungkin, agar tidak menyulitkan anak untuk memahami dan mengikuti persidangan.

c. Hak-hak Anak Dalam Proses Penuntutan

Hak-hak anak dalam proses penuntutan meliputi hak-hak sebagai berikut: menetapkan masa tahanan anak cuma pada sudut urgensi pemeriksaan; membuat dakwaan yang dimengerti anak; secepatnya melimpahkan perkara ke pengadilan; melaksanakan ketetapan hakim dengan jiwa dan semangat pembinaan atau mengadakan rehabilitasi. Hak-hak anak pada saat pemeriksaan di Kejaksaan sebagai berikut: hak untuk

mendapat keringanan masa/ waktu penahanan; hak untuk mengganti status penahanan dari penahanan Rutan (Rumah Tahanan Negara) menjadi berada dalam tahanan rumah atau tahanan kota; hak untuk mendapat perlindungan dari ancaman, penganiayaan, pemerasan dari pihak yang beracara; hak untuk mendapat fasilitas dalam rangka pemeriksaan dan penuntutan; hak untuk didampingi oleh penasihat hukum.

d. Pelimpahan Perkara ke Pengadilan

Apabila Penuntut Umum sudah selesai mempelajari berkas perkara hasil penyidikan dan Penuntut Umum berpendapat bahwa tindak pidana yang disangkakan dapat dituntut, maka menurut ketentuan Undang-Undang Pengadilan Anak (UU No. 3 Tahun 1997) sejalan dengan ketentuan Pasal 140 ayat (1) KUHP, Penuntut Umum dalam waktu secepatnya membuat surat dakwaan. Surat dakwaan merupakan dasar adanya suatu perkara pidana yang juga merupakan dasar Hakim melakukan pemeriksaan. Setelah Penuntut Umum membuat surat dakwaan, dilimpahkan ke Pengadilan dengan membuat surat pelimpahan perkara.

3. Perlindungan Hukum Terhadap Anak pada Tahap Persidangan

a. Hakim Pengadilan Anak

Hakim Anak diangkat berdasarkan Surat Keputusan Mahkamah Agung atas usul Ketua Pengadilan Negeri yang bersangkutan melalui Ketua Pengadilan Tinggi. Berdasarkan Pasal 10 UU No. 3 Tahun 1997, Hakim Anak harus mempunyai kualifikasi yang berpendidikan sarjana hukum ditambah dengan pengetahuan tentang psikologi, psikiatri, sosiologi, sosial pedagogi dan andragogi.

Mencintai anak, dapat menyilami jiwa anak, ingin ikut membina dan membantu terutama anak yang dalam kesulitan. Menurut peneliti berkaitan dengan Pasal 10 UU No. 3 Tahun 1997 ini, perlu dibuat peraturan pelaksanaan yang mengatur tentang syarat-syarat menjadi Hakim Anak. Seperti tentang pengalaman menjadi hakim perlu ditegaskan di samping pendidikan-pendidikan khusus yang perlu ditempuh. Hal ini didasarkan pertimbangan bahwa Hakim Anak merupakan hakim khusus yang memiliki keahlian khusus dalam rangka perlindungan anak.

Hasil penelitian dapat diketahui bahwa pemahaman para Hakim tentang peradilan anak sebagaimana diatur dalam UU No. 3 Tahun 1997, masih belum tepat. Seperti pemahaman tentang pengertian anak, banyak para Hakim masih memahami bahwa pengertian anak adalah pengertian anak menurut ketentuan Pasal 45 KUHP, padahal Pasal tersebut tidak berlaku lagi dengan berlakunya UU No. 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak.

Pemahaman para hakim tentang perlindungan anak kurang tepat, dan mereka jarang bahkan tidak pernah mengikuti lokakarya atau penataran tentang perlindungan anak. Menurut peneliti hal ini

mempengaruhi penanganan perkara pidana anak. Hakim tidak mampu memprediksi dan menganalisis kemungkinan yang terjadi bila diambil suatu keputusan tertentu.

