BAB III

PEMBAHASAN

3.1. Alasan Penerapan Diversi dalam Menangani Anak yang Berkonflik dengan Hukum

Peradilan adalah tiang teras dan landasan negara hukum. Peraturan hukum yang diciptakan memberikan manfaat apabila ada peradilan yang berdiri kokoh 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 mencari keadilan dan menyelesaikan persoalan-persoalan tentang hak dan kewajibannya menurut hukum.⁴⁹

Menurut Madjono Reksodiputro,⁵⁰ sistem peradilan pidana merupakan sistem dalam suatu masyarakat untuk menanggulangi masalah kejahatan, bertujuan mengendalikan kejahatan agar berada dalam batas-batas toleransi dan menyelesaikan sebagian besar laporan ataupun keluhan masyarakat yang menjadi korban kejahatan dengan mengajukan pelaku sidang pengadilan untuk diputus bersalah serta mendapat pidana. Kemudian mencegah terjadinya korban kejahatan serta mencegah pelaku mengulangi kejahatannya.

⁴⁹ Sri Widoyati Wiratmo Soekito, <u>Anak dan Wanita dalam Hukum</u>, LP3ES, Jakarta,

h.143.

Marjono Reksodiputro, <u>Hak Asasi Manusia dalam Sistem Peradilan Pidana,</u>
Jakarta, Pusat Pelayanan Keadilan dan Pengabdian Hukum Lembaga Kriminologi Universitas Indonesia, h.84.

Sistem peradilan pidana menjadi perangkat hukum dalam menanggulangi berbagai bentuk kriminalitas di masyarakat. Penggunaan sistem peradilan pidana dianggap bentuk respon penanggulangan kriminal dan wujud usaha penegakan hukum pidana.

Sistem peradilan pidana terdiri dari empat komponen yaitu kepolisian, kejaksaan, pengadilan dan lembaga pemasyarakatan. Keempat komponen tersebut bekerja sama dalam menegakkan keadilan, Tahapan dalam proses peradilan pidana yaitu tahap prajudikasi (sebelum sidang peradilan) meliputi penyidikan dan penyelidikan, judikasi (selama sidang peradilan) meliputi pemeriksaan dan pembuktian tuntutan pihak jaksa dan pascajudikasi (setelah sidang peradilan) meliputi pelaksanaan keputusan yang telah ditetapkan dalam persidangan seperti penempatan terpidana dalam lembaga pemasyarakatan.

Sistem peradilan pidana anak merupakan sistem peradilan khusus yang baru lahir setelah adanya sistem peradilan pidana secara umum. Menurut pasal 1 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012, Sistem Peradilan Pidana Anak adalah keseluruhan proses penyelesaian perkara Anak yang Berhadapan dengan Hukum, mulai tahap penyelidikan samapai dengan tahap pembimbingan setelah menjalani pidana.

Dalam konteks sistem peradilan pidana anak, yang menjadi pelaku yaitu anak. Penempatan kata "anak" dalam peradilan pidana anak menunjukkan batasan perkara yang ditangani oleh Badan Peradilan. Peradilan anak bertujuan memberikan yang paling baik bagi anak, tanpa mengorbankan kepentingan

masyarakat dan tegaknya keadilan.⁵¹ Peradilan anak diselenggarakan dengan tujuan untuk mendidik kembali dan memperbaiki sikap dan perilaku anak sehingga ia dapat meninggalkan perilaku buruk yang selama ini telah ia lakukan.⁵² Selain itu, orientasi pengadilan bukan mengutamakan pemidanaan tetapi harus memberikan perlindungan bagi masa depan anak. Peradilan pidana anak hendaknya memberi pengayoman, bimbingan, pendidikan melalui putusan yang dijatuhkan.⁵³

Definisi anak secara nasional didasarkan pada batasan usia anak menurut hukum pidana, hukum perdata, hukum adat dan hukum Islam. Secara Internasional definisi anak tertuang dalam Konvensi Perserikatan Bangsa-Bangsa mengenai Hak Anak atau *United Nation Convention on The Right of The Child* Tahun 1989, Aturan Standar Minimum Perserikatan Bangsa-Bangsa mengenai Pelaksanaan Peradilan Anak atau *United Nations Standard Minimum Rules for The Administration of Juvenile Justice* ("*The Beijing Rules*") Tahun 1985 dan Deklarasi Hak Asasi Manusia atau *Universal Declaration of Human Right* Tahun 1948.

Secara nasional definisi anak menurut perundang-undangan, diantaranya:

1) Menurut Kitab Undang-undang Hukum Perdata

Pasal 330 ayat 1 mendefinisikan orang yang belum dewasa adalah mereka yang belum mencapai umur genap 21 (duapuluh satu) tahun dan tidak terlebih dahulu kawin.

⁵¹ Maidin Gultom, Op.Cit.,hal. 77.

⁵² Ibid.

⁵³ Ibid.

- Menurut Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan
 Anak
 - Pasal 1 mendefinisikan anak adalah seseorang yang belum berusia 18 (delapan belas) tahun, termasuk anak yang masih dalam kandungan.
- 3) Menurut Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan
 - Pasal 1 butir 6 mendefinisikan anak adalah setiap orang yang belum berumur 18 (delapan belas) tahun.
- 4) Menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan Pasal 6 ayat 2 mengatur syarat perkawinan bagi seorang yang belum mencapai umur 21 (duapuluh satu) tahun harus mendapat ijin kedua orang tuanya. Pasal 7 ayat 1 mengatur batas minimum untuk dapat kawin bagi pria adalah 19 (sembilan belas) tahun dan bagi wanita 16 (enam belas) tahun.
- 5) Menurut Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1979 tentang Kesejahteraan Anak
 - Pasal 1 ayat 2 mendefinisikan anak adalah seseorang yang belum mencapai 21 (duapuluh satu) tahun dan belum pernah kawin.
- 6) Menurut Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak
 - Pasal 1 ayat 1 mendefinisikan anak adalh orang yang dalam perkara anak nakal belum mencapai 18 (delapan belas) tahun dan belum pernah kawin.

Definisi anak yang ditetapkan perundang-undangan berbeda dengan definisi menurut Hukum Islam dan Hukum Adat. Keduanya menentukan seseorang masih anak-anak atau sudah dewasa bukan dari usia anak. Hal ini karena masing-masing anak berbeda usia untuk mencapai tingkat kedewasaan. Hukum Islam menentukan definisi anak dilihat dari tanda-tanda fisik yang dimiliki oleh orang dewasa sebagaimana ditentukan dalam Hukum Islam.

Ter Haar mengatakan bahwa hukum adat memberikan dasar untuk menentukan apakah anak tersebut sudah kawin, meninggalkan rumah orang tua atau atau rumah mertua dan mendirikan rumah tangga sendiri.⁵⁴

Terdapat perbedaan pendapat mengenai status perkawinan sebagai batas kedewasaan juga terjadi perbedaan pendapat. Menurut Mahadi, mencantumkan status perkawinan sebagai satu tanda kedewasaan tidaklah tepat, karena status perkawinan seseorang belum tentu menjadikan seseorang itu dewasa. Faktor penting yang menentukan seseorang menjadi dewasa apabila seseorang telah berdiri sendiri, bertindak dalam segala hal dan telah menajdi tuan rumah sendiri meskipun belum kawin. Pendapat serupa juga dikemukakan oleh Soepomo, untuk menentukan anak sudah dewasa atau belum dilihat apakah anak sudah dapat berdiri sendiri atau luat gawe. Se

Kenakalan anak sering disebut dengan "juvenile deliquency" atau yang biasa diartikan sebagai "kejahatan remaja" dan dirumuskan sebagai suatu kelainan tingkah laku, perbuatan ataupun tindakan remaja yang bersifat asosial,

⁵⁴ Mahadi, <u>Soal Dewasa</u>, tanpa tahun, Jakarta, Fakultas Hukum dan Pengetahuan Masyarakat, hal.12-15.

