

BAB III

PERTANGGUNGJAWABAN PIDANA TERHADAP ANAK

A. Pengertian Pertanggungjawaban Pidana

Suatu perbuatan tidak dapat dianggap sebagai suatu tindak pidana sebelum ada ketentuan Undang-Undang yang melarang suatu perbuatan dan pelanggaran dari ketentuan Undang-Undang tersebut berakibat pada pelaku tindak pidana untuk dimintai pertanggungjawabannya.

Pertanggungjawaban pidana mengandung asas kesalahan (*asas culpabilitas*), yang didasarkan pada keseimbangan monodualistik bahwa asas kesalahan yang didasarkan pada nilai keadilan harus sejajar berpasangan dengan asas legalitas yang didasarkan pada nilai kepastian.

Menurut Roeslan Saleh pertanggungjawaban pidana adalah suatu yang dipertanggungjawabkan secara pidana terhadap seseorang yang melakukan perbuatan pidana atau tindak pidana yang diartikan sebagai celaan yang obyektif yang ada pada perbuatan pidana dan secara subjektif memenuhi syarat untuk dapat dipidana karena perbuatannya itu.³⁷ Maksud dari celaan obyektif adalah bahwa perbuatan yang dilakukan oleh seseorang memang merupakan suatu perbuatan yang dilarang. Indikatornya adalah perbuatan tersebut melawan hukum baik dalam arti melawan hukum formil maupun melawan hukum materiil. Sedangkan maksud dari celaan subjektif menunjuk pada orang yang melakukan

³⁷ Roeslan Saleh, 1990, *Perbuatan Pidana dan Pertanggungjaaban Pidana*, Jakarta : Aksara Baru, hlm 75

perbuatan yang dilarang tadi. Sekalipun perbuatan yang dilarang telah dilakukan oleh seseorang, namun jika orang tersebut tidak dapat dicela karena pada dirinya tidak terdapat kesalahan, maka pertanggungjawaban pidana tidak mungkin ada.

Soedarto mengatakan bahwa dipidananya seseorang tidaklah cukup apabila seseorang itu telah melakukan perbuatan yang bertentangan dengan hukum atau bersifat melawan hukum, jadi walaupun perbuatan tersebut memenuhi rumusan delik dalam Undang-Undang dan tidak dibenarkan, namun hal tersebut belum memenuhi syarat penjatuhan pidana. Untuk pemidanaan masih perlu adanya syarat untuk penjatuhan pidana yaitu orang yang melakukan perbuatan itu memiliki kesalahan.³⁸

Dalam pertanggungjawaban pidana maka beban pertanggungjawaban dibebankan kepada pelaku pelanggaran tindak pidana berkaitan dengan dasar untuk menjatuhkan sanksi pidana. Seseorang akan memiliki sifat pertanggungjawaban pidana apabila suatu hal atau perbuatan yang dilakukan bersifat olehnya bersifat melawan hukum, namun seseorang dapat hilang sifat pertanggungjawabannya apabila didalam dirinya ditemukan suatu unsur yang menyebabkan hilangnya kemampuan bertanggungjawaban seseorang.

Menurut Chairul Huda bahwa dasar adanya tindak pidana adalah asas legalitas, sedangkan dapat dipidananya seseorang adalah atas dasar kesalahan, hal ini berarti bahwa seseorang akan mempunyai

³⁸ Sudarto, 1988, *Hukum Pidana I*, Semarang : FH UNDIP, hlm 85

pertanggungjawaban pidana bila ia telah melakukan perbuatan yang salah dan bertentangan dengan hukum. Pada hakikatnya pertanggungjawaban pidana adalah suatu bentuk mekanisme yang diciptakan untuk mempertanggungjawabkan sesuatu atas pelanggaran suatu perbuatan tertentu yang telah disepakati.³⁹ Secara lebih rinci, sudarto menyatakan bahwa agar seseorang memiliki aspek pertanggungjawaban pidana, dalam arti pidananya pembuat, syarat yang harus dipenuhi yaitu :⁴⁰

1. Adanya tindak pidana yang harus dilakukan oleh pembuat
2. Adanya unsur kesalahan berupa kesengajaan atau kealpaan
3. Adanya pembuat yang mampu bertanggungjawab
4. Tidak ada alasan pemaaf

Kitab Undang-Undang Pidana tidak menyebutkan secara jelas mengenai system pertanggungjawaban pidana yang dianut. Beberapa Pasal dalam KUHP sering menyebut kesalahan baik berupa kesengajaan ataupun kealpaan, namun mengenai pengertian kesalahan kesengajaan maupun kealpaan tidak dijelaskan pengertiannya oleh Undang-Undang. Tidak adanya penjelasan lebih lanjut mengenai kesalahan kesengajaan maupun kealpaan, namun berdasarkan doktrin dan pendapat para ahli hukum mengenai pasal-pasal yang ada dalam KUHP dapat disimpulkan bahwa dalam pasal-pasal tersebut mengandung unsur-unsur kesalahan kesengajaan maupun kealpaan yang harus dibuktikan oleh pengadilan, sehingga untuk pembedaan pelaku yang melakukan perbuatan tindak

³⁹Chairul Huda, 2006, *Dari Tindak Pidana Tanpa Kesalahan Menuju Kepada Tiada Pertanggungjawab Pidana Tanpa Kesalahan*, Jakarta Kencana , hlm 68

⁴⁰ Sudarto, 1986, *Hukum dan Hukum Pidana*, Bandung, hlm 77

pidana, selain ttelah terbukti melakukan tindak pidana maka mengenai unsur kesalahan yang disengaja atau kealpaan juga harus terbukti.⁴¹ Artinya dalam hal pertanggungjawaban pidana ini tidak terlepas dari peranan hakim untuk membuktikan mengenai unsur-unsur pertanggungjaaban pidana itu sendiri sebab apabila unsur-unsur tersebut tidak dapat dibuktikan kebenarannya maka seseorang tidak dapat dimintakan pertanggungjawaban.