b. Dasar Pertimbangan Keputusan Hakim

Hakim yang menangani perkara pidana anak sedapat mungkin mengambil tindakan yang tidak memisahkan anak dari orang tuanya, atas pertimbangan bahwa rumah yang jelek lebih baik dari Lembaga pemasyarakatan Anak yang baik (*a bad home is better than a good institution/ prison*). Hakim seyogianya benar-benar teliti dan mengetahui segala latar belakang anak sebelum sidang dilakukan. Dalam mengambil putusan, hakim harus benar-benar memperhatikan kedewasaan emosional, mental dan intelektual anak. Dihindarkan putusan hakim yang mengakibatkan penderitaan bathin seumur hidup atau dendam pada anak, atas kesadaran bahwa putusan hakim bermotif perlindungan. Dalam mengambil keputusan, Hakim wajib mendengarkan dan mempertimbangkan hasil penelitian Petugas Penelitian Kemasyarakatan. Kegunaan Laporan Penelitian Kemasyarakatan bagi Hakim dalam menjatuhkan putusannya, harus bijaksana dan adil. Hakim menjatuhkan putusan yang bersifat memperbaiki para pelanggar hukum dan menegakkan kewibawaan hukum. Hakim yang memeriksa dan mengadili suatu perkara, sebagai manusia tidak luput dari kekhilafan, lupa dan aneka ragam kesalahan yang dapat menimbulkan kerugian pada orang lain. Umumnya bila Hakim telah menyetokkan palunya dalam suatu perkara selalu ada pihak yang dirugikan, hal ini dapat dikategorikan sebagai "*Onrechtmatige overheidsdaad*". Apabila hal ini terjadi pada tingkat Pengadilan Negeri, maka akan dapat diperbaiki dalam pengadilan yang lebih tinggi yaitu Pengadilan Tinggi atau Mahkamah Agung, namun yang sulit adalah apabila kesalahan itu ada pada tingkat kasasi di Mahkamah Agung.

Bila tidak ada pilihan lain kecuali menjatuhkan pidana terhadap anak, patut diperhatikan pidana yang tepat. Untuk memperhatikan hal tersebut patutdikemukakan sifat kejahatan yang dilakukan; perkembangan jiwa anak, tempat menjalankan hukuman. Berdasarkan penelitian normatif, diketahui bahwa yang menjadi dasar pertimbangan bagi Hakim dalam menjatuhkan putusan, antara lain: keadaan psikologis anak pada saat melakukan tindak pidana; keadaan psikologis anak setelah dipidana; keadaan psikologis hakim dalam menjatuhkan hukuman.

Berdasarkan Pasal 23 dan Pasal 24 UU No. 3 Tahun 1997, sanksi yang dapat dijatuhkan kepada Anak Nakal dapat berupa: pidana dan tindakan. Pidana dapat berupa: pidana penjara, pidana kurungan, pidana denda; atau pidana pengawasan (pidana pokok), perampasan barang-barang tertentu dan atau pembayaran ganti rugi (pidana tambahan). Tindakan dapat berupa pengembalian kepada orang tua, wali, atau orang

tua asuh, menyerahkan kepada negara untuk mengikuti pendidikan, pembinaan, dan latihan kerja; atau menyerahkan kepada Departemen Sosial, atau Organisasi Sosial Kemasyarakatan yang bergerak di bidang pendidikan, pembinaan dan latihan kerja.

D. Model Diversi dalam Pembaruan Sistem Peradilan Anak di Indonesia

1. Peradilan Pidana Anak yang Ideal

Steenhuis memberikan saran atau resep agar hukum pidana memiliki tingkat efisiensi tinggi dan mencerminkan sesuatu “*criminal policy*” yang baik, yaitu: a. Peninjauan secara kritis perundang-undangan yang ada untuk menentukan bahwa ketentuan tersebut realistis sebagai suatu perangkat hukum pidana; b. Penegakan kembali seluruh asas yang telah diatur sebagai perlindungan masyarakat dari kejahatan, yaitu penuntutan yang efektif dan efisiensi hukum pidana hanya dapat dicapai jika arah yang dilaksanakan memperoleh dukungan masyarakat; c. Adanya keterkaitan dan kesinambungan antara tindakan penyidikan dan kelanjutan tindakan penuntutan; d. Diperlukan efisiensi dengan memperhatikan kemampuan peradilan dengan menggunakan sarana penuntutan (formal) dan sarana penyelesaian (informal); e. Mengembangkan alternatif pemidanaan untuk kejahatan yang sering terjadi terutama dalam proses pengurusan dan aturan pembuktiannya; f. Penegakan hukum yang lebih efisien dan efektif untuk semua tipe kejahatan.⁷³