⁵⁵ Ibid hal 15

⁵⁶ Supomo, <u>Hukum Adat</u>, Pusaka, 1983, hal. 12.

bertentangan dengan agama dan ketentuan-ketentuan hukum yang berlaku dalam masyarakat

Menurut pendapat Romli Atmasasmita, "delinquency adalah suatu tindakan atau perbuatan yang dilakukan oleh seorang anak yang dianggap bertentangan dengan ketentuan-ketentuan hukum yang berlaku di suatu negara dan yang oleh masyarakat itu sendiri dirasakan serta ditafsirkan sebagai perbuatan yang tercela."

Secara global, para ahli psikologi mengemukakan tahap perkembangan antara anak dan pemuda adalah dalam rentang usia 12 (dua belas) sampai 21 (duapuluh satu) tahun. E. J. Monks dan kawan-kawan mengungkapkan istilah pemuda (*youth*), yaitu suatu masa peralihan antara masa remaja dan dewasa. Dipisahkan pula antara masa remaja (adolensi) usia antara 12 (dua belas) sampai 18 (delapan belas) tahun, dan masa pemuda usia antara 19 (sembilan belas) sampai 24 (duapuluh empat) tahun.

Masa remaja (adolensi) adalah masa peralihan masa anak-anak dan masa dewasa, anak-anak mengalami pertumbuahn cepat di segala bidang. Mereka bukan lagi anak-anak baik bentuk jasmani, sikap, cara berfikir dan bertindak. Tetapi bukan pula orang dewasa yang telah matang. ⁵⁸

Menurut Nicholas M. C. Bala dalam buku yang berjudul Juvenile Justice System, "Childhood can be defined as the period between birth and beginning at adolesence, is the formative stage of life, but also aastage of limited capacity to

⁵⁸ Zakiah Daradjat, <u>Kesehatan Mental</u>, Cetakan 10, Gunung Agung, Jakarta, 1993, hal. 101.

_

⁵⁷ Romli Atmasasmita, <u>Problema Kenakalan Anak-anak dan Remaja</u>, Armico, Bandung, 1984, h.23.

harm other"⁵⁹ (terjemahan penulis : anak dapat didefinisikan sebagai periode di antara kelahiran dan permulaan kedewasaanyang merupakan masa perkembangan hidup, juga merupakan sebuah masa dalam keterbatasan kemampuan termasuk keterbatasan untuk membahayakan orang lain).

Begitu juga pendapat Kartini Kartono⁶⁰ mengatakan bahwa seseorang baru memiliki sikap yang logis dan rasional kelak ketika mencapai usia 13 (tiga belas) sampai 14 (empat belas) tahun. Pada usia ini emosionalitas anak menjadi semakin berkurang, sedangkan unsur intelektual dan akal budi (rasio berpikir) menjadi semakin menonjol.

Cara berpikir anak yang belum matang membuat anak tidak mengetahui hal mana yang baik dan benar. Dalam hal ini peran orang tua yang memberikan arahan perilaku anak terhadap hal-hal yang baik, dapat menjadi benteng pertahanan dari pengaruh buruk perkembangan pembangunan yang cepat, arus globaisasi di bidang komunikasi dan informasi, kemajuan ilmu pengetahuan dan teknologi serta perubahan gaya dan cara hidup masyarakat.

Mengingat betapa pentingnya anak bagi keberlangsungan suatu bangsa dan negara, anak dengan ciri-ciri dan sifat khususnya, harus mendapatkan pembinaan dan perlindungan yang baik agar pertumbuhan dan perkembangan fisik, mental, dan sosial terjamin secara utuh, serasi, selaras, dan seimbang. "Dalam konstitusi Indonesia, ... secara tegas dinyatakan bahwa negara menjamin hak setiap anak atas kelangsungan hidup, tumbuh, dan berkembang serta atas pelindungan dari kekerasan dan diskriminasi. Oleh karena itu, kepentingan terbaik

Kartini Kartono, Psikologi Anak, Alumni, Bandung, 1979, hal. 135.

_

⁵⁹ Nicholas M. C. Bala, <u>Juvenile Justice System an International Comparison of Problem and Solutions</u>, Toronto, Educational Publishing Inc, hal. 2.

bagi anak patut dihayati sebagai kepentingan terbaik bagi kelangsungan hidup umat manusia."⁶¹ Menurut Arif Gosita, "Anak wajib dilindungi agar mereka tidak menjadi korban tindakan siapa saja (individu atau kelompok, organisasi swasta atau pemerintah) baik secara langsung atau tidak langsung." ⁶²

Menurut Philipus M. Hadjon, "perlindungan hukum adalah perlindungan akan harkat dan martabat serta pengakuan terhadap Hak Asasi Manusia yang dimiliki oleh subyek hukum dalam negara hukum berdasarkan ketentuan hukum dari kesewenang-wenangan."

Sedangkan perlindungan hukum menurut *Universal Declaration of Human Right* antara lain meliputi pasal 10 yang berbunyi "Hak untuk diperlakukan secara manusiawi dan menghormati martabat manusia bagi orang yang dirampas kemerdekaannya". Pasal 6 berbunyi "Berhak diakui sebagai manusia (subjek hukum) di hadapan hukum di mana saja". Selain itu pasal 76 juga menyebutkan "Hak yang sama di hadapan hukum dan hak atas perlindungan hukum yang sama".

Dalam proses peradilan pidana perlindungan hak-hak individu mengandung makna: ⁶⁴

a. Berusaha mencegah kemungkinan tindakan di luar hukum dan kesewenang-wenangan atau menyimpang dari ketentuan dari oknum penegak hukum terhadap tersangka.

-

⁶¹ Ibid

⁶² Arif Gosita, <u>Masalah Perlindungan Anak</u>, Jakarta, Akademi Presindo, 1989 h.35.

⁶³ Philipus M. Hadjon, 1987, <u>Perlindungan Hukum Bagi Rakyat Indonesia</u>, Jakarta, Bina Ilmu, hal. 205.

⁶⁴ Soejono Dirjosisworo, 1984, <u>Filsafat Peradilan Pidana Dan Perlbandingan Hukum</u>, Bandung, Armico, hal 50.

b. Membebaskan yang tidak bersalah dan menghukum yang bersalah dalam proses pembinaan ke arah pembentukan pribadi yang baik kembali.

Secara normatif, Indonesia telah memiliki aturan yang pada dasarnya sangat menjunjung tinggi dan memperhatikan anak yaitu dengan diratifikasinya Konvensi Hak Anak dengan Keputusan Presiden Nomor 36 Tahun 1990. Selain itu, terdapat pula peraturan perundang-undangan lain yang telah dibuat oleh pemerintah Indonesia untuk mendukung terjaminnya hak-hak anak, antara lain:

- a. Undang-undang Nomor 4 Tahun 1979 tentang Kesejahteraan Anak;
- b. Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia;
- c. Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak;
- d. Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak;
- e. Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak;
- f. dan berbagai peraturan lainnya yang mengatur mengenai anak.