B. Teori – Teori Tentang Pertanggungjawaban Pidana

Terdapat dua istilah yang menunjuk pada pertanggungjawaban dalam kamus hukum, yaitu *liability* dan *responsibility*. *Liability* merupakan sutau istilah hukum yang luas yang menunjuk hampir ada semua karakter resiko dan tanggungjawab, yang pasti, yang bergantung atau yang mungkin meliputi semua karakter hak dan kewajiban secara aktual atau potensial seperti kerugian, ancaman, kejahatan, biaya atau kondisi yang menciptakan tugas untuk melaksanakan Undang-Undang.⁴²

Dalam hukum pidana terdapat seseorang yang melakukan pelanggaran atau suatu perbuatan tindak pidana maka dalam pertanggungjawaban diperlukannya teori – teori pertanggungjawaban yaitu:

⁴¹ Hanafi Amrani Mahrus Ali, 2015, *Sistem Pertanggungjawaban Pidana*, Jakarta : Rajawali Pers, hlm 52

⁴² Ridwan H.R., 2006, *Hukum Administrasi Negara*, Jakarta : Raja Grafindo Persada jakarta, hlm 335

1. Tanggungjawab Mutlak

Prinsip tanggung jawab mutlak (*strict liability*) sering diidentikkan dengan prinsip tanggung jawab absolut (*absolute liability*). Kendati demikian ada pula para ahli yang membedakan kedua terminologi di atas. Ada pendapat yang menyatakan, *strict liability* adalah prinsip tanggung jawab yang menetapkan kesalahan tidak sebagai faktor yang menentukan. Namun ada pengecualian-pengecualian yang memungkinkan untuk dibebaskan dari tanggung jawab, misalnya pada keadaan *force majeure*. Sebaliknya *absolute liability* adalah prinsip tanggung jawab tanpa kesalahan dan tidak ada pengecualiannya.

2. Tanggungjawab Pengganti

Pertanggungjawaban pengganti atau *vicarious liability* yang semula hanya dikenal dalam hukum perdata yakni dalam the law of tort/hukum ganti kerugian mulai diperhitungkan keberadaannya untuk dapat diaplikasikan dalam hukum pidana. Adapun prinsip awal dari *vicarious liability* ini adalah adanya hubungan kerja antara orang yang melakukan tindak pidana dengan yang dibebankan pertanggungjawaban berdasarkan prinsip ini, dan intent/maksud dari pelaku tindak pidana (*employee/servant/agent*) adalah untuk menguntungkan *employer/master/principalnya*. Namun dalam perkembangannya, prinsip ini mengalami perluasan makna “hubungan” antara pelaku tindak pidana dengan yang dibebankan pertanggungjawaban berdasar prinsip *vicarious*

liability ini, sebagaimana yang telah dilakukan oleh negara penganut sistem common law.

3. Tanggungjawab Korporasi

Korporasi dapat dimintakan pertanggungjawaban pidana sesuai dengan ketentuan pidana korporasi dalam undang-undang yang mengatur tentang Korporasi tersebut, misalnya UU Tipikor atau UU Lingkungan Hidup. Badan hukum (dalam hal ini Korporasi) pada pokoknya adalah suatu badan atau perkumpulan yang dapat memiliki hak-hak dan melakukan perbuatan seperti seorang manusia, serta memiliki kekayaan sendiri, dapat digugat dan menggugat di depan hakim. Dari pengertian tersebut, Korporasi adalah subjek hukum (*recht persoon*) yang merupakan bentuk artificial person dari seorang manusia yang dapat memiliki hak dan kewajiban hukum. Yang membedakannya dengan manusia adalah korporasi sebagai subjek hukum tentunya tidak dapat dikenakan pemidanaan berupa pidana yang merampas kemerdekaan badan (penjara).

4. Tanggung Jawab Berdasarkan Unsur Kesalahan

Prinsip tanggung jawab berdasarkan unsur kesalahan (*fault liability* atau *liability based on fault*) adalah prinsip yang cukup umum berlaku dalam hukum pidana dan perdata. Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, khususnya pasal 1365, 1366, dan 1367, prinsip ini dipegang secara teguh. Prinsip ini menyatakan, seseorang baru dapat dimintakan pertanggungjawabannya secara hukum jika ada unsur kesalahan yang dilakukannya. Pasal 1365 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata yang

lazim dikenal sebagai pasal tentang perbuatan melawan hukum, mengharuskan terpenuhinya empat unsur pokok, yaitu: adanya perbuatan, adanya unsur kesalahan, adanya kerugian yang diderita, adanya hubungan kausalitas antara kesalahan dan kerugian. Yang dimaksud kesalahan adalah unsur yang bertentangan dengan hukum. Pengertian hukum tidak hanya bertentangan dengan undang-undang tetapi juga kepatutan dan kesusilaan dalam masyarakat.

C. Pertanggungjawaban Anak Sebagai Pelaku

Dalam hal anak yang melakukan tindak pidana pencabulan dengan diawali rayuan-rayuan terlebih dahulu terhadap korbannya, maka perbuatan tersebut melanggar Pasal 76E UUPA, yang menyatakan :

“Setiap orang dilarang melakukan kekerasan atau ancaman kekerasan, memaksa, melakukan tipu muslihat, melakukan serangkaian kebohongan atau membujuk anak untuk melakukan atau membiarkan dilakukan perbuatan cabul”.