Dalam penegakan hukum dihubungkan dengan citra hak asasi manusia, masih banyak terjadi perkosaan dan pelanggaran, seperti: penangkapan dan penahanan yang tidak segera dibarengi dengan penyidikan, malah sering tidak diberitahu kepada pihak keluarga; masih terjadi kekerasan, pemaksaan dan penganiyaan pada penyidikan, sehingga ada yang meninggal atau mengalami cacat seumur hidup: masih sering terjadi penganiyaan di Rutan atau di Lembaga Pemasyarakatan Anak, sehingga ada yang mengalami cacat atau meninggal dunia. Perlakuan diskriminatif berdasar kekuasaan atau kekayaan, sehingga masih memantul perbedaan perlakuan (*unequal treatment*) baik secara fungsional atau instansional; masih sering terjadi penyelewengan memidanakan sengketa perdata atau memperdatakan tindak pidana; proses penyelesaian perkara yang bertentangan dengan asas peradilan sederhana, cepat dan biaya ringan; hak untuk didampingi penasihat hukum pada tahap penyidikan; masih kurang mendapat pelayanan yang layak.⁷⁴ Kebebasan peradilan (*independence of judiciary*) harus ditegakkan baik oleh Hakim maupun pejabat-pejabat lain di luar pengadilan. Pengadilan sebagai kekuasaan kehakiman, harus merdeka dari kekuasaan eksekutif. Tujuan utama kebebasan dari pengaruh kekuasaan eksekutif, mempunyai dua sasaran pokok: a. untuk menjamin terlaksana peradilan yang jujur dan adil (*to*

⁷³ Romli Atmasasmita. Op.cit., hlm. 12-13.

⁷⁴ Ibid. Hlm. 241-242.

ensures affair ond justrial);b. agar peradilan mampu berperan mengawasi semua tindakan pemerintahan (*to enable the judges to exercise control over government action*). Hal ini dalam rangka penegakan spirit yang terkandung dalam kedudukan hukum sebagai bidang pembangunan tersendiri, lepas dari bidang politik, hukum tidak *subordinated* pada kekuasaan politik. Segala bentuk peradilan perlu dibentuk panel khusus yang mengadili kasus-kasus pelanggaran-pelanggaran HAM. Jaminan terhadap kebebasan hakim dalam memutus perkara biasanya diimbangi dengan “kekebalan” terhadap tuntutan atas perbuatan yang dilakukannya atas dasar kebebasannya tersebut.

2. Diversi

Diversi adalah menghindarkan anak tersebut dari prosedur resmi beracara di pengadilan dan mengurangi kemungkinan terjadinya bentuk residivisme di masa mendatang.⁷⁵ Misi ide diversi bagi anak-anak menyediakan sebuah alternatif dengan prosedur resmi beracara di pengadilan untuk memberikan kesempatan kedua bagi para pelaku tindak pidana ringan di bawah umur yang baru pertama kali melakukan, melalui kegiatan yang terprogram dan memberikan bentuk pengabdian sosial secara nyata pada masyarakat, adapun tujuan utama adalah guna mengaruhi residivis bagi peserta program. Dengan adanya kesempatan ini, para anak muda diberikan kesempatan untuk menjadi sosok baru yang bersih dari catatan kejahatan.

Di Indonesia tujuan diversi dapat dilihat dalam Manual Pelatihan untuk Polisi. Di dalam manual tersebut disebutkan tujuan dari diversi yaitu: untuk menghindari penahanan; untuk menghindari cap jahat/label sebagai penjahat; untuk meningkatkan keterampilan hidup bagi pelaku; agar pelaku bertanggungjawab atas perbuatannya; untuk mencegah pengulangan tindak pidana; untuk mengajukan intervensi-intervensi yang diperlukan bagi korban dan pelaku tanpa harus melalui proses formal; program diversi akan menghindari anak mengikuti proses-proses sistem pengadilan. Langkah lanjut akan program ini akan menjauhkan anak-anak dari pengaruh-pengaruh dan implikasi negatif dari proses peradilan tersebut.⁷⁶

Jenis-jenis diversi secara garis besar, terdiri dari tiga jenis atau tipe diversi yaitu: diversi dalam bentuk Peringatan; Diversi informal dan Diversi formal.

a) Peringatan

Diversi dalam bentuk peringatan, ini akan diberikan oleh Polisi untuk pelanggaran ringan. Sebagai bagian dari peringatan, si pelaku akan

⁷⁵ *The purpose of the Juvenile Diversion Program is to provide youthful offenders with a positive alternative to the court system. Young offenders in structured activities and group interactions which are intended to improve their understanding and perception of the legal system and law enforcement, increase their self-esteem*

⁷⁶ Apung Herlina dkk, *Perlindungan terhadap anak yang berhadapan dengan hukum*, Buku Saku untuk Polisi, UNICEF, Jakarta 2004, hlm. 21.

meminta maaf pada korban. Polisi mencatat detil kejadian dan mencatatkan dalam arsip di kantor Polisi. Peringatan seperti ini telah sering dipraktekkan.