Pasal 20 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak menyebutkan bahwa negara, pemerintah, masyarakat, keluarga, dan orang tua berkewajiban dan bertanggungjawab terhadap penyelenggaraan perlindungan anak. "Perlindungan hukum menjadi dasar pijakan hak dan kebebasan bagi anak serta berbagai kepentingan yang berhubungan dengan kesejahteraan anak. Perlindungan hukum bagi anak memiliki ruang lingkup yang sangat luas. Ruang lingkup perlindungan hukum bagi anak antara lain: (1) perlindungan kebebasan

anak, (2) perlindungan hak-hak anak, dan (3) perlindungan hukum dari semua kepentingan yang berkaitan dengan kesejahteraan anak."⁶⁵

Perlindungan hukum bagi anak dapat diartikan sebagai upaya perlindungan hukum terhadap berbagai kebebasan dan hak asasi (*fundamental right and freedom of children*) serta berbagai kepentingan yang berhubungan dengan kesejahteraan anak.⁶⁶

Di Indonesia pembicaraan mengenai perlindungan hukum bagi anak dimulai pada seminar perlindungan anak yang diadakan Prayuwana. Seminar tersebut menghasilkan dua hal penting yang harus diperhatikan dalam perlindungan anak yaitu:

- 1) Segala daya upaya yang dilakukan secara sadar oleh setiap orang ataupun lembaga pemerintah dan swasta yang berujuan mengusahakan pengamanan, penguasaan, dan pemenuhan kesejahteraan fisik, mental dan sosial anak dan remaja yang sesuai dengan kepentingan dan hak asasinya.
- 2) Segala daya upaya bersama yang dilakukan dengan sadar oleh perseorangan, keluarga, masyarakat, badan-badan pemerintah dan swasta untuk pengamanan, pengadaan dan pemenuhan kesejahteraan rohani dan jasmani anak yang berusia 0-21 tahun, tidak dan belum pernah menikah, sesuai dengan hak asasi dan kepentingan agar dapat mengembangkan hidupnya seoptimal mungkin.

66 Barda Nawawi Arief, Beberapa Aspek Kebijaksanaan Penegakan dan Pengembangan Hukum Pidana, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1998, hal.153.

.

⁶⁵ I Made Sepud, <u>Legal Protection Against Crime of Child Actors Through Diversion</u> in The Children Criminal Justice System in Indonesia, SAVAP International, 2014, h.308.

Perlindungan terhadap anak adalah amanat kontitusi Undang-Undang Dasar Republik Indonesia Tahun 1945 yang menyatakan bahwa setiap anak berhak atas kelangsungan hidup, tumbuh kembang serta berhak atas perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi.⁶⁷

Prinsip perlindungan hukum terhadap anak harus sesuai dengan Konvensi Hak-hak Anak (*Convention on the Right of the Child*) sebagaimana telah diratifikasi oleh pemerintah Republik Indonesia dengan Keputusan Presiden Nomor 36 Tahun 1990 tentang Pengesahan Konvensi Hak-hak Anak (*Convention on the Right of the Child*). Hak anak yang wajib diberikan perlindungan oleh negara ketika anak tersebut berhadapan dengan hukum, yaitu:⁶⁸

- Anak tidak dapat dijadikan sasaran penganiayaan, atau perlakuan kejam lain yang tidak manusiawi atau hukuman yang menghinakan, hukuman mati atau pemenjaraan seumur hidup tanpa kemungkinan pembebasan.
- 2) Anak tidak dapat dirampas kemerdekaannya secara melanggar hukum atau dengan sewenang-wenang. Penangkapan, penahanan atau pemenjaraannya sesuai dengan undang-undang, dan harus digunakan sebagai upaya terakhir dalam waktu sesingkat mungkin.
- Anak yang ditahan harus diperlakukan secara manusiawi dan dihormati maratbat manusianya dan pemenuhan kebutuhannya.
- 4) Anak yang ditahan harus dipisahkan dari orang dewasa kecuali penempatannya itu dianggap demi kepentingan si anak dan harus

_

⁶⁷ Pasal 28B (2) Undang-Undang Dasar Republik Indonesia 1945

⁶⁸ Tercermin dari ketentuan Konvensi Hak Anak Pasal 37, 39 dan 40.

mempunyai hak untuk mempertahankan kontak dengan keluarga melalui surat menyurat dan kunjungan, kecuali bila dalam keadaan-keadaan luar biasa.

- 5) Anak yang dirampas kebebasannya berhak memperoleh bantuan hhukum dan bantuan lain yang tepat, dan juga hak untuk mendapat penjelasan tentang penahanan terhadap dirinya di hadapan suatu pengadilan atau penguasa lain yang berwwenang, mandiri dan adil, dan mendapatkan keputusan segera terhadap tindakan yang dilakukannya.
- 6) Anak harus mendapatkan penyembuhab fisik dan psikologis dan integrasi social kembali oleh negara guna mengembalikan martabat anak
- 7) Anak tidak boleh dituduh atau disangka melanggar hukum pidana karena alasan berbuat atau tidak berbuat yang tidak dilarang oleh hukum nasional atau internasional pada waktu perbuatan-perbuatan itu dilakukan.
- 8) Anak yang dituduh melanggar hukum pidana dianggap tidak bersalah sampai terbukti bersalah menurut hukum
- 9) Anak yang dituduh melanggar hukum pidana harus diberi innformasi dengan segera dan langsung tuduhan terhadap dirinya kepada orang tuanya atau wali hukumnya, dan mempunyai bantuan hukum atau bantuan lain yang tepat dalam mempersiapkan dan menyampaikan pembelaannya

- 10) Proses pemeriksaan dan pengadilan terhadap anak dilakukamn tanpa penundaan oleh badan yang berwenang, mandiri dan adil, dihadiri oleh bantuan hukum atau bantuan lain yang tepat, kecuali demi kepentingan anak.
- 11) Anak tidak dipaksa memberikan kesaksian atau mengaku bersalah; untuk memeriksa para saksi yang berlawanan, dan untuk memperoleh keikutsertaan dan pemeriksaan pada saksi atas namanya menurut syarat-syarat keadilan.
- 12) Setiap orang yang dianggap telah melanggar hukum pidana berhak mengajukan upaya hukum untuk ditinjau kembali keputusan terhadapnya oleh penguasa lebih tinggi yang berwenang, mandiri dan adil oleh badan pengadilan menurut hukum
- 13) Anak berhak mendapat bantuan seorang penerjemah dengan Cuma-Cuma kalau anak itu tidak dapat mengerti atau berbicara dengan bahasa yang digunakan
- 14) Kerahasiaan seorang pelaku anak dihormati dengan sepenuhnya pada semua tingkat persidangan.