Hukuman bagi yang melanggar Pasal 76E UUPA, diatur dalam pasal 82 UUPA adalah :

(1) Setiap orang yang melanggar ketentuan sebagaimana dimaksud dalam pasal 76E dipidana dengan pidana penjara paling singkat 5 (lima) tahun dan paling lama 15 (lima belas) tahun dan denda paling banyak Rp 5.000.000.000,- (lima milyar rupiah).

(2) Dalam hal tindak pidana sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilakukan oleh Orang Tua, Wali, Pengasuh Anak, pendidikan atau tenaga kependidikan, maka pidananya ditambah 1/3 (sepertiga) dari ancaman pidana sebagaimana dimaksud pada ayat (1).

Anak yang melakukan tindak pidana akan dikenai pertanggungjawaban apabila usianya telah mencapai 14 tahun. Apabila usia anak diatas 12 tahun tetapi belum 14 tahun maka ketika melakukan tindak pidana sanksi yang dijatuhkan hanya berupa tindakan (pasal 69 ayat 2 UUSPPA). Hal ini sejalan dengan istilah *double track sistem* dalam hukum pidana anak yang berarti anak yang melakukan tindak pidana dapat dijatuhkan sanksi berupa pidana ataupun tindakan.

Jenis sanksi pidana dalam UUSPPA diatur dalam pasal 71 yang terdiri dari pidana pokok dan pidana tambahan.

Pidana pokok terdiri dari :

1. Pidana peringatan
2. Pidana dengan syarat (pembinaan diluar lembaga, pelayanan masyarakat atau pengawasan)
3. Pelatihan kerja
4. Pembinaan dalam lembaga, dan
5. Penjara

Pidana tambahan terdiri dari :

1. Perampasan keuntungan yang diperoleh dari tindak pidana

2. Pemenuhan kewajiban adat

Pasal 81 ayat 2 UUSPPA menegaskan pidana penjara yang dijatuhkan kepada anak paling lama $\frac{1}{2}$ (satu perdua) dari maksimum ancaman pidana penjara bagi orang dewasa. Pasal 81 ayat 6 UUSPPA ditegaskan bahwa jika tindak pidana yang dilakukan anak merupakan tindak pidana yang diancam dengan pidana mati atau pidana penjara seumur hidup, pidana yang dijatuhkan adalah pidana penjara paling lama 10 (sepuluh) tahun.

Bentuk sanksi tindakan yang dijatuhkan kepada anak berdasarkan Pasal 82 ayat 1 meliputi :

1. Pengembalian kepada orang tua / wali
2. Penyerahan kepada seseorang
3. Perawatan dirumah sakit jiwa
4. Perawatan di LPKS
5. Kewajiban mengikuti pendidikan formal dan/ atau pelatihan yang diadakan oleh pemerintah atau badan swasta
6. Pencabutan surat ijin pengemudi dan/atau
7. Perbaikan akibat tindak pidana

UUSPPA berupaya mengimplementasikan keadilan restoratif melalui jalan diversifikasi dalam menangani anak yang berkonflik dengan hukum. Hal ini sebagai upaya pemenuhan dan perlindungan hak-hak anak Indonesia sebagaimana terdapat dalam Undang-Undang Dasar 1945,

Konvensi Hak Anak, Undang-Undang Hak Asasi Manusia dan Undang-Undang Perlindungan Anak.

Pertanggungjawaban terhadap anak dibawah umur, setelah pasal 45, 46 dan 47 KUHP dicabut, KUHP masih belum juga mengatur secara jelas tentang kedewasaan anak. Sebagai perbandingan bahwa pasal 45, pasal 46 dan pasal 47 KUHP, ditentukan bahwa anak dibawah umur yang melakukan tindak pidana :

1. Jika tindak pidana dilakukan oleh anak berusia 9 tahun sampai 13 tahun ,disarankan kepada hakim untuk mengembalikan anak kepada orang tua atau walinya dengan tanpa dipidana
2. Jika tindak pidana tersebut dilakukan oleh anak yang masih berusia 13 tahun sampai 15 tahun dan tindak pidananya masih dalam tingkat pelanggaran sebagaimana yang diatur dalam pasal 489, 490, 492, 496, 497, 503, 505, 514, 517, 519, 526, 531, 532, 536, dan 540 KUHP, hakim dapat memerintahkan agar pelaku diserahkan kepada pemerintah atau badan hukum swasta untuk di didik sampai berusia 18 tahun.

Hakim mejatuhkan hukuman terhadap pelaku, maka maksimal hukuman utama dikurangi sepertiga, jika perbuatannya diancam hukuman mati, dapat dijatuhi pidana selama-lamanya 15 tahun dan hukuman tambahan sebagaimana yang disebutkan dalam pasal 10 KUHP huruf b angka 1 dan 3 tidak dijatuhkan pasal 47 KUHP.

D. Peradilan Pidana Anak

1. Pengertian Sistem Peradilan Pidana Anak

Diversi

Dalam Pasal 1 angka 7 Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak disebutkan diversi adalah suatu pengalihan dalam penyelesaian perkara anak yang dilakukan dari proses peradilan pidana anak ke proses diluar peradilan pidana anak. Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak telah mengatur tentang diversi yang berfungsi untuk anak agar anak yang berhadapan dengan hukum tidak di anggap tercela atau memiliki riwayat yang jelek akibat proses peradilan yang harus dijalaninya. Penggunaan diversi tersebut diberikan kepada aparat penegak hukum seperti Polisi, Jaksa, Hakim, dan lembaga lainnya dalam menangani pelanggaran-pelanggaran hukum yang melibatkan anak tanpa menggunakan pengadilan formal. Penerapan diversi digunakan untuk mengurangi dampak negatif terhadap anak yang terlibat dalam suatu proses peradilan.