b) Diversi informal

Diversi informal diterapkan terhadap pelanggaran ringan di mana dirasakan kurang pantas jika hanya sekedar memberi peringatan kepada pelaku, dan kepada pelaku membutuhkan rencana intervensi yang komprehensif. Pihak korban harus diajak (dapat dilakukan melalui telepon) untuk memastikan pandangan mereka tentang diversi informal dan apa yang mereka inginkan di dalam rencana tersebut. Diversi informal harus berdampak positif kepada korban, anak dan keluarganya. Yaitu harus dipastikan bahwa anak akan cocok untuk diberi diversi informal. Rencana diversi informal ini anak bertanggungjawab, mengakui kebutuhan-kebutuhan korban dan anak, dan kalau mungkin orang tua diminta bertanggungjawab atas kejadian tersebut.

c) Diversi formal

Diversi formal dilakukan jika diversi informal tidak dapat dilakukan, tetapi tidak memerlukan intervensi pengadilan. Beberapa korban akan merasa perlu mengatakan pada anak betapa marah dan terlukanya mereka, atau mereka ingin mendengarkan langsung dari anak. Karena permasalahannya muncul dari dalam keluarga anak maka ada baiknya ada anggota keluarga lainnya yang hadir untuk mendiskusikan dan menyusun rencana diversi yang baik untuk semua pihak yang terkena dampak dari perbuatan itu. Proses Diversi formal dimana korban dan pelaku bertemu muka, secara internasional hal ini disebut sebagai “*Restorative Justice*”. Sebutan-sebutan lain *Restorative Justice*, misalnya Musyawarah Kelompok keluarganya (*Family Group Conference*); Musyawarah Keadilan Restorative (*Restorative Justice Conference*); Musyawarah masyarakat (*Community Conferencing*).⁷⁷

Saat ini pemerintah telah mengeluarkan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak untuk menggantikan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak. Berdasar Pasal 108, Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak ini baru akan mulai dinyatakan berlaku 2 (dua) tahun terhitung sejak tanggal diundangkan (30 Juli 2012). Dengan demikian Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak baru berlaku tahun 2014.⁷⁸ Untuk menghindari dan menjauhkan anak dari proses peradilan sehingga dapat menghindari stigmatisasi terhadap Anak yang berhadapan dengan hukum dan diharapkan anak dapat kembali ke dalam lingkungan sosial secara Substansi yang paling mendasar dalam Undang-Undang ini adalah pengatuan secara tegas

⁷⁷ *Ibid.*, hlm. 10.

⁷⁸ Setya Wahyudi, *Model Diversi dalam Pembaruan Sistem Peradilan Pidana Anak dan Implikasi Bagi Politik Kriminal Anak di Indonesia*, FH Unsoed, Makassar, 2013. Hlm. 9.

mengenai keadilan Restoratif dan Diversi yang dimaksudkan wajar. Pengertian diversi ditentukan dalam Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak Pasal 1 angka 7 yaitu pengalihan penyelesaian perkara anak dari proses peradilan pidana ke proses di luar peradilan pidana.⁷⁹

Menurut Pasal 5 ayat (3) Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak, ditentukan bahwa dalam sistem peradilan pidana anak wajib diupayakan diversi. Dengan demikian dapat diketahui bahwa diversi wajib diupayakan dalam setiap tahap sistem peradilan pidana anak mulai dari penyidikan, penuntutan, persidangan dan pada tahap pelaksanaan putusan pengadilan. Selanjutnya ketentuan diversi secara lengkap ditentukan dalam Bab II yang dimulai Pasal 6 sampai dengan Pasal 15. Berdasar Pasal 6 Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak, maka tujuan penyelenggaraan diversi yaitu :

- 1) Mencapai perdamaian antara korban dan anak;
- 2) Menyelesaikan perkara anak di luar proses peradilan;
- 3) Menghindarkan anak dari perampasan kemerdekaan;
- 4) Mendorong masyarakat untuk berpartisipasi; dan
- 5) Menanamkan rasa tanggung jawab kepada anak.

Penyelenggaraan diversi wajib diupayakan sejak tingkat penyidikan, penuntutan dan pada tahap pemeriksaan perkara anak di sidang pengadilan. Hal ini sebagaimana ditentukan dalam Pasal 7 ayat (2) Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak, diversi dilaksanakan dibatasi dalam tindak pidana yang dilakukan :⁸⁰

- 1) Diancam dengan pidana penjara di bawah 7 (tujuh) tahun; dan
- 2) Bukan merupakan pengulangan tindak pidana.

Di dalam Penjelasan Pasal 7, dijelaskan bahwa pengulangan tindak pidana dalam ketentuan ini merupakan tindak pidana yang dilakukan oleh anak, baik tindak pidana sejenis maupun tidak sejenis, termasuk tindak pidana yang diselesaikan melalui diversi.