Peraturan-peraturan minimum standar perserikatan bangsa-bangsa mengenai administrasi pengadilan bagi anak (*the Beijing rules*), Resolusi No.40/33, 1985. Pada prinsipnya setiap anak yang berhadapan dengan peradilan anak berhak mendapatkan perlakuan sebagai berikut:

 Pelaksanaan peradilan pidana anak harus efektif , adil, dan manusiawi tanpa adanya perbedaan dan diskriminasi

- 2) Penentuan batas usia pertanggungjawaban pelaku anak berkisar 7 tahun hingga 18 tahun atau lebih tua.
- 3) Pelaku anak memiliki hak praduga tak bersalah, diberitahu akan tuntutannya, tetap diam, didampingi pengacara, kehadiran orang tua atasu wali, menghadapi dan memeriksa silang saksi-saksi, dan naik banding ke tingkat berikutnya serta perlindungan privasi
- 4) Pemberitahuan penangkapan anak pelaku tindak pidana secepatnya kepada orang tua atau walinya.
- 5) Saat penangkapan pelaku anak harus dihindarkan tindakan fisik, bahas kasar.
- 6) Anak pelaku tindak pidana diupayakan untuk dilakukan pengalihan dari proses formal ke proses informal oleh pihak berwenang yang berkompeten.
- Penahanan sebelum pemutusan pengadilan dilakukan sebagai pilihan terakhir dalam waktu yang singkat
- 8) Pelaku yang berada di bawah penahanan sebelum pengadilan mempunyai hak dan mendapat jaminan pemenuhan hak
- 9) Pelaku yang ditahan sebelum putusan pengadilan dipisahkan dari orang dewasa
- 10) Selama proses pengadilan pelaku mempunyai hak untuk diwakili oleh seorang penasihat hukum atau untuk memohon bantuan hukum dengan biaya bebas.

- 11) Orang tua atau wali pelaku anak berhak ikut seta dalam proses peradilan dan berwenang untuk menghadiri persidangan demi kepentingan pelaku
- 12) Hakim harus memperhatikan laporan penelitian dari lembaga sosial
- 13) Hukuman sebagai upaya terakhir dan penjara terhadap anak harus dihindarkan dari bentuk pendeeritaan fisik
- 14) Hukuman mati tidak dapat dikenakan pada setiap kejahatan apapun yang dilakukan oleh anak
- 15) Anak tidak boleh menhadi subjek hukuman badan dan mengupayakan tindakan alternatif sebagai hukuman.
- 16) Pihak yang berwenag secara hukum memilikikekuasaan untuk mengakhiri proses peradilan pada setiap saat.
- 17) Pelaku anak sedapat mungkin dihindarkan dari penahanan kecuali adanya perlindungan maksimal.
- 18) Upaya menghindarkan penempatan anak di lembaga pemasyarakatan, jika terpaksa secepat mungkin.
- 19) Pelaku mendapatkan bantuan seperti penginapan, pendidikan, atau latihan keteramilan, pekerjaan atau bantuan lain yang bersifat membantu ddan praktis dengan tujuan mempermudah proses rehabilitasi
- 20) Anak ditempatkan terpisah dengan orang dewasa di lembaga pemasyarakatan

- 21) Pelanggar hukum wanita muda ditempatkan di lembaga pemasyarakatan terpisah dan patut mendapat perhatian khusus terhadap keperluan dan masalah pribadinya
- 22) Demi kepentingan dan kesejahteraan remaja yang ditahan di lembaga pemasyarakatan, orang tua atau wali memiliki hak akses untuk mengetahuinya.
- 23) Adanya penggalangan sukarelawan dan pelayanan masyarakat dalam pembinaan anak pelaku
- 24) Pembebasan bersyarat terhadap anak pelaku tindak pidana oleh lembaga-lembaga pemasyarakatan sedini mungkin dan adanya pengawasan dan bantuan terhadap pelaku yng diberi pembebasan bersyarat

Pedoman Perserikatan Bangsa-bangsa dalam rangka pencegahan tindak pidana remaja tahun 1990 (United Nation for The Preventive of Juvenile Delinquency "Riyadh Guidelines"), Resolusi no 45/112. 1990, antara lain:

- Keberhasilan pencegahan terhadap anak pelaku tindak pidana memerlukan upaya dari seluruh masyarakat guna menjamin perkembangan ke arah proses dewasa seccara harmonis dengan menghormati dan mengembangkan kepribadian mereka sejak masa kanak-kanak
- 2. Anak harus mempunyai peran dan kerjasama aktif dengan masyarakat dan agar tidak semata-mata menjadi objek sosialisasi atau pengawasan

- 3. Program dan pelayanan masyarakat untuk pencegahan tindak pidana janak agar dikembangkan, terutama dalam hal badan pengawasan sosial yang resmi agar dipergunakan sebagai upaya terakhir
- 4. Penegak hukum dan petugas lain agar dilatih untuk tanggap terhadap kebutuhan khusus anak dan semaksiamal mungkin mengalihkan anak dari proses sistem peradilan pidana.

Walau telah begitu banyak instrumen hukum untuk melindungi hak Anak yang Berkonflik dengan Hukum, ketika sudah masuk pada penegakan hukumnya (law enforcement) realita di lapangan sering mengalami permasalahan yang cukup pelik. Salah satunya adalah terkait pelaksanaan sistem pemidanaan yang sampai sekarang terkadang masih memperlakukan Anak yang Berkonflik dengan Hukum seperti pelaku tindak pidana dewasa. Selain itu Anak yang Berkonflik dengan Hukum selalu menjadi korban karena anak ditempatkan dalam posisi sebagai seorang pelaku kejahatan yang patut mendapatkan hukuman yang sama dengan orang dewasa dan berlaku di Indonesia. Contohnya adalah seperti yang terjadi di Sumatra Utara, ada kasus anak pelaku tindak pidana yang dijatuhi hukuman pidana seumur hidup yaitu terhadap LG (16 tahun) oleh hakim pengadilan negeri Kabanhaje, Kabupaten Tanah Karo, Sumatra Utara. 69 Padahal, apabila berdasarkan ketentuan di dalam pasal 26 ayat (2) Undang-undang Nomor 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak, seharusnya dakwaan terhadap anak pelaku tindak pidana adalah maksimal setengah dari dakwaaan orang dewasa, dan kalaupun anak melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana mati atau

⁶⁹ Maidin Gultom, <u>Perlindungan Hukum Terhadap Anak (Dalam Sistem Peradilan di Indonesia)</u>, Refika Aditama, Bandung, 2008, Hal. 127

_

pidana penjara seumur hidup, maka pidana pidana penjara yang dapat dijatuhkan kepada anak tersebut paling lama 10 (sepuluh) tahun.

Peneliti Center for Detention Studies, Jakarta, Lollong M. Awi mengungkapkan bahwa berdasar pengamatannya selama tahun 2012-2013 jumlah Anak yang Berkonflik dengan Hukum yang mendekam di penjara mengalami kenaikan. Selain itu kurangnya jumlah Lapas juga mengakibatkan adanya pencampuran tahanan narapidana dewasa dengan anak.

.... Kondisi anak yang sedang menjalani masa pidananya di dalam penjara benar-benar berada dalam situasi yang luar biasa mengkhawatirkan, dan kondisi seperti ini sudah terjadi sekian lama, sudah sekian puluh tahun dan sampai sekarang praktis tidak ada perubahan signifikan yang dilakukan oleh pemerintah untuk menyelesaikan kompleksitas dari masalah ini.

Berdasarkan data yang ada pada bulan Juli 2013, jumlah anak baik tang berstatus tahanan atau narapidana yang berada dalam Lapas dan Rutan di Indonesia adalah 5730 anak, yang terdiri dari 2168 yang bestatus sebagai tahanan anak pria, dan 68 lainnya adalah tahanan anak perempuan, sehingga total tahanan anak secara keseluruhan adalah 2.233, sedangkan yang masuk kategori napi anak 3497, yang terdiri dari narapidana anak pria adalah 3428 anak, dan napi anak wanita adalah 69 anak.