Diversi adalah suatu pengalihan penyelesaian terhadap kasus anak yang diduga melakukan suatu tindak pidana tertentu dari proses pidana formal penyelesaian dalai antara pelaku tindak pidana dengan korban yang difasilitasi oleh keluarga dan masyarakat, pembimbingan kemasyarakatan anak, polisi, jaksa, atau hakim. Oleh karena itu tidak semua perkara anak yang berkonflik dengan hukum harus diselesaikan melalui jalur peradilan formal, dan memberikan alternatif bagi penyelesaian dengan

pendekatan keadilan restoratif maka perkara anak yang berkonflik dengan hukum dapat melakukan diversifikasi dengan kepentingan terbaik bagi anak dengan pertimbangan keadilan bagi korban.

a. **Tujuan Diversifikasi**

Pasal 6 Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak disebutkan tujuan dari diversifikasi adalah :

- 1) Mencapai perdamaian antara pelaku dan korban anak
- 2) Menyelesaikan perkara anak diluar proses peradilan
- 3) Menghindarkan anak dari perampasan kemerdekaan
- 4) Mendorong masyarakat untuk berpartisipasi
- 5) Menanamkan rasa tanggungjawab kepada anak

Tujuan dari diversifikasi merupakan suatu implementasi dari keadilan restoratif yang berupaya mengembalikan pemulihan terhadap sebuah permasalahan, bukan sebuah pembalasan yang dikenal dalam hukum pidana. Diversifikasi mempunyai relevansi yang sama mengenai tujuan pemidanaan anak. Tujuan pemidanaan adalah untuk memenuhi rasa keadilan dalam hukum pidana, teori pemidanaan dibagi dalam 3 golongan yaitu :⁴³

- 1) Teori absolut (*vergeldingstheorien*) yang dianut oleh *Immanuel Kant* berpandangan tujuan pemidanaan sebagai pembalasan terhadap para pelaku karena telah melakukan

⁴³ Sri Sutatiek, 2012, *Rekonstruksi Sistem Sanksi Dalam Hukum Pidana Anak Di Indonesia*, Yogyakarta : Aswaja Pressindo, hlm 21

kejahatan yang mengakibatkan kesengsaraan terhadap orang lain atau anggota masyarakat

- 2) Teori relatif (*doeltheorien*) dilandasi tujuan (*doel*) yaitu memberikan efek jera dengan penjatuhan hukuman yang diharapkan agar pelaku atau terpidana menjadi jera dan tidak lagi mengulangi perbuatan dan bagi masyarakat umum dapat mengetahui bahwa jika melakukan perbuatan tersebut akan mendapatkan hukuman yang serupa. Memperbaiki pribadi terpidana dalam perlakuan dan pendidikan yang diberikan selama menjalani hukuman, terpidana merasa menyesal sehingga ia tidak akan mengulangi perbbuatan dan kembali kepada masyarakat sebagai orang yang baik dan berguna.
- 3) Teori Gabungan/modern (*Vereningingstheroin*) yang penganutnya adalah *Van Bemmelen* dan *Grotius* yang menitiberatkan keadilan mutlak yang diwujudkan dalam pembalasan, tetapi yang berguna bagi masyarakat. Dasar tiap-tiap pidana ialah penderitaan yang berat sesuai dengan beratnya perbuatan yang dilakukan oleh terpidana. Tetapi sampai batas mana beratnya pidana dan beratnya perbuatan yang dilakukan oleh terpidana dapat diukur dan ditentukan oleh apa yang berguna bagi masyarakat.

Berdasarkan teori pemidanaan diatas dapat dikatakan bahwa pada dasarnya diversifikasi mempunyai relevansi dengan tujuan pemidanaan anak sebagai berikut :⁴⁴

- 1) Diversifikasi sebagai proses pengalihan dari proses yustisial ke proses non yustisial, bertujuan untuk menghindarkan anak dari penerapan hukum pidana yang seringkali menimbulkan pengalaman yang pahit berupa stigmatisasi (dicap negatif) berkepanjangan, dehumanisasi (pengasingan dari masyarakat) dan menghindarkan anak dari kemungkinan terjadinya prisionisasi yang menjadi sarana transfer kejahatan terhadap anak.
- 2) Perampasan kemerdekaan terhadap anak baik dalam bentuk perampasan yang lain melalui mekanisme peradilan pidana, memberi pengalaman traumatis terhadap anak, sehingga anak terganggu perkembangan dan pertumbuhan jiwanya. Pengalaman pahit dunia peradilan akan menjadikan bayang-bayang gelap kehidupan anak yang tidak mudah dilupakan oleh anak.
- 3) Dengan diversifikasi tersebut maknanya anak terhindar dari penerapan hukum pidana yang dalam banyak teori telah didalilkan sebagai salah satu faktor kriminogen, berarti

⁴⁴ Kusno Adi, 2009, *Diversifikasi Sebagai Upaya Alternatif Penanggulangan Tindak Pidana Narkotika Oleh Anak UMM Press*, Malang, hlm 129 sebagaimana dikutip oleh. Abiantoro Prakoso, 2013, *Pembaruan Sistem peradilan Pidana Anak*, Erlangga, Surabaya, hlm 222

juga menghindarkan anak dari kemungkinan menjadi jahat kembali (*residive*), menghindarkan masyarakat dari kemungkinan menjadi korban akibat kejahatan.

- 4) Dengan diversifikasi akan memberikan 2 (dua) keuntungan sekaligus terhadap individu anak. Pertama anak tetap dapat berkomunikasi dengan lingkungannya sehingga tidak perlu beradaptasi sosial pasca terjadinya kejahatan. Kedua, anak terhindar dari dampak negatif prisionisasi yang seringkali merupakan sarana transfer kejahatan.

b. Pelaksanaan Diversi

Diversi wajib diupayakan pada tingkat penyidikan, penuntutan dan pemeriksaan perkara anak di Pengadilan Negeri, dilaksanakan dalam hal tindak pidana yang dilakukan yaitu diancam dengan pidana penjara dibawah 7 (tujuh) tahun dan bukan merupakan pengulangan tindak pidana. Ketentuan ini menjelaskan bahwa anak yang melakukan tindak pidana yang di ancam lebih dari 7 (tujuh) tahun dan merupakan sebuah pengulangan maka tidak wajib diupayakan diversifikasi.