Berdasarkan Pasal 8 Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak, proses diversi dilakukan melalui musyawarah dengan melibatkan anak dan orang tua/walinya, korban dan/atau orang tua/walinya. Orang tua dan wali korban dilibatkan dalam proses diversi dalam hal korban adalah anak. Pembimbing kemasyarakatan, dan pekerja sosial profesional berdasarkan pendekatan keadilan restorative. Dalam hal ini diperlukan musyawarah, maka dapat melibatkan tenaga kesejahteraan sosial dan/atau masyarakat. Yang dimaksud dengan “masyarakat” antar lain tokoh agama, guru, dan tokoh masyarakat. Proses diversi wajib memperhatikan :

- 1) Kepentingan korban;
- 2) Kesejahteraan dan tanggung jawab anak;
- 3) Penghindaran stigma negatif;
- 4) Penghindaran pembalasan;
- 5) Keharmonisan masyarakat; dan
- 6) Kepatutan, kesusilaan, dan ketertiban umum.

⁷⁹ Ibid.

⁸⁰ Ibid., hlm. 10.

Pasal 9 menentukan bahwa Penyidik, Penuntut Umum, dan Hakim dalam melakukan diversifikasi harus mempertimbangkan :

- 1) Kategori tindak pidana;
- 2) Umur anak;
- 3) Hasil penelitian masyarakat dari Bapas; dan
- 4) Dukungan lingkungan keluarga dan masyarakat.

Di dalam penjelasan Pasal 9 dijelaskan bahwa kategori tindak pidana merupakan indikator bahwa semakin rendah ancaman pidana semakin tinggi prioritas diversifikasi. Diversifikasi tidak dimaksudkan untuk dilaksanakan terhadap pelaku tindak pidana yang serius, misalnya pembunuhan, pemerkosaan, pengedar narkoba, dan terorisme, yang diancam pidana di atas 7 (tujuh) tahun. Umur anak dalam ketentuan ini dimaksudkan untuk menentukan prioritas pemberian diversifikasi dan semakin muda umur anak semakin tinggi prioritas diversifikasi.⁸¹

Kesepakatan diversifikasi harus mendapatkan persetujuan korban dan/atau keluarga anak korban serta kesediaan anak dan keluarganya, kecuali untuk:

- 1) Tindak pidana yang berupa pelanggaran;
- 2) Tindak pidana ringan;
- 3) Tindak pidana tanpa korban; dan
- 4) Nilai kerugian korban tidak lebih dari nilai upah minimum provinsi setempat.

Ketentuan mengenai “Persetujuan keluarga Anak Korban” dimaksudkan dalam hal korban adalah anak di bawah umur. Yang dimaksud dengan “tindak pidana ringan” adalah tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara atau pidana kurungan paling lama 3 (tiga) bulan. Selanjutnya dalam ketentuan Pasal 10, ditentukan kesepakatan diversifikasi untuk menyelesaikan tindak pidana yang berupa pelanggaran, tindak pidana ringan, tindak pidana tanpa korban, atau nilai kerugian korban tidak lebih dari nilai upah minimum provinsi setempat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 ayat (2) dapat dilakukan oleh penyidik bersama pelaku dan/atau keluarganya, pembimbing masyarakat, serta dapat melibatkan tokoh masyarakat. Kesepakatan diversifikasi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilakukan oleh penyidik atas rekomendasi pembimbing masyarakat dapat berbentuk :

- 1) Pengembalian kerugian dalam hal ada korban;
- 2) Rehabilitasi medis dan psikososial;
- 3) Penyerahan kembali kepada orang tua/wali;
- 4) Keikutsertaan dalam pendidikan atau pelatihan di lembaga pendidikan atau LPKS paling lama 3 (tiga) bulan; atau
- 5) Pelayanan masyarakat paling lama 3 (tiga) bulan.

Pasal 11 menentukan tentang hasil kesepakatan diversifikasi. Hasil kesepakatan diversifikasi dapat berbentuk, antara lain:

- 1) Perdamaian dengan atau tanpa ganti kerugian;
- 2) Penyerahan kembali kepada orang tua/wali;
- 3) Keikutsertaan dalam pendidikan atau pelatihan di lembaga pendidikan atau LPKS paling lama 3 (tiga) bulan; atau
- 4) Pelayanan masyarakat.

⁸¹ Ibid., Hlm. 11.