Jumlah anak yang berdesakan dan berhimpit-himpitan di dalam penjara pada bulan Desember tahun 2012 adalah 5.549, dengan rincian sebagai berikut, jumlah tahanan anak adalah 2059, yang terdiri dari tahanan anak laki-laki 2023, tahanan anak perempuan 36, sedangkan anak pidana laki-laki adalah 3260, napi anak perempuan 68, dan anak negara 162. Sehingga total secara keseluruhan 5.549. dan Jika dibandingkan dengan data pada bulan Desember 2012, maka terjadi peningkatan dibanding tahun 2013, yaitu sebanyak 181 anak, artinya jumlah anak di dalam penjara dari tahun ke tahun akan terus bertambah bukannya berkurang, tentunya fakta ini akan semakin menakutkan di masa-masa mendatang

Fakta ini semakin diperparah lagi dengan jumlah Lapas anak di Indonesia yang hanya 17 unit dari 33 provinsi (jumlah kabupaten dan kota di indonesia kurang lebih 500 kab/kota), dan dari 17 Lapas Anak di Indonesia hanya 8 (delapan) unit Lapas Anak yang berfungsi khusus untuk menangani Anak atau yang isinya murni anak. Sedangkan 9 (sembilan) Lapas khusus anak lainnya, selain menampung anak juga difungsikan untuk menampung tahananan narapidana dewasa. Sehingga 16 provinsi yang tidak memiliki

Lapas khusus anak, secara pasti akan menempatkan anak yang berhadapan dengan hukum di Lapas dan Rutan dewasa.

Detail data percampuran anak dan dewasa pada tahun 2012 sebagai berikut, total anak dalam Lapas / Rutan adalah 5.549, Jumlah anak yang berada dalam Lapas khusus anak adalah 1.893, sedangkan anak yang berada dalam Lapas/Rutan dewasa adalah 3.650 anak, dan yang lebih memprihatinkan lagi adalah banyaknya narapidana/tahanan dewasa yang ditempatkan dan bercampur dengan anak di dalam Lapas khusus anak yaitu 1.654 narapidana dewasa.⁷⁰

Fakta pencampuran dan penempatan anak dengan tahanan dan narapidana dewasa di dalam Lapas atau Rutan dewasa benar-benar tidak bisa ditolerir. Dapat dibayangkan dampak dan akibat yang mereka dapatkan ketika berhadapan dengan kondisi yang sangat tidak kondusif. Kenyataan yang tidak berpihak pada kepentingan terbaik untuk tumbuh kembang anak atau *the best interest of the child* ini tidak sesuai dengan filosofi sistem peradilan pidana anak.

"Filosofi sistem peradilan pidana yaitu anak mengutamakan dan rehabilitasi terhadap pelaku anak (emphasized the perlindungan rehabilitation of youthful offender) sebagai orang yang masih mempunyai sejumlah keterbatasan dibandingkan dengan orang dewasa. Anak memerlukan perlindungan dari negara dan masyarakat dalam jangka waktu ke depan yang masih panjang. Terhadap anak yang terlanjur menjadi pelaku diperlukan strategi sistem peradilan pidana tindak pidana mengupayakan seminimal mungkin intervensi sistem peradilan pidana. "71

Selain itu, konsep pemidanaan pada dasarnya lebih berorientasi kepada individu pelaku atau biasa disbut dengan pertanggung jawaban individual (individual responsibility) dimana pelaku dipandang sebagai individu yang mampu untuk bertanggung jawab penuh terhadap perbuatan yang dilakukannya, sehingga konsep pemidanaan lebih tepat untuk diterapkan kepada orang dewasa,

71 Marlina, <u>Penerapan Konsep Diversi Terhadap Anak Pelaku Tindak Pidana Dalam</u> Sistem Peradilan Pidana Anak, Jurnal Equality, Vol. 13 No. 1 Februari 2008

⁷⁰ http://www.cds.or.id/konten.php?nama=Artikel&op=detail_artikel&id=21, <u>Darurat Anak Dalam Penjara</u>, diakses pada 3 Juni 2014 Pukul 05.27

karena anak adalah individu yang belum dapat menyadari secara penuh atas tindakan atau perbuatan yang dilakukannya, hal ini disebabkan karena anak merupakan individu yang belum matang dalam emosional dan berpikir.

Panjangnya proses peradilan yang dijalani anak tersangka pelaku kejahatan, sejak proses penyidikan di kepolisian sampai selesai menjalankan hukuman di lembaga pemasyarakatan merupakan sebuah gambaran kesedihan seorang anak. DY, bocah 11 tahun, harus menunggu vonis hakim dengan mengalami penahanan selama 66 hari oleh hakim Pengadilan Negeri Pematagsiantar, Sumatera Utara, dengan tuduhan mencuri telepon genggam. Kejadian selama proses peradilan akan menjadi pengalaman tersendiri bagi kehidupan anak yang sulit terlupakan. Pengalaman demikian akan membekas dalam diri mereka.

Dilema lain yang dihadapi oleh narapidana anak yaitu adanya penilaian masyarakat (stigmatisasi). Masyarakat masih ada yang menilai anak yang pernah melalui sistem peradilan pidana (melakukan tindak pidana) biasanya akan terlibat tindak pidana lain di masa yang akan datang. Stigmatisasi tersebut sangat sulit dihilangkan dari pandangan masyarakat.

Teori Labelling (Stigma) yang dikemukakan oleh Howard Becker menyatakan bahwa seseorang melakukan perilaku menyimpang karena mendapat label atau stigma dari orang lain. Erwin Goffman mengatakan bahwa perilaku menyimpang disebabkan oleh adanya stigma dari masyarakat. Stigma merupakan penanaman yang berkonotasi negatif kepada seseorang atau kelompok orang yang

 $^{^{72}}$ www.sumutpos.co/2013/06/60235/hakim-pn-siantar-dilaporkan-ke-ky, diakses pada 1 Juli 2014 pukul 12.45 WIB

mampu mengubah identitas. Perspektif labeling mengetengahkan pendekatan interaksionisme dengan berkonsentrasi pada konsekuensi interaksi antara penyimpang dengan agen kontrol sosial. Teori ini memperkirakan bahwa pelaksanaan kontrol sosial menyebabkan penyimpangan sebab pelaksanaan kontrol sosial tersebut mendorong orang masuk ke dalam peran penyimpang. Ditutupnya peran konvensional bagi seseorang dengan pemberian stigma dan label menyebabkan orang tersebut dapat menjadi penyimpang sekunder, khususnya dalam mempertahankan diri dari pemeberian label. Untuk masuk kembali ke dalam peran sosial konvensional yang tidak menyimpang adalah berbahaya dan individu merasa teralienisasi. Menurut teori labeling, pemberian sanksi dan label yang dimaksudkan untuk mengontrol penyimpangan malah menghasilkan sebaliknya.

Anak bukanlah miniatur orang dewasa sehingga tidak bisa diperlakukan sama dengan pelaku tindak pidana dewasa. Seorang Anak yang Berkonflik dengan Hukum juga memerlukan penanganan berbeda untuk melakukan perlindungan terhadap anak dari pengaruh proses formal sistem peradilan pidana maka timbul pemikiran manusia dan para ahli hukum dan kemanusiaan untuk membuat aturan formal tindakan mengelurkan seorang anak yang melakukan pelanggaran hukum atau melakukan tindak pidana dari proses peradilan pidana dengan memberikan alternatif lain yang dianggap lebih baik untuk anak. Berdasarkan pemikiran tersebut, maka lahirlah konsep diversi atau pengalihan.⁷³

-

⁷³ Marlina. <u>Pengantar Konsep Diversi dan Restorative Justice dalam Hukum Pidana</u>., USU Press, Medan, 2010, h.9.