Proses diversifikasi dilakukan melalui musyawarah dengan melibatkan anak dan orang tua atau walinya, korban dan orang tua atau walinya, pembimbing kemasyarakatan, dan pekerja sosial berdasarkan pendekatan keadilan restoratif. Musyawarah tersebut dapat melibatkan tenaga kesejahteraan sosial atau masyarakat. Proses diversifikasi wajib memperhatikan :

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

Penyidik, Penuntut Umum, dan Hakim dalam melakukan diversi harus mempertimbangkan :

- 1) Kategori tindak pidana
- 2) Umur anak
- 3) Hasilpenelitian kemasyarakatan dari balai pemasyarakatan dan
- 4) Dukungan lingkungan keluarga masyarakat

Keputusan diversi harus mendapatkan persetujuan dari korban dan keluarganya serta kesediaan anak dan keluarganya, kecuali tindak pidana berupa pelanggaran, tindak pidana ringan, tindak pidana tanpa korban, atau nilai kerugian korban tidak lebih dari upah minimum provinsi setempat. Bentuk dari hasil kesepakatan diversi adalah :

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

Dalam hal proses diversi ini tidak menghasilkan kesepakatan ataupun kesepakatan diversi tidak dilaksanakan, maka jika kesepakatan diversi tidak dilakukan proses peradilan pidana dilanjutkan.

c. **Jenis-Jenis Diversi**

Jenis-jenis diversi secara garis besar terdiri dari 3 (tiga) jenis yaitu:

1) Peringatan

Diversi dalam bentuk peringatan, ini diberikan oleh polisi untuk pelanggaran ringan. Sebagai bagian dari peringatan, pelaku akan meminta maaf pada korban. Polisi akan mencatat dengan detail kejadian dan mencatatkan dalam arsip dikantor polisi. Peringatan seperti ini telah sering dipraktekkan

2) Diversi informal

Diversi informal diterapkan terhadap pelanggaran ringan dimana dirasakan kurang pantas jika hanya sekedar memberi peringatan kepada pelaku, dan kepada pelaku membutuhkan rencana intervensi yang komprehensif. Pihak korban harus diajak untuk memastikan pandangan mereka tentang diversi informal dan apa yang mereka inginkan 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

akan bertanggungjawab, mengakui kebutuhan-kebutuhan korban dan anak, dan jika mungkin orang tua diminta bertanggungjawab atas kejadian tersebut

3) Diversi formal

Diversi formal dilakukan jika diversi informal tidak dapat dilakukan, tetapi tidak memerlukan intervensi pengadilan. Proses diversi formal dimana korban dan pelaku bertemu muka, secara internasional hal ini disebut "*Restoratif Justice*"

Restoratif Justice

Restorative Justice adalah bentuk yang paling disarankan dalam melakukan diversi terhadap Anak yang berhadapan dengan hukum. Hal ini dikarenakan konsep *restorative justice* melibatkan berbagai pihak untuk menyelesaikan suatu permasalahan yang terkait dengan tindak pidana yang dilakukan oleh Anak. Seorang ahli kriminologi berkebangsaan Inggris Tony F. Marshall dalam tulisannya "*Restorative Justice an Overview*" mengatakan :

Restorative justice adalah sebuah proses dimana para pihak yang berkepentingan dalam pelanggaran tertentu bertemu bersama untuk menyelesaikan persoalan secara bersama-sama bagaimana

menyelesaikan akibat dari pelanggaran tersebut demi kepentingan masa depan)”.⁴⁵

Konsep *restorative justice* diawali dari pelaksanaan sebuah program penyelesaian kasus pidana yang dilakukan oleh Anak di luar mekanisme peradilan konvensional yang dilaksanakan oleh masyarakat yang disebut *victim offender mediation*. Program ini dilaksanakan di negara Kanada pada Tahun 1970. Program ini pada awalnya dilakukan sebagai tindakan alternatif dalam memberikan hukuman yang terbaik bagi Anak pelaku tindak pidana. Pelaku dan korban dipertemukan terlebih dahulu dalam suatu perundingan untuk menyusun suatu usulan hukuman bagi Anak pelaku yang kemudian akan menjadi pertimbangan bagi hakim untuk memutus perkara ini. Program ini menganggap pelaku dan korban sama-sama mendapatkan manfaat yang sebaik-baiknya sehingga dapat mengurangi angka residivis dikalangan anak-anak pelaku tindak pidana serta memberikan rasa tanggung jawab bagi masing-masing pihak.

Susan Sharpe dalam bukunya “*Restorative Justice a Vision For Hearing and Change*” mengemukakan ada 5 (lima) prinsip dalam *restorative justice*, yaitu :

- 1) Restorative Justice mengandung partisipasi penuh dan konsensus.

⁴⁵ Marlina. 2009. *Peradilan Pidana Anak di Indonesia, Pengembangan Konsep Diversi dan Restorative Justice*, Bandung: Refika Editama, hlm. 88.

- 2) Restorative Justice berusaha menyembuhkan kerusakan atau kerugian yang ada akibat terjadinya tidak kejahatan.
- 3) Restorative Justice memberikan pertanggungjawaban langsung dari pelaku secara utuh.
- 4) Restorative Justice mencari penyatuan kembali kepada warga masyarakat yang terpecah atau terpisah karena tindakan criminal.
- 5) Restorative Justice memberikan ketahanan kepada warga masyarakat agar dapat mencegah terjadinya tindakan kriminal berikutnya.⁴⁶

Kejahatan mendatangkan kerusakan dalam kehidupan masyarakat, tetapi kejahatan bisa menjadi pembelajaran bagi masyarakat untuk membuka keadilan yang sebenarnya bagi semua masyarakat. Hal ini karena faktor korelatif kriminogen lebih cenderung berakar dari persoalan yang adadi dalam masyarakat itu sendiri, seperti faktor ekonomi, sosial budaya dan bukan bersumber pada diri pelaku. Oleh karena itu korban dan pelaku harus kembali ditempatkan untuk menjaga keutuhan masyarakat dan diposisikan sesuai dengan fungsinya dalam kehidupan bermasyarakat. Penyelesaian secara *restorative justice* berbeda dengan proses peradilan konvensional. Peradilan konvensional merupakan pengadilan yang menentukan kesalahan dan mengurus kerusakan/penderitaan yang dialami seseorang atau beberapa orang

⁴⁶ Mahmul Siregar, 2007, *Pedoman Praktis Melindungi Anak dengan Hukum Pada Situasi Emergensi dan Bencana Alam*, Pusat kajian dan Perlindungan Anak (PKPA), Jakarta, hlm. 89.

dalam sebuah forum antara pelaku tindak pidana dan negara yang dilangsungkan oleh aturan yang sistematis. Marlina mengungkapkan bahwa :

“dalam penanganan kasus Anak, bentuk *restorative justice* yang dikenal adalah *reparative board/youth panel* yaitu suatu penyelesaian perkara tindak pidana yang dilakukan oleh Anak dengan melibatkan pelaku, korban, masyarakat, mediator, aparat penegak hukum yang berwenang secara bersama merumuskan sanksi yang tepat bagi pelaku dan ganti rugi bagi korban atau masyarakat”

Pelaksanaan diversi dan *restorative justice* memberikan dukungan terhadap proses perlindungan terhadap Anak yang berhadapan dengan hukum. Hal ini dikarenakan prinsip utama dari diversi dan *restorative justice* adalah menghindarkan pelaku tindak pidana dari system peradilan pidana formal dan memberikan kesempatan pelaku menjalankan sanksi alternatif tanpa pidana penjara.

Penanganan perkara pidana terhadap anak berbeda dengan penanganan perkara terhadap usia dewasa, penanganan terhadap anak bersifat khusus karena diatur dalam peraturan tersendiri. Sistem Peradilan Pidana Anak adalah keseluruhan alam proses penyelesaian perkara anak yang berhadapan dengan hukum, yang dimulai dari tahap penyelidikan sampai dengan tahap pembimbingan setelah menjalani proses pidana berdasarkan perlindungan, keadilan, non diskriminasi, kepentingan terbaik bagi anak, penghargaan terhadap anak, kelangsungan hidup dan tumbuh

kembang anak, proposional, dan pemidanaan sebagai upaya akhir berdasarkan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak pasal (1) angka 1.

Undang-Undang SPPA menggantikan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 Tentang Pengadilan Anak. Undang Undang Tentang Pengadilan Anak tersebut digantikan karena belum memperhatikan dan menjamin kepentingan anak, baik itu pelaku anak, saksi anak, dan korban anak. Dalam Undang-Undang Perlindungan Anak hanya melindungi anak sebagai korban, sedangkan anak sebagai pelaku terkada disamakan posisinya seperti pelaku dewasa.

Undang-Undang SPPA ini menekankan pada proses diversifikasi yang dimana dalam proses peradilan pidana ini sangat memperhatikan kepentingan anak dan kesejahteraan anak sebagai pelaku anak ataupun korban anak. Pada setiap tahapan yaitu pada saat penyidikan di kepolisian, penuntutan di kejaksaan, dan pemeriksaan perkara dipengadilan wajib mengupayakan diversifikasi berdasarkan Pasal 7 ayat (1) Undang-Undang SPPA.

Istilah sistem peradilan pidana anak merupakan terjemahan dari istilah *The Juvenile Justice System* yang digunakan dalam sejumlah institusi yang tergabung dalam pengadilan meliputi polisi, jaksa penuntut

umum dan penasehat hukum, lembaga pengawasan, pusat-pusat penahanan anak, dan fasilitas-fasilitas pembinaan anak.⁴⁷

Sistem peradilan pidana anak digunakan agar aparat penegak hukum dapat secara langsung terlibat dalam proses penyelesaian kasus tanpa harus melalui proses pidana sehingga menghasilkan putusan pidana. Penyidik kepolisian adalah salah satu aparat penegak hukum yang dimaksud dalam Undang-Undang SPPA, selain itu terdapat juga jaksa penuntut umum dan hakim. Dalam Undang-Undang SPPA ini mengatur juga lembaga-lembaga yang terlibat langsung dalam proses diluar peradilan anak seperti Bapas, Pekerja Sosial Profesional, Lembaga Pembinaan Khusus Anak (LPKA), Lembaga Penyelenggaraan Kesejahteraan Sosial (LPKS), Lembaga Penempatan Anak Sementara (LPAS), keluarga atau wali pendamping, dan Advokat atau pemberi bantuan hukum yang ikut berperan didalamnya.