Pasal 12 menentukan, bahwa hasil kesepakatan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 11 dituangkan dalam bentuk kesepakatan diversi. Hasil kesepakatan diversi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) disampaikan oleh atasan langsung pejabat yang bertanggungjawab di setiap tingkat pemeriksaan ke pengadilan negeri sesuai dengan daerah hukumnya dalam waktu paling lama 3 (tiga) hari sejak kesepakatan dicapai untuk memperoleh penetapan. Penetapan sebagaimana dimaksud pada ayat (2) dilakukan dalam waktu paling lama 3 (tiga) hari terhitung sejak diterimanya kesepakatan diversi.⁸²

Penetapan sebagaimana dimaksud pada ayat (3) disampaikan kepada pembimbing kemasyarakatan, penyidik, penuntut umum, atau hakim dalam waktu paling lama 3 (tiga) hari sejak ditetapkan. Setelah menerima penetapan sebagaimana dimaksud pada ayat (4), penyidik menerbitkan penetapan penghentian penyidikan atau penuntut umum menerbitkan penetapan penghentian penuntutan.

Pasal 13 menentukan, bahwa proses peradilan pidana anak dilanjutkan dalam hal:

- 1) Proses diversi tidak menghasilkan kesepakatan; atau
- 2) Kesepakatan diversi tidak dilaksanakan.

Pasal 14 menentukan, pengawasan atas proses diversi dan pelaksanaan kesepakatan yang dihasilkan berada pada atasan langsung pejabat yang bertanggung jawab di setiap tingkat pemeriksaan. Selama proses diversi berlangsung sampai dengan kesepakatan diversi dilaksanakan, pembimbing kemasyarakatan wajib melakukan pendampingan, pembimbingan, dan pengawasan. Dalam hal kesepakatan diversi tidak dilaksanakan dalam waktu yang ditentukan, pembimbing kemasyarakatan segera melaporkannya kepada pejabat yang bertanggung jawab sebagaimana dimaksud pada ayat (1). Pejabat yang bertanggung jawab sebagaimana dimaksud pada ayat (3) wajib menindaklanjuti laporan dalam waktu paling lama 7 (tujuh) hari.

Pasal 15 mengatur bahwa ketentuan mengenai pedoman pelaksanaan proses diversi, tata cara, dan koordinasi pelaksanaan diversi diatur dengan peraturan pemerintah. Penerapan diversi dalam sistem peradilan pidana anak wajib diterapkan pada setiap tahapan sistem peradilan pidana. Penyidik anak, penuntut umum anak dan hakim anak pada setiap pemeriksaan anak wajib mengupayakan program diversi dalam proses pemeriksaan perkara anak. Kewajiban penegak hukum anak untuk mengupayakan diversi diperkuat dengan adanya sanksi ancaman pidana penjara bagi penegak hukum yang dengan sengaja tidak melakukan kewajibannya untuk mengupayakan diversi. Hal ini sebagaimana ditentukan dalam Pasal 96 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tersebut.⁸³

Pasal 96 menentukan: Penyidik, Penuntut Umum, dan Hakim yang dengan sengaja tidak melaksanakan kewajiban mengupayakan diversi, dipidana dengan pidana penjara paling lama 2 (dua) tahun atau denda paling banyak Rp. 200.000.000,00 (dua ratus juta rupiah).

⁸² Ibid., hlm. 12.

⁸³ Ibid., hlm. 13.

3. *Restorative Justice*

Konsep *restorative justice*, proses penyelesaian tindakan pelanggaran hukum yang terjadi dilakukan dengan membawa korban dan pelaku (tersangka) bersama-sama duduk dalam satu pertemuan untuk bersama-sama berbicara. Dalam pertemuan tersebut mediator memberikan kesempatan kepada pihak pelaku untuk memberikan gambaran yang sejelas-jelasnya mengenai tindakan yang telah dilakukannya.

Pihak pelaku sangat mengharapkan pihak korban untuk dapat menerima dan memahami kondisi dan penyebab mengapa pihak pelaku melakukan tindak pidana yang menyebabkan kerugian pada korban. Selanjutnya pelaku juga memaparkan tentang sebagaimana dirinya bertanggungjawab terhadap korban dan masyarakat atas perbuatan yang telah dilakukannya. Selama pihak pelaku memaparkan tentang tindakan yang telah dilakukannya dan sebab-sebab mengapa sampai tindakan tersebut dilakukan pelaku, korban wajib mendengarkan dengan teliti penjelasan pelaku. Untuk selanjutnya pihak korban dapat memberikan tanggapan atas penjelasan pelaku. Di samping itu, juga hadir pihak masyarakat yang mewakili kepentingan masyarakat. Wakil masyarakat tersebut memberikan gambaran tentang kerugian yang diakibatkan oleh telah terjadinya tindak pidana yang dilakukan oleh pelaku. Dalam paparannya tersebut masyarakat mengharapkan agar pelaku melakukan sesuatu perbuatan atau tindakan untuk memulihkan kembali keguncangan/kerusakan yang telah terjadi karena perbuatannya.