"Diversi dilakukan untuk memberikan perlindungan dan rehabilitasi kepada pelaku dalam upaya mencegah anak menjadi pelaku kriminal dewasa."⁷⁴ Hal ini sesuai dengan pendapat W.A. Bonger dalam *Inlkeiding tot de Criminologi* yang mengemukakan bahwa kejahatan anak-anak dan pemuda-pemuda merupakan bagian yang besar dalam kejahatan, lagipula kebanyakan penjahat yang sudah dewasa umumnya sudah sejak kecil. Menyelidiki sebab-sebab kejahatan anak-anak dapat mencari tindakan-tindakan pencegahan kejahatan anak-anak yang dikemudian hari akan memberi pengaruh baik pula terhadap pencegahan kejahatan orang dewasa.

Konsep diversi didasarkan pada kenyataan bahwa proses peradilan pidana terhadap anak pelaku tindak pidana melalui sistem peradilan pidana lebih banyak menimbulkan bahaya daripada kebaikan. Pelaksanaan diversi dilatarbelakangi keinginan menghindari efek negatif terhadap jiwa dan perkembangan anak oleh keterlibatannya dengan sistem peradilan pidana. Menurut Levine konsep diversi dimulai dengan pendirian peradilan anak pada abad ke-19 yang bertujuan untuk mengeluarkan anak dari proses peradilan orang dewasa agar anak tidak lagi diperlakukan sama dengan orang dewasa.

Prinsip utama pelaksanaan diversi adalah tindakan persuasif dan pemberian kesempatan kepada pelaku untuk memperbaiki kesalahan.⁷⁷ Dengan pendekatan yang seperti ini, diharapkan tidak terjadi lagi penyiksaan, pemaksaan

77 Ibid.

⁷⁴ Marlina, <u>Peradilan Pidana Anak di Indonesia (Pengembangan Konsep Diversi dan Restoratif Justice</u>, Refika Aditama, Bandung, 2009, hal. 22.

⁷⁵ Marlina. Op.Cit, h. 71

⁷⁶ Ibid.

ataupun tindak kekerasan terhadap anak. Inilah yang menjadi tujuan utama pelaksanaan diversi. Dengan diversi, hukum dapat ditegakkan tanpa melakukan tindak kekerasan dan menyakitkan, dengan memberi kesempatan kepada seseorang untuk memperbaiki kesalahannya tanpa melalui hukuman pidana oleh negara yang mempunyai otoritas penuh.⁷⁸

Landasan hukum Diversi terdapat pada pasal 5 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, yang berbunyi:

- 1) Sistem Peradilan Pidana Anak wajib mengutamakan pendekatan Keadilan Restoratif.
- 2) Sistem Peradilan Pidana Anak sebagaimana dimaksud dengan ayat (1) meliputi:
 - a. penyidikan dan penuntutan pidana Anak yang dilaksanakan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan, kecuali ditentukan lain dalam Undang-Undang ini;
 - b. persidangan Anak yang dilakukan oleh pengadilan di lingkungan peradilan umum; dan
 - c. pembinaan, pembimbingan, pengawasan, dan/atau pendampingan selama proses pelaksanaan pidana atau tindakan dan setelah menjalani pidana atau tindakan.
- 3) Dalam Sistem Peradilan Pidana Anak sebagaimana dimaksud pada ayat (2) huruf a dan huruf b diatas wajib diupayakan Diversi.

⁷⁸ Ibid.

Setelah adanya proses diversi atau pengalihan yang dilakukan oleh penegak hukum, proses penyelesaian kasus pidanaAnak yang Berkonflik dengan Hukum diarahkan pada penyelesaian dengan *restorative justice*. Keadilan restoratif adalah proses penyelesaian terhadap tindak pidana yang terjadi dengan cara bersama-sama bermusyawarah antara korban, pelaku keluarga korban, keluarga pelaku, dan masyarakat untuk mencari bentuk penyelesaian yang terbaik guna memulihkan semua kerugian yang diderita oleh semua pihak.⁷⁹

Keadilan restoratif memandang yang pertama dan paling awal serta langsung dilukai oleh pelaku adalah anggota individu masyarakat, sehingga seharusnya mereka (korban dan pelaku tindak pidana) diberi kesempatan untuk menyelesaikan konflik dan memulihkan kerugian yang ditimbulkan dan mengijinkan pelaku tindak pidana untuk bertanggung jawab secara langsung atas tindakannya.

Dalam konsep keadilan restoratif, proses penyelesaian tindakan pelanggaran hukum yang terjadi dilakukan dengan membawa korban dan pelaku bersama-sama duduk dalam suatu 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 yang melakukan pemaparan sangat mengharapkan pihak korban untuk dapat menerima dan memahami kondisi dan penyebab mengapa pihak pelaku melakukan tindak pidana yang menyebabkan kerugian pada korban.

_

⁷⁹ Ibid.

Selanjutnya dalam penjelasan pelaku juga memaparkan tentang bagaimana dirinya bertanggung jawab 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 secara 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 atas terjadinya tindak pidana yang dilakukan oleh pelaku. Dalam paparannya tersebut masyarakat mengharapkan agar pelaku melakukan suatu perbuatan atau tindakan untuk memulihkan kembali kerusakan yang telah terjadi karena perbuatannya.

Pendekatan keadilan restoratif diasumsikan sebagai pergeseran paling mutakhir dari berbagai model dan mekanisme yang bekerja dalam sistem peradilan pidana dalam menangani perkara-perkara pidana pada saat ini. PBB melalui Basic principles yang telah digariskannya menilai bahwa pendekatan keadilan restoratif adalah pendekatan yang dapat dipakai dalam sistem peradilan pidana yang rasional. Hal ini sejalan dengan pandangan G. P. Hoefnagels yang menyatakan bahwa politik kriminil harus rasional (a rational total of the responses to crime). Pendekatan keadilan restoratif merupakan suatu paradigma yang dapat dipakai sebagai bingkai dari strategi penanganan perkara pidana yang bertujuan menjawab ketidakpuasan atas bekerjanya sistem peradilan pidana yang ada saat ini.

Keadilan Restoratif adalah sebuah konsep pemikiran yang merespon pengembangan sistem peradilan pidana dengan menitikberatkan pada kebutuhan pelibatan masyarakat dan korban yang dirasa tersisihkan dengan mekanisme yang bekerja pada sistem peradilan pidana yang ada pada saat ini. Dipihak lain, keadilan restoratif juga merupakan suatu kerangka berfikir yang baru yang dapat digunakan dalam merespon suatu tindak pidana bagi penegak dan pekerja hukum.

Paham individualis yang selama ini lekat dengan dunia barat, berangsurangsur ditinggalkan sejalan dengan kesadaran peran masyarakat terhadap perkembangan kehidupan seseorang. Pandangan-pandangan tersebut menempatkan keadilan restoratif pada posisi yang mengusung lembaga musyawarah sebagai upaya yang dapat dilakukan dalam mencari jalan terbaik atas suatu pemecahan masalah yang timbul akibat dilakukannya suatu tindak pidana.

Secara umum prinsip-prinsip keadilan restoratif adalah membuat pelanggar bertanggungjawab memperbaiki kerugian yang ditimbulkan oleh kesalahannya. Memberikan kesempatan kepada pelanggar membuktikan kapasitas dan kualitasnya di samping mengatasi rasa bersalahnya secara konstruktif. Melibatkan para korban, orangtua, keluarga besar, sekolah, dan teman sebaya. Menciptakan forum untuk bekerjasama dalam menyelesaikan masalah. Menetapkan hubungan langsung dan nyata antara kesalahan dengan reaksi sosial yang formal.