2. Prinsip-Prinsip Peradilan Pidana Anak

Prinsip Sistem Peradilan Pidana Anak disebut dengan kata lain yaitu asas, karena kata prinsip dan asas memiliki makna yang sama. Berdasarkan Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak dilaksanakan berdasarkan asas :

⁴⁷ Setya Wahyudi, 2011, *Implementasi Ide Diversi dalam Pembaruan Sistem Peradilan Pidana Anak di Indonesia*, Yogyakarta, hlm 35

a. Perlindungan

Kegiatan yang bersifat langsung maupun tidak langsung dari tindakan yang membahayakan anak secara fisik maupun secara psikisnya.

b. Keadilan

Setiap penyelesaian perkara pada anak harus mencerminkan rasa keadilan bagi anak sebagai pelaku tindak pidana maupun sebagai korban.

c. Nondiskriminasi

Tidak ada perlakuan yang berbeda yang didasari pada suku, agama, ras, golongan, jenis kelamin, budaya, bahasa, status hukum pada anak, urutan kelahiran anak dan kondisi fisik dan psikis anak.

d. Kepentingan terbaik bagi anak

Dalam penyelesaian perkara anak harus melihat kepentingan-kepentingan yang terbaik untuk anak.

e. Penghargaan terhadap pendapat anak

Menghargai hak anak untuk ikut berpartisipasi dan menyatakan pendapat anak dalam pengambilan keputusan terutama jika menyangkut hal yang mempengaruhi kehidupan anak.

f. Kelangsungan hidup dan tumbuh kembang anak

Hak asasi yang paling mendasar bagi anak adalah anak yang dilindungi oleh negara, pemerintah, masyarakat, keluarga dan orang tua.

g. Pembimbingan dan pembinaan anak

Pembinaan adalah suatu kegiatan untuk meningkatkan kualitas, ketakwaan kepada Tuhan Yang Maha Esa, intelektual, sikap dan perilaku, pelatihan ketrampilan, profesional, serta kesehatan jasmani dan rohani anak baik didalam proses peradilan maupun diluar proses peradilan pidana. Sedangkan pembimbingan adalah suatu kegiatan pemberian tuntutan untuk meningkatkan kualitas ketakwaan kepada Tuhan Yang Maha Esa, intelektual, sikap dan perilaku, pelatihan, ketrampilan, profesional, serta kesehatan jasmani dan rohani yang diberikan oleh lembaga pemasyarakatan.

h. Proposional

Segala sesuatu perlakuan terhadap anak harus proposional. Yang dimaksud proposional disini adalah segala sesuatunya harus seimbang atau memperhatikan batasan keperluan anak, umur dan kondisi anak.

i. Perampasan kemerdekaan dan pembedaan sebagai upaya terakhir

Pada dasarnya kemerdekaan anak tidak dapat dirampas, kecuali terpaksa untuk penyelesaian perkara.

j. Penghindaran pembalasan

Prinsip menjatuhkan upaya pembalasan dalam proses peradilan pidana.

Keadilan Restoratif dan Diversi diterapkan dalam Sistem Peradilan Pidana Anak untuk menjaga berjalannya dan terjaga prinsip-prinsip Sistem Peradilan Pidana Anak. Pedoman dalam pelaksanaan keadilan Restoratif di Indonesia terdapat dalam United Nations Standard Minimum Rules For the Administrations of Juvenile Justice (The Beijing Rules) dalam resolusi PBB 40/30 pada tanggal 29 November 1985, mengatur tentang “ memberikan kewenangan kepada aparat penegak hukum dalam mengambil tindakan-tindakan kebijakan dalam menangani atau menyelesaikan masalah pelanggaran anak dengan tidak mengambil jalan formal atau tidak meneruskan atau melepaskan dari proses peradilan pidana atau menyerahkan kepada masyarakat dan bentuk bentuk kegiatan pelayanan sosial lainnya.⁴⁸

Penjelasan tersebut merupakan penjelasan mengenai keadaan restoratif, dimana keterangannya terdapat didalam Undang-Undang SPPA Pasal 1 ayat (6) yaitu Keadilan Restoratif adalah penyelesaian perkara tindak pidana dengan melibatkan pelaku, korban, keluarga pelaku maupun keluarga korban, dan pihak lain yang terkait untuk

⁴⁸ Endri Nurindra, 2014, *Implementasi Atas Berlakunya Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, disampaikan dalam Sarasehan Proses Penyelesaian Kasus Kekerasan terhadap Anak*, hlm.4

mencari penyelesaian yang adil dengan menekankan kembali pada keadaan semula dan bukan pembalasan. Cara penyelesaian yang terbaik yaitu dengan mempertemukan para pihak untuk menyelesaikan perkara dengan jalan musyawarah karena dianggap kooperatif dalam menyelesaikan masalah tersebut.

Dalam Konvensi Hak-Hak Anak (*Convention of the Rights of the Child*) mengatur tentang bagaimana prinsip perlindungan hukum terhadap anak yang mempunyai kewajiban untuk memberikan perlindungan khusus terhadap anak yang berhadapan dengan hukum. Prinsip perlindungan hukum terhadap anak harus sesuai dengan Konvensi Hak-Hak Anak (*Convention of the Rights of the Child*) sebagaimana telah diratifikasi oleh pemerintah Republik Indonesia dengan Keputusan Presiden Nomor 36 Tahun 1990 tentang pengesahan *Convention of the Rights of the Child* (Konvensi tentang Hak-hak Anak).

3. Tahapan Peradilan Pidana Anak

a. Penyidikan

Proses paling awal adalah tahap penyidikan yang dilakukan oleh penyidik, dalam kasus anak yang melakukan penyidikan adalah penyidik dari unit Perlindungan Perempuan dan Anak, berdasarkan Pasal 1 ayat (8) Undang-Undang SPPA “Penyidik adalah penyidik anak”. Agar dapat melaksanakan fungsi-fungsinya dengan sebaik mungkin, perwira-perwira polisi yang sering atau khusus menangani

anak-anak atau yang terutama terlibat dalam pencegahan kejahatan anak akan dididik dan dilatih secara khusus.