Di Indonesia praktik secara *restorative justice* ini juga telah dilakukan yang dikenal dengan penyelesaian secara kekeluargaan. Praktik yang ada merupakan sebagian dari tradisi dalam masyarakat atau hasil dari penelitian dan perjalanan panjang dari contoh atau *pilot project* yang diambil sebagai cara alternatif untuk menyelesaikan kasus pidana di luar peradilan. Praktik-praktik yang ada tetap mempunyai dasar prinsip *restorative justice* yang telah diakui di banyak negara yang mana dalam pelaksanaannya kini telah diimplementasikan dalam sejumlah aturan dan pola atau cara. Bentuk praktik *restorative justice* yang telah berkembang di negara Eropa, Amerika Serikat, Canada, Australia, dan New Zealand dapat dikelompokkan dalam empat jenis praktik yang menjadi pioner penerapan *restorative justice* di beberapa negara yaitu, *Victim Offender Mediation*, *Conferencing/Family Group Conferencing*, *Circles* dan *Restorative Board/Youth Panels*. Proses *restorative justice* terbaru yang bertama adalah VOM. Program VOM pertama kali dilaksanakan sejak tahun 1970 di Amerika bagian utara dan Eropa seperti Norwegia dan Finlandia.⁸⁴ VOM di negara bagian Pennsylvania Amerika Serikat menjalankan program tersebut dalam kantor pembelaan terhadap korban di bawah tanggung

⁸⁴ Gordon Bazemore and Mark Umbreit (1999). *Conferencing, Circles, Board, and Mediations: Restorative justice and Citizen Involvement in the Response to Youth Crime*. Florida: University of Minnesota, hlm. 6.

jawab Departemen Penjara. Program tersebut berjalan dengan sebuah ruang lingkup kejahatan kekerasan termasuk pelaku yang diancam hukuman mati.⁸⁵

Program tersebut dirancang dan diperbaiki selama lima tahun dengan kerangka pengertian dan pemahaman konsep *restorative justice* yang memusatkan perhatian pada penyelenggaraan dialog di mana korban dimungkinkan ikut serta bertukar pikiran sehubungan dengan akibat yang ditimbulkan berupa trauma dari kejahatan dan menerima jawaban dan informasi tambahan dari pelaku yang telah menyakitinya. Hal itu memberikan kesempatan bagi korban untuk mendengar dan memberikan kepada pelaku sebuah kesempatan untuk menerima tanggung jawab perbuatannya dan mengungkapkan perasaannya tentang kejahatan dan konsekuensi yang harus diterimanya.⁸⁶

Permintaan untuk melakukan mediasi merupakan inisiatif dan usulan korban dan kehendak korban. Peserta dari pihak korban harus berumur 18 tahun atau lebih. Peserta pihak pelaku harus dijelaskan dengan bantuan lembaga psikolog. Mediator atau Fasilitator adalah kelompok sukarela yang telah menjalani training intensif. Kebanyakan mediasi melibatkan co-mediator terhadap kasus-kasus yang membutuhkan persiapan banyak dan luas sebelum menghadirkan kedua belah pihak bertemu dalam mediasi secara langsung. Dialog secara tidak langsung juga dimungkinkan sebagai pilihan. Tujuannya memberikan kesempatan bagi korban kejahatan kekerasan bertemu secara langsung, aman, resmi dan teratur dengan pelaku, memberikan perlindungan terhadap lingkungan tempat tindak pidana. Selanjutnya upaya penyembuhan dan penghapusan kerusakan yang terjadi akibat perbuatannya. Upaya penyembuhan dan menghilangkan trauma yang terjadi dalam kurun waktu yang relatif agak lama yaitu menunggu pihak korban untuk bersedia melakukan perdamaian dan berniat ikut serta dalam program *restorative justice* yang akan dilaksanakan. Pelaku diundang untuk ikut berpartisipasi harus dengan sukarela.⁸⁷

E. Kesimpulan

Berdasarkan hasil penelitian dan pembahasan diatas dapat disimpulkan bahwa:

1. Kebijakan formulasi terhadap perlindungan anak yang berhadapan dengan hukum dalam sistem peradilan pidana anak di Indonesia diatur dalam Undang-

⁸⁵ Mark S. Umbreit, William Bradshaw, And Robert B. Coates. (September 2001) *Victim Sensitive Offender Dialogue in Crimes of Severe Violence Differing Needs, Approaches, and Implications*. London: Office for Victims of Crime U.S. Department of Justice, hlm. 14.

⁸⁶ Ibid.

⁸⁷ Mark S. Umbreit and Robert B. Coates. (1992). *Victim Offender Mediation an Analysis of Program in Four States of The US*. U.S.: Center for *restorative justice* and Mediation. hlm. 3.

undang No. 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak belum mengakomodasi prinsip *the best interest of the child* dalam sistem peradilan pidana anak, sehingga secara normatif dalam tataran formulasi belum mencerminkan ide dasar perlindungan terhadap anak. Dengan demikian, secara normatif dalam tataran formulasi belum mencerminkan ide dasar perlindungan hukum terhadap anak. Atas dasar hal itu, tahun 2012 telah disahkan Undang-Undang No. 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak sebagai pengganti UU no. 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak sebagai pembaruan sistem peradilan anak di Indonesia. Kajian formulasi terhadap perlindungan anak yang berhadapan dengan hukum dalam sistem peradilan pidana anak menurut Undang-undang nomor 11 Tahun 2012 telah mengakomodasi prinsip *the best interest of the child* dengan adanya diversifikasi. Namun belum ditemukan prinsip ketersediaan bantuan hukum dalam konteks diversifikasi dan prinsip adanya kontrol terhadap kewenangan diversifikasi. Kajian formulasi terhadap perlindungan anak yang berhadapan dengan hukum dalam sistem peradilan pidana anak menurut Undang-undang nomor 11 Tahun 2012 telah mengakomodasi prinsip *the best interest of the child* antara lain dengan menitik beratkan penanganan anak yang bermasalah dengan hukum melalui tindakan diversifikasi dengan mengedepankan pendekatan *restorative justice*.

2. Kebijakan aplikasi terhadap perlindungan anak yang berhadapan dengan hukum dalam sistem peradilan pidana anak menyangkut masalah substansial, struktural dan kultural. Paradigma sistem peradilan yang retributif masih menjadi ide dalam Undang-undang Nomor 3 tahun 1997. Hal tersebut tampak dari mulai penanganan di tingkat penyidikan, penuntutan dan peradilan maupun dalam proses pembinaan di lembaga pemasyarakatan. Para penegak hukum masih memperlakukan anak yang bermasalah dengan hukum sama dengan pelaku dewasa.

DAFTAR PUSTAKA

- Apong Herlina dkk, *Perlindungan terhadap anak yang berhadapan dengan hukum*, Buku Saku untuk Polisi, UNICEF, Jakarta 2004.
- Arief Gosita, *Masalah Korban Kejahatan*, Akademi Pressindo, Jakarta, 1993.
- Barda Nawawi Arief, *Masalah Penegakan Hukum dan Kebijakan Hukum Pidana dalam Penanggulangan Kejahatan*, Kencana, 2010.
- Gordon Bazemore and Mark Umbreit (1999). *Conferencing, Circles, Board, and Mediations: Restorative justice and Citizen Involvement in the Response to Youth Crime*. Florida: University of Minnesota,.
- M Yahya Harahap, *Beberapa Tinjauan Mengenai Sistem Peradilan dan Penyelesaian Sengketa*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1997.
- M. Yahya Harahap, *Pembahasan Permasalahan dan Penerapan KUHAP*, PustakaKartini, Jakarta, 1993.

- Maidin Gultom, *Perlindungan Hukum Terhadap Anak dalam Sistem Peradilan Pidana Anak di Indonesia*, Bandung, Refika Aditama.
- Mark S. Umbreit and Robert B. Coates. (1992). *Victim Offender Mediation an Analysis of Program in Four States of The US*. U.S.: Center for restorative justice and Mediation.
- Mark S. Umbreit. William Bradshaw. And Robert B. Coates. (September 2001) *Victim Sensitive Offender Dialogue in Crimes of Severe Violence Differing Needs, Approaches, and Implications*. London: Office for Victims of Crime U.S. Department of Justice.
- Ruben Achmad, *Upaya Penyelesaian Masalah Anak yang Berkonflik dengan Hukum di Kota Palembang*, dalam Jurnal Simbur Cahaya Nomor 27 Tahun X, Januari, 2005
- Setya Wahyudi, *Model Diversi dalam Pembaruan Sistem Peradilan Pidana Anak dan Implikasi Bagi Politik Kriminal Anak di Indonesia*, FH Unsoed, Makassar, 2013.
- SriWidoyati Wiratmo Soekito.
- Zulmansyah Sekedang dan Arief Rahman, *Selamatkan Anak-anak Riau*, KPAID Riau, Pekanbaru, 2008.