3.2. Pengaturan Diversi bagi Anak yang Berkonflik dengan Hukum menurut Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak

Tujuan diversi menurut Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak adalah untuk:

- 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 berpartisipasai
- 5) Menanamkan rasa tangung jawab kepada anak.

Diversi wajib diupayakan di tingkat penyidikan, penuntutan, dan pemeriksaan perkara anak di pengadilan negeri. Diversi hanya dapat dikenakan pada tindak pidana yang ancaman pidananya adalah pidana penjara di bawah 7 (tujuh) tahun dan bukan merupakan pengulangan tindak pidana

Proses diversi dilakukan melalui musyawarah dengan melibatkan anak dan orang tua atau walinya, korban dan/atau orang tua atau walinya, pembimbing kemasyarakatan, dan pekerja sosial profesional berdasarkan pendekatan keadilan restorative. Dalam hal diperlukan musyawarah ini juga dapat melibatkan tenaga kesejahteraan sosial, dan/atau masyarakat. Proses diversi wajib memperhatikan :

- 1) Kepentingan korban;
- 2) Kesejahteraan dan tanggung jawab anak;
- 3) Penghindaran stigma negatif;
- 4) Penghindaran pembalasan;

- 5) Keharmonisan masyarakat;
- 6) Kepatutan, kesusilaan, dan ketertiban umum.

Hal-hal yang harus dipertimbangkan penyidik, penuntut umum, dan hakim dalam melakukan diversi adalah:

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

Kesepakatan diversi 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
- 4) Nilai kerugian korban tidak lebih dari nilai upah minimum provinsi setempat.

Kesepakatan diversi untuk menyelesaikan tindak pidana yang berupa pelanggaran, tindak pidana ringan, tindak pidana tanpa korban, atau nilai kerugian korban tidak lebih dari nilai upah minimum setempat dapat dilakukan oleh penyidik bersama pelaku dan/atau keluarganya, pembimbing kemasyarakatan, serta dapat melibatkan tokoh masyarakat. Kesepakatan diversi ini dilakukan oleh penyidik atas rekomendasi pembimbing kemasyarakatan 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.

Hasil diversi dapat berbentuk, antara lain:

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

Hasil kesepakatan sebagaimnana dimaksud dalam pasal 11 dituangkan dalam bentuk kesepakatan diversi yang disampaikan oleh atasan lansung pejabat yang bertanggung jawab di setiap tingkat pemeriksaan ke pengadilan negeri sesuai dengan daerah hukumnya paling lama 3 (tiga) hari sejak kesepakatan dicapai untuk memperoleh penetapan yang dilakukan dalam waktu paling lambat 3 (tiga) hari terhitung sejak diterimanya kesepakatan diversi. Penetapan ini kemudian disampaikan kepada pembimbing kemasyarakatan, penyidik, penuntut umum, atau hakim dalam waktu paling lama 3 (tiga) hari terhitung sejak ditetapkan. Setelah menerima penetapan, penyidik menerbitkan penetapan penghentian penyidikan atau penuntut umum menerbitkan penetapan penghentian penuntutan.

Apabila proses diversi tidak menghasilkan kesepakatan atau kesepakatan diversi tersebut tidak dilaksanakan, maka proses peradilan pidana anak akan dilanjutkan. 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 atas pengawasan atas proses diversi dan pelaksanaan kesepakatan yang dihasilkan. Selanjutnya pejabat yang bertangggungjawab tersebut wajib menindaklanjuti laporan dalam waktu paling lama 7 (tujuh) hari.

Pada tahapan penyidikan, penyidik wajib mengupayakan diversi dalam waktu paling lama 7 (tujuh) hari setelah penyidikan dimulai. Proses ini dilaksanakan paling lama 30 (tiga puluh) hari setelah dimulainya diversi. Dalam hal proses diversi berhasil mencapai kesepakatan, penyidik menyampaikan berita acara diversi beserta kesepakatan diversi kepada ketua pengadilan negeri untuk dibuat penetapan. Namun jika proses diversi pada tahapan ini gagal, penyidik wajib melanjutkan penyidikan dan melimpahkan perkara ke penuntut umum dengan melampirkan berita acara diversi dan laporan penelitian kemasyarakatan.

Pada tahap penuntutan, penuntut umum wajib mengupayakan diversi paling lama 7 (tujuh) hari setelah menerima berkas perkara dari penyidik. Proses ini dilaksanakan paling lama 30 (tiga puluh) hari. Dalam hal proses diversi

berhasil mencaai kesepakatan, penuntut umum menyampaikan berita acara diversi beserta kesepakatan diversi kepada ketua pengadilan negeri untuk dibuat penetapan. Namun jika proses ini gagal, penuntut umum wajib menyampaikan berita acara diversi dan melimpahkan perkara ke pengadilan dengan melampirkan laporan hasil penelitian kemasyarakatan.

Pada pemeriksaan di sidang pengadilan, Ketua pengadilan wajib menetapkan hakim atau majelis hakim untuk menangani perkara anak paling lama 3 (tiga) hari setelah menerima berkas perkara dari penuntut umum. Hakim wajib mengupayakan diversi paling lama 7 (tujuh) hari setelah ditetapkan oleh ketua pengadilan negeri sebagai hakim. Lamanya proses diversi ini harus dilaksanakan paling lama 30 (tiga puluh hari). Proses diversi ini dapat dilaksanakan di ruang mediasi pengadilan negeri. Dalam hal proses diversi berhasil mencapai kesepakatan, hakim menyampaikan berita acara diversi beserta kesepakatan diversi kepada ketua pengadilan negeri untuk dibuat penetapan. Namun jika diversi tidak berhasil dilaksanakan, perkara dilanjutkan ke tahap persidangan.

Pada 28 Maret 2013, Mahkamah Konstitusi membatalkan tiga pasal (Pasal 96, Pasal 100 dan Pasal 101) dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak yang mengatur sanksi pidana bagi hakim jika melakukan tiga pelanggaran seperti disebut di atas.

Ketentuan mengenai pedoman pelaksanaan proses diversi, tata cara, dan koordinasi pelaksanaan diversi diatur dengan Peraturan Pemerintah. Berdasarkan pengamatan Institute for Criminal Justice Reform, Pemerintah memiliki kewajiban dalam mengeluarkan setidaknya 6 (enam) PP dan 2 (dua) Perpres,

kewajiban itu telah diamanatkan dalam berbagai pasal di Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012:⁸⁰

- 1) Pasal 15, Peraturan Pemerintah mengenai pedoman pelaksanaan proses Diversi, tata cara, dan koordinasi pelaksanaan Diversi.
- 2) Pasal 21 ayat (6), Peraturan Pemerintah mengenai syarat dan tata cara pengambilan keputusan serta program pendidikan, pembinaan, dan pembimbingan dalam hal Anak belum berumur 12 (dua belas) tahun melakukan atau diduga melakukan tindak pidana;
- 3) Pasal 25 ayat (2), Peraturan Pemerintah mengenai pedoman register perkara Anak dan Anak korban;
- 4) Pasal 71 ayat (5), Peraturan Pemerintah mengenai bentuk dan tata cara pelaksanaan pidana.
- 5) Pasal 82 ayat (4), Peraturan Pemerintah mengenai Tindakan yang dapat dikenakan kepada Anak
- 6) Pasal 94 ayat (4), Peraturan Pemerintah mengenai tata cara pelaksanaan koordinasi, pemantauan, evaluasi, dan pelaporan
- 7) Pasal 90 ayat (2), Peraturan Presiden mengenai pelaksanaan hak Anak Korban dan Anak Saksi;
- 8) Pasal 92 ayat (4), Peraturan Presiden mengenai penyelenggaraan pendidikan dan pelatihanbagi penegak hukum dan pihak terkait secara terpadu.