Sebelum dilaksanakannya penyidikan seorang penyidik anak harus mendapatkan rekomendasi dari Balai Pemasarakatan (Bapas) untuk menunggu dan mengetahui hasil penelitian masyarakat (litmas) dari bapas apakah anak yang berhadapan hukum tersebut berhak untuk diversi. Setelah surat rekomendasi dari bapas sampai ke penyidik barulah diversi dapat dilaksanakan dengan mengumpulkan para pihak di kantor penyidik unit perempuan dan anak.

Pada tahap ini penyidik selaku fasilitator, tugas penyidik disini menyediakan tempat untuk para pihak bertemu melaksanakan musyawarah diversi. Setelah para pihak bertemu penyidik melakukan tahap wawancara kepada anak untuk mengetahui motif anak melakukan perbuatan tindak pidana. wawancara ini sangat penting karena anak mempunyai hak untuk menyampaikan pendapatnya, juga penting untuk penyidik sebagai fasilitator agar diversi mencapai kesepakatan.

b. Penuntutan

Penuntut Umum adalah fasilitator tahap kedua yaitu tahap penuntutan yang apabila pada tahap penyidikan diversi tidak mencapai kesepakatan, maka diversi berlanjut ke kejaksaan. Berdasarkan Pasal 1 ayat (9) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem

Peradilan Pidana Anak “penuntut umum adalah penuntut umum anak”.

Undang-Undang SPPA masih terhitung baru maka belum banyak penuntut umum anak, jadi ketika ada kasus anak penuntut umum yang berwenang menangani perkara anak adalah jaksa yang sudah mempunyai Surat Keterangan dari pimpinan. Sama dengan proses pada tingkat penyidikan dimana tugas seorang jaksa adalah mengumpulkan para pihak selanjutnya melakukan musyawarah diversi di kejaksaan. Bedanya jaksa tidak perlu menunggu hasil litmas yang dilakukan oleh bapas karena berkas perkara diversi yang dari penyidik akan dilimpahkan ke kejaksaan untuk proses diversi tahap penuntutan.

Kendala yang terjadi pada jaksa yaitu sulitnya mencapai kesepakatan para pihak. Biasanya dari pihak korban tidak setuju dengan yang kesepakatan yang diajukan oleh pelaku, maka diversi tidak akan mencapai kesepakatan. Apabila diversi berhasil mencapai kesepakatan proses penanganan perkara secara otomatis berhenti dan jaksa mengirimkan kesepakatan diversi ke Pengadilan Negeri dan menunggu Penetapan diversi dari Pengadilan.

c. Hakim

Hakim adalah pejabat peradilan negara yang diberi wewenang untuk mengadili (Pasal 1 ayat (8) tentang Ketentuan Umum Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 Tentang Kitab Undang-Undang Hukum

Acara Pidana). Hakim merupakan pihak selanjutnya yang menjadi fasilitator diversi pada tahap akhir yaitu tahap pemeriksaan persidangan. Berdasarkan Pasal 1 ayat (9) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak “hakim adalah hakim anak. Jadi hakim yang menangani kasus anak adalah hakim anak. Hakim anak bertugas juga sebagai fasilitator yang mengumpulkan para pihak untuk membicarakan kesepakatan diversi, karena ini adalah tahap akhir.

4. Kekhususan dalam Sistem Peradilan Pidana Anak

a. Penyidikan

- 1) Penyidikan terhadap perkara Anak dilakukan oleh Penyidik yang ditetapkan berdasarkan Keputusan Kepala Kepolisian Negara Republik Indonesia atau pejabat lain yang ditunjuk oleh Kepala Kepolisian Negara Republik Indonesia.
- 2) Syarat untuk dapat ditetapkan sebagai Penyidik sebagaimana dimaksud meliputi: telah berpengalaman sebagai penyidik, mempunyai minat, perhatian, dedikasi, dan memahami masalah Anak dan telah mengikuti pelatihan teknis tentang peradilan Anak.
- 3) Dalam melakukan penyidikan terhadap perkara Anak, Penyidik wajib meminta pertimbangan atau saran dari Pembimbing Kemasyarakatan setelah tindak pidana dilaporkan atau diadukan.

- 4) Penyidik dapat meminta pertimbangan atau saran dari ahli pendidikan, psikolog, psikiater, tokoh agama, Pekerja Sosial Profesional atau Tenaga Kesejahteraan Sosial, dan tenaga ahli lainnya
- 5) Dalam hal melakukan pemeriksaan terhadap Anak Korban dan Anak Saksi, Penyidik wajib meminta laporan sosial dari Pekerja Sosial Profesional atau Tenaga Kesejahteraan Sosial setelah tindak pidana dilaporkan atau diaduka.
- 6) Penyidik wajib mengupayakan Diversi dalam waktu paling lama 7 (tujuh) hari setelah penyidikan dimulai.
- 7) Proses Diversi sebagaimana dimaksud dilaksanakan paling lama 30 (tiga puluh) hari setelah dimulainya Diversi.

b. Penuntutan

Penuntut umum yang berwenang menangani perkara anak adalah jaksa yang sudah mempunyai Surat Keterangan dari pimpinan. Syarat untuk dapat ditetapkan sebagai Penuntut Umum adalah telah berpengalaman sebagai penuntut umum, mempunyai minat, perhatian, dedikasi, dan memahami masalah Anak dan telah mengikuti pelatihan teknis tentang peradilan Anak. Dalam hal belum terdapat Penuntut Umum yang memenuhi persyaratan maka tugas penuntutan dilaksanakan oleh penuntut umum yang melakukan tugas

penuntutan bagi tindak pidana yang dilakukan oleh orang dewasa.

c. Sidang

sidang yang dilakukan tertutup bagi umum, pada saat sidang berlangsung ketika pelaku anak atau korban anak tidak dapat hadir didalam persidangan maka dapat dilakukan perekaman audio. Pada saat sidang berlangsung maka semua menggunakan pakaian dinas dan tidak menggunakan toga.