⁸⁰ www.hukumpedia.com/ham/pemerintah-didesak-untuk-segera-membuat-peraturan-pelaksana-uu-sppa-hk538ed638901d1.html, diakses 8 Juni 2014 pukul 20.14 WIB

Namun sampai diselesaikannya penelitian ini, belum ada Peraturan Pemerintah yang khusus mengatur tentang pelaksanaan diversi. Untuk mengisi kekosongan tersebut, Mahkamah Agung pada 24 Juli 2014 mengeluarkan Peraturan Mahkamah Agung Nomor 4 Tahun 2014 tentang Pedoman Pelaksanaan Diversi dalam Sistem Peradilan Pidana Anak dengan pertimbangan Undangundang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak belum mengatur secara jelas tentang tata cara dan tahapan proses diversi.

Dalam peraturan Mahkamah Agung ini, dijelaskan bahwa yang dimaksud dengan:

- 1) Musyawarah diversi adalah musyawarah antara pihak yang melibatkan anak para pihak yang melibatkan Anak dan orang tua/ walinya, korban dan/atau orang tua/walinya, pembimbing kemasyarakatan, pekerja social professional, perwakilan masyarakat dan pihak-pihak yang terlibat lainnya) untuk mencapai kesepakatan diversi melalui pendekatan keadilan restorative
- Fasilitator diversi adalah ahkim yang ditunjuk oleh ketua pengadialan untuk menangani perkara anak yang bersangkutan
- Kaukus adalah pertemuan terpisah antara fasilitator diversi dengan salah satu pihak yang diketahui oleh pihak lainnya
- 4) Kesepakatan diversi adalah kesepakatan hasil proses musyawarah diversi yang dituangkan dalam bentuk dokumen dan ditandatangani oleh para pihak yang terlibat dalam musyawarah diversi
- 5) Hari adalah hari kerja

Dijelaskan pula bahwa diversi wajib diberlakukan terhadap anak yang telah berumur 12 (dua belas) tahun tetapi belum berumur 18 (delapan belas) tahun atau telah berumur 12 (dua belas) tahun meskipun pernah kawin tetapi belum berumur 18 (delapan belas) tahun, yang diduga melakukan tindak pidana. Hakim anak wajib mengupayakan diversi dalam hal anak didakwa melakukan tindak ppidana yang diancam dengan pidana penjara di bawah 7 (tujuh) tahun atau lebih dalam bentuk surat dakwaan subsidiaritas, alternatif, kumulatif, maupun kombinasi (gabungan).

Mengenai pelaksanaan diversi di pengadilan, pada tahap persiapan diversi, setelah menerima penetapan untuk menangani ketua pengadilan untuk menangani perkara yang wajib diupayakan diversi, hakim mengeluarkan penetapan hari musyawarah diversi. Penetapan hakim tersebut memuat perintah kepada penuntut umum melimpahkan perkara untuk menghadirkan:

- 1) Anak dan orangtua/wali atau pendampingnya
- 2) Korban dan/atau orangtua/walinya
- 3) Pembimbing kemasyarakatan
- 4) Pekerja sosial profesional
- 5) Perwakilan masyarakat; dan
- 6) Pihak-pihak terkait lainnya yang dipandang perlu untuk melilbatkan dalam musyawarah diversi.

Penetapan hakim tersebut juga wajib mencantumkan hari, tanggal, waktu serta tempat dilaksanakannya musyawarah diversi.

Pada tahapan musyawarah diversi, musyawarah diversi dibuka oleh fasilitator diversi dengan perkenalan para pihak yang hadir, menyampaikan maksud dan tujuan musyawarah diversi, serta tata tertib musywarah untuk disepakati oleh para pihak yang hadir. Fasilitator bertugas menjelaskan ringkasan dakwaan dan pembimbing kemasyarakatan memberikan informasi tentang perilaku dan keadaan sosial anak serta memberikan saran untuk memperoleh penyelesaian. Fasilitator diversi wajib memberikan kesempatan kepada:

- 1) Anak untuk didengar keterangan perihal dakwaan
- 2) Orangtua/wali untuk menyampaikan hal-hal yang berkaitan dengan perbuatan anak dan bentuk penyelesaian yang diharapkan
- 3) Korban/anak korban/orangtua/wali untuk memberi tanggapan dan bentuk penyelesaian yang diharapkan

Pekerja sosial profesional bertugas memberikan informasi tentang keadaan sosial anak korban serta memberikan saran untuk memperoleh penyelesaian. Bila dipandang perlu, fasilitator diversi dapat memanggil perwakilan masyarakat maupun pihak lain untuk memberikan informasi untuk mendukung penyelesaian dan melakukan pertemuan terpisah (kaukus) dengan para pihak.

Fasilitator diversi menuangkan hasil musyawarah ke dalam kesepakatan diversi. Dalam menyusun kesepakatan diversi, fasilitator diversi memperhatikan dan mengarahkan agar kesepakatan tidak bertentangan dengan hukum, agama, kepatutan masyarakat setempat, kesusilaan; atau memuat hal-hal yang tidak dapat dilaksanakan anak; atau memuat itikad tidak baik. Fasilitator diversi tidak dapat dikenai pertanggungjawaban pidana maupun perdata atas isi kesepakatan diversi.

Musyawarah diversi dicatat dalam berita acara diversi dan ditandatangani oleh fasilitator diversi dan panitera/panitera pengganti. Kesepakatan diversi ditandatangani oleh para pihak dan dilaporkan kepada ketua pengadilan oleh fasilitator diversi. Ketua pengadilan mengeluarkan penetapan kesepakatan diversi berdasarkan kesepak atan diversi tersebut. Ketua pengadilan dapat mengembalikan kesepakatan diversi untuk diperbaiki oleh fasilitator diversi apabila belum memenuhi syarat, selambat-lambatnya dalam waktu tiga hari. Setelah menerima penetapan dari ketua pengadilan, hakim menerbitkan penetapan penghentian pemeriksaan perkara.

Jika kesepakatan diversi tidak dilaksanakan sepenuhnya oleh para pihak berdasarkan hasil laporan dari pembimbing kemasyarakatan balai pemasyarakatan, hakim melanjutkan pemeriksaaan perkara sesuai dengan hukum acara peradilan pidana anak. Dalam menjatuhkan putusan, hakim wajib mempertimbangkan pelaksanaan sebagian kesepakatan diversi yang telah dilangsungkan. Penetapan ketua pengadilan atas kesepakatan diversi memuat pula penentuan status barang bukti yang telah disita dengan memperhatikan kesepakatan diversi.

Jika belum terdapat hakim yang memenuhi persyaratan yang diatur di dalam pasal 43 ayat (2) Undang-Undang Nomor 11 tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, Hakim pada Pengadilan yang telah ditetapkan sebagai hakim anak berdasarkan surat keputusan ketua Mahkamah Agung Republik Indonesia sesuai dengan Undang-Undang nomor 3 tahun 1997 tentang pengadilan

anak ditetapkan sebagai hakim anak berdasarkan Undang-Undang Nomor 11 tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak.