

**PERLINDUNGAN HAK ANAK DALAM UNDANG-UNDANG NOMOR 11
TAHUN 2012 TENTANG SISTEM PERADILAN PIDANA ANAK (SPPA)
DALAM PERSPEKTIF KONVENSI HAK ANAK (UNITED NATIONS
CONVENTION ON THE RIGHTS OF THE CHILD 1989)**

TESIS



Oleh :

MUHAMAD JAMAL

Nomor Mhs : 10912548
BKU : Sistem Peradilan Pidana
Program Studi : Ilmu Hukum

**PROGRAM MAGISTER (S2) ILMU HUKUM
PROGRAM PASCA SARJANA FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS ISLAM INDONESIA
2013**

**PERLINDUNGAN HAK ANAK DALAM UNDANG-UNDANG NOMOR 11
TAHUN 2012 TENTANG SISTEM PERADILAN PIDANA ANAK (SPPA)
DALAM PERSPEKTIF KONVENSI HAK ANAK (*UNITED NATIONS
CONVENTION ON THE RIGHTS OF THE CHILD 1989*)**

TESIS

Oleh :

MUHAMAD JAMAL

Nomer Mhs : 10912548
BKU : Sistem Peradilan Pidana
Program Studi : Ilmu Hukum

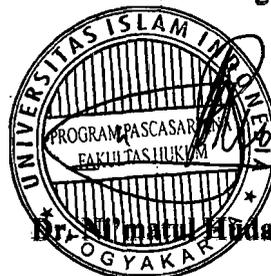
Telah diperiksa disetujui oleh dosen pembimbing tanggal 24 Februari 2013 untuk diajukan ke
Dewan Penguji dalam Ujian Tesis

PEMBIMBING



Dr. Arief Setiawan, S.H., M.H.

Mengetahui
Ketua Program



Dr. Ulmatul Huda, S.H., M.H.

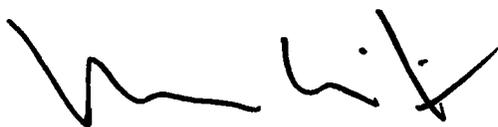
**PERLINDUNGAN HAK ANAK DALAM UNDANG-UNDANG NOMOR 11
TAHUN 2012 TENTANG SISTEM PERADILAN PIDANA ANAK (SPPA)
DALAM PERSPEKTIF KONVENSI HAK ANAK (UNITED NATIONS
CONVENTION ON THE RIGHTS OF THE CHILD 1989)**

Oleh :

MUHAMAD JAMAL

Nomor Mhs : 10912548
BKU : Sistem Peradilan Pidana
Program Studi : Ilmu Hukum

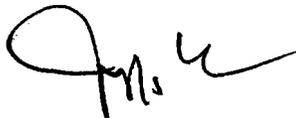
Telah dipertahankan di depan Dewan Penguji
Pada tanggal 16 Maret 2013 dan dinyatakan LULUS



Dr. Arief Setiawan, S.H., M.H.

Tim Penguji
Ketua

Tanggal



Dr. Rusli Muhammad, SH., MH.

Anggota

Tanggal

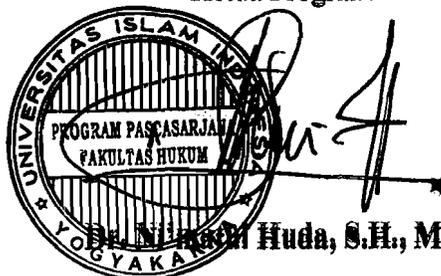


Dr. Atoma Elmina Martha, SH., MH

Anggota

Tanggal

Mengetahui
Ketua Program



Dr. Nurrohm Huda, S.H., M.H.

MOTTO DAN PERSEMBAHAN

إِنَّ مَعَ الْعُسْرِ يُسْرًا

"Sesungguhnya sesudah kesulitan itu ada kemudahan"

Tesis ini saya persembahkan dengan tulus, ikhlas, kepada:

- *Kedua orang tuaku yang selalu mendoakan dan selalu mendukung dengan sepenuh hati*
- *Istriku tercinta yang selalu mendoakan, mensupports tanpa lelah.*
- *Adiku tercinta.*
- *Keluarga besarku di Temanggung maupun di Klaten.*
- *Para guru dan dosen yang tidak lelah-lelah mengajar, menadidik dan membimbing penulis*
- *Temen-temen sealmamater yang selalu memotivasi penulis dalam menyelesaikan program pasca sarjana ini*

PERNYATAAN ORISINALITAS

Tesis dengan judul :

**PERLINDUNGAN HAK ANAK DALAM UNDANG-UNDANG NOMOR 11
TAHUN 2012 TENTANG SISTEM PERADILAN PIDANA ANAK (SPPA)
DALAM PERSPEKTIF KONVENSI HAK ANAK (*UNITED NATIONS
CONVENTION ON THE RIGHTS OF THE CHILD 1989*)**

Benar-benar karya dari penulis, kecuali bagian-bagian tertentu yang telah diberikan keterangan pengutipan sebagaimana etika akademis yang berlaku. Jika terbukti bahwa karya ini bukan karya penulis sendiri, maka penulis akan siap menerima sanksi sebagaimana yang telah ditentukan oleh Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia.

Yogyakarta, 15 Maret 2013



MUHAMAD JAMAL, SHI

NIM: 10912548

KATA PENGANTAR

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

Segala puji syukur penulis panjatkan kepada Allah SWT yang telah melimpahkan segala rahmat, taufik dan hidayah-Nya, sehingga terselesaikannya tesis ini. Tak lupa Sholawat serta salam semoga senantiasa tercurah untuk Nabi Muhamad SAW beserta keluarga, sahabat, dan para pengikutnya.

Bahwa penulis menyadari banyak kekurangan dalam tesis ini, namun penulis telah berusaha memaksimalkan untuk menulis dan menyelesaikan tesis ini sebaik mungkin. Penulis mengerti betul bahwasannya hasil penelitian ini masih perlu untuk disempurnakan lagi, mohon pembaca untuk memberikan kritik dan saran yang membangun.

Terselesainya Tesis ini juga berkat dorongan dan bantuan berbagai pihak, oleh karena itu pada kesempatan ini penulis bermaksud mengucapkan terima kasih kepada :

1. Prof. Dr. H. Edy Suandi Hamid, M.Ec., selaku Rektor Universitas Islam Indonesia Yogyakarta.
2. Dr. Rusli Muhammad, SH., MH selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia Yogyakarta.
3. Dr. Ni'matul Huda, SH., MH selaku Ketua Program Pasca Sarjana Universitas Islam Indonesia Yogyakarta.
4. Dr. Arief Setiawan, SH., MH selaku dosen Pembimbing dalam penyusunan tesis ini yang berkenan meluangkan waktu untuk membimbing, memberikan arahan-arahan, saran-saran serta koreksi dalam penyusunan tesis ini.
5. Para Dosen Program Pascasarjana Magister Ilmu Hukum Universitas Islam Indonesia Yogyakarta yang telah banyak memberikan sumbangsih keilmuan dan wacana kepada penulis.
6. Para staf Program Pasca Sarjana Magister Ilmu Hukum Universitas Islam Indonesia Yogyakarta yang telah memberikan pengabdianya kepada kampus

ini dengan penuh kesabaran menyuguhkan pelayanan yang maksimal pada mahasiswa.

7. Para teman-teman Angkatan dua empat pada Program Pasca Sarjana Magister Ilmu Hukum Universitas Islam Indonesia khususnya BKU Pidana yang telah memotivasi penulis sehingga terselesainya tesis ini.
8. Sahabatku Ari Wibowo, SHI., SH., MH yang telah membantu dan meluangkan waktu untuk berdiskusi, memberi informasi yang berguna bagi penulisan, sehingga bisa terselesaikannya tesis ini.
9. Sahabat- sahabat yang berkantor di LBH ANSOR Yogyakarta, AFTA & Brothers. Terkhusus buat Mas Thalís Noor Cahyadi, SHI., MA., MH. Mas Agus Suprianto, SHI., MSI. Yang selalu memberi motivasi dalam pembuatan tesis.
10. Kedua orang tua saya yang selalu mendoakan, mendukung, dengan sepenuh hati, dan juga selalu memberi semangat untuk menyelesaikan pendidikan pada Program Pasca Sarjana Universitas Islam Indonesia.
11. Istriku tercinta yang selalu mendukung, untuk segera menyelesaikan tesis yang dibuat, dan juga tidak henti-hentinya mendukung, mendoakan dalam menghadapi segala rintangan.
12. Kepada mertuaku yang selalu mendoakan agar terselesainya pendidikan pada program Pasca Sarjana Universitas Islam Indonesia Yogyakarta.
13. Semua pihak yang tidak mungkin penulis sebutkan satu persatu yang telah membantu baik secara langsung maupun tidak langsung.

Penulis tidak bisa membalas kepada semua pihak kecuali ucapan *Jazakumullah khairan kasira*, Amiin. Semoga Tesis ini bermanfaat bagi diri penulis khususnya dan pembaca pada umumnya.

Demikianlah semoga tesis ini dapat bermanfaat khususnya bagi penulis sendiri dan bagi semua pembaca pada umumnya.

Yogyakarta, 18 Maret 2013

MUHAMAD JAMAL, SHI

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL	ii
HALAMAN PERSETUJUAN	iii
HALAMAN PENGESAHAN	iv
HALAMAN MOTTO PERSEMBAHAN	v
HALAMAN ORISINALITAS	vi
KATA PENGANTAR	vii
DAFTAR ISI	ix
ABSTRAK	xii
BAB I : PENDAHULUAN	
A. Latar Belakang Masalah	1
B. Rumusan Masalah	11
C. Tujuan Penelitian	11
D. Manfaat Penelitian	12
E. Tinjauan Pustaka	12
F. Kerangka Pikir	15
G. Metode Penelitian	32
BAB II DESKRIPSI UMUM TENTANG PERLINDUNGAN ANAK DAN TINDAK PIDANA ANAK	
A. Pengertian Anak Dan Tindak Pidana Dilakukan Anak	35
1. Pengertian anak	35
2. Tindak pidana dilakukan anak	40
B. Perlindungan Hukum Pada Pelaku Anak	49
C. Instrumen - Instrumen Internasional Terhadap Perlindungan Anak yang melakukan tindak Pidana	56
1. Perlindungan anak menurut konvensi hak anak (<i>Convention on The Rights of The Child 1989</i>).....	56
2. Deklarasi hak-hak anak (<i>Declaration of the Right of the Child</i>).....	61
	ix

3. Adminitrasi peradilan bagi anak. <i>The United Nations for the Administration of Juvenile Justice (The Beijing Rules)</i>	62
D. Pemidanaan Terhadap Anak.....	67
1. Dasar Pemidanaan Anak.....	73
2. Tujuan Pemidanaan	76
E. Faktor yang Mempengaruhi Anak dalam Tindak Pidana.....	81
F. Diversi Sebagai Alternatif Perlindungan Anak Pelaku Tindak Pidana.....	89
G. Restorative Justice Sebagai Alternatif Perlindungan Anak Pelaku Tindak Pidana	91

BAB III PERLINDUNGAN HAK ANAK DALAM UU NO 3 TAHUN 1997 TENTANG PENGADILAN ANAK PERSPEKTIF KONVENSII HAK ANAK (*UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF THE CHILD 1989*)

A. Perlindungan Anak dalam Undang-undang No 3 Tahun 1997 Prespektif Konvensi Hak Anak.....	105
1. Sejarah Undang-Undang no 3 Tahun 1997.....	105
2. Ketentuan tindakan dan pidana terhadap anak pelaku tindak pidana perspektif konvensi hak anak.....	107
a. Penanganan anak di tingkat Penyidikan	115
b. Penanganan anak nakal di tingkat Penuntutan.....	122
c. Penanganan anak nakal di tingkat Persidangan	127
d. Penanganan anak nakal di tingkat Lembaga Pemasarakatan Anak	137
B. Kelemahan UU No 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan	

	Anak dan Keserasian atau Pertentangan Pengaturan Undang-Undang No 3 Tahun 1997 dengan Konvensi Hak Anak.....	147
	1. Kelamahan undang-undang no 3 tahun 1997 tentang Pengadilan Anak.....	147
	2. Keserasian atau pertentangan pengaturan dalam undang-undang no 3 tahun 1997 tentang Pengadilan Anak dan Konvensi Hak Anak.....	151
BAB IV	PERLINDUNGAN HAK ANAK DALAM UU NO 11 TAHUN 2012 TENTANG SISTEM PERADILAN PIDANA ANAK PERSPEKTIF KONVENSI HAK ANAK (<i>UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF THE CHILD 1989</i>)	
	A. Perlindungan Hak Anak dalam Undang-Undang No 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak Perspektif Konvensi Hak Anak (<i>United nations convention on the rights of the child 1989</i>).....	159
	1. Ketentuan sanksi dalam undang-undang nomor 11 tahun 2012 perspektif konvensi hak anak.....	159
	2. Perbandingan pengaturan undang-undang no 3 tahun 1997 tentang pengadilan anak dengan undang-undang nomor 11 tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak.....	176
	B. Perlindungan Hak Anak di Indonesia Saat ini Dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Sistem Peradilan Pidana Anak.....	190
BAB IV	PENUTUP	
	1. Kesimpulan	207
	2. Saran-Saran	208

DAFTAR PUSTAKA
DAFTAR RIWAYAT HIDUP

ABSTRAK

Anak adalah generasi penerus cita-cita bangsa yang harus dilindungi agar bisa berkembang sesuai dengan jati dirinya, untuk mewujudkan cita-cita tersebut harus mendapat perlindungan dan perhatian demi kepentingan terbaik baginya. anak tidak tepat bila dipersamakan dengan orang dewasa, dapat dipahami bahwa seorang anak, baik secara jasmani, rohani, belum memiliki kemampuan atau kematangan untuk berdiri sendiri, serta belum sempurna pikirannya, belum bisa membedakan benar dan salah, namun apabila seseorang anak melakukan tindak pidana maka tidak hanya dilihat sifat jahat dan akibat yang ditimbulkan oleh tindak pidana yang dilakukannya, tetapi diperhatikan juga kondisi dan latar belakang mengapa ia melakukan tindak pidana. Betapapun jahatnya anak tetap merupakan generasi penerus bangsa, dunia mengakui adanya hak-hak anak yang melekat didalam dirinya, sehingga dunia sepakat adanya perlakuan yang sama, hal ini tertuang dalam Konvensi Hak Anak (*United Nations Convention On The Rights Of The Child 1989*) peraturan ini diadopsi oleh banyak Negara tidak terkecuali Indonesia, Indonesia meratifikasi Konvensi Hak Anak melalui Kepres No 36 Tahun 1990 dengan meratifikasi Konvensi Hak Anak, konsekuensinya harus membuat Undang-undang yang sesuai dengan apa yang terkandung dalam Konvensi Hak anak.

Indonesia sudah memiliki aturan sebagaimana yang diamanatkan oleh Konvensi Hak Anak yaitu Undang-undang Nomor 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak. Namun tampaknya tidak cukup membawa perubahan yang signifikan bagi nasib dari anak yang berkonflik dengan hukum, dan apa yang diharapkan pada kenyataan sering tidak dapat terlaksana dengan baik karena justru apa yang menjadi pedoman aparat penegak hukum membuat peluang anak terampas hak-haknya, sehingga anak tidak bisa melakukan hal-hal yang membuat perkembangannya sesuai dengan kebutuhan yang melekat didalamnya, justru anak mendapat trauma dalam proses yang dilakukan oleh penegak hukum, kemudian Undang-undang tersebut diganti dengan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, dengan begitu penelitian ini memfokuskan pada dua pembahasan yakni :

1. Bagaimana perlindungan hak anak dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak dalam Perspektif Konvensi Hak Anak (*United Nations Convention on The Rights of The Child 1989*)?
2. Apakah perlindungan hak anak dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak sudah tepat dilihat dari Perspektif Konvensi Hak Anak (*United Nations Convention on The Rights of The Child 1989*)?

Metode penelitian ini menggunakan pendekatan *yuridis normatif* yang mendasarkan pada data kepustakaan *library research* (penelitian Kepustakaan). Pendekatan sinkronisasi antara Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak dan Konvensi Hak Anak (*United Nations*

Convention on The Rights of The Child 1989) yang diatur dalam Keppres No. 36 Tahun 1990 Tentang Konvensi Hak-hak Anak.

Undang –undang ini sudah mengadopsi Diversi dan Restorative Justice sebagai sarana penyelesaian perkara anak, Diversi dan Restorative Justice melibatkan semua pihak dalam rangka untuk perbaikan moral anak agar anak tidak lagi mengulangi perbuatannya, serta bisa bertanggung jawab dengan program yang ditawarkan dan tetap mempunyai hak-hak di dalam dirinya, cara ini dirasa oleh banyak kalangan ahli hukum paling efektif dalam menyelesaikan persoalan anak, sehingga apa yang menjadi hak-hak anak tetap terlindungi meskipun sedang dalam masa mempertanggung jawaban atas perbuatan-perbuatannya, hal ini yang mendasari penulis dalam penyusunan penelitian ini.

Kata Kunci : Perlindungan Anak, Hak Anak, Pidana Anak.

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Anak sebagai bagian dari generasi muda merupakan penerus cita-cita perjuangan bangsa dan sumber daya manusia bagi pembangunan nasional dalam rangka mewujudkan sumber daya manusia Indonesia yang berkualitas diperlukan pembinaan secara terus menerus demi kelangsungan hidup, pertumbuhan dan perkembangan fisik, mental dan sosial serta perlindungan dari segala kemungkinan yang akan membahayakan mereka dan bangsa di masa depan.

Oleh karena itu, dalam rangka tersedianya sumber daya manusia yang berkualitas dan mampu memimpin serta memelihara kesatuan dan persatuan bangsa dalam wadah Negara Kesatuan Republik Indonesia berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945, diperlukan pembinaan dan pembimbingan secara terus-menerus demi kelangsungan hidup, pertumbuhan dan perkembangan fisik, mental, dan sosial serta perlindungan dari segala kemungkinan yang akan membahayakan anak atau generasi muda dan bangsa di masa mendatang. Perlindungan anak adalah segala kegiatan untuk menjamin dan melindungi anak dan hak-haknya agar dapat hidup, tumbuh berkembang, dan berpartisipasi secara optimal sesuai dengan harkat dan martabat kemanusiaan, serta mendapat perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi.¹

¹ Penjelasan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 tentang *Pengadilan Anak*

Pembangunan jangka panjang 1993-2018 yang memuat tentang arahan atau kebijaksanaan untuk melaksanakan pembangunan manusia Indonesia itu pada hakekatnya suatu usaha yang perlu dilaksanakan sejak dari masa anak-anak. anak sebagai calon penerus bangsa merupakan mata rantai awal yang penting dan menentukan masa depan bangsa sesuai dengan apa yang dicita-citakan.²

Pada prinsipnya setiap manusia menginginkan hidup dengan keserasian, selaras, tentram, damai, dalam menjalani kehidupannya, akan tetapi dalam memenuhi kebutuhannya terdesak untuk melakukan perbuatan yang melanggar hukum.³ Begitu juga anak yang terlibat kasus hukum, adakalanya anak tidak mengerti, dan adakalanya anak terpengaruh dari pergaulan lingkungan atau permainan, sehingga terjadilah kenakalan yang melanggar hukum, mereka juga tidak menyadari perbuatannya, dengan begitu andaikata harus diproses hukum akan mengakibatkan banyak masalah dalam diri anak tersebut, disinilah perlindungan dilakukan.

Untuk mengakomodasi perlindungan hak anak dalam proses peradilan pidana di Indonesia, pemerintah telah mengesahkan UU Nomor 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak. Undang-Undang ini lahir untuk melaksanakan pembinaan dan memberikan perlindungan terhadap anak yang berhadapan dengan hukum. Maka, kelembagaan dan perangkat hukum yang lebih mantap serta memadai dalam penyelenggaraan peradilan anak perlu dilakukan secara

² Pola Pembinaan dan Pengembangan Anak Indonesia dalam Pembangunan Jangka Panjang Kedua 1993-2018. Forum Komunikasi PPAI. Jakarta. Hal 2

³ Soerjono Soekanto, *Suatau Sosiologi Hukum Terhadap Masalah Sosial*. Bandung : Citra Aditya Bakhti, 1989. Hal 7

husus sehingga tercipta rasa yang aman bagi anak terutama dalam hak-haknya sebagai anak, yang seharusnya diberi ruang seluas luasnya untuk menyadari perbuatannya sehingga tercipta pemulihan yang selaras.

Di Indonesia telah dibuat peraturan-peraturan yang pada dasarnya sangat menjunjung tinggi dan memperhatikan hak-hak dari anak yaitu diratifikasinya Konvensi Hak Anak (KHA) dengan keputusan Presiden Nomor 36 Tahun 1990. Peraturan perundangan lain yang telah dibuat oleh pemerintah Indonesia antara lain, Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia, Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak, Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak.

Perlindungan anak sebagaimana diatur dalam undang-undang sepertinya sudah atur didalamnya, namun belum sepenuhnya dilaksanakan oleh para penegak hukum sesuai dengan apa yang diamanatkan, hal ini masih banyak kendala yang dihadapi baik dari internal maupun eksternal, banyak para penegak hukum menganggap anak-anak yang melakukan tindak pidana diperlakukan sama layaknya orang dewasa, anak harus mendapatkan hukuman layaknya orang dewasa, seharusnya anak pelaku tindak pidana tidak disamakan seperti orang dewasa.⁴

Di dalam Konvensi PBB tentang Hak Anak menegaskan bahwa, anak yang berkonflik dengan hukum ini dikategorikan ke dalam anak yang membutuhkan perlindungan khusus, di konsideran Konvensi Hak Anak bahwa anak belum memiliki keserdasan jasmani maipun mental, maka seyogyanya

⁴ Arif Gosita, *Masalah Korban Kejahatan*. Jakarta : Akademika Pressindo. 1993 hal 102

memerlukan pengamanan dan perlindungan yang khusus dan layak, perlindungan layak banyak dilakukan salah satunya dengan membuat undang-undang sebagaimana diatas, karena undang-undang salah satu tindakan nyata dalam perlindungan anak secara preventif dan represif bagi anak.⁵

Perlindungan anak dapat dilakukan secara langsung maupun secara tidak langsung. Secara langsung, maksudnya kegiatan tersebut langsung ditujukan kepada anak yang menjadi sasaran penanganan langsung, antara lain dapat berupa cara melindungi anak dari berbagai ancaman baik dari luar maupun dari dalam dirinya, mendidik, membina, mendampingi anak dengan berbagai cara, mencegah kelaparan dan mengusahakan kesehatannya dengan berbagai cara, serta dengan cara menyediakan pengembangan diri bagi anak. Sedangkan perlindungan anak secara tidak langsung adalah kegiatan yang tidak langsung ditujukan kepada anak, melainkan orang lain yang terlibat atau melakukan kegiatan dalam usaha perlindungan terhadap anak tersebut melalui seperangkat undang-undang.⁶

Perlindungan anak didalam UU No 3 Tahun 1997 tentang pengadilan anak sudah mengatur mengenai sanksi pidana atau tindakan, namun lembaga Kajian Perlindungan Anak Fakultas Ilmu Sosial dan Ilmu Politik Universitas Indonesia, mengatakan jika sistem peradilan dan perlindungan anak di Indonesia masih seperti ini tanpa perubahan, maka masa depan negara akan hancur, anak yang dipenjarakan dalam tiap tahunnya mencapai 7000 ribu anak,

⁵ Made Sadhi Astuty, *Pemidanaan Terhadap Anak Sebagai Pelaku Tindak Pidana*. Malang : Penerbit IKIP. Hal. 2

⁶ Maidin Gultom. *Perlindungan Hukum terhadap Anak dalam Sistem Peradilan Pidana Anak di Indonesia*. Bandung : Refika Aditama, 2008, hlm. 5

hal ini akan menjadikan Indonesia sangat mungkin kalah bersaing dengan negara-negara lain di dunia, karena sebagian besar generasinya telah mendapati trauma masa kecil yang sulit membuat mereka berkembang akibat pemenjaraan yang pernah dialami sehingga dianggap sebagai kriminal.⁷

Permasalahan lain yang dihadapi Negara tidak lepas dari sarana dan prasarana seperti halnya sedikitnya Lapas Anak di Indonesia, hanya 16 Lapas Anak di 33 Propinsi dan belum optimalnya pelaksana wali anak di Lapas Anak serta juga minimnya sarana dan prasarana di Lapas Anak yang belum memenuhi standar seperti diatur dalam Undang-Undang Pengadilan Anak.⁸

Disamping itu banyak kendala dalam pelaksanaan Undang-undang yang telah dibuat, salah satu dalam hal penegak hukum, masih minimnya petugas yang memiliki kompetensi khusus anak, sarana dan prasarana yang disediakan oleh Pemerintah, misalnya penjara khusus anak yang hanya ada di kota-kota besar. Hal ini tentu saja menyebabkan tidak terpenuhinya hak-hak anak sebagaimana yang diamanatkan oleh undang-undang dan Konvensi PBB tentang Hak Anak tersebut. Selain itu kurangnya sosialisasi yang terpadu dan menyeluruh yang dilakukan kepada aparat penegak hukum termasuk kepolisian hingga ke jajaran paling bawah menyebabkan tidak efektifnya pemberian perlindungan hukum terhadap anak⁹

⁷ Tujuh ribu anak di penjara tiap tahun. <http://nasional.vivanews.com/news/read/235306-7000-ribu-anak-anak-dipenjara-tiap-tahun>. diakses tanggal 21 Februari 2012.

⁸ Samin, *Minimnya Lapas untuk Anak di Indonesia*, dikutip dan dikeluarkan dalam website Yayasan Sekretariat Anak Merdeka Indonesia diakses tanggal 24 Agustus 2011.

⁹ Ruben Achmad, "Upaya Penyelesaian Masalah Anak yang Berkonflik dengan Hukum di Kota Palembang", dalam Jurnal Simbur Cahaya, No 27, Tahun X, Januari 2005, hal 22

Berdasarkan hasil penelitian Pusat Kajian Kriminologi Fakultas Ilmu Sosial Dan Ilmu Politik Universitas Indonesia bekerja sama dengan Kementerian Negara Pemberdayaan Perempuan dan Perlindungan Anak (KNP3A), mengemukakan bahwa: "Di atas 4.325 anak-anak ditangkap dan ditempatkan di Rumah Tahanan Negara dan Lembaga Pemasyarakatan di seluruh Indonesia, sebagian dari mereka (84 %) ditahan bersama-sama orang dewasa. Sebagai tambahan, 9.440 anak-anak ditangkap dan sambil menantikan sidang pengadilan mereka ditempatkan di dalam rumah tahanan negara dan tidak ada data yang tersedia tentang banyaknya anak-anak yang dialihkan dari sistem peradilan ke sistem perlakuan yang lebih baik untuk kepentingan anak (*the best interest of the child*) yang merupakan implikasi dari konsep Restorative Justice, tetapi sebagian besar mereka 84 % - 90 % dikirim ke pengadilan dan dari sana ke penjara/lembaga pemasyarakatan. Kondisi anak-anak di dalam rumah tahanan negara dan lembaga pemasyarakatan sangat memprihatinkan karena minimnya akses pada pendidikan, kesehatan dan fasilitas bagi mereka pada saat mengisi waktu senggang.¹⁰

Banyaknya anak yang berada di dalam Rutan/Lapas ini mengindikasikan bahwa Penangkapan, penahanan dan penghukuman/pemenjaraan terhadap anak yang berkonflik dengan hukum bukan lagi merupakan upaya yang terakhir (*ultimum meredum*), karena dalam tingkatan empiris terdapat sejumlah anak yang cukup besar yang berkonflik dengan hukum justru berada dalam tahanan

10. Data Bina Statistik Dirjen Pemasyarakatan, Juli 2011.

sambil menunggu proses hukum mulai dari penyidikan, penuntutan sampai pada tahapan menunggu putusan pengadilan berupa putusan pidana penjara.

Berdasarkan kondisi tersebut di atas, ada indikasi bahwa; Adanya pengaturan yang berpotensi memberi peluang untuk pelanggaran “Substansi hukum yang berlaku (UU No. 3 Tahun 1997 Tentang Pengadilan Anak) yang digunakan sebagai instrumen dalam memperlakukan anak yang berkonflik dengan hukum cenderung belum terimplentasikan secara optimal dan cenderung belum mencerminkan sebagai tindak lanjut dari apa yang telah disepakati dalam Konvensi PBB tentang Hak Anak/KHA yang telah diratifikasi dengan Keputusan Presiden No. 36 Tahun 1990 dalam mewujudkan tujuan alternatif pelaksanaan pemidanaan bagi anak yang berkonflik dengan hukum.

Undang-undang yang semestinya melindungi anak tetapi malah mengkriminalisasi anak, yaitu UU Nomor 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak. Maka jangan heran kalau setiap harinya jumlah anak yang dikriminalisasi oleh Undang-undang Pengadilan Anak bukan semakin berkurang tetapi malah semakin bertambah banyak, sehingga kapasitas penjara akan mengalami *over capacity* bagi penghuninya, selain itu anak yang telah mendapatkan pidana mendapat stigma yang diberikan oleh masyarakat terhadap anak, ironisnya cap itu tidak bisa dihilangkan seumur hidup.¹¹

Oleh karena itu peran pemerintah perlu didorong karena mempunyai kewajiban memenuhi hak-hak anak sebagai konsekwensi yang telah melakukan ratifikasi Konvensi PBB tentang Hak Anak. Jika mempelajari

¹¹ Sudarto, *Hukum dan Hukum Pidana*. Bandung : Penerbit Alumni, 1977. hal. 32

sistem otonomi daerah melalui birokrasi yang diterapkan oleh pemerintah saat ini dan untuk memenuhi hak-hak anak diperlukan adanya suatu institusi/ataupun relawan

yang memiliki kepedulian secara khusus untuk menangani advokasi terhadap anak yang berkonflik dengan hukum. Melalui kebijakan tersebut diharapkan penanganan terhadap anak yang berkonflik dengan hukum dapat menggunakan jalan lain sebagai alternatif dari pelaksanaan pemidanaan terhadap anak dapat diwujudkan.

Persoalan yang serius dan mendesak untuk di perhatikan adalah penanganan anak yang berhadapan dengan hukum atau anak nakal sebagai mana dalam UU No 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak perlu kita pikirkan bersama bahwa persoalan pemidanaan anak sangat serius karena asumsinya dalam proses peradilan cenderung terjadi pelanggaran hak asasi manusia bahkan banyak bukti menunjukkan ada praktek kekerasan dan penyiksaan terhadap anak yang masuk dalam proses peradilan.

Penjara yang menjadi tempat penghukuman anak terbukti bukan merupakan tempat yang tepat untuk membina anak mencapai proses pendewasaan yang diharapkan, selama proses peradilan anak yang berhadapan dengan hukum atau anak nakal sring kehilangan hak-hak dasarnya seperti komunikasi dengan orang tua, hak memperoleh pendidikan, dan hak kesehatan, dan ada stigma yang melekat pada anak setelah selesai proses peradilan

sehingga akan menyulitkan dalam perkembangan psikis dan sosial ke depannya.¹²

Dari semua kejadian diatas perlu ada upaya perlindungan anak secara konsisten terutama saat anak membutuhkan apa yang menjadi haknya, disitu pendampingan terhadap anak sebagai bentuk upaya perlindungan yang sedang berkonflik dengan hukum bisa dilaksanakan melalui Undang-undang, instrument sebagai bentuk perlindungan anak tersebut benar-benar mengatur tentang perlindungan kepada anak dan sekaligus memperbaiki anak untuk bertanggung jawab pada dirinya melalui tindakan yang membangun, selama ini anak cenderung diperlakukan seperti layaknya penjahat yang ujungnya harus dihukum, hukuman tersebut dimaksudkan agar tidak mengulangi perbuatannya lagi, namun realitanya justru perlakuan anak dengan menggunakan cara-cara hukum yang berlaku mengakibatkan muncul permasalahan baru, sehingga layak disebut bahwa penanganan anak selama ini dengan menggunakan instrument Undang-undang No 3 Tahun 1997 menjadikan anak berpeluang untuk masuk dalam proses formal, dan berujung pada kerugian anak. UU Pengadilan Anak memberi kewenangan kepada aparat penegak hukum melakukan upaya paksa, padahal di dalam Konvensi Hak Anak/KHA mengatur bahwa upaya hukum formal dilakukan paling akhir setelah upaya-upaya non formal dilaksanakan.

Seharusnya anak yang melakukan tindak pidana jangan dianggap penjahat tetapi harus dilihat bahwa anak tersebut memerlukan perlindungan

12. Hadi Supeno. *Dekriminalisasi Anak*. Komisi Perlindungan Anak Indonesia (KPAI), Jakarta. 2010.

bantuan, pengertian dan kasih sayang. Maka anak sejauh mungkin dihindarkan dari proses hukum semata-mata degradasi mental dan penurunan semangat serta menghindari stigmatisasi yang dapat menghambat proses perkembangan kematangan dan kemandirian anak dalam arti yang wajar, karena persoalan anak ini tidak bisa dilepaskan dengan komponen-komponen yang dapat mewujudkan suatu kepastian dan keadilan yang menjamin perlindungan hukum bagi anak yang karena terpaksa harus dihadapkan dalam sidang pengadilan. Apabila terpaksa harus melalui persidangan disini peranan hakim harus bersikap arif dan bijaksana sesuai dengan dasar hati nurani, terhadap anak yang melakukan tindak pidana, hakim tidak semata-mata mengacu pada undang-undang yang ada melainkan berpegang pada kepentingan terbaik anak dan sanksi pidana dijatuhkan sebagai upaya paling terakhir sesuai dengan apa yang di atur dalam Konvensi Hak Anak.¹³

Bertolak dari permasalahan diatas tersebut, maka penulis dalam tesis ini menfokuskan pada kajian terhadap perlindungan anak sebagai pelaku ditinjau dari peraturan perundang-undangan yang berlaku di Indonesia UU No 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak dalam Perspektif Konvensi PBB tentang Hak Anak/KHA *United Nations Convention on The Rights of The Child 1989*. Bahasan tesis ini mengenai kedudukan anak sebagai pelaku tindak pidana atau anak yang berhadapan dengan hukum di Indonesia, kemudian bahasan ini dikaitkan dengan Konvensi PBB tentang Hak Anak.

¹³ Bismar Siregar, *Hukum dan Keadilan Tuhan, Kumpulan Catatan Hukum dan Peradilan di Indonesia*. Jakarta : Gema Press, 1995. hal 5

Dengan demikian masalah-masalah terhadap anak dapat terlihat, apa yang menimbulkan pertanyaan perlu dijawab, karena dalam realita penegakan hukum mengenai anak nakal terbukti banyak pelanggaran, maka segala hal yang telah terjadi perlu diteliti agar mengetahui apa penyebabnya dan dari sisi mana kelemahan penanganan anak yang mengakibatkan tidak bisa efektif dalam mengurangi atau menghilangkan kejahatan anak. dari latar belakang tersebut Penulis mencoba untuk menjawab permasalahan dengan menfokuskan penelitian ini pada hal-hal sebagai berikut.

B. Rumusan Masalah.

Berdasarkan uraian di atas, penulis merumuskan sebagai berikut :

1. Bagaimana Perlindungan Hak Anak dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak dalam Perspektif Konvensi Hak Anak (*United Nations Convention on The Rights of The Child 1989*)?
2. Apakah Perlindungan Hak Anak dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak sudah tepat dilihat dari Perspektif Konvensi Hak Anak (*United Nations Convention on The Rights of The Child 1989*)?

C. Tujuan Penelitian

1. Untuk mengetahui sejauh mana perlindungan hak anak dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak

perspektif Konvensi Hak Anak *United Nations Convention on The Rights of The Child 1989*

2. Untuk mengetahui apakah Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak di Indonesia sudah tepat apabila dilihat dari Konvensi Hak Anak. *United Nations Convention on The Rights of The Child 1989*
3. Hasil penelitian ini disusun dalam bentuk Tesis yang akan digunakan sebagai salah satu syarat untuk memperoleh gelar Magister Ilmu Hukum pada Universitas Islam Indonesia Yogyakarta.

D. Manfaat Penelitian

Berdasarkan permasalahan yang menjadi fokus kajian penelitian ini dan tujuan yang ingin dicapai maka diharapkan penelitian ini dapat memberikan manfaat sebagai berikut :

1. Manfaat Teoritis

Secara teoritis diharapkan dapat menambah informasi atau wawasan yang lebih konkrit terhadap perlindungan hak anak dalam sistem peradilan pidana di Indonesia dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak dengan *United Nations Convention on The Rights of The Child 1989* (Konvensi Hak Anak) dan hasil penelitian ini diharapkan dapat memberikan sumbangan pemikiran ilmiah bagi pengembangan ilmu pengetahuan hukum pada umumnya, dan pengkajian

hukum khususnya yang berkaitan dengan kebijakan criminal dalam menanggulangi kejahatan yang dilakukan anak.

2. Manfaat Praktis

Hasil penelitian ini diharapkan dapat memberikan informasi pemikiran dan pertimbangan dalam menangani kejahatan yang dilakukan oleh anak dan dapat memberikan sumbangan pemikiran bagi aparat penegak hukum dan pemerintah khususnya dalam menangani kejahatan yang dilakukan anak.

E. Tinjauan Pustaka

Sepanjang pengetahuan penulis dari hasil telaah pustaka yang telah dilakukan, belum ada yang secara khusus membahas judul dan pokok permasalahannya menjadi sebuah karya ilmiah seperti penulis buat dalam tesis ini. Namun penyusun mencoba menelaah beberapa literatur yang berkaitan dengan yang akan ditulis sehingga akan memperjelas bahwa permasalahan tersebut layak untuk diteliti lebih lanjut dan diharapkan akan memberikan gambaran yang lebih mendalam tentang permasalahan tentang perlindungan anak yang berhadapan hukum di Indonesia.

Dari beberapa yang penulis pelajari, mengenai perlindungan terhadap anak yang berhadapan dengan hukum dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak/SPPA, dengan *United Nations Convention on The Rights of The Child 1989* (Konvensi PBB tentang Hak Anak) dan Untuk mengetahui sejauh mana masalah tersebut sudah dibahas dalam berbagai literatur, maka akan ditelusuri suatu pustaka sehingga dari sini

dapat diketahui apakah masalah tersebut masih perlu dibahas dalam suatu karya ilmiah.

Sehubungan dengan penelitian penulis di atas ada penelitian Ayundhia Prima Sari, 2010. Penerapan Perlindungan Hukum terhadap Anak Pelaku Tindak Pidana Narkotika dalam Proses Penyidikan,¹⁴ Manshur Zikri, 2011 Restorative Justice Sebagai mekanisme penyelesaian perkara yang mengedepankan kepentingan perempuan sebagai korban kekerasan seksual,¹⁵ Rusmilawati Windari 2010 dengan judul Perlindungan Anak Berdasarkan Undang-Undang di Indonesia dan Beijing Rules.¹⁶ Novie Amalia Nugraheni, tahun 2009 dengan judul Sistem Pemidanaan Edukatif terhadap Anak sebagai pelaku Tindak Pidana.¹⁷ Zaky Alkazar Nasution 2008 dengan judul, “Perlindungan hukum terhadap perempuan dan anak Korban perdagangan manusia”.¹⁸ Dari kelima penelitian tersebut, tidak ada yang berkaitan dengan penelitian penulis, konsep dari penelitian diatas ada berbagai macam cara,

¹⁴ Ayundhia Prima Sari. *Penerapan Perlindungan Hukum terhadap Anak Pelaku Tindak pidana Narkotika dalam Proses Penyidikan*, 2010. Skripsi : Padang : Universitas Andalas. Dalam penelitian ini membahas mengenai perlindungan anak yang melakukan tindak pidana Narkotika, penelitian ini membatasi lingkup perlindungan pada tahap Penyidikan.

¹⁵ Manshur Zikri, *Restorative Justice Sebagai mekanisme penyelesaian perkara yang mengedepankan kepentingan perempuan sebagai korban kekerasan seksual*, 2011. Tugas akhir. Jakarta : Universitas Indonesia, penelitian ini memfokuskan Restorative Justice sebagai alternative penyelesaian kasus pemerkosaan.

¹⁶ Rusmilawati Windari, “*perlindungan anak berdasarkan undang-undang di indonesia dan beijing rules*. Jurnal Hukum : 2010. Penelitian ini memfokuskan pada pembahasan mengenai perbandingan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak dan *Beijing Rules* dan KUHP dan pelaksanaan sanksi terhadap anak yang berhadapan dengan hokum.

¹⁷ Novie Amalia Nugraheni, “*Sistem Pemidanaan Edukatif terhadap Anak sebagai pelaku Tindak Pidana*,” Tesis Magister. Semarang : Undip, 2010. Di penelitian ini membahas mengenai terobosan hukum yang berkaitan dengan sanksi terhadap anak yang melakukan tindak pidana hal ini diharapkan masuk dalam Sistem pemidanaan yang bersifat edukatif dan menjadi prioritas hakim dalam menjatuhkan putusan.

¹⁸ Zaky Alkazar Nasution, “*Perlindungan hukum terhadap perempuan dan anak Korban perdagangan manusia*” Tesis Magister, (Semarang : Universitas Diponegoro), 2008. Dalam Tesis ini membahas mengenai Perlindungan terhadap anak dan Perempuan yang menjadi korban perdagangan manusia.

namun dari penelitian diatas menegaskan bahwa semangat untuk perlindungan anak sama dengan apa yang digunakan oleh penulis dalam pembahasan tesis ini. Penulis memfokuskan pada perlindungan hak anak dalam peradilan pidana di Indonesia yang termuat dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana, perspektif *United Nations Convention on The Rights of The Child 1989* (Konvensi PBB tentang Hak Anak)

Di samping literatur penelitian di atas, penulis juga telah melakukan eksplorasi pada literatur buku dan penelitian lain di berbagai perpustakaan di lingkungan Yogyakarta. Namun belum ada yang melakukan penelitian atau menulis tentang penelitian hukum seperti yang akan dibahas oleh penulis. dengan segala kekurangannya dan untuk melengkapi penulis akan menuangkan gagasan baru berupa kebijakan yang akan datang.

F. Kerangka Pikir

Anak dalam aspek hukum di Indonesia terdapat pengertian yang beraneka ragam tentang anak, dimana dalam berbagai perangkat hukum yang berlaku menentukan batasan usia anak yang berbeda-beda. Hal ini sering membingungkan masyarakat awam mengenai pengertian anak itu sendiri secara hukum. Untuk itu digunakan asas "*lex specialis derogat lex generalis*", artinya bahwa hukum yang bersifat khusus mengesampingkan hukum yang bersifat umum. Batas usia anak merupakan pengelompokan usia maksimum sebagai wujud kemampuan anak dalam status hukum, sehingga anak tersebut beralih status menjadi usia dewasa atau menjadi seorang subjek hukum yang

dapat bertanggung jawab secara mandiri terhadap perbuatan-perbuatan dan tindakan-tindakan hukum yang dilakukannya, berkaitan dengan penanganan anak yang terlibat dengan hukum diatur secara khusus dengan Undang-Undang Pengadilan Anak dan akan digantikan dengan Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak, untuk itu sejauh mana Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak dengan Sistem Peradilan Pidana yang berlaku di Indonesia.

1. Sistem Peradilan Pidana di Indonesia

Istilah sistem peradilan pidana (*criminal justice system*) telah menjadi istilah yang menunjukkan mekanisme kerja dalam penanggulangan kejahatan dengan mempergunakan dasar pendekatan sistem. Romli Atmasasmita, mengemukakan *criminal justice system* sebagai pemakaian pendekatan sistem terhadap mekanisme administrasi peradilan pidana.¹⁹

Adapun peradilan pidana sebagai suatu sistem merupakan hasil interaksi antara peraturan perundang-undangan, praktik administrasi dan sikap atau tingkah laku sosial. Selanjutnya Remington dan Ohlin mengemukakan "*Criminal Justice System* dapat diartikan sebagai pemakaian pendekatan sistem terhadap mekanisme administrasi peradilan pidana. Sebagai suatu sistem, peradilan pidana merupakan hasil interaksi antara peraturan perundang-undangan, praktik administrasi dan sikap atau tingkah laku sosial. Pengertian sistem itu sendiri mengandung implikasi suatu proses interaksi yang

¹⁹Romli Atmasasmita, *Sistem Peradilan Pidana Perseptif Eksistensialisme dan Abolisionisme*, Bina Cipta, Bandung, 1996. hal 34

dipersiapkan secara rasional dan dengan cara efisien untuk memberikan hasil tertentu dengan segala keterbatasannya.”

Soerjono Soekanto memberikan pengertian sistem peradilan pidana adalah merupakan suatu keseluruhan yang terangkai yang terdiri atas unsur-unsur yang saling berhubungan secara fungsional.²⁰ Mardjono Reksodiputro mengartikan sistem peradilan pidana sebagai sistem pengendalian kejahatan yang terdiri dari lembaga-lembaga kepolisian, kejaksaan, pengadilan dan lembaga pemasyarakatan terpidana, dengan tujuan antaranya mencegah masyarakat menjadi korban kejahatan, menyelesaikan kasus kejahatan yang terjadi sehingga masyarakat puas bahwa keadilan telah ditegakkan dan yang bersalah dipidana, dan mengusahakann agar mereka yang pernah melakukan kejahatan tidak mengulangi kejahatannya.²¹

Berkaitan dengan anak yang melakukan perbuatan pidana sistem yang digunakan adalah sistem adminitrasi yang dilkukan sesuai undang-undang yang mengaturnya, dalam hal sistem peradilan pidana di Indonesia tentunya mulai masuk masuk dri tahapan kepolisian yang melakukan penyidikan, kemudian dilanjutkan ke kejaksaan, dan diajukan ke sidang pengadilan anak, perbuatan pidana yang dilakukan oleh anak-anak adalah sejenis dengan perbuatan yang dilakukan oleh orang dewasa, yang membedakan adalah pelakunya, yakni anak-anak. Pengetahuan ini sangat penting untuk diketahui oleh pejabat-pejabat yang bersangkutan dengan anak-anak yang melakukan perbuatan melanggar

²⁰ Soerjono Soekanto, *Remaja Karya*, Refika Aditama : Bandung. 1998.hal.23

²¹ Mardjono Reksodiputro, *Sistem Peradilan Pidana (Melihat kepada Kejahatan dan Penegakan Hukum dalam Batas-batas Toleransi)* , Pidato Pengukuhan Penerimaan Guru Besar dalam Ilmu Hukum pada Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Jakarta. 1993.

hukum atau melakukan tindak pidana. Artinya sistem peradilan pidana diterapkan kepada anak maupun orang dewasa hanya saja yang dibedakan terkait dengan perangkat untuk penanganannya, seperti halnya penyidik anak, jaksa anak dan hakim anak.

Sehubungan dengan hal ini, Muladi yang menyatakan bahwa criminal justice system memiliki tujuan untuk :

1. Resosialisasi dan rehabilitasi pelaku tindak pidana;
2. Pemberantasan kejahatan; dan
3. Untuk mencapai kesejahteraan sosial.

Berangkat dari pemikiran ini, maka tujuan sistem peradilan pidana adalah terpadu lebih ditekankan kepada upaya pertama (resosialisasi dan rehabilitasi) kedua Pemberantasan Kejahatan dan ketiga (kesejahteraan sosial), dimana proses penerapan hukum kepada pelaku kejahatan dilakukan sesuai dengan mekanisme hukum, sehingga apa yang menjadi tujuan pokok diatas bisa tercapai tanpa adanya pelanggaran hukum, karena terkait dengan pemberantasan kejahatan yang dihadapi adalah manusia yang mempunyai hak untuk diperlakukan secara manusiawi.

Berangkat dari apa yang disampaikan dengan istilah sistem peradilan pidana semata-mata bertujuan diberikannya perlindungan hukum bagi pelaku kejahatan untuk menghormati hak asasi pelaku agar nasibnya tidak terkatung-

katung, adanya kepastian hukum bagi pelaku serta menghindari perlakuan sewenang-wenang dan tidak wajar.²²

2. Sistem Peradilan Pidana Anak di Indonesia

Sistem peradilan pidana anak merupakan administrasi atau susunan dalam rangka menyelesaikan tindak pidana yang dilakukan oleh anak, sistem ini tidaklah berbeda dengan sistem peradilan pidana yang digunakan untuk memproses tindak pidana yang dilakukan oleh orang dewasa, dengan adanya sistem ini diharapkan mampu untuk mengatasi tindakan pidana yang dilakukan anak dengan tujuan untuk menjaga harkat dan martabat anak, kemudian anak berhak mendapatkan perlindungan khusus, terutama perlindungan hukum dalam sistem peradilan. Dilihat dari pengaturannya sistem peradilan pidana anak tidak hanya ditekankan pada penjatuhan sanksi pidana bagi anak pelaku tindak pidana, melainkan juga difokuskan pada pemikiran bahwa penjatuhan sanksi dimaksudkan sebagai sarana mewujudkan kesejahteraan anak pelaku tindak pidana tersebut. Hal demikian sejalan dengan tujuan penyelenggaraan sistem peradilan pidana anak yang dikehendaki oleh dunia internasional, sebagaimana terlihat dalam Peraturan Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB) dalam *United Nations Standard Minimum Rules for the Administration of Juvenile Justice (SMRJJ) atau The Beijing Rules*, yang menyatakan: *The juvenile justice system shall emphasize well-being of the juvenile and shall ensure that any reaction to juvenile offenders shall always be in proportion to the circumstances of both the offenders an offence*. Sejalan dengan pemikiran tersebut semua sepakat

²². Didik M. Arief Mansur dan Elisatris Gultom, *Urgensi Perlindungan Korban Kejahatan*, Raja Grafindo, Jakarta.2007. hal. 26

bahwa penanganan anak merupakan bagian dari pembangunan untuk mewujudkan kesejahteraan manusia di dunia, di Indonesia sistem peradilan pidana anak di formulasikan kedalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak (SPPA) yang diundangkan pada tanggal 30 Juli 2012, ini merupakan pengganti Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak. Apabila ditelusuri, alasan utama pengganti UU tersebut dikarenakan UU Nomor 3 Tahun 1997 sudah tidak sesuai lagi dengan perkembangan dan kebutuhan hukum masyarakat karena secara komprehensif belum memberikan perlindungan kepada anak yang berhadapan dengan hukum.

Bahwa apa yang di singgung di atas mengenai penanganan terhadap tindak pidana anak perlu ditegaskan semata-mata demi kepentingan terbaik anak dimasa yang akan datang dan sebagai kontrol masyarakat terhadap keberlangsungan hidup bersama, karena hal ini tidak lepas dengan peran pemerintah membuat sebuah produk hukum yang semestinya bisa diberlakukan seefektifit mungkin. Anak diberi kepastian hukum dalam bentuk undang-undang yang khusus yaitu Sistem Peradilan Pidana Anak (Juvenile Justice System) adalah untuk mengatur segala unsur dalam sistem peradilan pidana khusus terkait dalam penanganan kasus-kasus kenakalan anak, dimana para penegak hukum sebagai lembaga yang diberi wewenang untuk bersinggungan secara langsung harus mampu menyesuaikan dengan aturan yang ada, sehingga tidak akan terjadi perlakuan terhadap anak dan terhadap orang dewasa, dalam hal ini adalah :

- a. Pertama, polisi sebagai institusi formal ketika anak nakal pertama kali bersentuhan dengan sistem peradilan, yang juga akan menentukan apakah anak akan dibebaskan atau diproses lebih lanjut.
- b. Kedua, jaksa dan lembaga pembebasan bersyarat yang juga akan menentukan apakah anak akan dibebaskan atau diproses ke pengadilan anak.
- c. Ketiga, Pengadilan Anak, tahapan ketika anak akan ditempatkan dalam pilihan-pilihan, mulai dari dibebaskan sampai dimasukkan dalam institusi penghukuman

Sebagai suatu sistem penegakan hukum pidana, Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak mempunyai tiga aspek yaitu aspek penegakan hukum, yaitu aspek hukum pidana materiel, aspek hukum pidana formal dan aspek hukum pelaksanaan pidana. Aspek hukum pidana materiel dalam Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak, terlihat dari diaturnya ketentuan tentang diversi, batas umur pertanggungjawaban pidana Anak, pidana dan tindakan. Sedangkan mengenai aspek hukum pidana formalnya terlihat dari diaturnya ketentuan tentang prosedur beracara pada tahap penyidikan, penuntutan, pemeriksaan sidang di pengadilan, penjatuhan putusan serta pemberian petikan dan salinan putusan. Aspek dan dimensi pemeriksaan di sidang pengadilan, kemudian penjatuhan putusan, dilanjutkan dengan penandatanganan petikan dan salinan putusan dilakukan Hakim sebagai proses menjalankan hukum acara pidana.

Undang Sistem Peradilan Pidana Anak sebagai sarana kontrol penegakan hukum sebagaimana pendapat Donald Black menyebut hukum adalah kontrol sosial dari pemerintah (*law is governmental social control*) sehingga sistem hukum adalah sistem kontrol sosial yang di dalamnya diatur tentang struktur, lembaga, dan proses kontrol sosial tersebut.²³ Pendapat yang lain dikemukakan oleh Friedman, ia menyebutkan bahwa yang terpenting adalah fungsi dari hukum itu sendiri yaitu sebagai kontrol sosial (ibarat polisi), penyelesaian sengketa (*dispute settlement*), skema distribusi barang dan jasa (*good distributing scheme*), dan pemeliharaan sosial (*Social maintenance*).²⁴

Semangat dari Undang Sistem Peradilan Pidana Anak tidak lepas juga karena mayoritas Negara-negara di dunia memperhatikan anak sebagai penerus bangsa yang mau tidak mau sebagai pengganti di masa depan, anak harus disiapkan sebaik mungkin untuk bersaing di era global, dengan begitu konvensi negara-negara di dunia mempunyai paradigma baru untuk menangani tindak pidana anak. Restorative Justice (*keadilan restoratif*) adalah alternatif yang populer di berbagai belahan dunia untuk penanganan anak yang bermasalah dengan hukum karena menawarkan solusi yang komprehensif dan efektif. Restorative Justice (*Keadilan Restoratif*) bertujuan untuk memberdayakan para korban, pelaku, keluarga dan masyarakat untuk memperbaiki suatu perbuatan melawan hukum, dengan menggunakan kesadaran dan keinsyafan sebagai landasan untuk memperbaiki kehidupan bermasyarakat.

²³ Donald Black, *The Behaviour of Law*, New York, USA, Academic Press, 1976, hal 5 - 14

²⁴ Lawrence Friedman, *American Law, An Introduction*, W.W. Norton & Company, New York, 1984, hal 5 - 14.

Allison Morris menjelaskan bahwa konsep Restorative Justice (*Keadilan Restoratif*) pada dasarnya sederhana. Ukuran keadilan tidak lagi berdasarkan pembalasan setimpal dari korban kepada pelaku (baik secara fisik, psikis atau hukuman); namun perbuatan yang menyakitkan itu disembuhkan dengan memberikan dukungan kepada korban dan mensyaratkan pelaku untuk bertanggung jawab, dengan bantuan keluarga dan masyarakat, pendukung pelaku, pendukung korban, pihak-pihak yang berkepentingan guna kesepakatan dan penyelesaian. Perubahan paradigma tentang keadilan dalam hukum pidana merupakan fenomena yang sudah mendunia dewasa ini. Masyarakat Internasional semakin menyadari dan menyepakati bahwa perlu ada perubahan pola pikir yang baru dalam menangani permasalahan Anak Nakal.²⁵

Peradilan anak yang sekarang berlandaskan pada keadilan retributive menekankan keadilan pada pembalasan dan restitutive menekankan keadilan atas dasar pemberian ganti rugi, dan hanya memberikan wewenang kepada Negara yang didelegasikan kepada Aparat Penegak Hukum Polisi, Jaksa, dan Hakim. Pelaku tindak pidana dan korbannya sedikit sekali diberikan kesempatan untuk menyampaikan versi keadilan yang mereka inginkan. Negara yang menentukan derajat keadilan bagi korban dengan memberikan hukuman penjara pada pelaku. Karena itu tak heran tindak kriminal yang dilakukan anak nakal semakin meningkat karena di penjara, mereka justru mendapat tambahan ilmu untuk

²⁵ Allison Moris, *Restorative Justice For Jevniles Conferencing Medialion and Circles*. Hart Publising : Oxford-Portland, 2001. hal 3

melakukan kejahatan dan kemudian merekrut anak lain untuk mengikutinya.²⁶ konsep keadilan retributif dan restitutif yang berlandaskan hukuman, balas dendam terhadap pelaku, pengasingan, dan perusakan harus digantikan oleh Restorative Justice yang berdasarkan rekonsiliasi, pemulihan korban, integrasi dalam masyarakat, pemaafan dan pengampunan.²⁷

Adapun tujuan hakiki yang ingin diwujudkan adalah terciptanya moral justice dan social justice dalam penegakan hukum selain mempertimbangkan legal justice. Dapat pula diartikan terwujudnya keseimbangan di masyarakat pasca putusan hakim. Di Indonesia, yang dimaksud Restorative Justice (Keadilan Restoratif) adalah “suatu penyelesaian secara adil yang melibatkan pelaku, korban, keluarga mereka dan pihak lain yang terkait dalam suatu tindak pidana secara bersama-sama mencari penyelesaian terhadap tindak pidana tersebut dan implikasinya dengan menekankan pemulihan kembali pada keadaan semula. sebagaimana diatur dalam Surat Keputusan Bersama antara Ketua Mahkamah Agung RI, Jaksa Agung Republik Indonesia, Kepala Kepolisian Negara Republik Indonesia, Menteri Hukum Dan Ham Republik Indonesia, Menteri Sosial Republik Indonesia dan Menteri Pemberdayaan Perempuan dan Perlindungan Anak Republik Indonesia, namun pada kenyataannya semua kesepakatan tidak bisa berjalan secara

²⁶ Paulus Hadisuprpto, *Peradilan Restoratif : Model Peradilan Anak Indonesia Masa Datang*, Semarang : Diponegoro University Press, 2006, hlm. 24

²⁷ M. Musa, *Peradilan Restoratif Suatu Pemikiran Alternatif System Peradilan Anak di Indonesia*, www.peradilanrestorative.com, diakses Maret 2012.

efektif, ketidak tahuan mengenai hal ini mengakibatkan tidak terlaksananya keputusan bersama tersebut.

Dalam konsep ini, penyelesaian konflik didasarkan atas partisipasi masyarakat. Kasus yang melibatkan anak tidak selalu perlu diproses secara hukum, cukup diselesaikan melalui komunitas dengan jalan kekeluargaan. Proses ini diharapkan akan mengurangi dampak pada anak yang berkonflik dengan hukum yang kadang lebih buruk dari pada perilaku kriminalnya itu sendiri. Karena masih adanya rasa dendam, tidak jarang terjadi tawuran antar pelajar, antar kelompok, antar kampung, antar suku karena tidak ada penyelesaian yang tuntas antara pelaku dengan pihak korban dan keluarganya serta lingkungannya, meski terdakwa sudah dijatuhi hukuman. Hendaknya konflik seperti ini dapat dilakukan musyawarah dan mufakat dengan warga, lingkungan, RT, RW Ketua Adat, Tokoh Agama, Guru sekolah dan keluarga pelaku serta keluarga korban. Dalam penanganan anak nakal, konsep pendekatan Restorative Justice System menjadi sangat penting karena menghormati dan tidak melanggar hak anak. Restorative Justice system setidak-tidaknya bertujuan untuk memperbaiki /memulihkan perbuatan kriminal yang dilakukan anak dengan tindakan yang bermanfaat bagi anak, korban dan lingkungannya.

Anak yang melakukan tindak pidana dihindarkan dari proses hukum formal karena dianggap belum matang secara fisik dan psikis, serta belum mampu mempertanggungjawabkan perbuatannya di depan hukum, seperti yang disebutkan dalam KHA pasal 40 ayat 3 huruf a : “Bilamana perlu dan

dikehendaki, langkah-langkah untuk menangani anak-anak seperti itu tanpa menggunakan proses peradilan, asalkan hak-hak asasi dan kaidah-kaidah hukum tetap diharmonisasi sepenuhnya". Restorative justice adalah konsep pemidanaan, tetapi sebagai konsep pemidanaan tidak hanya terbatas pada ketentuan hukum pidana (formal dan materil). Restorative Justice harus juga diamati dari segi kriminologi dan system masyarakatan. Dari kenyataan yang ada, sistem pemidanaan yang berlaku belum sepenuhnya menjamin keadilan terpadu (integrated justice), yaitu keadilan bagi pelaku, keadilan bagi korban, dan keadilan bagi masyarakat. Hal inilah yang mendorong kedepan konsep "restorative justice". Kemudian Bagir Manan, dalam tulisannya.²⁸ menguraikan tentang substansi "*restorative justice*" berisi prinsip-prinsip, antara lain:²⁹ "Membangun partisipasi bersama antara pelaku, korban, dan kelompok masyarakat menyelesaikan suatu peristiwa atau tindak pidana. Menempatkan pelaku, korban, dan masyarakat sebagai "stakeholders" yang bekerja bersama dan langsung berusaha menemukan penyelesaian yang dipandang adil bagi semua pihak (win-win solutions)".

Mendorong menyelesaikan suatu peristiwa atau tindak pidana dengan caracara yang lebih informal dan personal, dari pada penyelesaian dengan cara-cara beracara yang formal (kaku) dan impersonal. Mengenai momentum, yaitu sebelum dan sesudah proses peradilan berjalan. Sebelum proses peradilan, dimaksudkan ketika "perkara" tersebut masih ditangan

²⁸ Bagir Manan, *Retorative Justice (Suatu Perkenalan)*, dalam *Refleksi Dinamika Hukum Rangkaian Pemikiran dalam dekade Terakhir*, Perum Percetakan Negara RI :Jakarta, 2008, hal. 4.

²⁹ Bagir Manan, *Loc.cit.* hal. 7.

kepolisian atau kejaksaan. Baik atas inisiatif kepolisian, kejaksaan, seseorang atau kelompok masyarakat, dilakukan upaya menyelesaikan perbuatan pidana tersebut, dengan cara-cara atau prinsip Pendekatan Restorative Justice (Keadilan Restoratif).

Hal serupa pada saat perkara dilimpahkan ke Pengadilan. Hakim misalnya, dapat menganjurkan penyelesaian menurut cara-cara dan prinsip Restorative Justice. Bahkan ada kemungkinan ditengah proses peradilan dapat ditempuh cara-cara penyelesaian menurut prinsip Restorative Justice. Apabila dilihat dari posisi terdakwa dan korban, maka Restorative justice tidak lain dari suatu bentuk mediasi yang bertujuan mencapai "*win-win solution*" seperti dalam perkara keperdataan.³⁰ Konsep Restorative Justice (Keadilan Restoratif) sebenarnya telah lama dipraktekkan masyarakat adat Indonesia, seperti di Papua, Bali, Toraja, Minangkabau dan komunitas tradisional lain yang masih kuat memegang kebudayaannya.

Apabila terjadi suatu tindak pidana oleh seseorang termasuk perbuatan melawan hukum yang dilakukan anak, penyelesaian sengketa diselesaikan di komunitas adat secara internal tanpa melibatkan aparat negara di dalamnya. Ukuran keadilan bukan berdasarkan keadilan retributif berupa balas dendam atau hukuman penjara, namun berdasarkan keinsyafan dan Justice (Keadilan Restoratif) adalah diskursus baru dalam sistem hukum Indonesia yang menawarkan solusi yang komprehensif dan efektif dalam menangani permasalahan anak nakal, walaupun mediasi

³⁰ *Ibid.* hal. 8.

sebenarnya bukanlah metode penyelesaian sengketa yang baru dalam sistem hukum Indonesia. Hukum acara perdata kita sudah mengenal adanya suatu lembaga damai untuk menyelesaikan sengketa perdata lebih dari seratus tahun lalu.³¹ Sifat dasar dari mediasi juga sama dengan mekanisme musyawarah. Karena itu penggunaan mediasi penal diharapkan bisa diterima kalangan professional hukum dan masyarakat umum dengan baik dan berjalan secara efektif.

Dengan demikian apabila hakim berkeyakinan perkara anak yang diperiksanya telah memenuhi syarat-syarat / kriteria Restorative Justice dapat dilakukan mediasi penal dengan cara pendekatan Restoratif Justice di ruang mediasi yang dihadiri pihak-pihak terkait (Pelaku/Orang Tua, Korban/Orang Tua, PK BAPAS, Pembimbing Kemasyarakatan, Jaksa Anak, Hakim Anak, Perwakilan Komunitas Masyarakat/ RT/ RW/ Kepala Desa/ Guru/ Tokoh Agama). Adapun syarat-syarat / kriteria Restorative Justice sebagai berikut:

1. Pengakuan atau pernyataan bersalah dari pelaku.
2. Persetujuan dari pihak korban / keluarga dan adanya keinginan untuk memaafkan pelaku.
3. Dukungan komunitas setempat untuk melaksanakan penyelesaian secara musyawarah dan mufakat.
4. Kwalifikasi tindak pidana ringan
5. Pelaku belum pernah dihukum

³¹ Pasal 130 HIR dan 154 RBg.

Konsep diversifikasi dan Restorative Justice, ada baiknya dipahami sistem peradilan pidana anak dalam perspektif HAM internasional sebagai komparasi. Sistem Peradilan Pidana Anak (Juvenile Justice System) adalah segala unsure sistem peradilan pidana yang terkait di dalam penanganan kasus-kasus kenakalan anak. *Pertama*, polisi sebagai institusi formal ketika anak nakal pertama kali bersentuhan dengan sistem peradilan, yang juga akan menentukan apakah anak akan dibebaskan atau diproses lebih lanjut. *Kedua*, jaksa dan pihak-pihak yang terkait dengan masalah yang akan menentukan perbuatan anak apakah anak akan dibebaskan atau diproses ke pengadilan anak. *Ketiga*, Pengadilan Anak, tahapan ketika anak akan ditempatkan dalam pilihan-pilihan, mulai dari dibebaskan sampai dimasukkan dalam institusi penghukuman.

Upaya lain diluar mekanisme pidana atau peradilan dapat dilakukan dengan beberapa metode diantaranya metode Diversifikasi dan Restorative Justice. *Diversifikasi* adalah pengalihan penanganan kasus kasus anak yang diduga telah melakukan tindak pidana dari proses formal dengan atau tanpa syarat. Pendekatan diversifikasi dapat diterapkan bagi penyelesaian kasus-kasus anak yang berkonflik dengan hukum. Adapun yang menjadi tujuan upaya diversifikasi adalah :

1. untuk menghindari anak dari penahanan;
2. untuk menghindari cap/label anak sebagai penjahat;
3. untuk mencegah pengulangan tindak pidana yang yang dilakukan oleh anak;

4. agar anak bertanggung jawab atas perbuatannya;
5. untuk melakukan intervensi-intervensi yang diperlukan bagi korban dan anak tanpa harus melalui proses formal;
6. menghindari anak mengikuti proses sistem peradilan;
7. menjauhkan anak dari pengaruh dan implikasi negatif dari proses peradilan.

Selain Restoratif Justice yang terdapat di dalam Undang Sistem Peradilan Pidana Anak ada metode Diversi, dalam hal diversi Negara-negara maju di dunia telah menerapkan metode tersebut, kata “diversion” dalam sejarah perkembangan hukum pidana pertama kali dikemukakan sebagai kosa kata pada laporan pelaksanaan peradilan anak yang disampaikan Presiden Komisi Pidana Anak President’s Crime Commissions Australia di Amerika Serikat pada tahun 1990.³²

Sebelum dikemukakannya istilah diversi praktek pelaksanaan yang berbentuk seperti Diversi telah ada sebelum tahun 1960 ditandai dengan berdirinya peradilan anak (Children’s Courts) sebelum abad ke- 19 yaitu Diversi dari sistem peradilan pidana formal dan formalisasi polisi untuk melakukan peringatan (policy cautioning). Prakteknya telah berjalan dinegara bagian Victoria Australia pada tahun 1959 , di ikuti oleh negara bagian Queensland pada tahun 1963.³³ Menurut Willliam Strern dalam Paulus Hadisuprpto, yaitu *Diversion is “an attempt to divert, or channel out, youthful offenders from the juvenile justice system”* terjemahan penulis

³² Marlina , *Penerapan Konsep Diversi Terhadap Anak Pelaku Tindak Pidana dalam Sistem Peradilan Pidana Anak* , Jurnal Equality, 2008, hlm 1.

³³ *Ibid*, hlm 2.

diversi adalah sebuah tindakan atau perlakuan untuk mengalihkan /menempatkan pelaku tindak pidana anak keluar dari sistem peradilan pidana.³⁴

Indonesia pengaturan Diversi seharusnya sudah harus dilaksanakan seperti halnya di Negara Australia dan merubah Sistem Peradilan Pidana Anak saat ini, diversi yang dimaksud yaitu suatu pengalihan penyelesaian perkara Anak dari proses peradilan pidana anak ke proses di luar sistem peradilan pidana anak. Kewajiban melaksanakan diversi seharusnya dimasukkan dalam Undang-undang Sistem Peradilan Anak yang akan datang dan konsep tersebut berlaku dalam setiap tingkat Pemeriksaan Penyidik, Penuntut Umum, dan Hakim wajib menerapkan diversi Proses diversi dilakukan dengan melibatkan anak dan orang tua/ orang tua asuh anak, korban dan orang tua/orang tua asuh korban, masyarakat, pembimbing kemasyarakatan, dan pekerja sosial.

Selanjutnya dalam Undang-Undang Sistem Peradilan Anak, diversi dapat dilakukan terhadap anak yang telah mencapai umur 12 (dua belas) tahun tetapi belum mencapai umur 18 (delapan belas) tahun, yang melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara dan tidak merupakan pengulangan tindak pidana. Dengan begiu pemberlakuan metode yang ada dalam Undang Sistem Peradilan Pidana Anak diharapkan mampu melindungi anak-anak sebagaimana yang diinginkan oleh Negara-negara Internasional.

³⁴ Paulus hadisuprpto, *Junivele Deliquency*, Pemahaman dan Penanganan, Bandung : Citra aditya, 1997, hlm. 28

G. Metode Penelitian

Penelitian hukum merupakan suatu kegiatan ilmiah yang didasarkan pada metode, sistematika dan pemikiran tertentu dengan tujuan mempelajari satu atau beberapa gejala hukum tertentu melalui analisis.³⁵ Adapun penyusun di dalam menulis karya ilmiah ini menggunakan metode sebagai berikut:

1. Jenis Penelitian

Berdasarkan pada rumusan masalah, maka jenis penelitian ini adalah penelitian *Yuridis Normatif* atau penelitian Pustaka yaitu dilakukan pendekatan dengan mempergunakan bahan hukum primer, bahan hukum sekunder, dan bahan hukum tertier.³⁶ Penelitian *Yuridis Normatif* mendasarkan kepada data kepustakaan atau library research (penelitian Kepustakaan).

2. Sumber Data

Data yang digunakan dalam penelitian *Yuridis Normatif* ini adalah data Sekunder dan data Primer. Kedua data tersebut diperlukan untuk menjawab permasalahan yang menjadi dasar penelitian ini, adapun data ini dapat dilihat dari bahan-bahan sebagai berikut :

- a. Bahan Hukum Primer meliputi : bahan-bahan hukum yang mengikat yang terdiri dari peraturan perundang-undangan yang relevan dengan permasalahan seperti Undang-Undang No 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak. UU No 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak. UU No 4 Tahun 1979 tentang Kesejahteraan Anak, ,

³⁵ Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, (Jakarta: UI Press, 1996), hlm. 43.

³⁶ *Ibid* hal 34

UU No 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak dan Konvensi Hak Anak

- b. Bahan hukum sekunder meliputi bahan-bahan yang memberi penjelasan mengenai bahan hukum primer, bahan ini seperti buku-buku karya ahli hukum yang berkaitan dengan anak, karya ilmiah berupa makalah seminar, jurnal, laporan penelitian seperti Tesis dan lain-lain.
 - c. Bahan hukum tertier yaitu bahan-bahan yang member penjelasan ataupun petunjuk mengenai bahan hukum sekunder atau bahan hukum primer yang berasal dari kamus maupun ensiklopedia.
3. Pengumpulan data.

Pengumpulan data dalam penelitian ini dengan cara studi dokumen (kepuustakaan) dengan cara membaca, meneliti, mengidentifikasi, dan menganalisis literatur-literatur, laporan penelitian, dilengkapi melalui wawancara dengan informan yang kopenten dibidangnya, ada kaitan dengan instansi yang bersangkutan terhadap permasalahan yang diteliti, wawancara yang dilakukan dengan menggunakan wawancara terpimpin atau terarah yaitu adanya pedoman untuk melakukan wawancara.

4. Analisa Data

Penelitian ini bersifat normatif analitis karena penelitian yang dilakukan ini bermaksud memberikan gambaran mengenai Undang-Undang No 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak dihubungkan dengan Konvensi Hak Anak (*United nations convention on the rights of the child 1989*) Penyusun menggambarkan dalam penelitian ini dengan menggunakan langkah-langkah penelitian yaitu pengumpulan

data-data yang diperoleh dari buku-buku, undang-undang, maupun yang berkaitan kemudian diolah sehingga menjadi uraian dan kesimpulan.

Penelitian Normatif merupakan hal yang sangat diperlukan untuk penelitian analisis. Penelitian analisis tentu akhirnya untuk membuat deskripsi baru yang lebih sempurna.³⁷ Selain ini penyusun juga menggunakan kombinasi penelitian deskriptif dan analitis. Dan juga Penelitian Singkronisasi. Setiap penelitian dapat merupakan kombinasi dari penelitian deskriptif dan analisis, karena analisis baru dapat dijalankan kalau telah diperoleh gambaran dan ciri-ciri variabel yang terkumpul dan sebaliknya hasil akhir suatu penelitian adalah berupa uraian atau gambaran tentang suatu keadaan atau kesimpulan.

³⁷ Soeratno dan Lineolin Asyad, *Metodologi Penelitian* (Yogyakarta: YKPN), 2003.hal.42

BAB II

DESKRIPSI UMUM TENTANG PERLINDUNGAN HAK ANAK DAN TINDAK PIDANA ANAK

A. Pengertian Anak dan Tindak Pidana Dilakukan Anak

1. Pengertian Anak

Anak adalah karunia Tuhan yang harus dipelihara dihargai dengan melindungi dan membimbing mereka menjadi pribadi yang bisa berbakti kepada Negara dan bangsa, sehingga patut dianggap anak yang membanggakan, namun dalam kenyataannya, perhatian terhadap anak seringkali dilupakan oleh orang tua atau masyarakat pada umumnya, masalah anak dianggap sepele seperti halnya dalam kehidupan bermasyarakat bahwa anak belum tahu apa-apa dan belum bisa apa-apa bahkan anak dianggap sebelah mata, karena yang dihadapi hanya seorang anak kecil yang tidak mempunyai pikiran dan tenaga, maka dalam hal perhatian hanya bersifat penjagaan fisik dari ancaman luar. Sebenarnya, tidak hanya itu perhatian terhadap anak, perhatian sejak dini sangat mempengaruhi perkembangan dimasa depannya. Anak dalam pengertian umum mendapat perhatian tidak hanya dalam ilmu pengetahuan, tetapi dapat diperhatikan dari sisi pandang sentralistis kehidupan, seperti agama, hukum dan sosiologis yang menjadikan anak semakin rasional dan aktual dalam lingkungan sosial.¹

¹ Maulana Hasan Wadang, *Advokasi dan Hukum Perlindungan Anak*, (Jakarta: Gramedia Widiasarana, 2000), hal. 1

Dalam pertumbuhan dan perkembangannya, sering kita jumpai adanya penyimpangan sikap perilaku di kalangan anak, hal itu tidak lepas dipengaruhi oleh kebudayaan dalam masyarakat setempat, sedangkan pola pikir mereka yang masih labil dan masih mudah terpengaruh mudah menerima dan terpengaruh sehingga anak menerapkan dalam keadaan spontanitas.

Di Indonesia pengertian anak beraneka ragam. Hal ini membingungkan orang dalam memahami tentang pengertian anak secara hukum. Untuk memudahkan dalam memahami pengertian anak digunakan asas "*lex specialis derogat lex generalis*", bahwa hukum yang bersifat khusus mengesampingkan hukum yang bersifat umum. Batasan usia anak dibatasi lebih mengerucut pada usia maksimum, agar bisa diketahui sebagai kemampuan anak dalam status hukum, dengan demikian akan mudah diketahui kedewasaannya, setelah melampaui batasan usia maksimum, sehingga menjadi subjek hukum yang bisa bertanggung jawab terhadap perbuatan-perbuatan yang dilakukannya.

Batasan anak yang melakukan tindak pidana yang bisa diproses dalam peradilan pidana anak didasarkan pada tingkatan usia, berapa usia yang bisa dikategorikan seorang anak, ada yang mengategorikan anak pada pendekatan psikososial untuk menentukan batasan anak.²

Yang dimaksud dengan anak adalah mereka yang belum dewasa dan yang menjadi dewasa karena peraturan tertentu (mental, fisik, masih

² Paulus Hadisaputro, *Juvenile Delinquency, Pemahaman dan Penanggulangannya*, (Bandung : Citra Aditya Bakti, 1997), hlm.7

belum dewasa).³ Didalam Hukum tata negara dalam hak memilih anak dapat dianggap bertanggung jawab atas perbuatan-perbuatannya kalau anak sudah berumur 17 (tahun), dengan demikian terlihat bahwa definisi anak tidak ada kepastian tergantung pada kepentingan dalam pembuatannya.

Shanty Dellyana dalam bukunya wanita dan anak di mata hukum mengutip pendapat dari Robert K Merton dan Nisbet mengemukakan bahwa:

Anak-anak yang berumur dibawah 7 tahun dianggap tidak mampu untuk mempunyai kehendak jahat (*incapable of having the criminal intent*) Sedangkan mereka yang berumur antara 7 sampai 14 tahun pada umumnya dianggap mampu untuk mempunyai kehendak jahat, berarti tidak dapat melakukan kejahatan (*incap able of crime*).⁴

Batasan umur anak yang berlaku dalam peraturan perundang-undangan di Indonesia antara lain adalah :

1. Pengertian Anak Menurut Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPerdata) Diatur pada Pasal 330 KUHPerdata yang menentukan:

“Belum dewasa adalah mereka yang belum mencapai umur genap 21 tahun dan tidak kawin sebelumnya. Apabila perkawinan itu dibubarkan sebelum umur mereka genap 21 tahun, maka mereka tidak kembali lagi dalam kedudukan belum dewasa”.⁵
2. Anak menurut KUHP

³ Shanty Dellyana, *Wanita dan Anak di Mata Hukum*, (Yogyakarta : Liberty, 2004) hlm 50

⁴ Ibid, hlm 56

⁵ Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, *Burgerlijk Wetboek*, (Bandung : Citra Umbara, 2007), hlm.92

Dalam Pasal 45 KUHP, definisi anak yang belum dewasa ialah apabila belum berumur 16 (enam belas) tahun. Oleh karena itu, ketika ia tersangkut dalam perkara pidana hakim boleh memerintahkan supaya anak tersebut dikembalikan kepada orang tuanya; walinya atau pemeliharanya, atau memerintakkannya supaya diserahkan kepada pemerintah dengan tidak dikenakan sesuatu hukuman. Ketentuan Pasal 45, 46 dan 47 KUHP ini sudah dihapuskan dengan lahirnya Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997

3. Pengertian Anak Menurut Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1979 Tentang Kesejahteraan Anak Diatur pada Pasal 1 angka 2 yang menentukan: “Anak adalah seseorang yang belum mencapai umur 21 tahun dan belum pernah kawin”.
4. Pengertian Anak Menurut Undang-Undang No.3 Tahun 1997 Tentang Pengadilan Anak Diatur pada Pasal 1 yang menentukan: “Anak adalah orang yang dalam perkara Anak Nakal telah mencapai umur 8 (delapan) tahun tetapi belum mencapai umur delapan belas tahun dan belum pernah kawin”.⁶
5. Pengertian Anak Menurut Undang-Undang No.39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia Diatur pada Pasal 1 huruf 5 yang menentukan: “Anak adalah setiap manusia yang berusia di bawah delapan belas tahun dan belum menikah, termasuk anak yang masih dalam kandungan apabila hal tersebut adalah demi kepentingannya”.

⁶ Undang-Undang Negara Republik Indonesia Nomor 3 Tahun 1997 Tentang *Pengadilan Anak*, lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3 Tahun 1997.

6. Pengertian Anak Menurut Undang-Undang No.23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak Diatur pada Pasal 1 yang menentukan:
“Anak adalah seseorang yang belum berusia delapan belas tahun, termasuk anak yang masih dalam kandungan.”⁷
7. Pengertian Anak Menurut Konvensi Hak Anak (*Convention on the Rights of the Child*) yang telah diratifikasi berdasarkan Keputusan Presiden No. 36 Tahun 1990 Diatur pada Pasal 1 bagian 1 yang menentukan: “Seorang anak adalah setiap manusia yang berusia 18 tahun kecuali berdasarkan Undang-Undang yang berlaku bagi anak-anak kedewasaan dicapai lebih cepat.”
8. Pengertian Anak Menurut Hukum Adat tidak ada ketentuan yang pasti kapan seseorang dapat dianggap dewasa atau mempunyai wewenang untuk bertindak. Hasil penelitian Mr. Soepomo tentang Hukum Perdata Jawa Barat menjelaskan bahwa ukuran kedewasaan seseorang diukur dari segi.⁸
 - a. Dapat bekerja sendiri;
 - b. Cakap untuk melakukan apa yang disyaratkan dalam kehidupan bermasyarakat dan bertanggung jawab;
 - c. Dapat mengurus harta kekayaan sendiri;
 - d. Telah menikah.

⁷ Undang-Undang Negara Republik Indonesia Nomor 23 Tahun 2002 Tentang *Perlindungan Anak*. Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 109 Tahun 2002

⁸. Irma Setyowati Soemitro, *Aspek Hukum Perlindungan Anak*, (Jakarta : Bumi Aksara, 1990), hlm.16

Oleh karena itu, dapat dikatakan bahwa dalam Hukum Adat ukuran kedewasaan tidak berdasarkan hitungan usia tetapi ciri tertentu yang nyata berlaku didaerah masing-masing.

2. Tindak Pidana dilakukan Anak

Tindak pidana berasal dari istilah yang dikenal dalam hukum pidana Belanda, yaitu "*strafbaar feit*", Tindak pidana adalah suatu perbuatan yang pelakunya dapat dikenakan hukuman pidana. Menurut Mulyatno dikutip oleh Roeslan Saleh mengatakan bahwa perbuatan yang oleh aturan hukum pidana dinyatakan sebagai perbuatan yang dilarang dinamakan perbuatan pidana, disebut juga dengan delik.⁹

Menurut wujudnya atau sifatnya, perbuatan-perbuatan pidana ini adalah perbuatan-perbuatan yang melawan hukum. Jadi suatu perbuatan dapat dikatakan suatu tindak pidana apabila perbuatan tersebut telah memenuhi unsur-unsur materiil sebagaimana dimaksud dalam KUHP maupun peraturan perundang-undangan yang lain yang sah berlaku di Indonesia. Van hamel juga memberikan definisi tentang tindak pidana (*strafbaar feit*) yaitu kelakuan orang (*Menselijke Gedraging*) yang merumuskan dalam Undang- Undang, yang bersifat melawan hukum dan dilakukan dengan kesalahan.¹⁰

Kemudian sehubungan dengan tindak pidana yang dilakukan anak sering disebut dengan *Juvenile Delinquency*. *Juvenile* atau dalam bahasa

⁹ Saleh, Roeslan. *Beberapa Asas Hukum Pidana Dalam Perspektif*. (Jakarta: Aksara Baru, 1983), hlm 15

¹⁰ *Ibid* Hal 21

Indonesia yang berarti anak-anak atau anak muda, sedangkan *Delinquency* artinya terabaikan atau mengabaikan yang kemudian diperluas menjadi jahat, kriminal, pelanggar peraturan.

Sedangkan dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia, delikuen diartikan sebagai tingkah laku yang menyalahi secara ringan norma dan hukum yang berlaku dalam suatu masyarakat.¹¹ Suatu perbuatan dikatakan delinkuen apabila perbuatan-perbuatan tersebut bertentangan dengan norma yang ada dalam masyarakat dimana ia hidup atau suatu perbuatan yang anti sosial yang didalamnya terkandung unsur-unsur anti normatif.¹²

Banyak definisi yang dikemukakan oleh para sarjana tentang *juvenile delinquency*, seperti diuraikan di bawah ini. Menurut Paul Moedikno dalam Romli Atmasasmita memberikan permusan mengenai pengertian *juvenile delinquency*, yaitu sebagai berikut :¹³

1. Semua perbuatan yang dari orang-orang dewasa merupakan suatu kejahatan, bagi anak-anak merupakan delinquency. Jadi semua tindakan yang dilarang oleh hukum pidana, seperti mencuri, menganiaya, membunuh dan sebagainya.
2. Semua perbuatan penyelewengan dari norma kelompok tertentu yang menimbulkan keonaran dalam masyarakat, misalnya memakai celana jangki tidak sopan, mode *you can see* dan sebagainya.
3. Semua perbuatan yang menunjukkan kebutuhan perlindungan bagi sosial, termasuk gelandangan, pengemis dan lain-lain.

¹¹ Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, (Jakarta : Balai Pustaka 1991), hlm. 219

¹² Sudarsono, *Kenakalan Remaja*, (Jakarta : Rineka Cipta, 1991), hlm. 10.

¹³ Romli Atmasasmita, *Problem Kenakalan Anak-anak dan Remaja*, (Bandung : Armico, 1983), hlm, 22.

Sedangkan *Juvenile Delinquency* menurut Romli Atmasasmita adalah : setiap perbuatan atau tingkah laku seseorang anak dibawah umur 18 tahun dan belum kawin yang merupakan pelanggaran terhadap norma-norma hukum yang berlaku serta dapat membahayakan perkembangan pribadi si anak yang bersangkutan.¹⁴

R. Kusumanto Setyonegoro, dalam hal ini mengemukakan pendapatnya antara lain sebagai berikut.¹⁵

Tingkah laku individu yang bertentangan dengan syarat-syarat dan pendapat umum yang dianggap sebagai akseptabel dan baik, oleh suatu lingkungan masyarakat atau hukum yang berlaku di suatu masyarakat yang berkebudayaan tertentu. Apabila individu itu masih anak-anak, maka sering tingkah laku serupa itu disebut dengan istilah tingkah laku yang sukar atau nakal. Jika ia berusaha *adolescent* atau *preadolescent*, maka tingkah laku itu sering disebut delinkuen; dan jika ia dewasa maka tingkah laku ia seringkali disebut psikopatik dan jika terang-terangan melawan hukum disebut kriminal.

Menurut Kartini Kartono Pengertian *Juvenile Delinquency* adalah perilaku jahat, atau kejahatan atau kenakalan anak-anak muda, merupakan gejala sakit (patologi) secara social pada anak-anak dan remaja yang disebabkan oleh suatu bentuk pengabaian sosial sehingga mereka itu mengembangkan bentuk pengabaian tingkah laku yang menyimpang¹⁶

Menurut Wagiaty Soedtojo dalam bukunya mengemukakan suatu tindakan atau pelanggaran norma, baik hukum maupun norma sosial yang dilakukan oleh anak, kejadian ini sering juga disebut jahat atau kejahatan, sementara perbuatan itu berjalan secara alami dan setiap anak

¹⁴ *Ibid.* hlm. 40

¹⁵ *Ibid.*

¹⁶ Kartini Kartono. *Loc. cit*

mengalaminya biasanya karena anak akan mendekati kedewasaannya. dan kenakalan anak menurutnya akan terungkap apabila kita meneliti bagaimana ciri-ciri khas atau ciri-ciri umum yang amat menonjol pada tingkah laku pada anak-anak yang menginjak kedewasaan dan biasanya disebut anak puber, cirri-cirinya sebagaimana dikemukakan dibawah ini antara lain :¹⁷

- 1) Rasa harga diri yang semakin menguat dan gengsi yang terlalu besar serta kebutuhan untuk memamerkan diri, sementara lingkungan masyarakat dewasa ini sedang demam materiil di mana orang mendewa-dewakan kehidupan *lux* atau kemewahan, sehingga anak-anak muda usia yang emosi dan mentalnya belum matang serta dalam situasi labil, maka dengan mudah ia ikut terjangkau nafsu serakah dunia materiil;
- 2) Energi yang berlimpah-limpah memanifestasikan diri dalam bentuk keberanian yang condong melebih-lebihkan kemampuan diri sendiri. Misalnya, terefleksi pada kesukaan anak-anak muda untuk kebut-kebutan di jalan raya;
- 3) Senang mencari perhatian dengan cara menonjolkan diri, misalnya dengan jalan mabuk-mabukan minuman keras;
- 4) Sikap hidupnya bercorak a-sosial dan keluar dari pada dunia objektif ke arah dunia subjektif, sehingga ia tidak lagi suka pada kegunaan-kegunaan teknis yang sifatnya fragmatis, melainkan lebih suka bergerombol dengan kawan sebaya;
- 5) Pencarian suatu identitas kedewasaan cenderung melepaskan diri dari identitas maupun identifikasi lama dan mencari aku "ideal" sebagai identitas baru serta substitusi identifikasi yang lama.

Kejahatan atau jahat menurut J.E Saethapy, menjelaskan bahwa kajahatan mengandung konotasi tertentu, merupakan penamaan yang relatif, mengandung Variabel dan Dinamik yang berkaitan dengan tingkah laku atau perbuatan yang dinilai oleh sebagian mayoritas masyarakat sebagai perbuatan anti social, suatu perkosaan skala nilai social dan atau

¹⁷ Wagiyati Soedtojo, *Hukum Pidana Anak*, (Bandung : Rofika Aditama, 2006), hlm, 12

perasaan hukum yang hidup dalam masyarakat sesuai dengan ruang dan waktu.¹⁸

Sebenarnya dalam persoalan perlindungan anak tidak terlepas dari tanggung jawab Masyarakat, orang tua, dan bangsa, namun apabila perlindungan tidak dilaksanakan sepenuhnya, kemudian anak melakukan berbuat pelanggaran-pelanggaran atau kejahatan yang didorong karena aspek lingkungan, maka seharusnya anak tidak bisa disalahkan sepenuhnya.¹⁹

Perilaku anak yang membuat ia harus berhadapan dengan hukum Ada 2 (dua) kategori perilaku anak yang membuat ia berhadapan dengan hukum²⁰, yaitu:

- a. *Status Offender* adalah perilaku kenakalan anak yang apabila dilakukan oleh orang dewasa tidak dianggap sebagai kejahatan, seperti tidak menurut, membolos sekolah atau kabur dari rumah.
- b. *Juvenile Delinquency* adalah perilaku kenakalan anak yang apabila dilakukan oleh orang dewasa dianggap kejahatan atau pelanggaran hukum

Di Indonesia telah dikeluarkan Undang-Undang No. 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak, secara terperinci dirumuskan tentang Anak Nakal, sebagaimana dijelaskan dalam Pasal 1 butir 2 Undang-Undang

¹⁸ J.E Saetapy, *Parados dalam Kejahatan*,(Jakarta : Rajawali Pers, 1989), hlm.2

¹⁹ Arif Gosita, *Masalah Perlindungan Anak*,(Jakarta :Akademika Presindo, 1989),hlm, 41

²⁰ Purnianti, Mamik Sri Supatmi, dan Ni Made Martini Tinduk, mengutip Harry E. Allen and Clifford E. Simmons, dalam *Correction in America : An Introduction, Analisa Situasi Sistem Peradilan Pidana Anak (Juvenile Justice System) di Indonesia*,(Indonesia, UNICEF, 2003), hlm, 2

Nomor 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak, yang dimaksud dengan anak nakal adalah :

- a. Anak yang melakukan tindak pidana, atau
- b. Anak yang melakukan perbuatan yang dinyatakan dilarang bagi anak, baik menurut perundang-undangan maupun menurut peraturan hukum lain yang hidup dan berlaku dalam masyarakat yang bersangkutan.

Menurut Barda Nawawi Arief, pendekatan khusus dalam menangani masalah hukum dan peradilan anak biasa disebut sebagai berikut ²¹:

- 1) Anak yang melakukan tindak pidana/kejahatan (*juvenile offender*) janganlah dipandang sebagai seorang penjahat (*criminal*), tetapi harus dilihat sebagai orang yang memerlukan bantuan, pengertian dan kasih sayang;
- 2) Pendekatan yuridis terhadap anak hendaknya lebih mengutamakan pendekatan *persuasif-edukatif* dan pendekatan kejiwaan (*psikologis*) yang berarti sejauh mungkin menghindari proses hukum yang semata-mata bersifat menghukum, yang bersifat degradasi mental dan penurunan semangat (*discouragement*) serta menghindari proses stigmatisasi yang dapat menghambat proses perkembangan, kematangan dan kemandirian anak dalam arti yang wajar.

Pendapat yang lain sebagaimana dikemukakan oleh Haskell dan Yablonsky bahwa dalam peraturan perundang-undangan pada masa kini

²¹ Muladi dan Barda Nawawi arief, *Bunga Rampai Hukum Pidana*, (Bandung : Alumni, Bandung, 1992), hlm, 115

anak delinkuen dibedakan dengan pelaku tindak pidana dewasa atas dasar beberapa faktor, yaitu:

1. Dibedakan oleh umur, biasanya 18 tahun.
2. Anak delinkuen biasanya dipertimbangkan sebagai kurang dapat dipertanggung-jawabkan atas tindakannya.
3. Dalam menangani anak delinkuen, titik beratnya adalah pada kepribadian anak dan faktor-faktor yang merupakan motivasi terhadap tindakan pelanggarannya.
4. Tindakan atau pembinaan terhadap anak delinkuen lebih diarahkan kepada program yang bersifat terapi daripada penghukuman.
5. meskipun terdapat perubahan, tetapi proses peradilan anak mempunyai kecenderungan untuk kurang menitik-beratkan pada aspek hukumnya, dan prosedurnya dalam pengadilan lebih bersifat informal dan individu (*informal and personalized procedure*).²²

Pembahasan tentang anak yang melakukan tindak pidana di Amerika Serikat dikenal dengan istilah *juvenile delinquency*, anak memiliki kejiwaan yang labil, proses kematapan psikis yang sedang berlangsung menghasilkan sikap kritis, agresif dan menunjukkan sikap yang cenderung bertindak mengganggu ketertiban umum. Oleh karena itu perbuatan anak tersebut tidak bisa dikatakan sebagai kejahatan, melainkan kenakalan karena tindakannya lahir dari kondisi psikologis yang tidak seimbang, disamping itu pelakunya pun tidak sadar akan apa yang seharusnya ia lakukan. Tindakannya merupakan manifestasi dari kepuberan remaja tanpa ada maksud merugikan orang lain, anak tidak menyadari akibat dari perbuatannya dan pelakunya mampu bertanggung jawab.²³

²² Martin R. Haskell & Lewis Yablonsky, *Criminology Crime and Criminality*, Chicago, Rand Mc College Publising Company, 1974. hlm. 223. kemudian dikutip oleh Shanty Dellyana, *Wanita dan Anak di Mata Hukum*, (Yogyakarta : Liberty, 2004) hlm 56

²³ Wagiyati Soedtojo, *Op. cit.* hlm 12

Perbuatan anak yang menjurus kepada masalah *juvenile delinquency* ini menurut Adler sebagaimana dalam bukunya Kartini Kartono, adalah :²⁴

- 1) Kebut-kebutan di jalanan yang mengganggu keamanan lalu lintas dan membahayakan jiwa sendiri dan orang lain;
- 2) Prilaku ugal-ugalan, berandal, urakan yang mengacaukan ketentraman lingkungan sekitarnya. Tingkah ini bersumber pada kelebihan energi dan dorongan primitif yang tidak terkendali serta kesukaan menteror lingkungan;
- 3) Perkelahian antar geng, antar kelompok, antar sekolah, antar suku (tawuran), sehingga kadang-kadang membawa korban jiwa;
- 4) Membolos sekolah lalu bergelandangan sepanjang jalan atau bersmbunyi ditempat-tempat terpencil sambil melakukan eksperimen bermacam-macam kedurjanaan dan tindakan a-susila;
- 5) Kriminalitas anak, remaja dan *adolesens* antara lain berupa perbuatan mengancam, intimidasi, memeras, mencuri, mencopet, merampas, menjambret, menyerang, merampok, mengganggu, menggarong, melakukan pembunuhan dengan jalan menyembalih korbannya, mencekik, meracun, tindak kekerasan dan pelanggaran lainnya;
- 6) Berpesta-pora sambil mabuk-mabukan, melakukan hubungan seks bebas, atau orgi (mabuk-mabukan yang menimbulkan keadaan kacau balau) yang mengganggu sekitarnya;
- 7) Perkosaan, agresivitas seksual, dan pembunuhan dengan motif sosial atau didorong oleh reaksi-reaksi kompensatoris dari perasaan inferior, menuntut pengakuan diri, defresi, rasa kesunyian, emosi, balas dendam, kekecewaan ditolak cintanya oleh seorang wanita dan lain-lain;
- 8) Kecanduan dan ketagihan narkoba (obat bisu, *drug*, opium, ganja) yang erat berkaitan dengan tindak kejahatan;
- 9) Tindakan-tindakan imoral sosial secara terang-terangan tanpa tedeng aling-aling, tanpa malu dengan cara kasar. Ada seks dan cinta bebas tanpa kendali (*promiscuity*) yang didorong oleh hiperseksualitas, dorongan menuntut hak, dan usaha-usaha kompensasi lainnya yang kriminal sifatnya;
- 10) Homoseksualitas, erotisme anak dan oral serta gangguan seksualitas lainnya pada anak remajadisertai dengan tindakan-tindakan sadis;
- 11) Perjudian dan bentuk-bentuk permainan lain dengan taruhan sehingga menimbulkan akses kriminalitas;
- 12) Komersialisasi seks, pengguguran janin oleh gadis-gadis delinkuen dan pembunuhan bayi-bayi oleh ibu-ibu yang tidak kawin;
- 13) Tindakan radikal dan ekstrim dengan jalan kekerasan, penculikan dan pembunuhan yang dilakukan oleh anak-anak remaja;

²⁴ Kartini Kartono, *Op.cit.*, hlm. 21

- 14) Perbuatan a-sosial yang disebabkan oleh gangguan kejiwaan pada anak-anak dan remaja psikopatik, neurotik, dan menderita gangguan kejiwaan lainnya;
- 15) Tindak kejahatan yang disebabkan oleh penyakit tidur (*encephaletics lethargoical*) dan ledakan meningitis serta *post-encephalitics*, juga luka-luka di kepala dengan kerusakan pada otak ada kalanya membuahakan kerusakan mental, sehingga orang yang bersangkutan tidak mampu melakukan kontrol diri;
- 16) Penyimpangan tingkah laku disebabkan oleh kerusakan pada karakter anak yang menuntut kompensasi, disebabkan adanya organ-organ yang inferior.

Penyimpangan tingkah laku atau perbuatan melanggar hukum yang di lakukan oleh anak menurut penjelasan umum Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 disebabkan oleh berbagai factor. Faktor-faktor tersebut diantaranya :

- 1) Adanya dampak negatif dari perkembangan pembangunan;
- 2) Arus globalisasi dibidang komunikasi dan informasi;
- 3) Kemajuan ilmu pengetahuan dan teknologi.

Bahwa perbuatan menyimpang yang dilakukan anak tidak wajar kalau disebut sebagai kejahatan, anak-anak memiliki kondisi kejiwaan yang labil, belum bisa menggunakan pemikiran secara sehat layaknya orang dewasa, belum bisa bersikap kritis, agresif dan menunjukkan tingkah laku yang cenderung bertindak mengganggu ketertiban umum. Hal ini belum dapat dikatakan sebagai kejahatan, melainkan kenakalan yang ditimbulkan akibat dari psikologis yang tidak seimbang, walaupun harus melalui proses peradilan pidana, tujuannya bukanlah pada penghukuman, tetapi perbaikan kondisi, pemeliharaan dan perlindungan

anak serta pencegahan penanggulangan tindakannya melalui tindakan pengadilan yang konkrit.²⁵

B. Perlindungan Pada Anak Pelaku Tindak Pidana

Upaya pemerintah dalam melaksanakan kewajiban untuk melindungi tumpah darah dan memajukan kesejahteraan umum patut diapresiasi.²⁶ Salah satu bukti Negara melindungi warganya adalah dengan memberikan perlindungan terhadap kepentingan hak-hak anak, perlindungan dilakukan terhadap orang dewasa sampai anak-anak yang melakukan kejahatan. Pemerintah Indonesia telah mengeluarkan Undang-undang No. 3 Tahun 1997 tentang Peradilan Anak. UU No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia, dan UU No. 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak, ini sudah menunjukkan adanya keseriusan Negara. Kemudian di undang-undang no 3 tahun 1997 proses penjatuhan sanksi terhadap anak nakal dijatuhkan melalui Pengadilan Anak, walaupun pengadilan anak sampai sekarang banyak dikeluhkan oleh masyarakat karena kelemahan-kelemahan didalamnya.²⁷

Pengadilan Anak adalah persidangan yang dikhususkan untuk anak, sehingga ada beberapa perbedaan dengan asas-asas peradilan untuk orang dewasa. Pemisahan sidang anak dan sidang yang mengadili perkara tindak pidana orang dewasa memang mutlak adanya, karena dengan dicampurnya perkara yang dilakukan anak dan oleh orang dewasa, tidak akan menjamin

²⁵ Suwantji Sisworahardjo, *Hak-Hak Anak dalam Proses Peradilan Pidana*, (Yayasan LBH Indonesia dan Rajawali, Jakarta, 1986), hlm.33.

²⁶ Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945

²⁷ Linda, guru besar Universitas Indonesia : mengatakan bahwa Undang-undang anak banyak melanggar hak-hak anak, <http://www.indopos.co.id/index.php/berita-indo-rewiew/9332-linda-uu-pengadilan-anak-banyak-langgar-hak-anak.html> di akses 24 mei 2012

terwujudnya kesejahteraan anak. Dengan kata lain pemisahan ini penting dalam hal mengadakan perlindungan terhadap anak pidana dan perlakuannya.²⁸

Pendapat Paulus Hadisuprpto menyatakan, Undang-Undang No. 3 tahun 1997 tentang Pengadilan Anak memang sejak awal sudah didisain diperuntukkan untuk menangani anak dalam proses peradilan, dengan kata lain kebijakan kriminal yang dianut dalam menangani anak nakal lebih diutamakan melalui proses persidangan.²⁹ Berhubung dengan itu selanjutnya Paulus Hadisuprpto menyatakan “mau tidak mau titik sentral penanganan anak nakal bertitik tumpu di tangan hakim anak, hakim anaklah sesuai Undang-Undang No. 3 tahun 1997 yang mempunyai peran besar mengemban amanat penanganan anak nakal berdasarkan kepentingan terbaik anak (*the best interest of child*).

Peradilan Pidana Anak, pada dasarnya juga untuk melakukan koreksi, rehabilitasi, sehingga cepat atau lambat, anak dapat kembali ke kehidupan masyarakat normal dan bukan untuk mengakhiri harapan dan potensi masa depannya. Penjatuhan pidana atau tindakan merupakan suatu tindakan yang harus dipertanggungjawabkan dan dapat bermanfaat bagi anak. Setiap pelaksanaan pidana atau tindakan, diusahakan tidak menimbulkan korban, penderitaan, kerugaaian mental, fisik, dan sosial. Mencegah akibat-akibat yang tidak diinginkan yang sifatnya merugikan ,

²⁸ Wagati Soetodjo, *Hukum Pidana Anak*, (Bandung : PT Refika Aditama, 2006), hlm. 45

²⁹ Paulus Hadisuprpto, *Peradilan Restoratif: Model peradilan Anak di Indonesia Masa Mendatang*, Pidato Pengukuhan Jabatan Guru Besar Pada Fakultas Hukum Universitas Diponegoro, Semarang. 18 Februari 2006.

perlu diperhatikan dasar etis bagi pemidanaan tersebut, yaitu keadilan sebagai satu-satunya dasar pemidanaan, setiap tindakan pemidanaan dinilai tidak hanya berdasarkan sifat keadilan saja, melainkan juga sifat kerukunan yang akan dicapainya, karena dalam kerukunan tercermin pula keadilan, pemidanaan merupakan tindakan terhadap anak nakal yang dapat mempertanggung jawabkan perbuatannya, penilaian anak nakal, tidak selalu didasarkan pada kualitas kemampuan rohaniyah dan psikis pada waktu kenakalan dilakukan, tetapi terutama didasarkan pada kemampuan mereka berhak untuk menerima pidana dan tindakan³⁰.

Bentuk perlindungan dan perhatian negara terhadap anak yang berkonflik dengan hukum ini, yaitu dengan lahirnya UU tentang Pengadilan Anak. didalamnya terdapat beberapa perlakuan khusus di dalam undang-undang ini dalam menangaani anak-anak yang melakukan tindak pidana. yaitu antara lain³¹:

1. Pasal 6 UU No 3 Tahun 1997. Hakim, Penuntut Umum, Penyidik, dan Penasihat Hukum, serta petugas lainnya dalam Sidang Anak tidak memakai toga atau pakaian dinas.
2. Pasal 8 UU No 3 Tahun 1997 Hakim memeriksa perkara anak dalam sidang tertutup.
3. Pasal 9 UU No 3 Tahun 1997 Hakim ditetapkan berdasarkan Surat Keputusan Ketua Mahkamah Agung atas usul Ketua Pengadilan Negeri yang bersangkutan melalui Ketua Pengadilan Tinggi.
4. Pasal 11 Ayat 1 UU No 3 Tahun 1997 Hakim memeriksa dan memutus perkara anak dalam tingkat pertama sebagai hakim tunggal.

³⁰ Maidin Gultom, *Perlindungan Anak dalam Sistem Peradilan Pidana Anak di Indonesia*. Bandung . Refika Aditama. 2008 Cetakan I.hlm. 124

³¹ Undang – Undang Nomor 3 Tahun 1997 tentang *Pengadilan Anak*, Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1997 Nomor 3

5. Pasal 34 Ayat 1 UU No 3 Tahun 1997 Pembimbing Kemasyarakatan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 33 huruf a bertugas :
 - a. membantu memperlancar tugas Penyidik, Penuntut Umum, dan Hakim dalam perkara Anak Nakal, baik di dalam maupun di luar Sidang Anak dengan membuat laporan hasil penelitian kemasyarakatan;
 - b. membimbing, membantu, dan mengawasi Anak Nakal yang berdasarkan putusan pengadilan dijatuhi pidana bersyarat, pidana pengawasan, pidana denda, diserahkan kepada negara dan harus mengikuti latihan kerja, atau anak yang memperoleh pembebasan bersyarat dari Lembaga Pemasyarakatan.
6. Pasal 41 Ayat 1, 2. UU No 3 Tahun 1997
 - 1) Penyidikan terhadap Anak Nakal, dilakukan oleh Penyidik yang ditetapkan berdasarkan Surat Keputusan Kepala Kepolisian Republik Indonesia atau pejabat lain yang ditunjuk oleh Kepala Kepolisian Republik Indonesia.
 - 2) Syarat-syarat untuk dapat ditetapkan sebagai Penyidik sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) adalah :
 - a. telah berpengalaman sebagai penyidik tindak pidana yang dilakukan oleh orang dewasa;
 - b. mempunyai minat, perhatian, dedikasi, dan memahami masalah anak.
7. Pasal 41 Ayat 1 UU No 3 Tahun 1997 Penyidik wajib memeriksa tersangka dalam suasana kekeluargaan.
8. Pasal 45 Ayat 1 UU No 3 Tahun 1997 Penahanan dilakukan setelah dengan sungguh-sungguh mempertimbangkan kepentingan anak dan atau kepentingan masyarakat
9. Pasal 45 Ayat (3) UU Pengadilan Anak); Tempat tahanan anak harus dipisahkan dari tempat tahanan orang dewasa.
10. Pasal 45 Ayat (4) UU Pengadilan Anak); Selama anak ditahan, kebutuhan jasmani, rohani, dan sosial anak harus tetap dipenuhi.
11. Pasal 51 Ayat (1) UU Pengadilan Anak); Setiap Anak Nakal sejak saat ditangkap atau ditahan berhak mendapatkan bantuan hukum dari seorang atau lebih Penasihat Hukum selama dalam waktu dan pada setiap tingkat pemeriksaan menurut tata cara yang ditentukan dalam Undang-undang ini.

Seperti yang telah dijelaskan diatas bahwa anak sebenarnya mempunyai kedudukan strategis dalam kehidupan berbangsa dan Negara, oleh sebab itu sepatasnya anak diperlakukan khusus, perlindungan dalam

rangka menjamin tumbuh kembang, namun dalam upaya perlindungan dibutuhkan dukungan dari beberapa elemen, baik mengenai undang-undang atau lembaga yang professional.

Dalam kenyataan hidup sehari-hari ternyata anak harus diadili di pengadilan untuk mempertanggung jawabkan perbuatannya, dan nasib akhir anak ditempatkan dalam penjara, hal ini sangat bertentangan dengan semangat undang-undang yang telah dibuat untuk melindungi anak yang berhadapann dengan hukum.

Perlindungan kepada anak diberikan baik anak sebagai pelaku atau anak sebagai korban, namun dalam tulisan ini penulis lebih memfokuskan kepada anak sebagai pelaku tindak pidana, anak sebagai korban memang sangat memprihatinkan, penderitaannya tidak berhenti sampai pada kejahatan itu selesai dilakukan terhadapnya, dan tidak pada tahap penyembuhan luka fisik maupun psikis dengan banyak biaya yang dikeluarkan, belum lagi ditambah waktu yang harus disediakan untuk berperan serta dalam proses persidangan. Anak sebagai pelaku kejahatan mempunyai hak dasar hukum untuk mendapatkan uluran solidaritas sebagai bentuk Hak Asasi Manusia. Hal ini menjadi dasar untuk menyembuhkan kejiwaan dan pemulihan kembali Hak anak yang dimilikinya.³²

Di Indonesia perhatian dalam bidang perlindungan anak dan remaja menjadi salah satu tujuan pembangunan, disadari dalam proses pembangunan, akibat tidak adanya perlindungan anak, akan menimbulkan berbagai masalah

³² Paulus hadi suprpto, *Jenevile Deliquency pemahaman dan penanggulangan*, (Bandung:citra aditya bakti, 1997), hlm.85

social yang dapat mengganggu jalannya pembangunan itu sendiri dan mengganggu ketertiban dan keamanan. Ruang lingkup perlindungan anak dibedakan menjadi dua pengertian pokok yaitu sifat :

1. Yuridis/hukum baik dalam hukum publik maupun dalam hukum privat yakni hukum perdata.
2. Non Yuridis baik dalam bidang sosial, kesehatan, dan pendidikan.

Dalam ruang lingkup yuridis wilayah kajiannya melingkupi berbagai ketentuan hukum dan norma-norma yang berlaku di masyarakat yang khusus mengenai anak dan remaja dalam mempergunakan hak-haknya yang universal, disamping itu perlindungan anak adalah suatu usaha mengadakan kondisi yang melindungi anak dalam melaksanakan hak dan kewajibannya, perlindungan anak harus diusahakan dalam berbagai bidang kehidupan bernegara dan bermasyarakat.³³

Menurut Irma Setyowati Soemitro³⁴ dalam bukunya perlindungan anak dapat dibedakan dalam dua pengertian yang meliputi perlindungan yuridis dan Non Yuridis yaitu :

1. Perlindungan anak bersifat Yuridis yaitu meliputi perlindungan dalam hal :
 - a. Bidang Hukum Publik
 - b. Bidang Hukum Perdata
2. Perlindungan anak bersifat non yuridis yang meliputi :
 - a. Bidang social
 - b. Bidang Kesehatan
 - c. Bidang pendidikan.

³³ Shanty Dellyana, *Wanita dan Anak di mata Hukum*, (Yogyakarta : Liberty, 2004), hlm 37

³⁴ Irma Setyowati Soemitro, *Aspek Hukum Perlindungan Anak*. (Tk: Bumi Aksara. 1990)

Hak-hak anak secara universal diakui dalam Deklarasi Hak-hak Anak (*Deklaration of the Rights of the Child*) tanggal 20 November 1959. Pengakuan hak-hak anak yang bersifat universal ini di Indonesia tercantum dalam pasal 2 UU No 4 Tahun 1979 tentang kesejahteraan anak.

Sudaryono berpendapat bahwa Perlindungan yang abstrak pada dasarnya merupakan bentuk perlindungan yang hanya bisa dinikmati atau dirasakan secara emosional (psikis), seperti rasa puas (kepuasan). Sementara itu, perlindungan yang kongkret pada dasarnya merupakan bentuk perlindungan yang dapat dinikmati secara nyata, seperti pemberian yang berupa atau bersifat materii maupun non-materii.³⁵

Berbeda yang dikemukakan oleh tokoh hukum dibawah ini, mengenai Undang-Undang yang mengatur tentang kejahatan yang sebagaimana dikemukakan oleh Andi Hamzah: "Dalam membahas hukum acara pidana khususnya yang berkaitan dengan hak- hak asasi manusia, ada kecenderungan untuk mengupas hal-hal yang berkaitan dengan hak tersangka tanpa memperhatikan pula hak-hak korban."³⁶

Didalam seminar perlindungan anak/ remaja yang diadakan oleh Pra Yuwana pada tahun 1977, ada dua perumusan tentang perlindungan anak :

1. Segala upaya yang dilakukan secara sadar oleh setiap orang maupun lembaga pemerintah dan swasta yang bertujuan mengusahakan pengamanan, penguasaan, dan pemenuhan kesejahteraan fisik, mental

³⁵ Muladi, *Perlindungan Korban Melalui Proses Pemidanaan*, dalam Muladi dan Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Hukum Pidana*, (Bandung: Citra Aditya, 1992), hlm. 87.

³⁶ Andi Hamzah, *Perlindungan Hak-Hak Asasi Manusia dalam Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana*, (Bandung: Binacipta, 1986), hlm. 33.

dan social anak yang sesuai dengan kepentingan dan hak asasinya. Segala daya upaya bersama yang dilakukan dengan sadar oleh perorangan, keluarga, masyarakat, badan-badan pemerintah dan swasta untuk pengamanan, pengadaan dan pemenuhan kesejahteraan. Rohaniah dan jasmaniah anak 0-21 tahun, tidak dan belum pernah menikah, sesuai dengan hak asasi dan kepentingan agar dapat mengembangkan dirinya seoptimal mungkin.

C. Instrumen - Instrumen Internasional Terhadap Perlindungan Anak yang melakukan Pidana

1. Perlindungan Anak menurut Konvensi Hak Anak (*Convention on The Rights of The Child 1989*)

Perlindungan anak Di Indonesia sepertinya belum optimal, pelanggaran hak anak yang terekspos menjadi pemandangan yang terbiasa, hal itu sering dan terbiasa diberitakan di media masa, seperti mempekerjakan anak baik di sektor formal, maupun informal, upaya mendorong prestasi dengan memaksakan kehendak pada anak secara berlebihan, atau melakukan kegiatan belajar dengan porsi yang melampaui batas kewajaran agar mencapai prestasi seperti keinginan orang tua. Termasuk juga meminta anak menuruti kehendak pihak tertentu (produser)

untuk menjadi penyanyi atau bintang cilik, dengan kegiatan dan jadwal yang padat, sehingga anak kehilangan dunia anak-anaknya.³⁷

Selanjutnya dalam pembahasan ini tentang perlindungan hak-hak anak secara internasional diatur dalam Konvensi PBB tentang Hak-Hak Anak (*Convention on The Rights of The Child*) Tahun 1989, kemudian diratifikasi oleh lebih 191 negara. Indonesia sebagai anggota PBB telah meratifikasi dengan Kepres Nomor 36 th 1990. Dengan demikian Konvensi PBB tentang Hak Anak tersebut telah menjadi hukum Indonesia dan mengikat seluruh warga negara Indonesia. Konvensi Hak-Hak Anak merupakan instrumen yang berisi rumusan prinsip-prinsip universal dan ketentuan norma hukum mengenai anak.

Di samping Konvensi Hak Anak merupakan sebuah perjanjian internasional mengenai hak asasi manusia yang memasukan masing-masing hak-hak sipil dan politik, ha-hak ekonomi, sosial dan budaya. Secara garis besar Konvensi Hak Anak dapat dikategorikan sebagai berikut, *Pertama* penegasan hak-hak anak, *Kedua* perlindungan anak oleh Negara, *Ketiga* peran serta berbagai pihak (pemerintah, masyarakat dan swasta) dalam menjamin penghormatan terhadap hak-hak anak.

Kemudian melalui Kepres Nomor 36 tahun 1990, Konvensi Hak Anak telah diratifikasi dan berlaku mengikat menjadi hukum Inodnesia³⁸. Melalui ratifikasi tersebut pemerintah Indonesia melakukan *reservasi*,

³⁷ Absori, "perlindungan hukum hak-hak anak dan Implementasinya di indonesia pada Era otonomi daerah". *Jurnal Hukum*, Jurisprudence, No. 1 Vol. 2, (2005). hal. 78

³⁸ Kepres Nomor 36 Tanggal 25 Agustus 1990 tentang Ratifikasi Konvensi Hak-hak Anak. (*Convention On The Rihgts Of The Child, 1989*)

yakni penundaan pelaksanaan beberapa pasal Konvensi Hak Anak. Dalam perkembangannya pada tahun 1994, pemerintah Indonesia telah melakukan pencabutan reservasi beberapa pasal, sehingga pasal yang direservasi tinggal pasal yang mengatur masalah hak anak untuk mengakses informasi (Pasal 17), adopsi anak (Pasal 21), perlindungan anak dalam status pengungsi (Pasal 22). Konsekwensi dari suatu negara melakukan ratifikasi perjanjian internasional seperti Konvensi Hak Anak, menurut Syahmin AK³⁹ adalah:

- 1) Merumuskan/menyatakan atau menguatkan kembali aturan hukum internasional yang sudah ada;
- 2) Mengubah/menyempurnakan ataupun menghapus kaidah-kaidah hukum internasional yang sudah ada, untuk mengatur tindakan-tindakan yang akan datang;
- 3) Membentuk kaidah-kaidah hukum internasional yang baru sama sekali yang belum ada sebelumnya.

Sebagai negara yang telah melakukan ratifikasi Konvensi Hak Anak, Indonesia berkewajiban untuk menjamin terlaksananya hak anak dengan menuangkan dalam sebuah produk perundangundangan. Melalui upaya harmonisasi hukum, BPHN merekomendasikan, *pertama*, mengintroduksir hak-hak anak dalam Konvensi Hak Anak ke dalam perundang-undangan hukum nasional, *kedua*, peninjauan kembali hukum positif yang tidak sesuai dengan Konvensi Hak anak, dan *ketiga*,

³⁹ Syahmin Ak, *Hukum Internasional Publik*. Dalam Absori, "perlindungan hukum hak-hak anak dan Implementasinya di Indonesia pada Era otonomi daerah". *Jurnal Hukum, Jurisprudence*, No. 1 Vol. 2, (2005). hal. 81

melakukan identifikasi kemungkinan perlunya penyusunan peraturan perundangan. Konsekwensinya menurut Erma Syafwan Syukrie,⁴⁰ pemerintah Indonesia harus melakukan langkah-langkah harmonisasi hukum, yaitu:

1. Memeriksa dan menganalisis perundang-undang yang ada dan masih sedang dalam perencanaan atau pembentukan;
2. Meninjau ulang lembaga-lembaga yang berhubungan dengan pelaksanaan hak anak;
3. Mengusulkan langkah-langkah penyelerasan ketentuan konvensi hak anak dengan perundang-undangan lain;
4. Meninjau ulang bagian perundang-undangan yang masih berlaku, tetapi perlu penyempurnaan atau pelaksanaan yang tepat;
5. Memprioritaskan acara pembuatan undang-undang yang diperlukan untuk mengefektifkan pelaksanaan Konvensi Hak Anak/ penyelerasan dengan perundang-undangan Indonesia.

Kemudian tentang Konvensi Hak Anak (*Convention on the Rights of the Child*), yang sering disingkat dengan KHA, merupakan sebuah perjanjian internasional yang mengatur tentang dasar-dasar perlindungan hak anak di dunia. Dalam hukum internasional Konvensi dikelompokkan sebagai salah satu sumber hukum internasional, selain kebiasaan internasional prinsip umum hukum yang diakui oleh badan Perserikatan

⁴⁰ Erma Syofyan Syukrie, *Pelaksanaan Konvensi Hak Anak Ditinjau dari Aspek Hukum*, Dalam Absori, *perlindungan hukum hak-hak anak dan Implementasinya di Indonesia pada Era otonomi daerah*. *Jurnal Hukum, Jurisprudence*, No. 1 Vol. 2, (2005). hal. 88

Bangsa Bangsa (PBB) yang khusus menangani persoalan anak di seluruh dunia, KHA merupakan sebuah konvensi PBB yang paling lengkap menguraikan dan mengakui instrumen-instrumen hak azasi manusia di dalam hal perlindungan anak.

Menurut Muhamad Joni dalam bukunya menerangkan bahwa materi substantif hak anak dalam KHA dikelompokkan dalam 4 (empat) kategori⁴¹, yaitu:

1. Hak terhadap Kelangsungan Hidup (*survival rights*), yaitu hak-hak anak dalam Kovensi Hak Anak yang meliputi hak-hak untuk melestarikan dan mempertahankan hidup (*the rights of life*) dan hak untuk memperoleh standard kesehatan tertinggi dan perawatan yang sebaik-baiknya (*the rights to highest standart of health and medical care attaniable*).
2. Hak terhadap Perlindungan (*protection rights*), yaitu hak-hak anak dalam Konvensi Hak Anak yang meliputi hak perlindungan dari diskriminasi, tindak kekerasan dan penerlantaran bagi anak yang tidak mempunyai keluarga bagi anak-anak pengungsi.
3. Hak untuk Tumbuh Kembang (*development rights*), yaitu hak-hak anak dalam Konvensi Hak Anak yang meliputi segala bentuk pendidikan (*formal dan non formal*) dan hak untuk mencapai standar hidup yang layak bagi perkembangan fisik, mental, spritual, moral dan sosial anak.

⁴¹ Muhamad Joni, *Aspek Perlindungan Anak Dalam Setya Wahyudi, Implementasi ide diversi dalam pembaharuan system peradilan pidana anak di Indonesia*,(Yogyakarta :Genta Publising, 2011).hlm.109

4. Hak untuk Berpartisipasi (*participation rights*), yaitu hak-hak anak dalam Konvensi Hak Anak yang meliputi hak anak untuk menyatakan pendapat dalam segala hal mempengaruhi anak (*the rights of a child to express her/his views in all matter affecting that child*).

Berdasarkan ketentuan Konvensi Hak Anak diatas, dapat disimpulkan, bahwa meskipun dimungkinkan penerapan hukum (pidana) terhadap anak yang dianggap melakukan kejahatan, tetapi yang terpenting harus tetap memperhatikan, bahwa kepentingan terbaik anak (*the best interest of the child*) harus menjadi pertimbangan utama. Oleh karenanya, menurut instrumen internasional ini penerapan hukum pidana terhadap anak yang melakukan kejahatan bisa dilakukan kepadanya, namun harus menyediakan sarana prasarana untuk dijadikan pendukung dalam penerapannya, disamping itu Sumber daya Manusia dipersiapkan secara profesional seperti aparat hukum, sehingga dalam implementasinya bisa dilaksanakan tanpa adanya ketimpangan.

Bertolak dari ketentuan dalam instrument internasional diatas, maka penerapan pidana terhadap anak yang hanya didasarkan pada kebutuhan penegakkan hukum hendaknya bisa dihindari. Penerapan pidana terhadap anak membawa konsekuensi terhadap keharusan adanya instrumen pendukung yang memadai yang memungkinkan untuk menempatkan anak memperoleh layanan terbaiknya. Dengan demikian tetap harus dipahami, bahwa penerapan hukum terhadap anak sekalipun dimungkinkan tetapi

penggunaannya tetap harus mengacu pada batas-batas yang ditentukan oleh instrument internasional ini.

2. Deklarasi Hak-hak Anak (*Declaration of the Right of the Child*)

Deklarasi Hak-hak Anak (*Declaration of the Right of the Child*) tertuang dalam Resolusi PBB 1386 (XIV) tanggal 20 Nopember 1959. Secara substansial Deklarasi Hak-hak Anak ini memuat seruan bagi umat manusia untuk memberikan yang terbaik bagi anak (*the best interest for child*). Deklarasi hak-hak anak memuat prinsip-prinsip perlindungan terhadap anak sebagai seruan kepada dunia untuk secara bertahap mewujudkan berbagai perlindungan kepada anak sesuai dengan prinsip-prinsip sebagai berikut :⁴²

- a. Anak berhak menikmati semua hak-haknya sesuai ketentuan yang terkandung dalam Deklarasi ini. Setiap anak tanpa pengecualian harus dijamin hak-haknya tanpa membedakan suku, agama, warna kulit, jenis kelamin, bangsa bahasa, pandangan politik atau pandangan lain, kebangsaan atau tingkatan sosial, kaya miskin, kelahiran atau status lain, baik yang ada pada dirinya maupun keluarganya.
- b. Anak berhak memperoleh perlindungan khusus dan harus dijamin oleh hukum dan sarana lain, agar menjadikannya mampu untuk mengembangkan diri secara fisik, kejiwaan, moral, spiritual dan kemasyarakatan dalam situasi yang sehat, normal sesuai kebangsaan dan harkatnya.

⁴² Barda Nawawi Arief, *Kebijakan Legislatif dalam Penanggulangan Kejahatan Dengan Pidana Penjara*, Ananta, Semarang, 1994, hal 115-116.

- c. Anak sejak lahir berhak akan nama dan kebangsaan.
- d. Anak berhak dan harus dijamin secara kemasyarakatan untuk tumbuh dan berkembang secara sehat.
- e. Anak yang cacat fisik, mental dan lemah kedudukan sosialnya akibat suatu keadaan tertentu harus memperoleh pendidikan, perawatan dan perlakuan khusus.
- f. Agar kepribadian anak tumbuh secara maksimal dan harmonis, ia memerlukan kasih sayang dan pengertian.
- g. Anak berhak mendapat pendidikan wajib secara cuma-cuma sekurang-kurangnya di tingkat sekolah dasar.
- h. Dalam keadaan apapun anak harus didahulukan dalam menerima perlindungan dan pertolongan. Anak harus dilindungi dari segala bentuk kealpaan, kekerasan, penghisapan.
- i. Anak harus dilindungi dari perbuatan yang mengarah ke dalam bentuk diskriminasi sosial, agama maupun bentuk-bentuk diskriminasi lainnya

Berdasarkan penjelasan diatas dapat disimpulkan bahwa anak yang merupakan asset Negara yang harus dilindungi dimana keberadaannya, Perserikatan Bangsa-Bangsa memperjuangkan hak-hak anak didunia dapat dibuktikan melalui produk-produk hukumnya, berharap direalisasikan kenegara-negara peserta, adapun historis terbentuknya Konvensi PBB dalam hal ini tercermin dalam uraian dibawah yakni : Pada Tahun 1923, Eglantyne Jebb membuat rancangan Deklarasi Hak Anak (*Declaration of the Rights of the Child*). Pada Tahun 1924, tentang Deklarasi Hak Anak

diadopsi oleh Liga Bangsa- Bangsa, yang dikenal dengan deklarasi Jenewa. Pada Tahun 1948, Majelis Umum PBB Mengadopsi Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia, (*Deklaration of Human Rights*), terdapat beberapa hak khusus bagi anak.

Kemudian Tahun 1959, PBB kembali mengeluarkan pernyataan mengenai hak anak, yang merupakan Deklarasi Internasional kedua. Tahun 1979 mendeklarasikan Tahun Anak Internasional, pada saat itu rumusan Konvensi Hak Anak disusun, Tahun 1989, Rumusan Konvensi Hak Anak selesai, dan langsung diadopsi oleh Majelis Umum PBB. Pada tahun 1990 Konvensi Hak Anak (*Convention of the Right of the Child*) mulai berlaku sebagai hukum internasional.

3. Adminitrasi Peradilan Bagi Anak. *The United Nations for the Administration of Juvenile Justice (The Beijing Rules)*.

Peraturan PBB yang biasa dikenal Beijing Rule disetujui pada tanggal 6 September 1985 dan dijadikan Resolusi PBB No 40/33. pada tanggal 29 Nopember 1985 Secara umum memuat ketentuan-ketentuan-ketentuan pada pokok sebagai berikut ⁴³ :

- a. Prinsip-Prinsip Umum.
 - Dalam menentukan usia anak untuk pertanggung jawaban perbuatan pidana tidak terlalu rendah, mempertimbangkan kedewasaan, mental, dan intelektual.
 - Tujuan Peradilan bagi anak harus proporsional antara pelanggaran hukumnya dengan pelanggar hukum
 - Diskresi yang dilakukan penegak hukum diperbolehkan dalam lingkup tahapan peradilan anak

⁴³ Resolusi PBB No 40/33. pada tanggal 29 Nopember 1985 Tentang Adminitrasi Peradilan Bagi Anak. *The United Nations for the Administration of Juvenile Justice (The Beijing Rules)*.

- Hak-hak anak yang harus melekat padanya, Praduga tak bersalah, hak untuk diberi tahu akan tuntutan terhadapnya, hak untuk tetap diam, hak akan pendampingan pengacara, hak akan kehadiran orang tua wali, hak untuk menghadapi dan memeriksa silang saksi-saksi.
- Perlindungan secara privasi, tidak ada publikasi yang tak pantas, tidak ada proses penangkapan.
- b. Dalam tahapan Pengusutan dan Penuntutan.
 - Kontak awal secara manusiawi diperlakukan
 - Diversi (pengalihan) menangani anak tanpa menggunakan proses pengadilan Formal, lembaga-lembaga yang diberi kuasanya untuk memutuskan perkara-perkara seperti itu dalam kewenangan diskresinya, diskresi digunakan dalam setiap tahap dalam proses penanganan anak.
 - Spesialisasi petugas kepolisian, sesuai dengan proporsionalitas.
 - Menghindari penahanan sebelum adanya persidangan.
- c. Ajudikasi dan disposisi.
 - Pihak yang berwenang untuk melakukan ajudikasi, penasihat hukum, orang tua wali.
 - Laporan pemeriksaan social.
 - Prinsip dalam ajudikasi, proporsional, pembatasan kebebasan pribadi anak hanya setelah pertimbangan seksama dan sebagai kemungkinan terakhir, kehilangan kebebasan pribadi hanya untuk tindakan serius dan melibatkan kekerasan terhadap orang lain, kesejahteraan anak adalah pertimbangan utama, hukuman mati tidak dapat dikenakan, tidak mendapat hukuman badan. kekuasaan pihak berwenang untuk mengahiri proses peradilan setiap saat.
 - Ragam langkah disposisi, perawatan, bimbingan, dan pengawasan, hukuman percobaan, pelayanan masyarakat, denda, ganti rugi, dan pemulihan, penanganan lanjutan, penyuluhan kelompok, perawatan orang tua asuh, tinggal dan hidup dikelompok masyarakat atau tempat pendidikan lainnya. Perintah relevan lainnya.
 - Penahanan dan penempatan pada lembaga pemasyarakatan harus merupakan upaya yang paling terakhir dan untuk waktu yang paling singkat.
 - Penundaan yang tidak perlu, dan harus dihindari.
 - Catatan data bersifat tertutup dan rahasia
 - Kebutuhan profesionalisme dan pelatihan.
- d. Perlakuan Non Institusional
 - Pelaksanaan yang efektif dari disposisi
 - Mengatur tentang ketentuan mengenai bantuan yang diperlukan.
 - Penggalangan relawan-relawan dan pelayanan masyarakat lainnya.
- e. perlakuan Institusional
 - Tujuan institusional, perawatan, perlindungan, pendidikan, dan ketrampilan khusus, membantu anak agar dapat berperan secara social konstruktif dan produktif dimasyarakat,

- dipisahkan dari orang dewasa
 - Perhatian khusus bagi anak perempuan
 - Standar minimum diperlakukan bagi anak yang kehilangan kebebasannya
 - Usaha yang sering dan sedidni mungkin untuk melakukan pembebasan bersyarat
 - Pengaturan semi institusional.
- f. Riset, perencanaan, perumusan dan kebijakan dan Evaluasi.
- Riset diperlukan sebagai dasar perencanaan dan perumusan kebijakan yang efektif
 - Pengkajian ulang terhadap kecenderungan-kecenderungan dan masalah-masalah tentang pelanggaran hukum oleh anak
 - Mekanisme riset evaluasi yang teratur dalam system perdilan anak.
 - Sistematis sebagai bagian yang integral dari upaya pembangunan nasional.

Peraturan Minimum Standar PBB tentang Adminitrasi Peradilan bagi Anak *The United Nations for the Administration of Juvenile Justice (The Beijing Rules)*, juga mengisyaratkan, bahwa pembinaan anak yang melakukan kejahatan harus dilakukan sebaik-baiknya, baik pembinaan itu dilakukan di dalam Lembaga maupun di luar Lembaga, namun tetap memperhatikan kepentingan anak.⁴⁴

Instrumen internasional ini menentukan, bahwa untuk kepentingan pembinaan anak perlu dipersiapkan secara matang sarana dan prasarana yang memadai beserta sumber daya manusianya serta model pembinaan yang bersifat individual, tidak bersifat general. Pembinaan terhadap anak diarahkan pada pembinaan secara pribadi sesuai dengan latar belakang sosial, ekonomi dan budaya anak yang bersangkutan. Oleh karenanya sistem pembinaan yang dikembangkan di dalam Lembaga Koreksi

⁴⁴ UNICEF, *Perlindungan terhadap anak yang berhadapan dengan Hukum, Modul pelatihan bagi kepolisian*. Tahun 2004.

(penjara) bagi anak tidak boleh dilakukan secara umum, tetapi harus dilakukan secara individual. Pembinaan disesuaikan dengan kondisi, minat dan latar belakang anak yang bersangkutan.

D. Pidana Terhadap Anak

Berbicara masalah pidana ada kajian yang mendalam yaitu pertanggung jawaban subyek hukum terhadap perbuatan pidana dan otoritas publik kepada Negara berdasarkan atas hukum untuk melakukan pidana. Sedangkan teori pidana terletak pada pembahasan untuk menjelaskan tujuan pidana bagi Negara dalam menjalankan pemerintahannya, yang ditunjukkan kepada subyek hukum atau terpidana.⁴⁵

Penjatuan sanksi pidana terhadap pelaku tindak pidana memiliki tujuan yang tidak bisa dilepaskan oleh filsafat hukum yang dijadikan dasar pengancaman dan penjatuan pidana. Filsafat pidana merupakan landasan filosofis untuk merumuskan ukuran atau dasar keadilan apabila terjadi pelanggaran hukum Pidana.⁴⁶

Filsafat hukum pidana yang berbasis pada filsafat keadilan yang berpengaruh yaitu ada dua : *Pertama* filsafat pembalasan (*retributive justice*) *Kedua*, keadilan yang berbasis pada pada filsafat Restorasi atau Pemulihan

⁴⁵ Dwidja Priyanto., *Sistem Pelaksanaan Pidana Penjara di Indonesia*, (Bandung : Refika Aditama, 2006), hlm. 13

⁴⁶ *Ibid.* hlm.14

restorative justice).⁴⁷ Dari kedua filsafat tersebut menurut Sholehuddin M, mempunyai dua Fungsi, yaitu⁴⁸ :

Pertama, Fungsi fundamental yaitu sebagai landasan dan asas normative atau kaidah yang memberikan pedoman, kriteria atau paradigm terhadap masalah pidana dan pemidanaan. Fungsi ini secara formal dan instrinsik bersifat primer dan terkandung di dalam setiap ajaran system filsafat. Maksudnya, setiap asas yang ditetapkan sebagai prinsip maupun kaidah itulah yang diakui sebagai kebenaran atau norma yang wajib ditegakkan, dikembangkan dan diaplikasikan.

Kedua, Fungsi teori, dalam hal ini sebagai meta-teori. Maksudnya, filsafat pemidanaan berfungsi sebagai teori yang mendasari dan melatar belakangi setiap teori pemidanaan.

Dari kedua fungsi tersebut implementasinya, dan penerapan pidana terletak pada aktivitas progam legislasi untuk menormatiskan jenis dan sanksi pemidanaan sebagai pedoman keabsahan penegak hukum dalam penerapannya.

Menurut Sudarto bahwa pemidanaan sama dengan penghukuman terhadap orang yang melakukan tindak pidana beliau berpendapat bahwa :

“Penghukuman itu berasal dari kata hukum, sehingga dapat diartikan sebagai menetapkan hukum atau memutuskan tentang hukumnya, menetapkan hukum untuk suatu peristiwa itu tidak hanya menyangkut masalah hukum pidana saja, akan tetapi masalah pidana, oleh karena tulisan ini berkisar pada hukum pidana maka istilah tersebut harus disempitkan artinya yakni penghukuman pada perkara pidana yang kerap kali sinonim dengan pemidanaan, atau pemberian atau penjatuhan pidana oleh hakim. penghukuman dalam hal ini mempunyai makna sama dengan *setnce* atau *veroordeering*”.⁴⁹

⁴⁷ *Ibid.* hlm

⁴⁸ Sholehuddin M., *Sistem Sanksi dalam Hukum Pidana, Ide Dasar Double Track System Implementasinya*, (Jakarta : Raja Grafiika Persada, 2003), hlm. 80

⁴⁹ Sudarto., *Kapita Selektta Hukum Pidana*, (Bandung : Alumni, 1986), hlm. 81

Selanjutnya menurut Muladi dan Barda Nawawi dalam bukunya mengemukakan.⁵⁰

“Istilah ppidanaan atau “hukuman” yang merupakan istilah dan konvensional, dapat merupakan arti yang luas dan berubah-ubah karena istilah itu dapat berkonotasi dengan bidang yang cukup luas. Istilah tersebut tidak hanya sering digunakan dalam bidang hukum, tetapi juga dalam istilah sehari-hari di bidang pendidikan, moral, agama dan sebagainya. Oleh karena “pidana” merupakan istilah yang lebih khusus. Maka perlu ada pembatasan pengertian atau makna sentral yang dapat menunjukkan ciri-ciri atau sifat-sifatnya yang khas”.

Makna sebenarnya “pidanaan” atau “pidana” atau “hukuman”, menurut Hulsman dalam sudarto adalah menyerukan untuk tertib. Sedangkan Binsbergen berpendirian bahwa ciri hakiki “pidanaan” atau “Pidana” atau “Hukuman” adalah suatu pernyataan salah oleh penguasa untuk mengaplikasikan aturan-aturan hukum sehubungan dengan suatu tindak pidana.⁵¹

Menurut Muladi dan Barda Nawawi Arief menerangkan bahwa rumusan yang tepat, secara unsur-unsurnya atau ciri-cirinya yang terkandung dalam pidana sebagai berikut:⁵²

- 1) Pidana itu pada hakekatnya merupakan suatu pengenaan penderitaan atau nestapa atau akibat-akibat lain yang tidak menyenangkan;
- 2) Pidana itu diberikan dengan sengaja oleh orang atau badan yang mempunyai kekuasaan (oleh yang berwenang dalam hal ini Negara);

⁵⁰ Muladi dan Barda Nawawi, *Teori-Teori dan Kebijakan Pidana*, (Bandung : Alumni, 1984), hlm.2.

⁵¹ Sudarto, *op. cit*

⁵² *Ibid.* hlm 2

3) Pidana itu dikenakan kepada seseorang yang telah melakukan tindak pidana menurut undang telah melakukan pelanggaran atau kejahatan.

Pemidanaan yang dijatuhkan kepada anak merupakan hal yang terberat, apalagi penjatuhan pidana yang bersifat pengekangan terhadap kebebasan, dengan begitu penjatuhan pidana kepada anak perlu diatur secara rinci, dan merupakan pilihan yang paling terakhir. Perlu disadari bahwa kenakalan anak merupakan perbuatan anti social yang dapat meresahkan masyarakat, namun hak tersebut sebagai gejala umum yang harus diterima sebagai suatu fakta social. Maka perlakuan kepada anak harus berbeda dengan perlakuan kepada orang dewasa, anak yang melakukan perbuatan nakal merupakan gejala fisik, dan mental yang lemah dibandingkan dengan orang dewasa, anak nakal perlu dilindungi dari hal-hal yang menghambat perkembangannya, perlu dibuat hukum pidana anak yang khusus, baik menyangkut hukum pidana materiil, maupun pidana formil, maupun hukum pelaksanaannya. Masalah hukum pidana anak, ditetapkan dalam Undang-undang Nomor 3 tahun 1997 tentang pengadilan Anak, hal ini muncul karena Indonesia telah meratifikasi Konvensi PBB tentang Hak Anak *United Nations Convention on The Rights of The Child 1989* melalui Kepres No 36 Tahun 1990.⁵³

Selanjutnya dalam Undang Undang No. 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak yang mulai berlaku sejak tanggal 3 Januari 1997, ketentuan mengenai penyelenggaraan pengadilan anak di lakukan secara khusus. Salah

⁵³ Nandang Sambas., *Pembaharuan Sistem Pemidanaan Anak di Indonesia*, (Yogyakarta : Graha Ilmu, 2010), hlm, 82

satu ukuran untuk bertanggung jawab atas perbuatannya adalah umur anak. oleh karena itu masalah umur merupakan masalah yang penting diperhatikan bagi terdakwa guna untuk dapat di ajukan dalam sidang anak.

Dalam hal sanksi Pidana pada UU Pengadilan Anak terdapat pada pasal sebagai berikut yaitu :

Jenis Sanksi (Psl. 22) :

- a. Pidana
- b. Tindakan

Jenis Pidana (Psl 23) :

1. Pidana Pokok

- a. Pidana penjara;
- b. Pidana kurungan;
- c. Pidana denda; atau
- d. Pidana pengawasan

2. Pidana Tambahan

- a. Perampasan barang; dan atau
- b. Pembayaran ganti rugi.

Jenis Tindakan (Psl 24:1) :

- a. Mengembalikan kepada orangtua, wali atau orang tua asuh;
- b. Menyerahkan kepada Negara untuk mengikuti pendidikan, pembinaan, dan latihan kerja; atau

c. Menyerahkan kepada Departemen Sosial, atau Organisasi Sosial Kemasyarakatan yang bergerak di bidang pendidikan, pembinaan, dan latihan kerja

Menurut Psl. 24:2, jenis tindakan di atas dapat disertai dengan :

- Teguran; atau
- syarat tambahan lainnya. Untuk anak yang melakukan TP (Psl. 25 ayat 1)

Untuk anak yang belum 12 Th. Hanya dikenakan "tindakan" berupa:

- Tindakan sub b, jika melakukan tindak pidana yang diancam pidana mati/seumur hidup. (Psl. 26 ayat 3);
- Salah satu tindakan sub a s/d c, jika melakukan tindak pidana yang tidak diancam pidana mati/seumur hidup (Psl. 26 ayat 4); Untuk anak yang melakukan "perbuatan terlarang" lainnya (Psl. 25 ayat 2) : hanya kena "tindakan". Lamanya Pidana (Psl. 26-27-28) : Penjara/kurungan/denda dikurangi ½; Maksimum 10 th penjara, apabila delik diancam pidana mati/seumur hidup;

Pidana pengganti denda : wajib latihan kerja dengan ketentuan. Paling lama 90 (Sembilan puluh)hari kerja; Lama latihan kerja tidak lebih dari 4 (empat) jam sehari, Tidak dilakukan pada malam Hari.

Pidana Bersyarat (Psl.29) : Dapat dijatuhkan, apabila pidana penjara yang dijatuhkan paling lama 2 (dua) tahun (ayat 1). Lamanya pidana bersyarat (masa percobaan), maksimum 3 tahun (ayat 6) ;

Pembebasan Bersyarat (Psl. 62) : Apabila. Telah menjalani pidana penjara 2/3 (dua pertiga) dari pidana yang dijatuhkan yang sekurang-kurangnya 9

(sembilan) bulan dan berkelakuan baik (ayat 1). Masa percobaan : sama dengan sisa pidana yang harus dijalankannya (ayat 3); (berarti masa percobaan lebih singkat daripada KUHP).

1. Dasar Pemidanaan Anak.

Banyak pembahasana mengenai tindak pidana yang dilakukan para sarjana-sarjana, berbicara masalah tindak pidana tidak bisa dilepaskan dengan hukum pidana, panyak pakar hukum menyatakan bahwa hukum pidana juga diakui sebagai hukum sanksi istimewa.⁵⁴ Yang membedakan hukum pidana dengan bidang yang lain adanya sanksi yang diberikan kepada orang yang telah melanggar norma, sebenarnya sanksi itulah yang menjadi problematika sampai sekarang, karena walau bagaimanapun penderitaan karena pidana yang diterima oleh orang yang melanggar sangat menyakitkan, dalam penyelesaiannya tidak bisa terpecahkan sampai sekarang.⁵⁵

Hukum pidana termasuk hukum yang istimewa karena bisa membatasi kemerdekaan orang, dengan menjatuhkan hukuman badan atau hukuman penjara, dan bisa merampas hidup manusia. Dengan demikian Nampak jelas bahwa hukum pidana mempunyai kekuasaan yang sangat penting, karena akibat dijatuhkan pidana akan mengakibatkan dampak yang penting, dan luas. Namun memang harus menerima bahwa pidana merupakan pranata social control yang dikaitkan dengan nilai dan struktur masyarakat, hukum pidana yang merupakan produk politik, sudah sepantasnya sebagai

⁵⁴ Edi Setiadi, *Hukum Pidana dan Pengembangannya*, (Bandung :Fakultas hukum Unisba, 1999). hlm. 11

⁵⁵ Sudarto, *Hukum dan Hukum Pidana*, (Bandung:Alumni, 1986) .hlm. 22

sublimasi dari semua nilai masyarakat yang dirangkum dan dirumuskan serta diterapkan oleh Negara dalam menciptakan kesejahteraan masyarakat.⁵⁶

Sebagai organisasi tertinggi dalam bermasyarakat, maka tugasnya memberikan kepentingan warganya sehingga tercipta kondisi tentram dan damai, disamping kepentingannya sebagai suatu penjelmaan terhadap dirinya sendiri, atas dasar itu suatu pembedaan menjadi prinsip-prinsip atau dasar dalam penjatuhan hukuman, hal ini digolongkan menjadi dua golongan :

1. Golongan Negatif.

- a. Bahwa mengenai hukuman, Negara tidak boleh ikut campur tangan dalam hal-hal yang terletak diluar hukum sendiri yang ada diluar ketertiban umum.
- b. Hukuman tidak boleh menimbulkan kekacauan.

2. Golongan Positif

- a. Hukuman harus mengedepankan diadakannya perbuatan-perbuatan yang mempertahankan tata tertib dalam masyarakat.
- b. Hukuman harus mencegah adanya hal-hal yang mengacaukan.
- c. Negara harus mempertahankan tata tertib social yang ada. Negara harus mengembalikan ketentraman dalam masyarakat apabila ketentraman itu terganggu atau tidak ada lagi.⁵⁷

Manurut Utrecht, Negara merupakan organisasi tertinggi dan sangat logis apabila menggunakan kewenagnannya untuk membuat tata tertib didalam

⁵⁶ Harkstuti Harkrisnowo, *Rekonstruksi Konsep Pidana, suatu gugatan terhadap Proses Legislasi dan Pidana di Indonesia* dalam Nandang Sambas, *Pembaharuan system peradilan anak di Indonesia*, Yogyakarta : Graha Ilmu, 2010. Hal. 5

⁵⁷ E. Utrecht, *Hukum Pidana I*, Universitas , 1968. hlm. 151

masyarakat, menjamin kepastian hukum antara golongan yang satu dengan golongan yang lain, antara individu, Negara juga logis untuk menciptakan pergaulan hukum umum dalam masyarakat, apabila hukuman itu diterapkan oleh organisasi tertinggi maka kita mendapat jaminan bahwa hukuman diterapkan secara subyektif - obyektif.⁵⁸

Berkenaan dengan penjatuhan hukuman pidana yang dilakukan oleh Negara sebagai pelaksana undang-undang yang harus dipatuhi, maka sangat penting adanya dasar-dasar pembenar dalam menjalankan hukuman pidana, hukuman pidana erat kaitannya dengan nestapa atau penderitaan, agar tidak dibilang melanggar Hak Asasi Manusia yang dimiliki setiap manusia, Negara harus menggunakan dasar pembenar. Sebagaimana dasar pembenar yang dilakukan oleh tokoh Rousseau dalam buku Nandang sambas bahwa mencari dasar pembenar melalui teori *Contract Sosial*, sedangkan Beccaria mencari dasar pembenar pada kehendak bebas *Free Will* dari warga Negara.⁵⁹ Metode mencari dasar pembenar pada kehendak individu-individu tidak ada pada teori-teori penulis zaman dahulu, hal ini dalam hukum pidana dikenal dengan teori absolute. Dalam teorinya mereka telah mencari dasar pembenar dari pidana pada keahatannya sendiri, yakni sebagai suatu akibat yang wajar, yang timbul dari setiap kejahatan.

Disamping teori *absolute*, ada teori yang biasa didalam lapangan hukum pidana disebut sebagai teori tujuan yaitu teori yang mencari dasar pembenar pidana itu semata-mata pada tujuan tertentu, hal ini dapat berupa :

⁵⁸ Ibid, hlm 158

⁵⁹ Nandang Sambas, *Op. Cit.* hlm. 8

- a. Tujuan untuk memulihkan kerugian yang ditimbulkan oleh kejahatan;
- b. Tujuan untuk mencegah agar orang lain tidak melakukan kejahatan.⁶⁰

Atas dasar tersebut Negara mempunyai kewenangan penuh untuk melakukan tindakan yang bersifat pidana, namun tidak lepas dari kedua prinsip tersebut diatas, di Indonesia alasan pembeda terletak pada Undang-undang seperti Undang-Undang No 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak, Undang-Undang Hak Asasi Manusia dan banyak yang lain, hal ini sering disebut dengan *Asas Legalitas*.

2. Tujuan Pidanaan

Menurut Sudarto, pidana bisa diartikan penderitaan yang sengaja dibebankan kepada orang yang telah melanggar aturan hukum dan pelanggaran, perbuatan yang bisa memenuhi syarat-syarat tertentu.⁶¹ Roslan Saleh juga berpendapat, bahwa pidana adalah reaksi atas delik, dan ini bertujuan suatu nestapa diterpkan yang dengan sengaja dilakukan oleh Negara kepada orang yang melakukan delik.⁶²

Secara umum pidana berupa pengenaan penderitaan yang sengaja dilakukan oleh penguasa kepada setiap pelanggar hukum, didalamnya mengandung unsure-unsur, sebagai berikut :⁶³

- a. Pidana pada hakikatnya merupakan suatu pengenaan penderitaan atau nestapa atau akibat lain yang tidak menyenangkan;

⁶⁰ PAF Lamintang, *Hukum Penintensier Indonesia*, (Bandung : Amico, 1984), hlm. 24

⁶¹ Sudarto, *Op Cit.*

⁶² Roeslan Sholeh,

⁶³ Nandang sambas, *Op. Cit.* hlm. 13

- b. Pidana itu diberikan dengan sengaja oleh orang atau badan yang mempunyai kekuasaan atau wewenang;
- c. Pidana itu dikenakan kepada seorang yang telah melakukan tindak pidana menurut undang-undang.

Selain ketiga unsure tersebut diatas, Alf Ross menambahkan dengan tegas bahwa pidana juga didalamnya terkandung berupa suatu pernyataan pencelaan terhadap diri sipelaku.⁶⁴ Ia merinci bahwa pidana merupakan reaksi social yang ada kaitannya dengan hal dibawah ini:

- 1) Terjadi hubungan dengan adanya pelanggaran terhadap suatu aturan hukum;
- 2) Dijatuhkan dan dilaksanakan oleh orang-orang yang berkuasa sehubungan dengan tertib hukum yang dilanggar;
- 3) Mendukung penderitaan atau paling tidak konsekuensi lain yang tidak menyenangkan;
- 4) Menyatakan pencelaan terhadap si pelanggar.

Berpijak dari masalah tersebut diatas, sesungguhnya berbicara masalah pidana dan ppidanaan, ternyata didalamnya tidak terdapat suatu tujuan yang ingin dicapai dari penjatuhan pidana kepada si pelanggar, persoalan tujuan tidak sama dengan pendapat para ahli hukum pidana dan kriminologi. Namun secara pokok terdapat tiga pemikiran tentang tujuan yang ingin dicapai dengan ppidanaan,⁶⁵ yaitu :

- a) Untuk memperbaiki pribadi dari penjahatnya itu sendiri;

⁶⁴ Muladi dan Barda Nawawi, *Teori dan Kebijakan Pidana*,(Bandung :Alumni) 1984.hlm. 3

⁶⁵ PAF Lamintang, *Op. Cit.* hal, 23

- b) Untuk membuat orang menjadi jera untuk melakukan kejahatan-kejahatan;
- c) Untuk membuat penjahat-penjahat tertentu menjadi tidak mampu untuk melakukan kejahatan-kejahatan lainnya, yakni penjahat-penjahat yang dengan cara-cara yang lain sudah tidak dapat diperbaiki lagi.

Pandangan tentang tujuan pemidanaan sesungguhnya tidak lepas dengan perkembangan teori-teori dalam perkembangannya, teori pemidanaan yang sudah umum diketahui adalah teori absolute atau pembalasan dan teori relative atau tujuan. Kedua teori tersebut adalah pemikiran klasik dan positif. Disamping kedua teori tersebut di atas ada karakteristik tujuan pemidanaan antar lain *Retributive* dan teori Utilitarian diuraikan oleh Karl Christiansen, yang menerangkan sebagai berikut :⁶⁶

- (1) Tujuan pidana menurut pandangan teori *Retribution/pembalasan* antara lain :
 - a. Tujuan pidana semata-mata untuk pembalasan;
 - b. Pembalasan adalah tujuan utama dan didalamnya tidak mengandung sarana-sarana untuk tujuan lain seperti tujuan untuk kesejahteraan masyarakat;
 - c. Kesalahan adalah satu-satunya syarat untuk adanya pemidanaan;
 - d. Pidana harus disesuaikan dengan kesalahan si pelanggar;

⁶⁶ Karl Christiansen, *Some Consideration on the Possibility of Ration Criminal Policy*. Resource Material Series No. 7 .UNAFEI Tokyo, 1974. Dalam Muladi dan Barda Nawawi Arief. hlm 16-17

- e. Pidana melihat kebelakang, merupakan pencelaan yang murni dan tujuannya tidak untuk memperbaiki, mendidik atau memasyarakatkan kembali si pelanggar.

(2) Tujuan pidana menurut pandangan teori *Utilitarian/Tujuan*, adalah :

- a. Tujuan pidana adalah penyegahan *prevention*;
- b. Pencegahan bukan tujuan akhir tetapi hanya sebagai sarana untuk mencapai tujuan yang lebih tinggi, yaitu kesejahteraan masyarakat;
- c. Hanya pelanggaran-pelanggaran hukum yang dapat dipersalahkan kepada sipelaku saja yang memenuhi syarat untuk adanya pidana;
- d. Pidana harus ditetapkan berdsarkan tujuannya sebagai alat untuk mencegah kejahatan;
- e. Pidana melihat kemuka, dan dapat mengandung unsure-unsur pencelaan, tetapi baik unsure pencelaan maupun unsure pembalasan tidak dapat diterima apabila tidak membantu pencegahan kejahatan untuk kepentingan kesejahteraan masyarakat.

Selain teori pidanaan seperti yang dikemukakan di atas, yaitu teori absolut dan teori *Utilitarian/Tujuan*, terdapat lagi teori ketiga yang biasa disebut gabungan. Menurut Andi Hamzah dalam bukunya bahwa teori gabungan ini bervariasi juga. Ada yang menitikberatkan pembalasan dan ada

pula yang menginginkan supaya unsur pembalasan seimbang dengan unsur prevensi.⁶⁷

Tokoh yang menganut teori gabungan adalah Van Bemmelen menyatakan bahwa teori gabungan merupakan menitikberatkan pada unsur pembalasan. Beliau mengatakan : “Pidana bertujuan membalas kesalahan dan mengamankan masyarakat. Tindakan bermaksud mengamankan dan memelihara tujuan. Jadi pidana dan tindakan keduanya bertujuan mempersiapkan untuk mengembalikan terpidana ke dalam kehidupan masyarakat.”⁶⁸ teori gabungan yang menggunakan unsure pembalasan seimbang dengan unsur prevensi, maka Andi Hamzah mengemukakan bahwa teori ini tidak boleh lebih berat daripada yang ditimbulkannya dan gunanya juga tidak boleh lebih besar daripada yang seharusnya.

Berkaitan dengan tujuan pidana secara umum diatas, pemidanaan terhadap anak harus dibedakan karena masalah perilaku anak tidak bisa dilepaskan dengan istilah Delinkuensi anak, karena Delinkuensi hendaknya dilihat bukan semata-mata sebagai perwujudan penyimpangan perilaku karena iseng atau mencari sensasi, melainkan harus dilihat perwujudan produk atau akibat ketidakseimbangan lingkungan social, dengan demikian sangat tidak tepat bila tujuan pemidanaan terhadap anak disamakan dengan tujuan kepada orang dewasa.

Tujuan dan dasar penanganan anak tidak bisa dilepaskan dari tujuan utama untuk mewujudkan kesejahteraan anak yang pada dasarnya merupakan

⁶⁷ Andi Hamzah, *Sistem Pidana dan Pemidanaan di Indonesia*, (Jakarta : Pradnya Paramita) 1993. hal. 31

⁶⁸ Ibid. hal 32

bagian integral dari kesejahteraan anak itu sendiri, bahwa dalam kepentingan dan kesejahteraan anak harus diletakkan dibawah kepentingan masyarakat, dan perlu diingat bahwa mensejahteraan anak seabgian dari mensejahterakan social.⁶⁹

Di dalam Undang-undang Nomor 3 Tahun 1997 tentang pengadilan anak, tidak secara eksplisit mengatur tujuan pemidanaan, namun secara umum dapat dilihat dalam konsiderannya. Tujuan yang hendak dicapai adalah dalam upaya melindungi dalam rangka menjamin pertumbuhan dan perkembangan fisik, mental, dan social secara utuh, sarsi, selaras, dan seimbang.

Dikeluarkannya undang-undang tentang pengadilan nak dimaksudkan untuk lebih melindungi dan mengayomi anak, agar dapat menyongsong masa depannya yang masih panjang. Dimaksudkan juga untuk memberikan kesempatan kepada anak untuk melalui pembinaan akan diperoleh jati dirinya untuk menjadi manusia yang mandiri, bertanggung jawab, ddan berguna bagi anak, keluarga, masyarakat, bangsa dan Negara.

E. Faktor yang Mempengaruhi Anak dalam Tindak Pidana.

Bahwa kenakalan anak merupakan upaya mencari jati diri, namun perlu diperhaikan batas-batas yang harus dipenuhi, sehingga suatu kenakalan anak masih relevan untuk digunakan sebagai wahana menentukan atau mencari identitas diri. Bila batas-batas itu dilanggar, maka perbuatan tersebut

⁶⁹ Nandang Sambas, *Loc. Cit.*

masuk dalam ranah hukum pidana. Banyak pakar menyatakan factor-faktor kenakalan anak dikarenakan adanya *expectation gap* atau tidak adanya persesuaian antara cita-cita dengan saran yang menunjang mencapai cit-cita tersebut . secara teoritis upaya penanggulangan suatu fenomena social, sesungguhnya titik berat terarah pada mengungkapkan factor-faktor korelasi terhadap gejala kenakalan sebagai factor kriminogen. Pembahasan tersebut merupakan pembahasan kriminologi.⁷⁰

Dalam kriminologi mengkaji obyek setudi tentang kejahatan dipengaruhi banyak paradigma yang biasa diketahui, yakni pemikiran klasik, positif, dan pemikiran kritis. Aliran kalsik mengemukakan, bahwa hal ini berpijak pada asumsi manusia memiliki kehendak bebas (*free will*). perilaku manusia sepenuhnya dipengaruhi oleh akal pikirannya, kejahatan merupakan hasil pilihan bebas seseorang setelah memperhitungkan secara untung ruginya melakukan kejahatan. Dalam kontek ini kriminologi mengarahkan pada penerapan pemidanaan yang paling efektif untuk meminimalisasi kejahatan (Penologi).⁷¹

Aliran pemikiran positif berpijak pada asumsi manusia tidak mempunyai kehendak bebas (*determinisme*) melainkan dipengaruhi oleh factor-faktor diluar kontrolnya. Perilaku manusia dipengaruhi oleh factor-faktor diluar kontrolnya, perilaku manusia wujud dari pengaruh factor-faktor tersebut, factor diluar yaitu, factor biologi, psikis, dan sosio cultural.

⁷⁰ Menurut Bonger dalam bukunya mengatakan bahwa Kriminologi secara teoritis atau murni adalah ilmu pengetahuan yang bertujuan untuk menyelidiki gejala kejahatan seluas-luasnya. *Pengantar tentang Kriminologi*, PT. Pembangunan (Pustaka Sarjana) 1995, hal. 19

⁷¹ Nandang Samad *Loc Cit.*

Kejahatan dipengaruhi dengan factor fisik, psikis, sosio-kultural. Dalam konteks ini terarah pada kajian sebab-sebab kejahatan terjadi.⁷²

Aliran pemikiran kritis berpijak dari pemikiran, bahwa asumsi perilaku manusia tidak hanya ditentukan oleh kondisi kondisi fisik, psikis maupun, sosio-kultural, melainkan ditentukan oleh peranan individu dalam memaknai, menafsirkan, menanggapi setelah ia berinteraksi dengan kondisi-kondisi bersangkutan. Kejahatan merupakan keberhasilan masyarakat dalam memberikan reaksi perbuatan tertentu sebagai kejahatan, dan pelakunya sebagai penjahat. Pemikiran ini mengarah pada pembentukan undang-undang yang menjadikan perbuatan perbuatan itu sebagai kejahatan, serta proses bekerjanya hukum pidana. Yaitu proses-proses yang menjadikan perbuatan tertentu dan pelakunya sebagai penjahat.⁷³

Dalam masalah deliquensi anak, teori –teori kriminologi yang bertujuan untuk mencari factor-faktor sebab akibat (fakta etiologi) secara umum dapat dikelompokan dua pendekatan. 1). Pendekatan psikologis; 2) pendekatan sosiologis. Pendekatan psikologis untuk menjawab kepribadian anak yang berinteraksi dengan keadaan lingkungan sehingga menghasilkan tingkah laku delinkuensi. Hal ini berkaitan dengan teori motivasi, atau pertanyaan tentang pengalaman-pengalaman apakah pada seseorang akan menimbulkan kepribadian yang lebih cenderung pada tingkah laku delinkuen. Hal ini berkaitan dengan teori perkembangan kepribadian, teori dengan

⁷² Ibid.

⁷³ I.S Susanto, *Kejahatan Korporasi*, (Badan Penerbit UNDIP, Semarang, 1995). hlm.13

pendekatan psikologis ini banyak dipergunakan dalam menganalisa keadaan nyata dari studi kasus yang ada.

Pendekatan sosiologis, pada dasarnya berusaha mencari jawaban atas pertanyaan bilamana kita bandingkan system social yang satu dengan yang lain, maka bagaimanakah dapat diterangkan perbedaan yang ada mengenai tingkah laku delinkuen dalam system-sistem social tersebut. Teori dengan pendekatan sosiologis ini banyak dipergunakan dalam menganalisa data nyata dari studi delinkuensi anak sebagai gejala social. Teori dengan pendekatan sosiologis pada dasarnya sangat menentang pendapat bahwa tingkah laku melanggar norma itu disebabkan oleh *kelainan* atau *kemunduran* biologik atau psikologik dari pelaku. Teori sosiologis ini berpendapat bahwa tingkah laku melanggar norma dipelajari sebagaimana tingkah laku lain dipelajari oleh orang normal.⁷⁴

Masalah anak yang melakukan tindakan delinkuen tidak terlepas dari apa yang dibahas di atas, dan yang paling berperan dalam dorongan anak sehingga melakukan perbuatannya terkait dengan motivasi dari anak tersebut. Arti yuridis motivasi diartikan sebagai latar belakang seseorang untuk berbuat sesuatu perbuatan yang dianggap melanggar.⁷⁵ Kata *motivasi* arti sesungguhnya ada didalam kamus bahasa Indonesia, untuk mengetahui lebih jelas, akan dibahas dibahah ini :

⁷⁴ J.E Sahetapy dan Marrjono Reksodiputro, *Paradok dalam Kriminologi*, (Jakarta : Rajawali Press, 1989). hal. 47

⁷⁵ Romli Atmassasmita, *Problem Kenakalan Anak Remaja*. (Bandung : Amico, 1982). hal. 21

1. Dorongan yang timbul pada diri seseorang, sadar atau tidak sadar untuk melakukan sesuatu tindakan dengan tujuan tertentu.
2. Usaha-usaha yang dapat menyebabkan seseorang atau kelompok orang tertentu tergerak melakukan sesuatu karena ingin mencapai tujuan yang dikehendakinya atau mendapat kepuasan dengan perbuatannya.⁷⁶

Uraian diatas dapat diambil kesimpulan bahwa perbuatan yang dilakukan anak dalam delinkuen tidak bisa dilepaskan dengan sebab-sebabnya, sehingga patut diinterpretasikan bahwa perbuatannya atas dorongan motivasi, dalam artian lebih luas yakni didalam perbuatan harus terkandung niat, hasrat, dorongan, kebutuhan, cita-cita, yang kemudian munculah perbuatan anak yang bersifat delinkuen.

Motivasi perbuatan anak dikategorikan pada dua hal bentuk yang saling keterkaitan, sehingga bisa dikategorikan anak yang melakukan kejahatan tersebut karena motivasi seperti apa. Motivasi dibagi menjadi dua. 1). Motivasi instrinsik dan; 2). motifasi ekstrinsik. *Motivasi instrinsik* adalah motivasi yang ditimbulkan dari diri anak itu sendiri untuk mengejar nilai-nilai positif akan perbuatan yang dilakukan, motivasi ini terdapat factor intellegensia, usia, jenis kelami, dan kedudukan anak dalam keluarga. Sedangkan *motivasi ekstrinsik* adalah adalah motivasi yang timbul dari luar yang timbul karena dorongan dari luar seperti faktor rumah tangga (keluarga), pendidikan sekolah, lingkungan masyarakat, pengawasan anak, factor mass media dan sebagainya. Dengan demikian untuk mencari motif perbuatan yang

⁷⁶ Pusat pembinaan dan Pengembangan Bahasa Departemen P dan K, *Kamus besar bahasa Indonesia dan pembahasannya*, Cetaakan 3. (Jakarta :Balai Pustaka, 1990) hal 57

dilakukan anak dalam hal kenakalan atau kejahatan atau delinquen, mestinya perhatian tertuju pada pengaruh luar, dengan catatan motivasi intrinsik tidak terlepas dari motivasi ekstrinsik, dari kedua model motivasi itu perlu dikaitkan karena satu sama lainnya saling berkaitan.⁷⁷

Menurut Widoyati dalam bukunya menerangkan sebab-sebab anak melakukan *Juvenile Delinquency*, dibagi menjadi tiga factor yaitu :

- (1) Factor yang berhubungan dengan pribadi dan keadaan sekelilingnya yang menyebabkan *Juvenile Delinquency* terdiri dari :
 - a. Rumah tangga atau keluarga yang retak *Broken Home*;
 - b. Ditelantarkan oleh orang tua (materi, kasih sayang, acuh tak acuh)
 - c. Kekurangan-kekurangan psikologis;
 - d. Pergaulan atau teman yang tidak baik;
- (2) Faktor-faktor struktural, penyebabnya terdapat pada :
 - a. System ekonomi dan pendidikan serta struktur memperolehnya dari suatu proses;
 - b. Dalam proses perubahan social sebagai akibat kemajuan industry, urbanisasi dan IPTEK,

Untuk mengurangi sebab-sebab ini lebih sukar karena berhubungan dengan vested interest struktur yang ada. Misalnya perubahan system keluarga sesudah perang, fenomena ibu yang bekerja atau yang tidak bekerja tetapi sangat aktif dalam kegiatan-kegiatannya social, keadaan perumahan, kesempatan pendidikan, perlombaan pendidikan yang lebih tinggi, kepadatan penduduk di kota-kota besar, media komunikasi massa, perkembangan ekonomi dan kenaikan harga-harga dan sebagainya. Sebab-sebab tersebut hanya dapat dikurangi atau ditanggung pada level perencanaan social dan kebijaksanaan social.
- (3) Faktor yang berhubungan dengan prosedur penentuan dan perlakuan atau tindakan kenakalan anak adalah :
 - a. Pilihan undang-undang atau peraturan, yaitu peraturan harus dibuat sebelum kejahatan atau pelanggaran timbul, akan tetapi adakalanya lebih bijaksana apabila suatu perbuatan itu tidak diatur, yaitu dalam hal untuk mengadakan larangan terhadap dipekerjakannya tenaga anak dalam kegiatan industry apabila penduduk Negara tersebut demikian miskin, sehingga anak-anak harus ikut membantu mencari nafkah;
 - b. Perilaku aparat kepolisian yang berlebihan;

⁷⁷ Romli Atmassasmita, *Op. Cit*, hlm. 45

c. Perlakuan dalam lembaga-lembaga pendidikan (Institusional Treatment).⁷⁸

Menurut hasil wawancara di BAPAS Kelas 1 Yogyakarta bahwa penulis menyimpulkan adanya penyebab anak melakukan kejahatan ada beberapa factor yaitu :

1. Pengaruh pergaulan.

Anak-anak yang masih sekolah sering bergaul dengan anak-anak yang tidak sekolah dan anak yang kurang baik, sehingga anak yang biasa rajin, tertib sekolah terpengaruh dan awalnya melakukan perbuatan membolos sekolah atau mengganggu temannya sehingga terjadi perkelahian, atau kadang berteman dengan anak yang suka mengambil barang milik orang lain meskipun hanya mengambil makanan di pasar atau diwarung-warung, dan akhirnya menjadi kebiasaan.

2. Kurang Perhatian dari orang tua.

Kedua orang tua yang sibuk bekerja dan kurangnya perhatian terhadap anak mengakibatkan anak merasa diacuhkan, padahal kurangnya perhatian kepada anak menjadikan anak tidak ada ke stabilan dalam pola pikir, sehingga anak melakukan perbuatan seperti memukul, mencuri, berkelahi, dan membuat keonaran. Orang tua yang kurang memperhatikan anak tentu berdampak pada perkembangan anaknya, dan tentunya tidak mempunyai kesempatan untuk mengarahkan anaknya kepada hal-hal yang boleh dilakukan atau hal yang tidak boleh dilakukan.

⁷⁸ Sri Widiyowati Wiratmo Soekito, *Anak dan Wanita dalam Hukum*, (Jakarta : LP3ES, 1989). hlm.11-12

3. Keluarga Retak (Broken Home)

Anak yang berasal dari keluarga ini biasanya pola pikir yang ia miliki tergoyang, tidak mempunyai pendirian, dan kacau, anak tersebut berfikir sendiri, sementara orang tua acuh tidak memperhatikan, apabila orang tua memberi pengertian sudah tidak didengar, karena bercermin pada permasalahan yang menimpa orang tuanya.

4. Faktor Ekonomi

Dari factor ini biasanya terdapat pada rendahnya perekonomian sehingga orang tua tidak memiliki waktu untuk memberikan pemenuhan kebutuhan buat anaknya, sehingga mencoba untuk memenuhi kebutuhannya sendiri, dan akhirnya anak melakukan hal yang tidak baik seperti mencuri, atau melakukan pemalakan kepada teman-temannya yang sekira takut kepadanya.

5. Pendidikan yang rendah.

Tingkat pendidikan yang rendah menyebabkan tidak mempunyai kesempatan untuk melakukan kegiatan yang berguna. Dengan banyaknya waktu yang dimiliki oleh anak sedangkan kegiatan yang berguna dan terarah tidak ada, mengakibatkan anak melakukan hal-hal yang menurutnya baik dan sering bergabung dari golongan yang sama, dan akibatnya kegiatan yang dilakukan hal yang melanggar hukum, seoperti mencorat-careh tembok, melempari orang, membuat keonaran, berkelahi, dan banyak lagi.⁷⁹

⁷⁹ Wawancara dengan petugas BAPAS Kelas 1 yogyakarta pada tanggal 23 februari 2012.

Dengan demikian, menetapkan kesimpulan kepada anak yang melakukan kejahatan dengan menggunakan istilah *multiple factor* dan bukan hanya dengan pendekatan *general teory* pendekatan ini menurut ilmu kriminologi adalah pendekatan yang digunakan dalam mencari sebab-sebab timbulnya kejahatan, kejahatan akan terjadi jika kombinasi antara factor kepribadian dan factor social dalam stuktur fisik tertentu, dalam factor tersebut dalam satu sisi menimbulkan kejahatan, namun dalam sisi yang lain tidak, karena situasi itu tidak pernah sama betul. Kejahatan buah dari situasi elemen tertentu, dan situasi-situasi social tidak ada yang sama dalam semua kejadian walaupun berulang kali.

F. Diversi Sebagai Alternatif Perlindungan Anak Pelaku Tindak Pidana

a. Pengertian Diversi

Di Indonesia, istilah diversi pernah muncul dalam perumusan hasil seminar nasional peradilan anak yang diselenggarakan oleh Fakultas hukum Padjajaran Bandung tanggal 5 Oktober 1996, dalam perumusannya disepakati hal-hal yang menurut banyak kalangan sangat substansi dalam rangka untuk melindungi anak yang terlibat hukum, dalam artian anak yang melakukan tindak pidana, hal-hal yang disepakati antara lain diversi yaitu kemungkinan hakim menghentikan atau mengalihkan atau tidak

meneruskan pemeriksaan perkara dan pemeriksaan dan pemeriksaan terhadap anak selama proses pemeriksaan dimuka sidang.⁸⁰

Sebelum pembahasan lebih jauh perlu diketahui di Indonesia pengertian diversifikasi dapat dilihat dalam dokumen manual pelatihan untuk polisi. Didalamnya menyebutkan bahwa diversifikasi adalah pengalihan penanganan kasus-kasus anak yang diduga telah melakukan tindak pidana dari proses formal atau tanpa syarat, dengan demikian dapat disimpulkan bahwa diversifikasi adalah pengalihan proses formal pemeriksaan perkara anak kepada proses informal dalam bentuk program-program diversifikasi, jika memenuhi syarat-syarat tertentu.⁸¹

Penerapan diversifikasi terhadap pelaku tindak pidana yang dilakukan anak sebagai alternatif yang lebih baik dibanding dengan prosedur resmi beracara di pengadilan saat ini, anak pelaku tindak pidana akan dilibatkan dalam kegiatan terarah dan terinteraksi dalam kelompok yang dimaksudkan untuk meningkatkan pemahaman dan perubahan cara pandang mereka terhadap sistem dan penegakan hukum positif yang ada, meningkatkan rasa percaya diri, mengajarkan pada mereka cara-cara berkomunikasi/berinteraksi dengan lingkungan social secara lebih baik dan meningkatkan kemampuan mereka dalam hal pengambilan keputusan.⁸²

⁸⁰ Romli Atmasasmita, *Peradilan Anak di Indonesia*, (Bandung : Mandar Maju, 1997), hlm.201

⁸¹ Apong Herlina, *Perlindungan terhadap anak yang berhadapan dengan hukum-Manual pelatihan Polisi*, (Jakarta : Unicef-Polri, 2004), hlm. 330

⁸² <http://www.learning-for-life.Org/exploring/lawandgovt/diversion.Pdf>. Hlm 5. Diakses pada tanggal 2 september 2011

b. Tujuan dan Prinsip Diversi

Diversi bagi anak-anak yang melakukan tindak pidana diberi alternatif kedua bagi pelaku tindak pidana yang baru pertama kali melakukan, melalui kegiatan yang terprogram dan memberikan bentuk pengabdian secara nyata bagi masyarakat, dengan adanya kesempatan ini, para anak muda diberi kesempatan menjadi sosok yang bersih dari cacat kejahatan.⁸³

Diversi sebagai bentuk pengalihan atau penyampingan penanganan kenakalan anak dari proses konvensional, kearah penanganan anak yang lebih bersifat pelayanan kemasyarakatan, dan diversi dilakukan untuk menghindari anak dari dampak negative praktek penyelenggaraan peradilan anak.⁸⁴ sedangkan dilakukannya Diversi sendiri adalah bertujuan untuk⁸⁵ :

1. Menghindari penahanan, program diversi kepada anak – anak diharapkan dapat terhindar dari penahanan dan kasusnya dapat diselesaikan dengan tidak mengorbankan kepentingan anak.
2. Menghindari cap / label atau stigmatisasi, sehingga tidak mempengaruhi perkembangan mental anak,
3. Meningkatkan keterampilan hidup bagi pelaku, karena dengan adanya Diversi memberikan kesempatan kepada pelaku untuk terlibat dalam proses.
4. Pelaku dapat bertanggung jawab terhadap perbuatannya
5. Mencegah pelaku untuk mengulangi tindak pidana
6. Memajukan intervensi-intervensi yang diperlukan bagi korban dan pelaku tanpa harus melalui proses formal.
7. Dengan adanya program Diversi akan menghindarkan anak dari proses sistem peradilan
8. Diversi akan menjauhkan anak – anak dari pengaruh – pengaruh dan implikasi negatif dari proses peradilan tersebut.

⁸³ *Ibid*

⁸⁴ Paulus HadiSuprpto, *Op.Cit.* hlm.230

⁸⁵ Apong Herlina *Op Cit*, hlm. 332

Program Diversi harus memperhatikan kriteria tindak pidana yang dilakukan anak, jenis perbuatan yang dilakukan tergolong pada residivis atau hanya perbuatan permulaan/ sedang dan kejahatan biasa yang bersifat ringan.⁸⁶ Untuk membatasi tindak pidana yang dilakukan anak dengan program Diversi maka dibawah ini ada prinsip – prinsip dasar, yang dapat menjadi acuan sebagai berikut ⁸⁷ :

1. Anak tidak boleh dipaksa untuk mengakui bahwa ia telah melakukan tindakan tertentu;
2. Program Diversi hanya digunakan terhadap anak yang mengakui bahwa ia telah melakukan suatu kesalahan. Namun tidak boleh ada pemaksaan;
3. Pemenuhan tidak dapat menjadi bagian dari Diversi. Karena mekanisme dan struktur Diversi tidak membolehkan pencabutan kebebasan dalam segala bentuk;
4. Adanya kemungkinan penyerahan kembali ke pengadilan (perkara harus dapat dilimpahkan kembali ke system peradilan formal apabila tidak ada solusi yang dapat diambil);
5. Adanya hak untuk memperoleh persidangan atau peninjauan kembali. Anak harus tetap dapat mempertahankan haknya untuk memperoleh persidangan atau peninjauan kembali;
6. Tidak boleh ada diskriminasi.

Diversi merupakan sebuah sistem yang memberikan kesempatan yang lebih baik bagi para pelaku kejahatan ringan yang baru pertama kali menjalankan aksinya, dibandingkan dengan pemberian hukuman berupa kurungan, dengan adanya program ini masyarakat juga dapat berperan untuk memantau perkembangan anak sebagai pelaku, sehingga bisa diterima dalam masyarakat, dengan keadaan yang baik. Dalam hal ini

⁸⁶ Santi Kusuma Ningrum, *Penggunaan Diversi untuk Anak yang berhadapan dengan hukum*. <http://ajrc-aceh.org/wp-content/uploads/2009/report.Pdf>. di akses tanggal 18 Juni 2012.

⁸⁷ Apung Herlina *Op Cit* hlm,341

apabila program dapat berjalan lancar dan menunjukkan kemajuan berarti, serta didukung oleh partisipasi aktif warga masyarakat, maka biaya-biaya yang adapun bisa diturunkan secara berangsur dan bahkan mungkin ditiadakan sama sekali. Diversi merupakan program bagi mereka penjahat pemula yang masih berpotensi untuk dibina, bukan mereka residivis.⁸⁸

Diversi dilakukan dengan alasan untuk memberikan suatu kesempatan kepada pelanggar hukum agar menjadi orang yang baik kembali melalui jalur non formal dengan melibatkan sumber daya masyarakat. Diversi berupaya memberikan keadilan kepada kasus anak yang telah terlanjur melakukan tindak pidana sampai kepada aparat penegak hukum sebagai pihak penegak hukum. Kedua keadilan tersebut dipaparkan melalui sebuah penelitian terhadap keadaan dan situasi untuk memperoleh sanksi atau tindakan yang tepat (*appropriate treatment*) tiga jenis pelaksanaan program diversi dilaksanakan yaitu,⁸⁹ :

1. Pelaksanaan kontrol secara sosial (*social control orintation*) yaitu aparat penegak hukum menyerahkan pelaku dalam tanggung jawab pengawasan atau pengamatan masyarakat, dengan ketaatan pada persetujuan atau peringatan yang diberikan. Pelaku menerima tanggung jawab atas perbuatannya dan tidak diharapkan adanya kesempatan kedua kali bagi pelaku oleh masyarakat;
2. Pelayanan sosial oleh masyarakat terhadap pelaku (*social service orientation*), yaitu melaksanakan fungsi untuk mengawasi, mencampuri, memperbaiki dan menyediakan pelayanan pada pelaku dan keluarganya. Masyarakat dapat mencampuri keluarga pelaku untuk memberikan perbaikan atau pelayanan ;
3. Menuju proses *restroative justice* atau perundingan (*balanced or restroative justice orientation*), yaitu melindungi masyarakat,

⁸⁸ <http://www.criminal-law-lawyer-source.com> di akses tanggal 9 Oktober 2011

⁸⁹ Peter C. kratcoski (2004). *Correstional Counseling and Treatment*. USA: Waveland Press Inc. hal.160. Dalam Marlina *Pengantar Konsep Diversi dan Restroactive Justice Dalam Hukum Pidana*; USU Press, 2010, Cetakan Pertama, hal. 1

memberi kesempatan pelaku bertanggung jawab langsung pada korban dan masyarakat dan membuat kesepakatan bersama antara korban pelaku dan masyarakat, pelaksanaannya semua pihak yang terkait dipertemukan untuk bersama-sama mencapai kesepakatan tindakan pada pelaku.

Perlindungan anak dalam sistem peradilan pidana banyak diketahui adanya ketidak berpihakan terhadap anak, selain dari proses yang dijalani dampak yang dimembekas kepada anak hampir tidak bisa dihilangkan, oleh karena itu sebuah Ilmu sosial mempunyai peran untuk melawan sistem yang telah berjalan saat ini paling tidak dengan dua cara. *Pertama* dari sisi teori labeling yang diakibatkan sistem peradilan pidana formal telah memberikan identitas negatif bagi pelaku anak sehingga membahayakan kehidupan mereka secara sosial. *Kedua* ada akumulasi dari pengaruh studi evaluasi yang memberikan dukungan kepada kesimpulan umum bahwa kekurangan tersebut menjadi usaha untuk merekapitulasi atau memperbaiki komponen peradilan yang tidak berjalan dalam sebuah sistem peradilan⁹⁰ Akhirnya kedua pemikiran tersebut menghasilkan model kesejahteraan melakukan pendekatan yang berbeda dalam melakukan upaya cara penanganan tindak pidana yang dilakukan oleh anak, selanjutnya dengan pertimbangan tersebut diharapkan pengambilan keputusan pemidanaan dilakukan melalui perundingan di luar sistem peradilan pidana formal yang ada.

⁹⁰ *Ibid*

Muncie, J. Berpendapat sedikitnya ada tiga komponen berbeda yang diinginkan masyarakat untuk mengatasi permasalahan yang dihadapi anak selaku tindak pidana anak⁹¹ :

1. Diversi dari kejahatan, jenisnya adalah sejumlah pendekatan baik lembaga pemerintah atau sosial dalam usaha pencegahan kejahatan (*crime prevention*) ;
2. Diversi dari penuntutan umum, termasuk tahapan dari polisi atau peradilan anak untuk memindahkan anak muda dari sistem peradilan pidana formal setelah persentuhan awal dan juga kepada keputusan hakim pengadilan;
3. Diversi dari tahanan, termasuk prosedur dan tahapan mencari sanksi alternatif melalui pengecualian dalam memberikan tuntutan dan menjatuhkan hukuman terhadap anak muda atau melalui penahanan yang dibuat dalam kerangka institusi lembaga anak negara.

Tiga hal di atas perlu dilakukan untuk mendukung proses kriminal yang dijalankan terhadap anak selain proses yang ada dalam penanganan tindak pidana anak secara formal pada umumnya. reformasi untuk mengkritik bentuk perlindungan yang diberikan dalam peradilan pidana anak. Keberadaan peradilan anak dan intervensi masalah non kriminal akan dapat memenuhi tuntutan masyarakat dalam menangani perkara anak.

⁹¹ *Ibid*

c. Manfaat Diversi

Sebagaimana pada pembahasan awal bahwa memberikan program diversi salah satu bentuk keuntungan pada masyarakat dalam penanganan yang awal dan cepat terhadap perilaku menyimpang penanganan awal ini juga menghemat biaya yang merupakan beban yang dikeluarkan Negara untuk menangani tindak pidana anak dalam hal ini pihak kepolisian. Anak pelaku tindak pidana akan diberi petunjuk oleh polisi, Pembina pidana bersyarat remaja, petugas departemen kehakiman, dan sekolah menghubungi polisi. Kemudian remaja atau anak secara sukarela mengikuti konsultasi dan atau pendidikan yang cocok dan kegiatan kemasyarakatan.

Dalam hal perbuatan yang bersifat sedang seperti kasus pengrusakan barang atau peralatan, remaja boleh saja dibebani retribusi, tentu saja hal ini melibatkan orang tua, jika yang bersangkutan berhasil melakukan program sebagaimana diatas tentu saja polisi tidak menindak lanjuti perkara tersebut dan tidak ada buku catatan criminal oleh anak tersebut.⁹²

Manfaat pelaksanaan program diversi bagi pelaku anak, dapat dikemukakan sebagai berikut⁹³ :

⁹² Manfaat program diversi <http://www.mass.gov/da/cape/juvdiv.htm> diakses tanggal 8 bulan desember 2010

⁹³ Setya Wahyudi, *Pelaksanaan diversi dalam sistem pidana anak di Indonesia*, (Yogyakarta : Genta Publising, 2011) hlm. 61

1. Membantu anak-anak belajar dari kesalahannya melalui intervensi secepat mungkin.
2. Memperbaiki luka-luka karena kejadian tersebut, kepada keluarga korban dan masyarakat;
3. Kerjasama dengan pihak orang tua pengasuh dan diberi nasehat hidup sehari-hari;
4. Melengkapi dan membangkitkan anak-anak untuk membuat keputusan untuk bertanggung jawab;
5. Berusaha untuk mengumpulkan dana untuk retribusi korban;
6. Memberikan tanggung jawab anak atas perbuatannya, dan memberikan pelajaran tentang kesempatan untuk mengamati akibat-akibat dan efek kasus tersebut;
7. Memberikan pilihan bagi pelaku untuk berkesempatan untuk menjaga agar tetap bersih atas catatan kejahatan;
8. Mengurangi beban pada peradilan dan lembaga penjara;
9. Pengendalian kejahatan anak/remaja.

Berdasarkan manfaat-manfaat diatas, sudah selayaknya sistem peradilan anak di Indonesia menerapkan Diversi sebagai alternative penyelesaian tindak pidana anak, tapi akan sangat mustahil program ini akan diterapkan apabila aparat penegak hukum masih perfikiran pada aliran positifisme. Karena pemikiran itu berujung kepada undang-undang, sementara undang-undang tidak mengatur demikian, sehingga sangat sulit

dalam penerapannya, terkecuali dengan revisi Undang-Undang No 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak.

G. Restorative Justice Sebagai Alternatif Perlindungan Anak Pelaku Tindak Pidana

a. Pengertian Restorative Justice

Konsep *Restorative Justice*, adalah proses penyelesaian tindakan pelanggaran hukum yang terjadi dilakukan dengan membawa korban dan pelaku (tersangka) bersama-sama duduk dalam satu pertemuan untuk bersama-sama berbicara. Dalam pertemuan tersebut mediator memberikan kesempatan kepada pihak pelaku untuk memberikan gambaran yang sejelas-jelasnya mengenai tindakan yang telah dilakukannya.⁹⁴ Menurut Tony Marsall menyatakan Bahwa Keadilan Restoratif adalah suatu proses dimana semua pihak yang terlibat dalam suatu tindak pidana tertentu, untuk bersama-sama memecahkan masalah bagaimana menangani akibatnya dimasa yang akan datang sehingga bisa terselesaikan dengan baik.⁹⁵ Menurut Howard Zehr dilihat dengan kaca mata keadilan yang restoratif, tindak pidana adalah suatu pelanggaran terhadap manusia dan relasi antar manusia. Tindak pidana menciptakan suatu kewajiban untuk membuat segala sesuatunya menjadi lebih baik dengan melibatkan korban,

⁹⁴ Marlina, *Peradilan Pidana Anak di Indonesia, Pengembangan Konsep Diversi dan Restorative Justice*, (Bandung : Refika Aditama 2009), hlm.180

⁹⁵ Tony Marsaal dalam Herlina dkk Op Cit hlm.554

pelaku dan masyarakat dalam mencari solusi untuk memperbaiki, rekonsiliasi, dan menentramkan hati.⁹⁶

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.

b. Prinsip dan Tujuan Restorative Justice

Penjelasan terhadap definisi *restorative justice* yang dikemukakan oleh Toni Marshall dalam tulisannya "*Restorative Justice an Overview*", dikembangkan oleh Susan Sharpe dalam bukunya "*Restorative Justice a Vision For Hearing and Change*" yang mengungkapkan 5 prinsip kunci dari *restorative justice* yaitu:

1. Restorative justice mengandung partisipasi penuh dan konsensus.
Dalam hal ini korban dan pelaku harus dilibatkan secara aktif dalam perundingan untuk menemukan penyelesaian secara komprehensif. Selain itu juga membuka kesempatan bagi masyarakat yang selama ini merasa terganggu keamanan dan ketertibannya oleh pelaku untuk ikut duduk bersama memecah persoalan ini;
2. Restorative justice mencari solusi untuk mengembalikan dan menyembuhkan kerusakan atau kerugian akibat tindak pidana yang

⁹⁶ *Ibid* hal 420

- dilakukan oleh pelaku. Hal ini termasuk juga upaya penyembuhan atau pemulihan korban atas tindak pidana yang menimpanya;
3. Restorative justice memberikan rasa tanggung jawab yang utuh bagi pelaku untuk bertanggung jawab atas perbuatannya. Pelaku harus menunjukkan rasa penyesalannya dan mengakui semua kesalahannya serta menyadari bahwa perbuatannya tersebut mendatangkan kerugian bagi orang lain.
 4. Restorative justice berusaha menyatukan kembali pelaku sebagai warga masyarakat dengan masyarakatnya yang selama ini terpisah akibat tindak pidana. Hal ini dilakukan dengan mengadakan rekonsiliasi antara korban dan pelaku serta mereintegrasikan kembali keduanya dalam kehidupan masyarakat secara normal. Keduanya harus dibebaskan dari masa lalunya demi masa depan yang lebih cerah;
 5. Restorative justice memberikan kekuatan kepada masyarakat untuk mencegah supaya tindakan kejahatan tidak terulang kembali. Kejahatan mendatangkan kerusakan dalam kehidupan masyarakat, tetapi kejahatan bisa menjadi pembelajaran bagi masyarakat untuk membuka keadilan yang sebenarnya bagi semua masyarakat.⁹⁷

Hal ini karena faktor korelatif kriminogen lebih cenderung berakar dari persoalan yang ada di dalam masyarakat itu sendiri, seperti

⁹⁷ Marlina, *Diversi dan Restorative Justice sebagai Alternatif Perlindungan terhadap Anak yang Berhadapan dengan Hukum*, dalam Mahmud Siregar dkk, *Pedoman Praktis Melindungi Anak dengan Hukum Pada Situasi Emergensi dan Bencana Alam*, Pusat kajian dan Perlindungan Anak (PKPA), Medan, 2007, hal. 83.

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.

Tujuan penyelesaian tindak pidana anak tanpa melalui proses peradilan pidana, dan menggunakan konsep Restorative Justice untuk penyelesaian perkara pidana dengan pendekatan, maka posisi masyarakat bukan hanya sebagai peserta pelaku atau peserta korban saja. Masyarakat diberikan peran yang lebih luas untuk menjadi pemantau atas pelaksanaan suatu hasil kesepakatan sebagai bagian dari penyelesaian perkara pidana melalui pertanggungjawaban pelaku, yang dapat berwujud berbagai bentuk perbaikan sarana yang rusak, pengembalian barang, pemenuhan hak korban, pada intinya bertujuan saling menerima sehingga muncul efisiensi dalam mencari solusi.

Untuk memperjelas bagaimana hasil yang diterapkan apabila menerapkan konsep Restoratif Justice karena ada beberapa solusi yang terbaik bagi anak yang berbuat Kejahatan, sebagai gambaran Konsep Restoratif dan Retributif sebagaimana dalam Table di Bawah ini :

Tabel 2

Perbandingan Keadilan Retributif dan Restoratif

KEADILAN RETRIBUTIF	KEADILAN RESTORATIF
Kejahatan adalah pelanggaran sistem	Kejahatan adalah pelanggaran terhadap individu atau Masyarakat

Fokus pada menjerat kesalahan, menimbulkan rasa bersalah, dan pada perilaku masa lalu	Fokus pada pemecahan masalah dan memperbaiki kerugian
Korban diabaikan	Hak dan kebutuhan korban diperhatikan
Pelaku pasif	Pelaku didorong untuk bertanggung jawab
Pertanggung jawaban pelaku adalah hukuman	Pertanggungjawaban pelaku adalah menunjukkan empati dan menolong untuk memperbaiki kerugian
Respon terfokus pada perilaku masa lalu pelaku	Respon terfokus pada konsekuensi menyakitkan akibat perilaku pelaku
Stigma tidak terhapuskan	Stigma dapat hilang melalui tindakan yang tepat
Tidak didukung untuk menyesal dan dimaafkan	Didukung agar menyesal dan maaf sangat mungkin diberikan
Bergantung pada aparat	Bergantung pada keterlibatan langsung orang-orang yang terpengaruh oleh kejadian
Proses sangat rasional	Diperbolehkan untuk menjadi emosional

c. Manfaat Konsep Restorative Justice.

Dari penjabaran diatas penulis menilai bahwa restorative justice, regulasi yang telah dimaknai sebagai mekanisme penanganan perkara pidana diluar sistem peradilan pidana maupun sebagai filosofis pembedaan baru yang melahirkan bentuk-bentuk sanksi pidana yang sifatnya berbeda dari jenis pidana konvensional yang dikenal selama ini. Gambaran semua ini adalah sedikit contoh dari banyak negara lain yang mencoba menerapkan paradigma restorative justice dalam penanganan perkara pidana. Menarik melihat perkembangan penerapan pendekatan restorative justice yang marak akhir-akhir ini karena muncul anggapan

paradigma ini membawa banyak manfaat positif terhadap masyarakat dan negara. Sejumlah keuntungan yang dapat selama ini adalah

- a. Bahwa masyarakat telah diberikan ruang untuk menangani sendiri permasalahan hukumnya yang dirasakan lebih adil. Dalam hal ini asas sederhana, terang dan tunai yang lebih banyak dikenal dan dipergunakan dalam hukum adat dalam penanganan perkara-perkara keperdataan dapat juga diterapkan dalam hukum pidana. Apalagi karena pada dasarnya hukum adat Indonesia memang tidak mengenal perbedaan pidana dan perdata.
- b. Beban Negara dalam beberapa hal menjadi berkurang misalnya:
 - 1) Beban untuk mengurus tindak pidana-tindak pidana yang masih dapat diselesaikan secara mandiri oleh masyarakat. Aparat kepolisian, kejaksaan dan pengadilan dapat lebih memfokuskan diri untuk memberantas tindak pidana-tindak pidana yang kualifikasinya lebih berbahaya seperti narkoba, terorisme, perdagangan manusia atau pelanggaran HAM berat.
 - 2) Secara administratif, jumlah perkara yang masuk kedalam sistem peradilan dapat dikurangi sehingga beban institusi pengadilan sebagaimana diungkapkan diatas menjadi berkurang.
- c. Beban untuk menyediakan anggaran penyelenggaraan sistem peradilan pidana utamanya dalam hal penyelenggaraan lembaga pemasyarakatan dimana fokus penyelesaian perkara pidana kebanyakan berakhir pada penjatuhan pidana kurungan atau penjara menjadikan munculnya

banyak permasalahan didalam lembaga pemasyarakatan ini. Dengan konsep ini diharapkan lahirnya bentuk sanksi-sanksi baru yang lebih baik.

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 menggap 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 pihak⁹⁸

⁹⁸ Moriris, Allison & Gabrielle Maxwel. 2001. *Restorative Justice for Juvenile: Conferencing Mediation and Circle*. (Oregon USA: Hart Publishing).hlm 4

BAB III

PERLINDUNGAN HAK ANAK DALAM UNDANG-UNDANG NO 3 TAHUN 1997 TENTANG PENGADILAN ANAK PERSPEKTIF KONVENSI HAK ANAK (*UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF THE CHILD 1989*)

A. Perlindungan Anak dalam Undang-undang No 3 Tahun 1997 Prespektif Konvensi Hak Anak

1. Sejarah terbentuknya Undang-undang No 3 Tahun 1997

Pada tahun 1924, untuk pertama kalinya Deklarasi Hak Anak diadopsi secara internasional oleh Liga Bangsa-Bangsa, yang dikenal sebagai "Deklarasi Jenewa". Tuntutan aktivis perempuan banyak mendapat respon dari komponen masyarakat termasuk para pemimpin-pemimpin dunia, akhirnya pada tanggal 10 Desember 1948 Perserikatan Bangsa-Bangsa mengadopsi Deklarasi Universal mengenai Hak Asasi Manusia, ketentuan tentang anak sudah masuk dalam Deklarasi Universal untuk Hak Asasi Manusia, tetapi para aktivis perlindungan anak masih menuntut adanya ketentuan khusus. pada tahun tanggal 20 November 1959, Majelis Umum PBB kembali mengeluarkan Pernyataan yang disebut sebagai Deklarasi Hak Anak, dimana merupakan deklarasi internasional kedua, yang antara lain menyatakan: "Anak harus menikmati perlindungan khusus dan harus diberikan kesempatan dan fasilitas, oleh hukum atau peraturan lainnya, untuk memungkinkan tumbuh jasmaninya, rohaninya, budinya, kejiwaannya, dan kemasyarakatannya dalam keadaan sehat dan wajar dalam kondisi yang bebas dan bermartabat."¹

¹ UNICEF, *Pengembangan Hak Anak: Pedoman Pengembangan Pelatihan tentang Konvensi Hak Anak*, Jakarta, 1996, hal.8

Dalam penetapan hukum untuk tujuan ini, perhatian yang terbaik pada anak harus menjadi pertimbangan utama. Jalan ke arah realisasi pemenuhan hak-hak anak sebagaimana tertuang dalam dua deklarasi Internasional terjadi pada tahun 1979, ketika tahun 1979 dicanangkan sebagai "Tahun Anak Internasional". Untuk momentum ini, pemerintah Polandia mengajukan usul bagi perumusan dokumen yang meletakkan standar internasional bagi pengakuan terhadap hak-hak anak dan mengikat secara yuridis. Inilah awal mula perumusan Konvensi Hak Anak (*Convention on the Right of the Child/CRC*).²

Pada tahun 1989, rancangan KHA diselesaikan dan pada tahun ini pula naskah akhir disahkan dengan bulat oleh Majelis Umum PBB pada tanggal 20 November 1989, yang dituangkan dalam Resolusi PBB Nomor 44/25 tanggal 5 Desember 1989. Sejak itulah, anak-anak di seluruh dunia memperoleh perhatian secara khusus dalam standar internasional. Konvensi Hak Anak diratifikasi oleh hampir semua anggota PBB, yang menandakan bahwa semua bangsa di dunia sepakat dan sepaham untuk terikat dengan ketentuan-ketentuan dalam KHA tersebut, termasuk Indonesia yang meratifikasi KHA berdasarkan Kepres Nomor 36 Tanggal 25 Agustus 1990. KHA terdiri dari 54 (lima puluh empat) pasal yang berdasarkan materi hukumnya mengatur mengenai hak-hak anak dan mekanisme implementasi hak anak oleh negara pihak yang meratifikasi Konvensi Hak Anak.

² *Ibid*

Konsekuensi Negara-negara yang meratifikasi Konvensi Hak Anak ada kewajiban setiap Negara untuk berupaya meningkatkan pembuatan Undang-undang, proses peradilan, kekuasaan dan lembaga-lembaga yang secara khusus berlaku untuk anak-anak, yang diduga, dituduh, atau diakui sebagai telah melanggar undang-undang hukum pidana, dari proses terbentuknya KHA diatas, dalam perjalannya pengaturan masalah hukum pidana anak mengalami perkembangannya pada akhirnya Negara Indonesia mengeluarkan Undang-Undang Nomor 3 tahun 1997 tentang Pengadilan Anak, selanjutnya terbentuklah UU yang baru yakni UU No 11 Tahun 2012 tentang Sistem Pengadilan Pidana Anak.

2. Ketentuan Tindakan dan Pidana Terhadap Anak Pelaku Tindak Pidana Dalam UU No 3 Tahun 1997 Perspektif Konvensi Hak Anak

Ketentuan yang mengatur masalah hukum pidana anak, ditetapkan dalam UU No 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak. dibentuknya UU Pengadilan Anak antara lain untuk melindungi anak dari tindakan-tindakan aparat penegak hukum yang melakukan menyamakan perbuatan anak dengan orang dewasa, disamping itu kenakalan anak merupakan perbuatan anti sosial yang dapat meresahkan masyarakat.

Berkaitan dengan hal tersebut, tentu saja ketentuan hukuman anak perlu diatur sesuai dengan perkembangan atau kebutuhan anak, sehingga tidak merampas hak-hak anak yang dimilikinya, anak merupakan generasi bangsa yang harus dibina demi kemajuan bangsa dimasa yang akan

datang, ketentuan pidana anak dalam UU No 3 tahun 1997 merupakan hukum yang khusus (*Lex Specialis*) dari hukum yang umum (*Lex Generalis*) yang tertuang dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) dan Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP).

Di Indonesia sendiri sejak dibentuk Undang-Undang tentang Pengadilan Anak yaitu Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997, memberikan batasan yang tegas tentang sanksi pidana anak, walaupun dalam perkembangan banyak kelemahan dan kekurangan. Sehubungan dengan sanksi yang diberikan kepada anak nakal telah ditetapkan dalam Bab III yang secara garis besar mengatur dijatuhkan pidana dan Tindakan yang terkandung di dalam Pasal 22. Perumusan kedua jenis sanksi tersebut menunjukkan bahwa UU No 3 Tahun 1997 menganut apa yang disebut *Double Track System*. Dengan kata lain, UU sudah mengatur secara eksplisit tentang jenis sanksi Pidana dan sanksi Tindakan sakaligus.³ Pengguganaan dua jalur jalur sistem merupakan konsekuensi diadutnya aliran Neo Klasik.⁴ Dalam hukum pidana positif di Indonesia telah diakui keberadaan sanksi Tindakan selain sanksi Pidana, walaupun dalam KUHP mengatur tentang *Single Track System* yang mengatur tentang satu jenis sanksi yakni Pidana (Pasal 10 KUHP).

³ Muladi, *Hak Asasi Manusia, Politik dan Sistem Peradilan Pidana*, Cetakan ke II. (Semarang : Badan Penerbit Universitas Diponegoro. 2009)hlm. 156

⁴ Aliran Neo Klasik, memanfaatkan kelebihan kedua aliran sebelumnya (aliran klasik dan aliran modern) dan meninggalkan kelemahan yang ada . Asas pembalasan diperbaiki dengan teori kesalahan yang bertumpu pada usia, patologi, dan pengaruh lingkungan. Dikembangkan dengan alasan yang memperingan dan memperberat pidanaan, kesaksian ahli (expert testimony) ditonjolkan; diatur sistem dua jalur (*Double Track System*) Ibid. hlm.153

Jelas bahwa sanksi pidana menekankan pada unsur pembalasan (pengimbangan) ia sengaja diberikan kepada seorang yang melanggar. Sedangkan sanksi tindakan bersumber dari perlindungan masyarakat dan pembinaan atau perawatan si pembuat. Atau seperti dikatakan J.E Jonkers bahwa sanksi pidana dititik beratkan pada pidana yang diterapkan untuk kejahatan sedangkan sanksi tindakan mempunyai tujuan bersifat sosial.⁵

Perbedaan orientasi ide dasar dalam dua jenis sanksi tersebut sebenarnya memiliki kaitan pula dengan paham filsafat yang memayunginya, yakni filsafat *indeterminisme* sebagai ide sanksi pidana dan filsafat *determinisme* sebagai sumber ide sanksi tindakan.⁶

Lebih lanjut, terkait dengan sanksi bagi anak nakal yang berupa sanksi pidana, terdiri atas pidana pokok dan pidana tambahan. Untuk pidana Pokok ada 4 (empat) macam sebagaimana yang ditetapkan dalam Pasal 23 ayat (2), yaitu :

- a. Pidana Penjara
- b. Pidana Kurungan
- c. Pidana denda
- d. Pidana pengawasan

Sedangkan pidana tambahan terdiri atas :

- a. Perampasan barang dan atau
- b. Pembayaran ganti rugi

⁵ J.E. Lonkers, *Buku Pedoman Hukum Pidana Hindia Belanda*, (Jakarta : Bina Aksara, 1987) hlm. 350.

⁶ M. Sholehuddin, *Sistem Sanksi dalam Hukum Pidana, Ide Dasar Double Track System dan Implementasinya*, (Jakarta : Raja Grafindo Persada, 2003), hlm.32

Jenis sanksi yang berupa pidana tindakan, pidana mati sebagai pidana pokok dalam KUHP secara tegas bukan lagi jenis sanksi yang dapat diancamkan, adapun sanksi pidana pokok yang berupa “pidana pengawasan,” pidana tambahan berupa “perampasan barang” dan “pembayaran ganti rugi,” merupakan jenis pidana baru yang sebelumnya tidak dikenal oleh KUHP. Dengan demikian sanksi pidana yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 mengalami Perubahan.

Selain itu, tindakan, berdasarkan Pasal 24 ayat (1) Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997, tindakan yang dapat dikenakan terhadap anak nakal meliputi :

- a. Mengembalikan kepada orang tua, wali atau orang tua asuh;
- b. Menyerahkan kepada Negara untuk mengikuti pendidikan, pembinaan, dan latihan kerja; atau
- c. Menyerahkan kepada Departemen Sosial, atau Organisasi Sosial Kemasyarakatan yang bergerak di bidang pendidikan, pembinaan dan latihan kerja.

Pasal 24 ayat (2) tindakan dapat disertai dengan a. Teguran atau b. Syarat tambahan lainnya. Bagi anak nakal sebagaimana diatur dalam Pasal 1 angka 2a, hakim menjatuhkan sanksi pidana maupun tindakan. Sedangkan anak nakal sebagaimana diatur dalam pasal 1 dan 2 huruf b, hakim menjatuhkan tindakan sebagaimana diatur dalam Pasal 24, yang merupakan *privat offence* diatur dalam Pasal 25 ayat (1) dan (2).

Untuk anak yang melakukan tindak pidana *criminal offence* diancam dengan sanksi pidana dan tindakan. Mengenai lamanya pidana diatur dalam Pasal 26, 27, 28, yaitu :

- a. Untuk penjara, kurungan, denda dikurangi $\frac{1}{2}$ dari ancaman untuk orang dewasa;
- b. Maksimum 10 (sepuluh) tahun penjara apabila delik diancam pidana mati atau seumur hidup;
- c. Pidana pengganti denda berupa wajib latihan kerja dengan ketentuan:
 - 1) Paling lama 90 (Sembilan puluh) hari
 - 2) Lama latihan kerja tidak lebih dari 4 (empat) jam sehari;
 - 3) Tidak dilakukan pada malam hari.

Akan tetapi apabila anak belum berumur 12 tahun hanya dapat dikenakan tindakan berupa :

- a. Menyerahkan kepada Negara untuk mengikuti pendidikan pembinaan, dan latihan kerja jika melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana mati atau seumur hidup (Pasal 26:3).
- b. Salah satu tindakan dari ketiga jenis tindakan sebagaimana diatur dalam Pasal 23, jika melakukan tindakan pidana yang diancam pidana mati atau seumur hidup (Pasal 26:4).

Pasal 29 mengatur tentang Pidana bersyarat /Pidana percobaan. Pidana bersyarat dapat dijatuhkan apabila pidana penjara yang dijatuhkan paling lama 2 (dua) tahun. Untuk menjatuhkan pidana bersyarat ini

ditentukan baik syarat umum⁷ maupun syarat khusus⁸. Masa waktu pidana bersyarat ini paling lama selama tiga tahun.

Pasal 30 mengatur tentang pidana pengawasan, lama pidana ini paling singkat selama 3 (tiga) bulan dan paling lama selama 2 (dua) tahun. Sedangkan dalam hal pembebasan bersyarat, Undang-undang Nomor 3 Tahun 1997 Menentukan, apabila :

1. Telah menjalani pidana penjara selama $\frac{2}{3}$ (dua pertiga) dari pidana yang dijatuhkan, sekurang-kurangnya 9 (sembilan) bulan dan berkelakuan baik (Pasal 62 ayat 1).
2. Masa percobaan, sama dengan sisa pidana yang harus dijalankannya (Pasal 62 ayat 3).

Dibandingkan dengan apa yang diatur dalam KUHP, masa percobaan untuk anak waktunya jauh lebih singkat yaitu selama sisa pidana yang harus dijalankan. Sedangkan dalam KUHP selain selama sisa pidana yang harus dijalankan, ditambah selama satu tahun.

Ketentuan Perlindungan dalam Konvensi Hak Anak secara detail sudah diperinci dalam pasal perpasal, namun secara garis besar adanya pengaturan terhadap anak yang berhadapan dengan hukum diperlakukan secara patut dan tetap mengedepankan hak-haknya sebagai dikelompokkan dalam 4 (empat) kategori, yaitu:

⁷ Syarat umum ialah bahwa anak nakal tidak akan melakukan tindak pidana lagi selama menjalani masa pidana bersyarat.

⁸ Syarat khusus ialah untuk melakukan atau tidak melakukan hal tertentu yang ditetapkan dalam putusan hakim dengan tetap memperhatikan kebebasan anak.

1. Hak terhadap Kelangsungan Hidup (*survival rights*), yaitu hak-hak anak dalam Konvensi Hak Anak yang meliputi hak-hak untuk melestarikan dan mempertahankan hidup (*the rights of life*) dan hak untuk memperoleh standard kesehatan tertinggi dan perawatan yang sebaik-baiknya (*the rights to highest standart of health and medical care attainable*).
2. Hak terhadap Perlindungan (*protection rights*), yaitu hak-hak anak dalam Konvensi Hak Anak yang meliputi hak perlindungan dari diskriminasi, tindak kekerasan dan penerlantaran bagi anak yang tidak mempunyai keluarga bagi anak-anak pengungsi.
3. Hak untuk Tumbuh Kembang (*development rights*), yaitu hak-hak anak dalam Konvensi Hak Anak yang meliputi segala bentuk pendidikan (*formal dan non formal*) dan hak untuk mencapai standar hidup yang layak bagi perkembangan fisik, mental, spritual, moral dan sosial anak.
4. Hak untuk Berpartisipasi (*participation rights*), yaitu hak-hak anak dalam Konvensi Hak Anak yang meliputi hak anak untuk menyatakan pendapat dalam segala hal mempengaruhi anak (*the rights of a child to express her/his views in all metter affecting that child*).

Dari pengaturan diatas dapat dilihat secara pokoknya dalam hal perlindungan anak, ketentuan yang terdapat dalam Konvensi Hak Anak dapat dilihat di beberapa pasal dibawah ini⁹ :

⁹ Konvensi Hak Anak (*United Nations Convention On The Rights Of The Child 1989*)

- 1) Pasal 3 ayat (1) : Dalam semua tindakan mengenai anak, yang dilakukan oleh lembaga-lembaga kesejahteraan sosial negara atau swasta, pengadilan hukum, penguasa administratif atau badan legislatif, kepentingan-kepentingan terbaik anak harus merupakan pertimbangan utama.
- 2) Pasal 4 : Negara-negara Pihak akan melakukan semua tindakan legislatif, administratif, dan tindakan lain yang tepat untuk pelaksanaan hak-hak yang diakui dalam Konvensi ini.
- 3) Pasal 12 : Anak terutama harus diberi kesempatan untuk didengar pendapatnya dalam persidangan-persidangan pengadilan dan administratif yang mempengaruhi anak itu, baik secara langsung, atau melalui suatu perwakilan atau badan yang tepat, dalam suatu cara yang sesuai dengan peraturan-peraturan prosedur hukum nasional.
- 4) Pasal 37 huruf b : Tidak seorang anak pun dapat dirampas kebebasannya secara melanggar hukum atau dengan sewenang-wenang. Penangkapan, penahanan atau pemenjaraan seorang anak harus sesuai dengan undang-undang, dan harus digunakan hanya sebagai upaya jalan lain terakhir dan untuk jangka waktu terpendek yang tepat;
- 5) Pasal 37 huruf d : Setiap anak yang dirampas kebebasannya berhak atas akses segera ke bantuan hukum dan bantuan lain yang tepat, dan juga hak untuk menyangkal keabsahan perampasan kebebasannya, di hadapan suatu pengadilan atau penguasa lain yang berwenang, mandiri dan adil, dan atas putusan segera mengenai tindakan apa pun semacam itu.
- 6) Pasal 40 ayat (1) : Negara-negara Pihak mengakui hak setiap anak yang dinyatakan sebagai tertuduh, atau diakui sebagai telah melanggar hukum pidana, untuk diperlakukan dalam suatu cara yang sesuai dengan peningkatan rasa penghormatan dan harga diri anak, yang memperkuat kembali penghormatan anak terhadap hak-hak asasi manusia dan kebebasan-kebebasan dasar orang-orang lain, dan yang memperhatikan umur anak dan keinginan untuk meningkatkan integrasi kembali anak dan pengambilan anak pada peran konstruktif dalam masyarakat.
- 7) Pasal 40 ayat 2 huruf b : Setiap anak yang dinyatakan sebagai atau dituduh telah melanggar hukum pidana, paling sedikit memiliki jaminan-jaminan berikut:
 - i. Dianggap tidak bersalah sampai terbukti bersalah menurut hukum;
 - ii. Diberi informasi dengan segera dan langsung mengenai tuduhan-tuduhan terhadapnya, dan, kalau tepat, melalui orang tuanya atau wali hukumnya, dan mempunyai bantuan hukum atau bantuan lain yang tepat dalam mempersiapkan dan menyampaikan pembelaannya;

- iii. Masalah itu diputuskan tanpa penundaan, oleh suatu penguasa yang berwenang, mandiri dan adil, atau badan pengadilan dalam suatu pemeriksaan yang adil menurut hukum, dalam kehadiran bantuan hukum atau bantuan lain yang tepat, dan kecuali dipertimbangkan tidak dalam kepentingan terbaik si anak, terutama, dengan memperhatikan umurnya atau situasinya, orang tuanya atau wali hukumnya;
- iv. Tidak dipaksa untuk memberikan kesaksian atau mengaku salah; untuk memeriksa para saksi yang berlawanan, dan untuk memperoleh keikutsertaan dan pemeriksaan para saksi atas namanya menurut syarat-syarat keadilan;

a. Penanganan Anak Nakal di Tingkat Penyidikan

Dengan melakukan penyelidikan maka dapat ditentukan bahwa suatu peristiwa merupakan suatu peristiwa pidana, maka dilanjutkan tahap penyidikan. Menurut Pasal 1 butir KUHAP penyidikan adalah serangkaian tindakan Penyidik dalam hal dan menurut cara yang diatur dalam Undang-undang ini untuk mencari serta mengumpulkan barang bukti yang dengan barang bukti membuat terang tentang tindak pidana yang terjadi dan guna menemukan tersangkanya

Menurut Undang-Undang No 3 Tahun 1997, bahwa penyidik anak nakal, dilakukan oleh penyidik anak, sedangkan syarat-syarat dapat ditetapkan sebagai penyidik anak adalah telah berpengalaman sebagai penyidik tindak pidana yang dilakukan orang dewasa, dan penyidik yang mempunyai minat, perhatian, dedikasi, dan memahami masalah anak. apabila dalam hal tertentu, penyidik bisa dilakukan oleh penyidik tindak pidana yang dilakukan orang dewasa, kemudian dalam penyidikan harus minta pertimbangan dari pembimbing kemasyarakatan, dan bila diperlukan dapat meminta pertimbangan

dari ahli pendidikan, ahli kesehatan jiwa, ahli agama, atau petugas kemasyarakatan lainnya. Dalam Penyidikan yang selama ini berjalan hampir penyidik untuk orang dewasa bukan penyidik anak yang ditugaskan untuk menangani anak nakal, dikarenakan keterbatasan penyidik untuk itu.¹⁰ Kebanyakan dari masalah anak pertimbangan Pembimbing Kemasyarakatan yang berupa rekomendasi tidak diperhatikan penyidik dalam penanganan anak nakal, alasan penyidik bahwa anak sudah memenuhi unsur-unsur pidana sehingga layak untuk diteruskan.¹¹ Mengenai penyidik pada Ayat Pasal 41 Ayat 3a sebagai kelemahan yang mendasar yakni apabila tidak ada penyidik anak maka akan diganti penyidik lain, hal ini akan mengindikasikan perlakuan penyidik kepada anak yang seharusnya mempertimbangkan kepentingan terbaik anak akan diabaikannya, apabila perbuatan ini terjadi, jelas-akan berdampak buruk pada anak, begitu juga akan menjadi pembenaran terhadap penyidik yang menyimpang, tidak terpenuhinya penyidik anak akan akan berimpiliasi pada toleransi tidak terpenuhinya penyidik yang khusus untuk anak, sebagaimana dalam Konvensi Hak Anak/KHA, anak diatur dalam Bagian I Pasal 4 yang menyatakan :

Negara-negara peserta akan melakukan semua tindakan legislatif, administratif, dan tindakan lain yang tepat untuk pelaksanaan hak-hak yang diakui dalam Konvensi ini. Mengenai hak-hak ekonomi, sosial dan budaya, maka Negara-negara Pihak harus melakukan tindakan-tindakan tersebut sampai pada

¹⁰ Wawancara dengan 2 Informan Kepolisian di Polres Sleman Pada Tanggal 24 April 2012.

¹¹ Wawancara dengan 2 Informan Pembimbing Kemasyarakatan BAPAS Kelas 1 Yogyakarta pada Tanggal 26 April 2012.

jangkauan semaksimal mungkin dari sumber-sumber mereka yang tersedia dan apabila dibutuhkan dalam kerangka kerjasama internasional.

Mengenai penangkapan dan Penahanan dalam Undang-undang No 3 tahun 1997 diatur dalam Pasal 43, (1) dan (2) yang menyatakan Bahwa penangkapan¹² dan penahanan¹³ dilakukan sesuai dengan Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana. Seperti yang diketahui bahwa penangkapan dan penahanan merupakan perbuatan yang sah menurut Undang- Undang, dilakukan oleh penyidik dalam hal kepentingan untuk pemeriksaan, tidak berdasar pada kepentingan anak, hal ini akan berdampak negatif pada perkembangan anak, padahal, bisa jadi akan mengalami trauma yang berkepanjangan, didalam penangkapan dan penahanan tidak diatur seperti mengenai apa yang harus di pakai oleh polisi, apakah menggunakan seragam atau tidak, baigaimana polisi bertindak, hal semacam ini yang belum diadopsi dalam UU Pengadilan Anak. sehingga dalam tahap penangkapan dan penahanan yang seharusnya menggunakan cara yang menakutkan kepada anak tetap terkesan dibenarkan oleh

¹² Penangkapan, Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana KUHAP. Pasal 16 :

- (1) Untuk kepentingan penyelidikan, penyidik atas perintah penyidik berwenang melakukan penangkapan.
- (2) Untuk kepentingan penyidikan, penyidik dan penyidik pembantu berwenang melakukan penangkapan.

¹³ Penahanan KUHAP Pasal 20 :

- (1) Untuk kepentingan penyidikan, penyidik, atau penyidik pembantu atas perintah penyidik berwenang melakukan penahanan.
- (2) Untuk kepentingan penuntutan, penuntut umum berwenang melakukan penahanan atau penahanan lanjutan.
- (3) Untuk kepentingan pemeriksaan hakim disidang pengadilan dengan pencepatannya berwenang melakukan penahanan.

Undang-undang. Padahal dalam Konvensi Hak Anak/KHA diatur dalam Pasal 37b yang berbunyi :

Tidak seorang anak pun dapat dirampas kebebasannya secara melanggar hukum atau dengan sewenang-wenang. Penangkapan, penahanan atau pemenjaraan seorang anak harus sesuai dengan undang-undang, dan harus digunakan hanya sebagai upaya jalan lain dan terakhir dan untuk jangka waktu terpendek yang tepat;

Akibat dari penangkapan anak dan yang membahayakan bagi anak adalah polisi yang selalu ingin menahan anak yang ditangkapnya. Selain itu bahaya bagi anak bukan karena kecenderungan polisi untuk menahan pelaku tapi ancaman terhadap anak menjadi kehilangan status sosial, pembatasan pendidikan, kesempatan kerja, dan bahaya lain atas proses hukum selanjutnya.¹⁴

Menurut beberapa kriminolog stigmatisasi yang dihasilkan sebagai akibat dari penangkapan yang dilanjutkan dengan penahanan oleh polisi pada kenyataannya memaksa penyimpangan perilaku seseorang, stigmatisasi ini menjadi faktor perantara dan penguat untuk karier deliquensi pada anak dimasa mendatang. Akibatnya anak yang di tahan mempunyai sifat yang atau perilaku delikueni dimasa mendatang.¹⁵

Sebenarnya dalam kaca mata hukum kekerasan yang dilakukan oleh negara¹⁶ terhadap anak dimulai manakala anak bersinggungan

¹⁴ Rose Giallombardo, *Juneville Delinquency a Book of Readings*. (Canada : John Wiley and Sons Inc), hlm. 371

¹⁵ *Ibid*, hlm 372

¹⁶ Yang dimaksud kekerasan negara adalah ketika penggunaan kekerasan melalui instrument represi itu dilakukan di luar kewenangan negara, dan yan menjadi batas

dengan proses peradilan pidana anak yang pertama kali, yakni proses penangkapan. Pasal 43 ayat (1) bahwa penangkapan anak nakal dilakukan sesuai dengan ketentuan Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana KUHAP¹⁷. Namun, apabila membaca Bab V mengenai Penangkapan, Penahanan, Penggeledahan Badan, Pemasukan Rumah, Penyitaan, dan Pemeriksaan Surat, khususnya Bagian Kesatu Penangkapan dari Pasal 16 – 19, tidak satupun ketentuan tersebut mengatur mengenai penangkapan anak yang diduga melakukan tindak pidana. Hal ini jelas bertentangan dengan Pasal 40 ayat (3) KHA : kewajiban negara untuk berusaha meningkatkan pembuatan undang-undang, prosedur-prosedur, para penguasa dan lembaga-lembaga yang berlaku secara khusus pada anak-anak yang dinyatakan sebagai, dituduh, atau diakui melanggar hukum pidana sebagaimana dicantumkan

Jika kondisi dibiarkan tanpa merubah KUHAP, dimana KUHAP sebagai acuan dalam tahap-tahap penyelesaian tentang anak nakal, maka negara telah melakukan praktek pembenaran¹⁸ terhadap kekerasan negara terhadap anak pelaku tindak pidana, yang seharusnya mendapatkan perlakuan yang berbeda. Praktek

kewenangannya adalah kebebasan individu berikut hak-hak turunannya yang sebagian besar terangkum dalam instrument Hak Asasi Manusia Internasional. ¹⁶ Samuel Gultom, *Mengadili Korban : Praktek Pembenaran Terhadap Kekerasan Negara*, Jakarta, Elsam, 2003, hal. 8

¹⁷ Lihat UU No 3 Tahun 1997 Tentang Pengadilan Anak.

¹⁸ Praktek pembenaran mengacu pada proses persidangan pengadilan pidana anak yang masih menjadikan instrument hukum pidana yang bertentangan dengan norma hukum hak asasi manusia internasional sebagai landasan hukum dalam proses tersebut. Mengadopsi pemikiran Samuel Gultom, *Mengadili Korban : Praktek Pembenaran Terhadap Kekerasan Negara*, (Jakarta : Elsam, 2003), hlm. 34

penangkapan dan penahanan dalam rangka penyidikan cenderung melakukan pelanggaran hukum seperti kasus yang dialami oleh yadi warga Bandung.¹⁹

Disamping itu ada beberapa pelanggaran yang sering dilakukan polisi dalam penanganan kasus anak yang melakukan tindak pidana diantaranya kekerasan fisik, kekerasan mental, kekerasan terhadap hak hukum anak, kekerasan secara mental diantaranya bahasa yang dipergunakan untuk mencera anak dalam tahapan pemeriksaan seperti "maling", "pembongong" hal seperti itu mengakibatkan anak ketakutan secara bathin.²⁰ Hal serupa juga dialami anak dibawah umur berinisial CA warga Rejodadi, Sariharjo, Ngaglik Sleman. Anak tersebut mengakui dalam sidang yang digelar pada tanggal 5 januari 2012, anak dituduh mencuri, dan dijerat dengan pasal 362, perbuatan

¹⁹ Pengakuan Anak yang Berkonflik dengan Hukum Suara Sunyi dari Balik Jeruji yang bernama Yadi, yang sudah hampir 3 tahun menghuni Rutan Kebonwaru, merasa aman di sini. Napi anak yang bertubuh kurus dan berkulit hitam itu warga Ciwidey, Kab. Bandung. Dia divonis selama lima tahun. Saat divonis umurnya 12 tahun. Kejahatannya memperkosa anak tetangga yang berumur 10 tahun. Juga ada tuduhan mencabuli adik korbannya yang berusia 4,5 tahun. Vonis yang diterima Yadi adalah hukuman maksimal untuk terpidana anak dalam kasus perkosaan. Saat itu, Yadi mengaku tidak tahu apa artinya perkosaan. Yang dia tahu saat itu, hasrat seksualnya tak terbendung karena terlalu sering diajak oleh tetangganya menonton film porno. Menurut pengakuannya, anak tetangganya itu tidak menolak, dan aksi itu dilakukannya dua kali. Ia selalu memberi uang Rp 1.000,00. "Tapi saya tidak pernah melakukan dengan adiknya," ujarnya. Setelah orang tua Putri mengetahui kejadian itu, Yadi digelandang ke kantor polisi. Dia menghadapi tuduhan perkosaan dengan kekerasan, terhadap dua anak kecil. Karena sempat tidak mau mengaku, kata Yadi, organ vitalnya dijepit. Ia juga mengaku sempat ditetesi lilin panas. Dia kemudian dimasukkan ke dalam sel. Setelah waktu berbuka, lanjut Yadi, petugas mendatangi selnya. Yadi mengaku disuruh membuka celana dan meletakkan organ vitalnya pada palang besi yang menempel di jeruji. Petugas, kata Yadi, mengambil sapu, lalu gagang sapu itu dipukulkan. "Sakit sekali. Akhirnya saya mau mengakui tuduhan. Kalau ingat kejadian itu, saya dendam sekali," ujarnya. Berita Acara Pemeriksaan (BAP) diserahkan ke jaksa. Lalu laksana mengajukan tuntutan di Pengadilan Bale Bandung. "Waktu sidang saya ditanya sama hakim, kenapa keterangannya beda sama BAP. Saya bilang, BAP itu terpaksa saya tanda tangani karena tidak kuat," ujar Yadi. Sumber : <http://www.pikiran-rakyat.com/cetak/2006/022006/23/1001.htm>

²⁰ Wawancara dengan anak di Sleman yang pernah menjalani pemeriksaan dikepolisian dalam kasus pencurian pada tanggal 20 April 2012

tersebut dilakukan pada bulan November 2011, mulai dari penangkapan pada bulan yang sama, anak tersebut sudah ditahan. Pada saat persidangan dia mengakui adanya kekerasan yang dilakukan pihak penyidik dalam pemeriksaan.²¹ Hal serupa dilakukan oleh pihak kepolisian kepada dua anak yang menjalani penahanan pada waktu penyidikan, mereka bermain kemudian yang kalah ditampar oleh anak yang menang, anak yang satu disuruh menganiaya yang lainnya.²²

Kebanyakan anak yang ditahan kemudian ditempatkan di kantor polisi dimasukkan dalam penjara yang didalamnya juga terdapat orang dewasa, sebenarnya perlakuan seperti di atas mengisyaratkan bahwa polisi tidak mempertimbangkan kepentingan terbaik anak.²³

Kasus yang lain dialami oleh seorang anak yang diduga mencuri mie instan yang harganya 500 rupiah oleh empat bocah siswa SD dan SMP di Kagungan-Kota Agung, Kabupaten Tanggamus Keempat bocah itu, Sh (8) kelas 2 SDN 1 Kagungan, DE (13) kelas 2 SMPN 2 Kota Agung Timur, Ad (11) kelas 5 SD 1 Kagungan, dan He (12) kelas 6 SDN 1 Kagungan didakwa mencuri empat bungkus mie instan, perkaranya mulai disidangkan di Pengadilan Negeri (PN) Kota Agung Rabu (15/3) lalu. Para bocah yang menjadi terdakwa tersebut, dituduh mencuri mie instan saat bermain di sekitar tambak udang di Pekon Kagungan, Kecamatan Kota Agung Timur.

²¹ Koran Harian "Kedaulatan Rakyat atau Merapi" Tanggal 7 Januari 2012

²² Tayangan Televisi Trans dalam acara "Repotase", pada tanggal 5 Juni 2012 jam 17.00. Wib

²³ Wawancara Dengan Advokat di Jogjakarta, sekaligus sebagai Dosen di Universitas Cokroaminoto Yogyakarta, mengampu mata Kuliah Peradilan Anak.

Sekawanan bocah itu mengambil empat bungkus mie yang harganya per bungkus Rp 500. Namun ulah mereka diketahui salah satu penjaga tambak di sana dan ditangkap serta sempat terkena pukulan di paha maupun tangan mereka. Kendati tidak ditahan, kasus itu ternyata diadukan oleh perusahaan tambak tersebut ke Polsek Kota Agung yang kemudian memproses mereka hingga ke pengadilan. Anak-anak di bawah 13 tahun itu diancam Pasal 363 KUHP berupa pencurian dengan pemberatan.²⁴

Perlakuan kekerasan dan penyiksaan yang kerap dilakukan sebagai metode untuk mendapat pengakuan baik pada saat penangkapan, pemeriksaan, maupun dalam masa penahanan, merupakan pelanggaran terhadap konvensi menentang penyiksaan dan perlakuan atau penghukuman lain yang kejam, tidak manusiawi, dan merendahkan martabat manusia. Pasal 1 Konvensi menyatakan bahwa istilah "penyiksaan" berarti setiap perbuatan yang dilakukan dengan sengaja, sehingga menimbulkan rasa sakit atau penderitaan yang hebat, baik jasmani maupun rohani, pada seseorang untuk memperoleh pengakuan atau keterangan dari orang itu.

b. Penanganan Anak Nakal di Tingkat Penuntutan

Berbicara mengenai penuntutan tidak bisa dilepasakan dengan lembaga kejaksaan, lembaga ini merupakan lembaga milik pemerintah yang ditugaskan untuk menuntut, selain tugas sebagai penuntutan

²⁴ <http://www.gatra.com/artikel.php?id=93057> Bandar Lampung, 17 Maret 2006

masih ada tugas yang diberikan berdasarkan aturan Perundang-undangan dibidang hukum, sedangkan pengertian dari penuntut diatur dalam KUHAP Pasal 1 ayat 7 yang berbunyi tindakan penuntut umum untuk melimpahkan perkara pidana ke pengadilan negeri yang berwenang dalam hal dan menurut cara yang diatur dengan undang-undang ini dengan permintaan supaya diterima dan diperiksa dan diputus oleh hakim di sidang pengadilan.²⁵

Dalam menjalankan tugasnya penuntut umum dieberi kewenangan untuk melakukan sebagaimana Pasal 14 KUHAP.²⁶ disamping mengacu pada KUHAP penanganan anak didasarkan pada Undang-undang Nomor 3 Tahun 1997 Tentang Pengadilan Anak Pasal 53 sebagai berikut :

- 1) Penuntutan terhadap Anak Nakal dilakukan oleh Penuntut Umum, yang ditetapkan berdasarkan Surat Keputusan Jaksa Agung atau pejabat lain yang ditunjuk oleh Jaksa Agung.
- 2) Syarat-syarat untuk dapat ditetapkan sebagai Penuntut Umum sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) adalah :
 - a. telah berpengalaman sebagai penuntut umum tindak pidana yang dilakukan oleh orang dewasa;

²⁵ Lihat Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana Pasal 1 Ayat 7.

²⁶ Pasal 14 KUHAP.

- (a) Menerima dan memeriksa berkas perkara penyidikan dari penyidik atau penyidik pembantu;
- (b) Mengadakan pra penuntutan apabila ada kekurangan pada penyidikan dengan memperhatikan ketentuan Pasal 10 ayat (3) dan ayat (4) dengan memberi petunjuk dalam rangka penyempurnaan penyidikan dari penyidik.
- (c) Memberikan perpanjangan penahanan, melakukan penahanan atau penahanan lanjutan dan atau mengubah status tahanan setelah perkaranya dilimpahkan oleh penyidik.

- b. mempunyai minat, perhatian, dedikasi, dan memahami masalah anak.
- 3) Dalam hal tertentu dan dipandang perlu, tugas penuntutan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dapat dibebankan kepada Penuntut Umum yang melakukan tugas penuntutan bagi tindak pidana yang dilakukan oleh orang dewasa.

Namun apabila tidak ada penuntut umum yang secara khusus menangani perkara anak bisa penuntut umum yang biasa menangani tindak pidana oleh orang dewasa. Secara asumsi menjadi kelemahan dalam tahap penuntutan, karena cara dan prosedur untuk menangani masalah anak, penanganan ini bisa disamakan dengan penanganan orang dewasa, selama ini masih banyak ditemukan cara seperti perlakuan kepada orang dewasa.²⁷

Dalam penahanan anak ditingkat penuntut umum, penahanan masih banyak dilakukan dengan alasan karena untuk mempermudah pemeriksaan, hal ini memang diperbolehkan dalam Undang-undang sementara dalam realitanya tempat penahanan anak sedikit sekali yang layak untuk anak, dan terpaksa anak dicampur dengan orang dewasa, disamping masalah sarana prasarana aturan UU yang membolehkan penahanan dalam kondisi yang tidak memperhatikan kepentingan anak akan berdampak negatif pada perkembangannya, UU yang memberi peluang kepada penuntut umum untuk menahan

²⁷ Wawancara dengan 2 Informan yang bertugas sebagai jaksa di kejar Kabupaten Sleman. Tanggal 26 April 2012 pukul 11.00 .

akan sehingga memang tidak ada salahnya bila penuntut umum menahan anak yang diduga melakukan tindak pidana, tapi penahanan untuk anak lebih pendek dibanding penahanan terhadap orang dewasa. Untuk penahanan dalam tahap penuntutan paling lama 10 hari dan bisa diperpanjang apabila tahap pemeriksaan belum selesai dengan jangka waktu 15 hari. Dalam waktu 25 hari harus sudah dilimpahkan ke pengadilan. apabila dalam waktu tersebut belum selesai, maka harus sudah dikeluarkan.²⁸

Penahanan inilah yang mengakibatkan anak merasa tertekan mental, psikis yang mengakibatkan rasa ketakutan luar biasa, tidak jarang mengakibatkan perubahan pada jiwanya. Padahal dalam tahapan ini anak masih dalam status terdakwa belum tentu anak ini melakukan yang sebenarnya, sehingga walaupun anak dinyatakan tidak terbukti, beban pengalaman yang dialami masih membekas dalam pikiran sampai waktu yang lama.²⁹ Keengganan kejaksaan untuk menutup atau mengabaikan atau tidak melanjutkan perkara anak merupakan pelanggaran hak anak sebagaimana telah diatur dalam : KHA (Pasal 37 huruf b yakni : Tidak seorang anak pun dapat dirampas kebebasannya secara melanggar hukum atau dengan sewenang-wenang. Penangkapan, penahanan atau pemenjaraan seorang anak harus sesuai dengan undang-undang, dan harus

²⁸ *Ibid*

²⁹ Wawancara dengan Dosen di Universitas Gajah mada, sekaligus menjadi psikolog di jogjakarta. Pada tanggal 28 April 2012

digunakan hanya sebagai upaya jalan terakhir dan untuk jangka waktu terpendek yang tepat.

Disamping menurut Konvensi Hak Anak yang mengatur tentang penahanan sebelum pengadilan seharusnya digunakan sebagai pilihan langkah terakhir dan untuk jangka waktu sesingkat mungkin, demikian aturan Butir 13.1, Beijing Rules. Butir 13.2, menetapkan bahwa di mana mungkin, penahanan sebelum pengadilan akan diganti dengan langkah-langkah alternatif, seperti pengawasan secara dekat, perawatan intensif atau penempatan pada sebuah keluarga atau pada suatu tempat atau rumah pendidikan.

Seharusnya pihak penuntut umum tidak asal menahan hanya dengan alasan agar pemeriksaan lebih mudah, alasan tersebut tidak mencerminkan perlindungan kepada anak yang kepentingannya harus diutamakan sebagaimana Konvensi Hak Anak yang sudah diratifikasi oleh Negara Indonesia, walaupun dalam Undang-Undang diperbolehkan untuk menahan, akan tetapi seharusnya melihat kepentingan anak yang lebih diutamakan, penahanan sebagai langkah terakhir dan kalaupun harus dilakukan waktu penahanan paling singkat disamping itu pihak kejahatan anak juga sebagai pertimbangan khusus dalam pelaksanaan penahanan, termasuk kejahatan yang dianggap kejahatan serius.

c. Penanganan Anak Nakal di Tingkat Persidangan

Persidangan adalah serangkaian pelaksana amanat Undang-undang dalam hal anak melakukan tindak pidana yang diatur dalam Undang-undang No 3 Tahun 1997 tentang pengadilan anak yang mana anak akan disidangkan sesuai dengan Pasal 3 : Bahwa sidang pengadilan anak yang disebut sidang anak, bertugas dan berwenang untuk memeriksa, memutus, dan menyelesaikan perkara anak. persidangan anak dibedakan dengan sidang orang dewasa seperti halnya terdapat dalam Pasal 6 bahwa Hakim, Penuntut Umum, Penyidik, dan Penasihat Hukum tidak memakai toga atau pakaian dinas. Disamping itu sidang anak dilakukan dengan sidang tertutup.

Hakim yang menangani anak yang melakukan tindak pidana dilakukan oleh hakim khusus anak, sedangkan syarat-syarat menjadi hakim anak terdapat pada pasal 10 yakni telah berpengalaman sebagai hakim dipengadilan dalam lingkungan peradilan umum dan mempunyai minat, perhatian, dedikasi, dan memahami masalah anak, namun dalam kenyataannya hakim yang menangani anak belum tersedia maksimal sebagaimana disebutkan dalam UU ini, hakim yang sering ditunjuk yaitu hakim perempuan, dengan alasan, karena mempunyai sifat keibu-ibuan, dan seringnya dianggap lebih sabar dibanding hakim laki-laki.³⁰ Adapun pemeriksaan disidang anak adalah diatur dalam pasal 56 ayat (1) : Sebelum sidang dibuka, Hakim

³⁰ Wawancara dengan salah seorang Informan hakim di Pengadilan Negeri Sleman, pada tanggal 20 April 2012.

memerintahkan agar Pembimbing Kemasyarakatan menyampaikan laporan hasil penelitian kemasyarakatan mengenai anak yang bersangkutan. (2) Laporan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) berisi : a. data individu anak, keluarga, pendidikan, dan kehidupan sosial anak; b. kesimpulan atau pendapat dari Pembimbing Kemasyarakatan. Laporan hasil penelitian ini kebanyakan tidak dipertimbangkan sebagaimana mestinya, hanya sebagai bahan bacaan hakim, hasil penelitian dalam prakteknya hanya sebagai syarat formalitas.³¹ Hakim dalam menjatuhkan putusan bisa ditebak oleh pengacara yang terbiasa menangani perkara pidana, hakim memutus dan dapat dipastikan dari kebiasaannya yaitu $\frac{1}{2}$ (setengah) dari tuntutan Jaksa, permasalahan ini bisa dilihat apabila hakim memutus terlalu rendah dari tuntutan jaksa, langkah jaksa hampir bisa dipastikan mengajukan upaya hukum.³²

Sebenarnya walaupun anak telah melakukan tindakan pidana namun dalam hal ppidanaan hakim tetap memperhatikan undang-undang pengadilan anak dan psikologi anak pada saat dijatuhkan putusan maupun setelah dijatuhkan putusan. Putusan merupakan tahap akhir dan merupakan tujuan akhir dari setiap pemeriksaan perkara. Penjatuhan putusan inilah yang menentukan salah atau tidaknya terdakwa anak nakal, apabila hakim salah dalam memutus akan

³¹ Wawancara dengan 2 seorang informan di Balai Pemasyarakatan BAPAS Kelas 1 yogyakrata, pada tanggal 26 April 2012.

³² Wawancara dengan informan dari Advokat yang berada di Sleman, beliau sering menangani masalah anak di pengadilan Negeri Sleman. Pada Tanggal 2 Juni 2012.

panjang dampak yang akan dialaminya seperti halnya trauma yang mengakibatkan perkembangan anak tidak bisa dengan layaknya anak-anak.

Dalam hal penjatuhan putusan dilakukan hakim tunggal, tentulah musyawarah tidak diperlukan akan tetapi dalam hal susunan hakim majelis musyawarah merupakan hal yang wajib. Menurut pernyataan para hakim di Pengadilan Yogyakarta pada saat penulis wawancara, putusan merupakan mahkota dari seorang hakim, artinya dari putusan sebenarnya dapat diketahui bagaimana sesungguhnya seorang hakim memeriksa, mengadili dan memutus suatu perkara. Putusan bukanlah kesimpulan karena putusan didasarkan atas pertimbangan-pertimbangan yang mendalam atas setiap perkara. Pertimbangan ini diperoleh dari fakta-fakta yang terungkap di persidangan Suatu putusan yang memuat sanksi didahului oleh pernyataan terbuktinya seorang secara sah dan meyakinkan bersalah melakukan suatu tindak pidana tertentu. Berkaitan dengan sanksi pada anak nakal dapat berupa pidana maupun tindakan sebagaimana ditentukan dalam UU No. 3 Tahun 1997.

Dasar pertimbangan-pertimbangan yang dilakukan hakim dalam rangka penjatuhan sanksi terhadap anak nakal dapat dikategorikan dalam beberapa faktor, yaitu *Pertama* Faktor Yuridis. *Kedua* Faktor Non Yuridis. Penjatuhan sanksi terhadap anak nakal, hakim tidak dapat mendasarkan faktor yuridis saja kalau tidak mau terjebak dalam

legistis semata yang bersifat kaku dan tidak pernah mencapai keadilan. Untuk itu faktor yuridis dan faktor non yuridis dipertimbangkan hakim bersama dalam satu kesatuan. *Pertama* Faktor Yuridis. Faktor ini mendasarkan pada fakta-fakta hukum yang terungkap dipersidangan. Fakta-fakta hukum diperoleh selama proses persidangan yang didasarkan pada kesesuaian dari keterangan saksi, keterangan terdakwa maupun barang bukti yang merupakan satu rangkaian. Fakta hukum ini oleh hakim menjadi dasar pertimbangan yang berhubungan dengan perbuatan seorang anak telah memenuhi seluruh unsur tindak pidana yang didakwakan kepadanya Unsur ini akan menunjukkan jenis pidana yang dilakukan anak nakal.³³

Kemudian yang *Kedua* faktor yuridis berkaitan juga dengan pertanggungjawaban pidana dari anak nakal. Di sini hakim akan mempertimbangkan apakah perbuatan yang telah dilakukan oleh anak nakal dapat dipertanggungjawabkan kepada anak. Adakah unsur kesalahan atas diri anak nakal atas perbuatan yang didakwakan. Selain itu faktor yuridis ini juga berkaitan dengan berat ringannya pidana yang dijatuhkan, lamanya ancaman pidana dan bentuk dari pidana jenis pidana yang telah dilakukan.

Faktor Non Yuridis sebagai dasar pertimbangan hakim berkaitan dengan penjatuhan sanksi yang terdiri dari beberapa faktor yaitu:

³³ Wawancancara dengan informan Informan hakim di Pengadilan Negeri Sleman Yogyakarta 23 Mei 2012

1. Faktor filosofis dijadikan dasar pertimbangan yang penting dari hakim dalam menjatuhkan sanksi terhadap anak nakal. Dengan faktor ini hakim tidak akan kehilangan orientasi yang didasarkan atas tujuan yang telah digariskan undang-undang yang bersangkutan. Dalam rangka penjatuhan sanksi terhadap anak nakal maka dasar filosofis penjatuhannya tidak lain adalah demi kepentingan terbaik anak sebagaimana telah ditentukan dalam UU No. 3 Tahun 1997.
2. Faktor Sosiologis, Faktor sosiologis berguna untuk mengkaji latar belakang sosial mengapa seorang anak melakukan suatu tindak pidana. Dasar pertimbangan hakim dalam penjatuhan sanksi terhadap anak nakal ini, diperoleh dari laporan kemasyarakatan yang didapat dari BAPAS. sehingga laporan kemasyarakatan ini menjadi pertimbangan hakim dalam penjatuhan sanksi. Faktor ini menjadi juga menjadi dasar pertimbangan hakim akan pengaruh bentuk sanksi yang dijatuhkan terhadap anak nakal, sehingga bentuk sanksi yang diambil akan dipertimbangkan matang-matang.
3. Faktor Psikologis. merupakan faktor penting sebagai dasar pertimbangan penjatuhan sanksi terhadap anak nakal. Dengan faktor psikologis akan berguna untuk mengkaji kondisi psikologis anak pada saat anak melakukan suatu tindak pidana dan setelah menjalani pidana. Untuk itu pertimbangan psikologis dijadikan pertimbangan hakim dalam hal penjatuhan sanksi pidana karena

pemahaman terhadap aspek psikologis ini memungkinkan adanya penggambaran terhadap persepsi hakim terhadap anak nakal tersebut. Dalam rangka penjatuhan sanksi pidana, hakim memperoleh laporan kemasyarakatan dari BAPAS maupun pendapat dari BAPAS dipersidangan serta diketahui dari perilaku anak selama menjalani persidangan anak.³⁴

Meskipun faktor yuridis dan faktor non yuridis merupakan dasar pertimbangan hakim dalam penjatuhan sanksi terhadap anak nakal akan tetapi kenyataannya, pidana perampasan kemerdekaan tetap menjadi posisi yang paling dominan dalam stelsel sanksi pidana, kebanyakan hakim cenderung menjatuhkan pidana penjara terhadap anak walaupun anak tersebut baru pertama kali melakukan tindak pidana. Penjatuhan penjara ini menunjukkan pidana hanya dipandang sebagai usaha untuk menanggulangi kejahatan, bahkan terlihat adanya pandangan pemidanaan dipandang sebagai pembalasan, hakim memandang bahwa setiap perbuatan pidana harus dihilangkan sehingga tidak ada lagi kejahatan yang merugikan orang lain dan lingkungan.³⁵ Pemenjaraan terhadap anak sepertinya menjadi pilihan hakim yang paling tepat dilakukan, diberbagai media cetak maupun elektronik menyebutkan kejahatan anak banyak berujung pada pemenjaraan Menurut Distia Aviandari, dari catatan atas pengalaman

³⁴ Wawancara dengan Informan Hakim di Pengadilan Negeri Bantul beliau pernah menjatuhkan Pidana penjara dengan alasan karna memang perbuatan anak meresahkan masyarakat dan dalam sdang terbukti dan menyekinkan anak yang melakukan tindak pidana ada unsure kesengajaan.

³⁵ Wawancara dengan Informan atau Advokat yang berkantor di AFTA &Brothers di Jl Pamularsih No 09 Wirobrajan. Yogyakarta. Tanggal 9 Juni 2012.

penayangan anak yang berkonflik dengan hukum pidana yang dilakukan oleh Lembaga Advokasi Hak Anak (LAHA), ternyata 95% anak yang berkonflik dengan hukum dikenakan penahanan dan 100% vonis hakim berupa pidana penjara, penahanan dan pidana penjara tidak terpisah dengan orang dewasa, anak dipaksa mengaku, anak diperiksa di kepolisian siang dan malam, pernyataan dan pertanyaan aparat dalam pemeriksaan memojokkan anak, anak menjadi objek eksploitasi tahanan dewasa, adanya kekerasan fisik dan emosional selama proses pemeriksaan. Demikian pula menurut Ketua Lembaga Perlindungan Anak (LPA) Jabar dr. Kusnandi Rusmil, kenyataan menunjukkan dari 4.000 orang anak yang dikirim ke pengadilan, 90% diputus untuk ditahan dan 88% di antara mereka dipenjara selama lebih kurang 12 bulan. Sebanyak 73% dikirim ke penjara untuk pelanggaran kecil atau kenakalan anak-anak, sedangkan 42% pelanggaran anak diputus untuk ditahan, dipenjara bersama orang dewasa.³⁶ Kemudian, kasus penjatuhan hukuman pidana seumur hidup terhadap LG (16 tahun) oleh hakim Pengadilan Negeri Kabanjahe, Kabupaten Tanah Karo, Sumatera Utara,³⁷ memperjelas potret buram pelanggaran hak anak yang berkonflik dengan hukum. Pemberitaan

³⁶ Melani, *Stop Penayangan dan Memerjatkan terhadap anak bangsa*, http://www.pikiran-rakyat.com/cetak/0603/16/teropong/komen_hukum.htm. diakses tanggal 02 September 2011

³⁷ Sulaiman Zuhdi Manik, *Anak yang Berkonflik dengan Hukum : Antara Hukuman dan Perlindungan*, dalam Majalah Kalingga, hal. 2

kasus Raju,³⁸ semakin memperjelas ketidakberdayaan negara dalam memberikan perlindungan kepada anak-anak yang menjadi kewajiban konstitusionalnya. Dalam posisi ini Layak apabila hakim dikatakan sebagai pelaku pelanggaran hak anak melalui putusannya. Putusan hakim dalam menangani perkara dapat dikatakan telah mempraktekkan kekerasan yang dilakukan oleh negara. Pada titik ini hakim seharusnya dengan kewenangannya³⁹ dapat melakukan hal sesuai dengan ketentuan yang diatur dalam Konvensi Hak Anak Pasal 3 ayat (1), Pasal 40 huruf b butir iii; KHA Pasal 4, Pasal 37 huruf b;

Kalau melihat kejadian yang ada, kewenangan diatas tidak dipergunakan oleh hakim. Kondisi ini, selain diakibatkan karena hukum positif secara eksplisit belum mengakomodasikan dalam rumusan hukum yang khusus. Kedua masih mendominasinya pemikiran positivisme hukum di kalangan hakim. Apa yang dikatakan undang-undang adalah hukum.⁴⁰ Kasus Raju merefleksikan,

³⁸ Bocah yang akrab dipanggil Raju oleh teman-teman sepermainannya itu harus memikul beban yang tak semestinya ditanggung anak seusianya. Tak terbayangkan, perkara kecil, perkelahian antar teman, berbuntut masuk ruang tahanan dan sidang di pengadilan sehari-hari. Sidang dijalaninya di Pengadilan Negeri Stabat Cabang Pangkalan Brandan, Kabupaten Langkat, Sumatera Utara. [http:// www.kompas.com/kompas-cetak/0602/22/utama/2459558.htm](http://www.kompas.com/kompas-cetak/0602/22/utama/2459558.htm) diakses pada tanggal 23 September 2011.

³⁹ Pasal 28 ayat (1) UU Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman menyatakan bahwa Hakim wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat. Lihat pula Butir 6.1. *Beijing Rules* yang menyatakan *mengingat kebutuhan-kebutuhan khusus yang beragam dari anak-anak maupun keragaman langkah-langkah yang tersedia, ruang lingkup yang memadai bagi kebebasan untuk membuat keputusan akan diizinkan pada seluruh tahap proses peradilan dan pada tahap-tahap berbeda dari administrasi peradilan bagi anak, termasuk pengusutan, penuntutan, pengambilan keputusan dan peraturan-peraturan lanjutannya.*

⁴⁰ Armada Riyanto positivisme pada kata latin *ponere-posui-positus* yang berarti meletakkan, memaksudkan bahwa tindakan manusia itu adil atau tidak, sepenuhnya bergantung pada peraturan atau hukum yang diberlakukan. Lihat, Johnny Ibrahim, *Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, (Malang : Bayumedia,2006), hlm. 86

dominannya penganut pemikiran ini. Hakim yang menyidangkan Raju dilandasi keyakinan bahwa tindakannya semata-mata mematuhi ketentuan UU Nomor 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak.

Jika kita lihat kekukuhan hakim tersebut diatas dan dengan dihubungkan dengan instrumen hukum internasional yang telah diratifikasi oleh Indonesia melalui Keppres maka tindakan ini bertentangan dengan ketentuan sebagaimana dalam pengaturan yang khusus digunakan untuk menangani anak yang melakukan tindak pidana yaitu Konvensi Hak Anak/KHA :

- 8) Pasal 3 ayat (1) : Dalam semua tindakan mengenai anak, yang dilakukan oleh lembaga-lembaga kesejahteraan sosial negara atau swasta, pengadilan hukum, penguasa administratif atau badan legislatif, kepentingan-kepentingan terbaik anak harus merupakan pertimbangan utama.
- 9) Pasal 4 : Negara-negara Pihak akan melakukan semua tindakan legislatif, administratif, dan tindakan lain yang tepat untuk pelaksanaan hak-hak yang diakui dalam Konvensi ini.
- 10) Pasal 12 : Anak terutama harus diberi kesempatan untuk didengar pendapatnya dalam persidangan-persidangan pengadilan dan administratif yang mempengaruhi anak itu, baik secara langsung, atau melalui suatu perwakilan atau badan yang tepat, dalam suatu cara yang sesuai dengan peraturan-peraturan prosedur hukum nasional.
- 11) Pasal 37 huruf b : Tidak seorang anak pun dapat dirampas kebebasannya secara melanggar hukum atau dengan sewenang-wenang. Penangkapan, penahanan atau pemenjaraan seorang anak harus sesuai dengan undang-undang, dan harus digunakan hanya sebagai upaya jalan lain terakhir dan untuk jangka waktu terpendek yang tepat;
- 12) Pasal 37 huruf d : Setiap anak yang dirampas kebebasannya berhak atas akses segera ke bantuan hukum dan bantuan lain yang tepat, dan juga hak untuk menyangkal keabsahan perampasan kebebasannya, di hadapan suatu pengadilan atau penguasa lain yang berwenang, mandiri dan adil, dan atas putusan segera mengenai tindakan apa pun semacam itu.

- 13) Pasal 40 ayat (1) : Negara-negara Pihak mengakui hak setiap anak yang dinyatakan sebagai tertuduh, atau diakui sebagai telah melanggar hukum pidana, untuk diperlakukan dalam suatu cara yang sesuai dengan peningkatan rasa penghormatan dan harga diri anak, yang memperkuat kembali penghormatan anak terhadap hak-hak asasi manusia dan kebebasan-kebebasan dasar orang-orang lain, dan yang memperhatikan umur anak dan keinginan untuk meningkatkan integrasi kembali anak dan pengambilan anak pada peran konstruktif dalam masyarakat.
- 14) Pasal 40 ayat 2 huruf b :Setiap anak yang dinyatakan sebagai atau dituduh telah melanggar hukum pidana, paling sedikit memiliki jaminan-jaminan berikut:
- v. Dianggap tidak bersalah sampai terbukti bersalah menurut hukum;
 - vi. Diberi informasi dengan segera dan langsung mengenai tuduhan-tuduhan terhadapnya, dan, kalau tepat, melalui orang tuanya atau wali hukumnya, dan mempunyai bantuan hukum atau bantuan lain yang tepat dalam mempersiapkan dan menyampaikan pembelaannya;
 - vii. Masalah itu diputuskan tanpa penundaan, oleh suatu penguasa yang berwenang, mandiri dan adil, atau badan pengadilan dalam suatu pemeriksaan yang adil menurut hukum, dalam kehadiran bantuan hukum atau bantuan lain yang tepat, dan kecuali dipertimbangkan tidak dalam kepentingan terbaik si anak, terutama, dengan memperhatikan umurnya atau situasinya, orang tuanya atau wali hukumnya;
 - viii. Tidak dipaksa untuk memberikan kesaksian atau mengaku salah; untuk memeriksa para saksi yang berlawanan, dan untuk memperoleh keikutsertaan dan pemeriksaan para saksi atas namanya menurut syarat-syarat keadilan;

Seperti contoh kasus diatas mungkin dapat mewakili potret pelanggaran hak anak yang terstruktur dan sistematis melalui institusi peradilan. Situasi ini tidak terlepas dari substansi hukum yang melandasi hakim dalam melakoni tugas dan kewenangannya. Secara substansi Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak tidak berperspektif anak sebagai korban. Spirit undang-undang ini adalah pembedaan karena anak telah diberi

stigma lebih dahulu sebagai "anak nakal" atau *crime actor*. *Legal term* ini berbeda dengan *legal term* Konvensi Hak Anak yakni "*children in conflict with law*" atau anak yang berkonflik dengan hukum. Dalam perspektif KHA, anak diasumsikan belum mempunyai *legal capacity* untuk melakukan tindak pidana mengingat kondisi dan sifatnya yang masih tergantung pada orang dewasa, tingkat usia, perkembangan fisik, mental, moral, dan spiritualnya belum matang. Dengan demikian negara justru harus melakukan intervensi secara khusus dalam rangka melindungi anak, bukan malah sebaliknya anak dihadapkan *vis a vis* dengan kekuasaan negara untuk mempertanggungjawabkan secara pidana.

d. Penanganan Anak Nakal di Tingkat Lembaga Pemasyarakatan

Lembaga Pemasyarakatan berfungsi untuk merehabilitasi dan reintegrasi warga sosial binaan pemasyarakatan, LAPAS sebagai ujung tombak pelaksanaan asas pengayoman merupakan tempat untuk mencapai tujuan yakni membina warga binaan menjadi lebih baik dari apa yang sebelumnya, hal ini dicapai melalui pendidikan, rehabilitasi, reintegrasi.

Dalam sejarahnya LAPAS adalah pembaharuan dari lembaga penjara dimana pada masa lalu memenjarakan orang atau merampas kemerdekaan yang berakibat aspek keburukan berupa stigma sosial, dan akibat dari tekanan sosial dan biologis, hal ini merugikan individu dan masyarakat. Sehubungan dengan masalah tersebut maka dibuat

peraturan baru dan pelaksanaan perlakuan terhadap nara pidana yang dikenal dengan Pemasyarakatan, hal ini dikenal bermula pada saat Konferensi Dinas Kependidikan Tanggal 27 April 1964. Dr Saharjo melontarkan gagasan perubahan tujuan pemidanaan nara pidana penjara menuju ke pemasyarakatan. Menurut Saharjo melakukan Pembinaan dibutuhkan system Pemasyarakatan :

“Bahwa tidak saja masyarakat diayomi terhadap diulangi perbuatan jahat oleh terpidana, melainkan juga orang yang telah tersesat dilayani dengan memberikan kepadanya bekal hidup sebagai warga yang berguna didalam masyarakat, dan pengayoman itu nyata bahwa menjatuhkan pidana bukanlah tindakan balas dendam dari Negara...tobat tidak bisa dicapai dengan penyiksaan, melainkan pidana kehilangan kemerdekaan. Negara telah mengambil kemerdekaan seseorang dan pada waktunya akan mengembalikan orang ke masyarakat lagi, mempunyai kewajiban terhadap orang terpidana itu dan masyarakat”.⁴¹

Sistem pemasyarakatan Indonesia merupakan sistem pemidanaan yang memperlihatkan kegiatan dengan pendekatan sistem proses konvensi dan upaya pembinaan untuk memasyarakatkan kembali narapidana kedalam masyarakat yang diakui sebagai mahluk individu dan sosial. Pembaharuan pidana di Indonesia tidak berarti menghapus pidana penjara dari susunan hukum pidana, melainkan usaha mencari kebijakan upaya baru pelaksanaan pidana penjara dan perlakuan cara baru terhadap nara pidana yang diwarnai oleh dasar perikemanusiaan.

⁴¹ Saharjo dalam Harsono, *Sistem Baru Pembinaan Nara Pidana*, (Jakarta : Jambatan.1995) hlm.1

Perkembangannya Lembaga Pemasyarakatan diadakan sesuai dengan peruntukannya yakni dibedakan dari batas umur seperti Lembaga Pemasyarakatan Anak yang Khusus untuk anak melakukan tindak pidana yang selanjutnya disebut dengan Anak didik Pemasyarakatan, hal ini bertujuan untuk mempersiapkan narapidana kembali ke dalam kehidupan masyarakat sebagai warga Negara yang taat dan patuh terhadap hukum, mandiri dan produktif sehingga berguna bagi pembangunan.⁴²

Menurut Pasal 60 Ayat (1) Undang-undang Nomor 3 Tahun 1997 LAPAS Anak adalah tempat pendidikan dan pembinaan bagi anak pidana, anak Negara dan anak sipil, penempatan ini dilakukan terpisah dari nara pidana orang dewasa. Bagi anak yang ditempatkan di Lembaga Pemasyarakatan Anak (LPA) berhak untuk memperoleh pendidikan dan latihan, baik formal maupun in formal sesuai dengan bakat, dan kemampuannya serta memperoleh hak-hak lahirnya. Selanjutnya Lembaga Pemasyarakatan Anak, adalah tempat untuk melaksanakan pembinaan narapidna Anak dan Anak didik Pemasyarakatan, selain lembaga Pemasyarakatan dikenal juga Balai Pemasyarakatan (BAPAS) yaitu pranata untuk melaksanakan bimbingan klien pemasyarakatan. Sementara warga binaan pemasyarakatan itu meliputi Anak Pidana, anak didik pemasyarakatan dan klien Pemasyarakatan.

⁴² Imam Jauhari, *Perlindungan Hukum Terhadap Anak dalam Keluarga Poligami*. (Jakarta : Pustaka Bangsa, 2003), hlm. 104

Tidak digunakan istilah nara pidana untuk anak tetapi menggunakan istilah anak didik pemasyarakatan karena dipengaruhi gaya bahasa eufemismus.⁴³ Dengan menggunakan anak didik pemasyarakatan tersebut merupakan ungkapan halus untuk menggantikan narapidana anak yang dirasakan menyinggung perasaan atau mensugestikan sesuatu yang tidak menyenangkan bagi anak. membedakan istilah tersebut tentunya undang-undang konsekuen dengan tempat pembinaannya. Nara pidana diLAPAS Sedangkan anak didik ditempatkan di LAPAS anak.

Sejalan dengan Pasal 60 diatas anak didik pemasyarakatan ditempatkan di LAPAS Anak yang harus terpisah dengan orang dewasa, hal ini untuk kepentingan anak supaya tidak terpengaruh oleh orang dewasa, sehingga perkembangannya tidak menjadi gelap bagi masa depannya.

Pada prinsipnya setiap tempat atau kota terdapat LAPAS Anak, tetapi apabila disuatu tempat belum dibangun, maka anak didik pemasyarakatan ditempatkan diLAPAS, namun penempatannya dipisah dengan nara pidana orang dewasa. Sebenarnya secara normatif penahanan terhadap anak-anak yang dianggap telah melakukan pelanggaran hukum pidana hanya boleh dilakukan sesuai

⁴³ Gorys Keraf, *Diksi dan Gaya Bahasa*, (Jakarta : Gramedia, 1986)hlm. 132

hukum yang berlaku dan hanya dapat dilaksanakan sebagai upaya terakhir dan dalam waktu sesingkat mungkin.⁴⁴

Namun realita berbicara lain, institusi pemasyarakatan menjadi tempat di mana anak-anak mendapatkan kekerasan dari negara melalui aparatisnya dan kekerasan akibat pola relasi yang tidak setara. Kekerasan pertama bersifat horisontal, sedangkan kekerasan yang disebut kemudian bersifat horisontal. kekerasan oleh negara merupakan kekerasan struktural yang bersumber pada kebijakan. Kekerasan langsung sumbernya berasal dari perilaku komunitas itu sendiri seperti halnya kelebihan kapasitas yang diberitakan oleh media cetak maupun media online.⁴⁵

Komisi Perlindungan Anak Indonesia (KPAI). Banyak kasus penganiayaan yang diketahui selama dalam tahanan, Berdasarkan data yang dimiliki KPAI, terdapat 6.271 anak yang mendekam di 16 penjara anak yang tersebar di seluruh wilayah Indonesia. Sementara itu setiap tahun, 6.000 anak berhadapan dengan hukum. "Dari jumlah tersebut, 3.800 orang berakhir di penjara. Sedangkan sisanya dicampur ditahan di penjara orang dewasa, anak berinteraksi dengan pelaku kriminal berat lainnya. Sehingga anak keluar dari penjara

⁴⁴ Purnianti, Mamik Sri Supatmi, dan Ni Made Martini, *op. cit*, hal.124

⁴⁵ Sekitar 80% Lembaga Pemasyarakatan (Lapas) dan rumah tahanan (Rutan) di Indonesia, tingkat huniannya melebihi kapasitas. "Tingkat hunian lapas mencapai 40% sampai 30% di atas kapasitas yang tersedia, bahkan ada lapas yang kapasitasnya untuk 300 orang terpaksa harus dihuni oleh 800 napi, Jika kondisi demikian dibiarkan berlarut-larut, bisa jadi melanggar HAM. Dengan kondisi tersebut apabila pemerintah tidak bisa mengatasi, berarti pemerintah telah melanggar Undang-undang sekaligus Konvensi Hak Anak yang telah diakui oleh negara Indonesia. <http://www.kapanlagi.com/h/0000072105.html> 19 Juni 2012

memiliki kemampuan tindak kriminal yang lebih berat. Anak yang masuk dalam tahanan kepolisian dan lapas juga banyak yang mendapatkan perlakuan kekerasan, sodomi, dan eksploitasi oleh tahanan lainnya.⁴⁶

Untuk kepentingan konsumsi atau makan sehari-hari bagi para narapidana (napi) di seluruh Lembaga Pemasyarakatan (LP) di Indonesia, negara masih harus ngutang sebesar kurang lebih Rp 80 miliar. Utang kepada rekanan Departemen Hukum dan HAM sebesar itu, cukup besar beban hutang hanya untuk konsumsi napi selama enam bulan itu, antara lain juga disebabkan oleh *over capacity*-nya LP yang ada di Indonesia. Nyaris seluruh LP yang ada di Indonesia, kini tercatat menampung penghuni yang melebihi kapasitas sebenarnya. "Ada LP yang *over capacity* lebih dari 50% dari yang distandarkan," ungkapnya. Akibatnya, jatah makan yang seharusnya diperuntukkan untuk 100 orang pada satu LP, misalnya, kemudian dihitung harus memberi makan kepada napi yang jumlahnya lebih banyak⁴⁷

Wujud kekerasan Negara terlihat pada penyediaan sarana prasarana penunjang dalam memenuhi hak-hak anak yang digariskan dalam undang-undang, sehingga dampak dari ketidak tersedianya sarana menjadikan hak anak terampas, pemerintah jelas melakukan pelanggaran, pelanggaran pasti juga menimpa anak-anak yang berada

⁴⁶ Komisi Perlindungan Anak Indonesia, KPAI. Sodomi terjadi dipenjara anak http://waspada.co.id/index.php?option=com_content&view=article&id=230627:banyak-sodomi-terjadi-di-penjara-anak&catid=77:fokusutama&Itemid=131 diakses Tanggal 19 Juni 2012.

⁴⁷ <http://www.kapanlagi.com/h/0000072110.html> utang Negara Rp 80 Miliar untuk Makan Napi diakses 18 Juni 2012

pada LAPAS, karena kondisi tersebut terjadi pada semua rutan/lapas di seluruh tanah air. Dengan demikian kondisi *over capacity* yang berdampak pada ancaman terpenuhinya hak asasi juga dialami oleh anak-anak yang menghuni LAPAS. Kondisi LAPAS Anak yang *over capacity* tergambar di bawah ini :

- a) LPA Anak Tangerang terpaksa menampung 343 anak laki-laki dengan rentang usia jauh, 12 hingga 26 tahun. Padahal, kapasitas LP Anak Tangerang hanya 220 anak. Akibatnya sel berukuran 1x1,5 meter yang seharusnya hanya untuk satu anak, kini terpaksa dihuni 3 anak tanpa alas.⁴⁸
- b) Rutan Pondok Bambu yang idealnya menampung 504 orang ternyata kini dihuni 854 tahanan perempuan dan 364 anak laki-laki, yang variasi umurnya 14 hingga 22 tahun.⁴⁹
- c) Rutan Kebon Waru, narapidana yang masih dalam kategori anak menjadi warga rutan bersama para napi dewasa. Para tahanan anak ada ruangan seluas 5x10 meter yang diisi 22 tahanan anak. Rutan ini berpenghuni 1.482 orang, melebihi batas kapasitas daya tampung 780 orang.⁵⁰

Kondisi *over capacity* tersebut, berimplikasi terhadap akses pemenuhan hak-hak anak yang lain seperti: jaminan ketersediaan pangan yang layak dan memadai, air bersih, pakaian, tempat tidur, sanitasi, kesehatan, pendidikan, privasi.

⁴⁸ <http://www.kompas.com/kompas-cetak/0310/08/nasional/61124.htm> Penjara anak di Indonesia *Oper Capacity*. diakses Tanggal 13 Juni 2012

⁴⁹ *ibid*

⁵⁰ *Ibid*

Jika situasi dan kondisi ini dibiarkan terus berlangsung negara telah mengingkari ketentuan Konvensi Hak Anak⁵¹ :

1) Pasal 3 :

- Dalam semua tindakan mengenai anak, yang dilakukan oleh lembaga-lembaga kesejahteraan sosial negara atau swasta, pengadilan hukum, penguasa administratif atau badan legislatif, kepentingan-kepentingan terbaik anak harus merupakan pertimbangan utama
- Negara-negara Pihak harus menjamin bahwa berbagai lembaga, pelayanan, dan fasilitas yang bertanggung jawab atas perawatan dan perlindungan tentang anak, harus menyesuaikan diri dengan standar-standar yang ditentukan oleh para penguasa yang berwenang, terutama di bidang keselamatan, kesehatan, dalam jumlah dan kesesuaian staf, mereka dan juga pengawasan yang berwenang.

2) Pasal 37 huruf (c) : Setiap anak yang dirampas kebebasannya harus diperlakukan manusiawi dan menghormati martabat manusia yang melekat, dan dalam suatu cara dan mengingat akan kebutuhan-kebutuhan orang pada umurnya. Terutama, setiap anak yang dirampas kebebasannya harus dipisahkan dari orang dewasa kecuali penempatannya itu dianggap demi kepentingan si anak dan harus mempunyai hak untuk mempertahankan kontak dengan keluarga melalui surat-menyurat dan kunjungan, kecuali bila dalam keadaan-keadaan luar biasa

Peradilan pidana anak yang berlaku di Indonesia memiliki peranan yang penting dalam menjaga wibawa hukum. penjatuhan sanksi terhadap anak terutama bersumber dari Undang-Undang Nomor 3 tahun 1997 tentang Pengadilan Anak itu sendiri. UU No. 3 tahun 1997 yang telah mencabut pasal 45, 46 dan 47 KUHP yang mengatur *straf modus* dan *straf sort* tentang system pemidanaan untuk anak yang bertujuan semata-mata untuk kepentingan anak (*the best interest of child*) sehingga tercapai perlindungan, tetapi dalam

⁵¹ Resolusi PBB *Op Cit.*

prakteknya tidak dapat memenuhi tujuan akhir dari undang-undang tersebut. Hal ini diakibatkan karena undang-undang ini lebih menonjolkan pendekatan yuridis formal yang menutup upaya diskresi maupun diversifikasi dalam mencari solusi perkara anak nakal, padahal diskresi maupun diversifikasi inilah substansi agar tujuan akhir Undang-Undang No.3 tahun 1997 tentang Pengadilan Anak tercapai.

Selanjutnya berkaitan dengan istilah anak nakal yang dipergunakan dalam Undang-Undang No. 3 tahun 1997 tentang Pengadilan Anak, tidak membedakan penyebutan anak yang berhadapan dengan hukum di setiap tingkatan pemeriksaan, disebut dengan "Anak Nakal". Penyebutan ini merupakan masalah tersendiri karena stigmatisasi sudah dimulai saat pemeriksaan. Penyebutan Anak Nakal ini jelas sudah melanggar praduga tak bersalah, Penyebutan anak nakal terhadap anak yang masih dalam proses persidangan jelas sangat merugikan anak, karena seharusnya penyebutannya apabila sudah dinyatakan bersalah. Pemberian label "anak nakal" pada anak pada dasarnya bertentangan dengan Konvensi Hak Anak, perlindungan anak Pemberian label seperti ini akan berdampak buruk pada sistem peradilan anak di Indonesia.

Hal lain dalam Undang-Undang No. 3 tahun 1997 tentang Pengadilan Anak tidak memuat tentang pedoman pemidanaan yang lengkap padahal pedoman pemidanaan ini akan dijadikan dasar hakim dalam penjatuhan sanksi terhadap anak. Dari data yang telah

dikemukakan di muka sebagian besar putusan pengadilan berupa pidana penjara, hal ini menunjukkan tidak adanya pedoman pemidanaan yang jelas, hakim anak lebih suka menjatuhkan pidana penjara singkat daripada menjatuhkan pidana denda meskipun bentuk ancaman pidana yang didakwakan bersifat alternatif (penjara atau denda). Hal yang menarik adalah meskipun dijatuhi pidana penjara, upaya banding praktis tidak dilakukan terdakwa, hal ini menunjukkan terdakwa lebih cenderung memilih dipidana penjara yang seringannya daripada harus menghadapi proses yang lebih panjang.

Pada intinya Aparat penegak hukum, baik kepolisian, kejaksaan, hakim, maupun petugas Lapas belum maksimal menerapkan Undang-Undang No.3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak terkait kejahatan yang dilakukan anak-anak. Tindakan terhadap anak disamaratakan dengan orang dewasa. Pertimbangan anak-anak masih memiliki masa depan yang panjang kerap diabaikan. Hal itu tercermin dalam setiap tuntutan yang diajukan Kejaksaan terkait kejahatan yang dilakukan anak-anak. Artinya, tuntutan terhadap pelaku kejahatan yang dilakukan anak-anak lebih mengedepankan Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUH Pidana).⁵²

Padahal apabila mengacu kepada Konvensi Hak Anak pilihan terbaik harus diutamakan, Pasal 3 : (1) Dalam semua tindakan

⁵² Pendapat Arist Merdeka Sirait, Sekretaris Jenderal (Sekjen) Komisi Nasional Perlindungan Anak (Komnas PA), dikutip dalam Harian Media Indonesia Kamis Tanggal 9 Juli 2009.

mengenai anak, yang dilakukan oleh lembaga-lembaga kesejahteraan sosial negara atau swasta, pengadilan hukum, penguasa administratif atau badan legislatif, *kepentingan-kepentingan terbaik anak harus merupakan pertimbangan utama*. (2) Negara-negara Pihak harus menjamin bahwa berbagai lembaga, pelayanan, dan fasilitas yang bertanggung jawab atas perawatan dan perlindungan tentang anak, harus menyesuaikan diri dengan standar-standar yang ditentukan oleh para penguasa yang berwenang, terutama di bidang keselamatan, kesehatan, dalam jumlah dan kesesuaian staf, mereka dan juga pengawasan yang berwenang.

B. Kelemahan UU No 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak dan Keserasian atau Pertentangan Pengaturan dalam UU No 3 Tahun 1997 dengan Konvensi Hak Anak

1. Kelamahan Undang-Undang No 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak

Perlindungan anak di Indonesia telah diatur dalam Undang-Undang No 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak, namun seperti dalam realita yang ada sebagaimana uraian diatas, penanganan anak dari proses penyidikan sampai di Lembaga Pemasyarakatan telah dijumpai berbagai pelanggaran oleh aparat penegak hukum, sehingga bisa diambil kesimpulan bahwa pengaturan dalam penanganan anak nakal yang terdapat di Undang-undang perlu ditinjau ulang, sejauh mana

kelemahannya. Dibawah ini penulis akan menguraikan kelemahan-kelemahan yang ada di dalam UU Pengadilan Anak.

Pertama, berkaitan dengan usia anak nakal. Dalam pasal 1 angka (1) dinyatakan anak nakal adalah orang yang dalam perkara anak nakal telah mencapai usia 8 (delapan) tahun tetapi belum mencapai usia 18 (delapan belas) tahun dan belum pernah kawin. Menurut saya, batas usia anak tersebut harus diubah dari usia minimal 8 (delapan) tahun menjadi 12 (dua belas) tahun. Akan tetapi perkembangannya telah uji materi dan dirubah oleh Mahkamah Konstitusi yang putusannya menetapkan, batasan umur anak nakal adalah 12 Tahun, sehingga apa yang diharapkan adanya perubahan batas minimal anak telah terpenuhi, yakni perubahan umur anak nakal yang dulu dirasa terlalu rendah.

Kedua, istilah anak nakal bagi anak yang melakukan tindak pidana. Dalam Undang-Undang Pengadilan Anak disebutkan istilah anak nakal bagi anak yang melakukan tindak pidana. Hal ini berbeda sekali dengan Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak yang menyebutkan istilah anak yang berhadapan dengan hukum. Sebab, istilah anak nakal mengandung pengertian seseorang yang melakukan tindak pidana sama halnya dengan orang dewasa yang melakukan tindak pidana. Padahal anak yang melakukan tindak pidana berbeda halnya dengan orang dewasa yang melakukan tindak pidana. Anak yang melakukan tindak pidana juga merupakan korban dari lingkungan budaya tempat ia dibesarkan. Untuk itu istilah anak nakal

yang terdapat dalam Undang-Undang Pengadilan Anak mempunyai efek negative yang mempengaruhi perkembangan anak dalam berinteraksi dimasyarakat, istilah anak nakal ini sebagai stigma negatif terhadap anak dimata masyarakat Indonesia, walaupun anak sudah tidak melakukan kejahatan lagi, tapi stigma masih melekat pada diri anak tersebut, terkadang dalam kehidupan perbuatan anak yang ia lakukan karena ketidaktahuan yang dapat mengakibatkan adanya korban, dimana perbuatan tersebut termasuk perbuatan pidana dalam konteks hukum.

Ketiga, Penanganan anak nakal dalam Undang-Undang Pengadilan Anak tidak ada pengaturan secara jelas alternatif penyelesaian masalah anak yang berkonflik dengan hukum seperti halnya melalui upaya *diversi* tidak diatur. padahal dalam upaya *diversi* ini Lembaga Kepolisian dapat menggunakan kewenangan diskresioner yang dimilikinya. Antara lain tidak menahan anak, tetapi menetapkan suatu tindakan berupa mengembalikan anak kepada orang tuanya atau menyerahkannya kepada negara. Pada tingkat penuntutan, upaya *diversi* tidak dapat dilakukan karena lembaga penuntutan tidak memiliki kewenangan diskresioner. Sedangkan pada tingkatan pengadilan *diversi* terbatas pada tindakan pengadilan untuk tidak menjatuhkan pidana penjara atau kurungan. untuk itu perlu adanya pengaturan tentang upaya penanganan anak nakal secara jelas baik pada tingkat kepolisian, kejaksaan maupun pengadilan. Sehingga aparat

kepolisian tidak menggunakannya kewenangannya itu sekehendak hatinya, tetapi berlandaskan ketentuan-ketentuan hukum yang berlaku.

Keempat, tidak adanya pengaturan secara jelas tentang aturan penangkapan dan penahanan terhadap anak nakal. Dalam prakteknya penangkapan terhadap anak nakal disamakan dengan orang dewasa. Yang membedakan hanya jangka waktu penahanan terhadap anak lebih singkat dari orang dewasa. Perlunya pengaturan secara jelas terhadap penangkapan dan penahanan terhadap anak agar lebih memberikan perlindungan yang maksimal terhadap anak dan terhindar dari perlakuan-perlakuan yang salah dari aparat penegak hukum.

Kelima, sarana prasarana yang dimiliki sebagai pendukung dalam melaksanakan penanganan terhadap anak nakal masih kurang, terlebih tempat-tempat yang berada di kepolisian dirasa sangat minim, dari tingkatan Polsek hingga Polres untuk menampung anak yang diduga melakukan kenakalan tidak bisa disediakan, sarana prasarana yang benar-benar untuk mewujudkan pembinaan terhadap anak, dan juga memerlukan pengelola yang benar-benar berdedikasi terhadap anak, sehingga kepentingan terbaik anak bisa diutamakan.

Dari uraian kelemahan diatas dapat disimpulkan bahwa Undang-undang No 3 Tahun 1997 perlu adanya perubahan yang lebih baik, agar kepentingan terbaik anak dapat dilaksanakan sesuai dengan Konvensi Hak Anak/KHA, ketentuan Undang-undang menjadi pedoman yang tidak dapat dipisahkan atau ditinggalkan dalam hal penegakan hukum,

artinya para pengak hukum masih akan berpedoman membaca bagaimana Undang-undang yang saat ini berlaku, sementara selama ini pengaturannya jelas sangat jauh dari harapan yakni perlindungan anak, walaupun anak tersebut sebagai pelaku kenakalan, formulasi dalam undang-undang sangat penting, jika formulasi dalam undang-undang tidak lengkap tidak sistematis akan mengakibatkan ketidakadilan dalam penerapannya.

2. Keserasian dan Pertentangan Pengaturan dalam Undang-Undang No 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak dan Konvensi Hak Anak.

Berlakunya Undang-Undang No 3 Tahun 1997 tentang pengadilan Anak, merujuk kepada informasi UNICEF (*United Nation children's Fund*), sebuah badan Perserikatan Bangsa Bangsa (PBB) yang khusus menangani persoalan anak di seluruh dunia, KHA merupakan sebuah konvensi PBB yang paling lengkap menguraikan dan mengakui instrumen-instrumen hak azasi manusia di dalam sejarah pertumbuhan organisasi bangsa-bangsa tersebut.⁵³ Di dalamnya diatur secara detail hak asasi anak dan tolak ukur yang harus dipakai pemerintah secara utuh dalam implementasi hak asasi anak di negara masing-masing. Dilahirkan dari system hukum dan nilai-nilai tradisional yang pluralis, Konvensi Hak Anak menjadi sebuah instrumen yang tidak begitu banyak dipersoalkan dan diperdebatkan oleh negara-negara anggota PBB. Ia

⁵³ <http://www.unicef.org/crc/crc.htm> diakses tanggal 26 Mei 2012.

mencerminkan hak dasar anak dimanapun di dunia ini, hak untuk hidup, berkembang, terlindungi dari pengaruh buruk, penyiksaan dan eksploitasi serta hak untuk berpartisipasi secara utuh dalam lingkup keluarga, kehidupan budaya dan sosial.

Negara Indonesia ikut melakukan penandatanganan dan ratifikasi Konvensi Hak Anak (*Convention on the Rights of the Child*), melalui Keputusan Presiden (Keppres) No.36 tahun 1990, KHA diratifikasi. Secara normatif, penandatanganan konvensi berarti bahwa negara tersebut harus secara luas melakukan konsolidasi dalam negaranya sendiri terhadap standard yang ada dalam konvensi dan memulai melakukan identifikasi hukum nasional dan praktek-praktek yang dibutuhkan untuk menyesuaikan dengan standard yang ada dalam KHA. Ratifikasi adalah langkah selanjutnya, yang secara formal mengikat negara, atas nama rakyat, untuk memenuhi kewajiban dan tanggungjawab yang digariskan dalam KHA.

Setelah beberapa tahun muncul Undang-undang Pengadilan Anak No 3 Tahun 1997, lahirnya Undang-undang tersebut atas dasar ratifikasi Konvensi Hak Anak, namun sesampainya pengesahan undang-undang masih banyak kritik yang dilontarkan, sehingga menjadi pertanyaan apakah benar Negara sudah menerapkan apa yang menjadi amanat Konvensi Hak Anak, apakah ada kesesuaian antara Undang-Undang Pengadilan Anak dan Konvensi Hak Anak.

Pengaturan tentang anak nakal tidak bisa dilepaskan dengan instrumen hukum yang benar-benar berpihak kepada kepentingan terbaik anak sebagaimana dalam Konvensi Hak anak/KHA tentang apa yang menjadi kebutuhan anak disaat anak melakukan tindak pidana, dengan demikian anak yang pernah melakukan kenakalan bisa berubah dengan sendiri, tanpa adanya penderitaan, yang kesemuanya akibat anak akan berguna bagi bangsa dan Negara.

Anak yang melakukan tindak pidana tetap dilindungi dan diperlakukan secara manusiawi sebagaimana dalam Konvensi Hak Anak/KHA Pasal 37 (a) “Tidak seorang anak pun dapat dijadikan sasaran penganiayaan, atau perlakuan kejam yang lain, tidak manusiawi atau hukuman yang menghinakan. Baik hukuman mati atau pemenjaraan seumur hidup tanpa kemungkinan pembebasan, tidak dapat dikenakan untuk pelanggaran-pelanggaran yang dilakukan oleh orang-orang di bawah umur delapan belas tahun” di Indonesia upaya perlindungan anak tercermin dalam Undang-Undang Pengadilan anak yang dimaksud Anak Nakal sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1 angka 2 huruf a adalah “melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana mati atau pidana penjara seumur hidup, maka pidana penjara yang dapat dijatuhkan kepada anak tersebut paling lama 10 (sepuluh) tahun. Disini masih ada pengampunan, yang tujuannya yakni kepentingan terbaik anak di masa depan, walaupun harus menjalani hukuman penjara terlebih dahulu, hal ini merupakan sebuah kesesuaian walaupun berdampak negative.

selanjutnya perlindungan anak nakal tidak dilepaskan dari sarana prasarana pendukung yang harus dipenuhi oleh Negara. Dimana pengaturan Dalam Konvensi Hak Anak Pasal 3 (3) “Negara-negara peserta akan menjamin bahwa lembaga lembaga, dinas, atau sarana prasarana akan menyesuaikan dengan standar yang ditentukan oleh pihak yang berwenang dalam bidang, perlindungan, dan dalam jumlah petugasnya, dan dalam pengawasan yang kopenten”. Artinya Negara diwajibkan menyediakan sarana prasarana dalam mendukung perlindungan anak nakal, hal ini akan terlihat pada realisasi Negara Indonesia dalam menyediakan sarana tersebut. Sarana Prasarana yang diatur dalam Konvensi Hak Anak, juga diatur sebagaimana dalam Undang-undang No 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak ada dalam Pasal 60 Ayat Mengenai Lembaga Pemasyarakatan Anak, dan ini merupakan upaya pemenuhan amanah tersebut, walaupun banyak pakar menilai system yang diterapkan jauh dari harapan, diatur juga bahwa Anak harus terpisah dengan orang dewasa. Namun seperti yang kita ketahui banyak sarana prasarana tidak bisa disediakan oleh Negara yang layak untuk anak, bahkan tidak sedikit anak yang dititipkan dalam Lembaga Pemasyarakatan untuk orang dewasa dengan alasan karena memang kapasitasnya tidak mampu menampung banyaknya anak nakal. Seharusnya Negara benar-benar menyiapkan sarana tersebut, dan apabila belum bisa direalisasikan sebagaimana Amanat Undang-undang, jangan ada anak yang dimasukkan dalam penjara, harus ada alternatif hukuman.

Apabila hal ini terjadi akan menimbulkan masalah baru, tidak memperbaiki sifat anak dengan benar sesuai kepentingan terbaik anak, tapi justru anak akan mengalami membuat beban mental dengan pergaulan yang keras, sehingga anak bisa menjadi lebih nakal dari sebelumnya.

Mengenai penangkapan dan Penahanan yang diatur dalam Konvensi Hak Anak/KHA terdapat dalam Pasal 37 (b): “Penangkapan, penahanan atau pemenjaraan seorang anak harus sesuai dengan undang-undang, dan harus digunakan hanya sebagai upaya jalan lain terakhir dan untuk jangka waktu terpendek yang tepat”.

Sementara dalam Undang-undang No 3 Tahun 1997 mengenai Penangkapan terdapat dalam Pasal 43 (1) Penangkapan Anak Nakal dilakukan sesuai dengan ketentuan Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana. (2) Penangkapan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dilakukan guna kepentingan pemeriksaan untuk paling lama 1 (satu) hari. Dalam hal ini terdapat pengaturan yang tidak sesuai diterapkan untuk anak. Pelaksanaan Penangkapan sama dengan cara yang dilakukan oleh orang dewasa, dalam hal berpakaian penyidik bisa saja berpakaian seragam lengkap, seperti penangkapan kepada orang dewasa, padahal dalam Pasal 6 menerangkan bahwa Hakim, Penuntut Umum, Penasihat Hukum, serta petugas lainnya dalam sidang tidak memakai toga atau pakaian dinas, Pengaturan penangkapan ini sebenarnya tidak konsisten dengan apa yang berada dalam pasal 6 tersebut, seharusnya diatur agar

tidak terjadi sesuatu yang tidak diinginkan yakni trauma, apabila hal ini dilakukan bisa mengakibatkan anak ketakutan dan mengalami trauma, sehingga mempengaruhi perkembangan anak, seharusnya ada upaya yang benar-benar dilakukan sesuai kebutuhan terbaik anak, dan perlu dilakukan pengaturan yang terinci. Sehingga tidak ada kesamaan dalam memperlakukan anak dengan orang dewasa.

Mengenai Penahanan dalam Undang-undang Pengadilan anak terdapat dalam Pasal 44 ayat (6) Penahanan terhadap anak dilaksanakan di tempat khusus untuk anak di lingkungan Rumah Tahanan Negara, Cabang Rumah Tahanan Negara, atau di tempat tertentu. Seharusnya dalam menempatkan Penahanan kepada anak nakal jangan di Rumah Tahanan Negara melainkan ditempatkan dalam panti-panti sosial yang diperuntukan untuk itu, yang tujuannya anak agar bisa merubah menjadi baik berguna bagi lingkungan tanpa adanya kesan pengekangan, Rumah Tahanan Negara, dikawatirkan bisa menjadikan anak trauma dan memiliki rasa minder disaat anak pulang. Pola penangkapan dan penahanan sebagaimana dalam Undang-Undang No 3 Tahun 1997 menurut penulis tidak ada tidak kesesuaian dengan Konvensi Hak Anak sebagaimana sudah diratifikasi oleh Negara Indonesia, andaikan ada hanya secara pengaturannya secara substansi tidak ada kesesuaian.

Pengaturan mengenai Usia minimum anak dalam Konvensi Hak Anak/KHA terdapat dalam Pasal 40 ayat 3 huruf a dan b dan Undang-undang Pengadilan anak terdapat dalam Pasal 5 ayat 1 dan 2 terdapat

kesesuaian, dimana anak yang ditentukan masih dibawah umur yang ditentukan, bisa diupayakan penanganan diluar hukum, artinya anak tidak akan diterapkan dengan hukum pidana. Namun dalam pelaksanaan penentuan umur mengalami perdebatan, sehingga ada perubahan dalam penentuan umur anak, sebagaimana yang telah diputuskan oleh Mahkamah Konstitusi yakni semula umur anak minimal 8 tahun berubah menjadi 12 tahun. Kesesuaian disini terdapat kesepakatan mengenai tidak adanya proses dengan menggunakan hukum pidana, sehingga dimungkinkan bisa dilakukan dengan cara-cara yang tidak merampas kebebasan anak. namun dalam penentuannya tergantung pada pendapat penyidik, apakah penyidik menentukan dengan mengembalikan ke orang tua atau dibina oleh Departemen Sosial setelah mendapatkan pertimbangan dari Pembimbing Kemasyarakatan, peran dalam menentukan tindakan melibatkan banyak instansi, banyaknya instansi yang terlibat dalam penanganan anak dibarengi dengan profesionalisme petugas menentukan keberhasilan dalam melaksanakan undang-undang.

Mengenai penanganan terhadap anak yang melakukan tindak pidana diatur dalam Konvensi Hak Anak/KHA dengan menggunakan hukum formal adalah upaya paling terakhir, artinya penanganannya bisa dilakukan dengan non formal, tapi dalam Undang-undang No 3 Tahun 1997 Pengadilan Anak tidak dikenal dengan penanganan non formal, seperti dalam pasal 54 mengenai penuntutan, disana tidak ada upaya menyelesaikan dengan non formal, sehingga terlihat bahwa ketidak

sesuaian antara Konvensi Hak Anak/KHA dan Undang-undang Pengadilan anak dalam penanganannya mempunyai perlu di sesuaikan agar kepentingan terbaik anak sebagai generasi bangsa tetap bisa dilindungi.

Perlunya ide-ide baru dalam penanganan anak nakal perlu segera direalisasikan agar tercipta rasa keadilan dimasyarakat dan khususnya terhadap anak itu sendiri, ide tersebut biasa disebut dengan ide Diversi dan Restoratif Justice sebagai mana yang terkandung dalam Konvensi Hak Anak/KHA, ide ini sudah banyak diterapkan di Negara-negara barat, Indonesia seharusnya bisa mengambil atau mengadopsi pengaturan tentang hal tersebut.

BAB IV

PERLINDUNGAN HAK ANAK DALAM UNDANG-UNDANG NO 11 TAHUN 2012 TENTANG SISTEM PERADILAN PIDANA ANAK (SPPA) PERSPEKTIF KONVENSI HAK ANAK (*UNITED NATIONS CONVENTION ON THE RIGHTS OF THE CHILD 1989*)

A. Perlindungan Hak Anak dalam Undang-undang No 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak Perspektif Konvensi Hak Anak.

1. Ketentuan Sanksi dalam UU No 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak

Perlindungan anak pada suatu masyarakat bangsa merupakan tolak ukur peradaban bangsa tersebut, dimana dalam pelaksanaan perlindungan anak tidak terlepas dari dua hal yakni: Pertama, berkaitan dengan kebijakan atau peraturan perundang-undangan yang mengatur tentang perlindungan anak. Kedua, menyangkut pelaksanaan tersebut. Kepastian hukum perlu diusahakan agar terhindar dari penyelewengan yang membawa akibat negatif dalam perlindungan anak.¹

Perlindungan anak masih belum dilakukan dengan baik hingga saat ini, hal ini masih terlihat dari kebijakan yang tertuang dalam Undang-Undang Pengadilan Anak, banyak kebijakan yang berkaitan dengan perlindungan anak tidak menggunakan standar internasional yaitu Konvensi Hak Anak/KHA (*United Nations Convention On The Rightg of the Child 1989*) sebagai dasar pertimbangan. Termasuk UU No 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak, Secara logika hukum, sumber hukum

¹ Arief Gosita, *Masalah Korban Kejahatan*, Jakarta : Akademika Pressindo, 1993. Hlm 222.

perlindungan anak seharusnya berasal dari Konvensi Hak Anak/KHA (*United Nations Convention On The Rightg of the Child 1989*) dimana indonesia telah mengakui dan meratifikasi, hal ini dapat dilihat sebagaimana pasal 40 ayat 3 "*Negara-negara Pihak harus berusaha meningkatkan pembuatan undang-undang, prosedur-prosedur, para penguasa dan lembaga-lembaga yang berlaku secara khusus pada anak-anak yang dinyatakan sebagai, dituduh, atau diakui melanggar hukum pidana*" kemudian disesuaikan dengan nilai-nilai sosial budaya negara bangsa Indonesia dan spirit agama-agama yang ada.

Karena itu perumusan sebagaimana pasal 40 tersebut dituangkan dalam pembuatan Undang-Undang, di Indonesia kemudian muncul Undang-Undang secara khusus yakni Undang-undang yang mengatur masalah anak sebagai pelaku tindak pidana yaitu Undang-undang Republik Indonesia Nomor 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak, Undang-Undang ini menjadi acuan pertama peradilan terhadap penanganan anak, selain itu undang-undang ini ditujukan untuk memperbaiki hukum pidana anak di Indonesia, agar putusan pengadilan anak menjadi lebih baik dan berkualitas, karena putusan hakim akan mempengaruhi kehidupan anak dimasa yang akan datang.

Terhadap proses Peradilan pidana anak meliputi: 1) sebelum sidang peradilan; 2) selama pada saat sidang peradilan; 3) setelah sidang peradilan. Perlindungan anak adalah suatu usaha untuk melindungi anak

agar anak dapat melaksanakan hak dan kewajibannya secara seimbang dan manusiawi.

Dalam implementasinya Undang-Undang No 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak menunjukkan adanya kecenderungan bersifat merugikan perkembangan jiwa anak dengan adanya stigmatisasi “cap jahat” karena anak dipenjara. Kecenderungan yang bersifat merugikan dari sarana penal ini menurut Barda Nawawi Arief disebabkan lemahnya pengaturan substansial dalam UU No. 3 tahun 1997. Kurang profesionalnya aparat penegak hukum dalam penanganan anak dan tidak adanya pengaturan tentang penyelesaian, kurang memadainya sarana pendukung bagi penempatan anak nakal sewaktu proses pemeriksaan maupun proses adjudikasi juga menjadi faktor penyebab lainnya.²

Banyak kritik terhadap UU No 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak, dimana pengaturannya dinilai banyak kelemahan sehingga menimbulkan kerugian bagi anak, begitu juga menurut menteri Hukum dan Hak Asasi Manusia Amir Samsudin mengatakan bahwa Undang-Undang Pengadilan Anak tidak lagi sesuai dengan perkembangan dan kebutuhan hukum masyarakat Indonesia, Undang-Undang Pengadilan Anak belum secara komprehensif memberikan perlindungan kepada anak yang berhadapan dengan hukum.³ dengan begitu kemudian mengajukan Rancangan Undang-Undang yang baru untuk menjawab sekaligus untuk

² Barda Nawawi Arief, *Kebijakan Legislatif dalam Penanggulangan Kejahatan dengan Pidana Penjara*, Semarang : CV Ananta, 1994 hal.20

³ <http://politik.news.viva.co.id/news/read/332348-8-isu-krusial-di-uu-sistem-peradilan-anak>, diakses tanggal 4 Juli 2012

mengganti Undang-Undang yang dirasa tidak sesuai, kemudian disahkannya Undang-Undang No 11 Tahun 2012 pada tanggal 3 Juli 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak/SPPA, menurut Menteri Hukum dan Hak Asasi Manusia, Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana anak menekankan pada 8 substansi *Pertama*, Sistem Peradilan Pidana Anak wajib dilaksanakan dengan semangat keadilan restorative (*restorative justice*) sebagai suatu penyelesaian secara adil yang melibatkan pelaku, korban, keluarga mereka, dan pihak lain yang terkait dalam suatu tindak pidana secara bersama-sama mencari penyelesaian terhadap tindak pidana tersebut dan implikasinya dengan menekankan pemulihan kembali pada keadaan semula, dan bukan pembalasan. *Kedua*, Definisi mengenai Anak yang berkonflik dengan Hukum yang selanjutnya disebut Anak yang telah berumur 12 (dua belas) tahun, tetapi belum berumur 18 (delapan belas) tahun yang diduga melakukan tindak pidana. *Ketiga*, Adanya kewajiban terhadap aparat penegak hukum untuk mengupayakan Diversi dalam Sistem Peradilan Anak yakni pengalihan penyelesaian perkara Anak dari proses peradilan pidana ke proses di luar peradilan pidana. *Keempat*, Adanya kewajiban setiap orang untuk merahasiakan Identitas Anak, Anak Korban, dan/atau Anak Saksi dalam pemberitaan di media cetak ataupun elektronik, yang disertai dengan adanya sanksi pidana bagi setiap orang yang melanggar kewajiban tersebut. *Kelima*, Penahanan terhadap Anak harus bersifat ultimatum remedium dengan syarat yang sangat ketat dan ditempatkan di Lembaga Penempatan Anak Sementara (LPAS). *Keenam*,

pengaturan sanksi pidana dan sanksi administratif terhadap petugas dan aparat yang tidak menjalankan tugas pokok dan fungsi serta kewenangan yang diatur dalam Undang-Undang ini. *Ketujuh*, jangka waktu persiapan infrastruktur selama lima tahun sejak Undang-Undang diberlakukan. *Kedelapan*, jenis pemidanaan, dan tindakan.

Perubahan Undang-Undang Pengadilan Anak ke Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak/SPPA terhadap semangat perlindungan anak terlihat sangat signifikan dalam pengaturannya, pemikiran yang selama ini menjadi kajian oleh pakar-pakar hukum mengenai Konsep penanganan pidana anak melalui Restoratif dan Diversi masuk dalam Undang-undang yang baru yakni Undang-Undang No 11 tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak/SPPA, Undang-Undang ini sudah menyempurnakan dan merubah dari apa yang sebelumnya tidak diatur dalam Undang-Undang No 3 tahun 1997 tentang Pengadilan Anak.

Perubahan pada Undang-Undang No 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak/SPPA terlihat pada istilah penyebutan anak yang melakukan tindak pidana, dalam Undang-Undang yang baru istilahnya adalah “Anak yang berkonflik dengan Hukum” istilah ini mengalami perubahan yang lebih baik dari Undang-Undang sebelumnya, istilah yang baru menghilangkan stigma negatif kepada anak yang melakukan atau diduga melakukan tindak pidana, istilah ini sesuai dengan apa yang dipergunakan dalam Konvensi Hak Anak (*children in conflict with the law*) anak yang berkonflik dengan hukum.

Disamping itu perlindungan anak terlihat dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak/SPPA dengan diterapkannya cara penyelesaian melalui Restoratif dan Diversi, hal ini terdapat dalam Pasal 5 ayat 1 mewajibkan anak yang berkonflik dengan hukum harus mengutamakan pendekatan Keadilan Restoratif, artinya dalam proses peradilan wajib diupayakan Diversi, hal ini mengadopsi Konvensi Hak Anak Pasal 40 ayat 4 yang berbunyi :

“Berbagai pengaturan, seperti perawatan, bimbingan dan pengawasan, perintah, penyuluhan, percobaan, pengasuhan anak angkat, pendidikan dan program-program pelatihan kejuruan dan pilihan-pilihan lain untuk perawatan kelembagaan harus tersedia untuk menjamin bahwa anak-anak ditangani dalam suatu cara yang sesuai dengan kesejahteraan mereka dan sepadan dengan keadaan-keadaan mereka maupun pelanggaran itu”.

Dipertegas pada Pasal 7 ayat 1 dan 2. Yakni Penyidikan, Penuntutan, wajib diupayakan Diversi dalam hal tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara dibawah 7 tahun, dan bukan merupakan pengulangan tindak pidana. Artinya program ini merupakan instrumen penting demi perlindungan kepada anak. Seperti yang telah diuraikan dimuka bahwa Diversi tidak tepat diterapkan bagi anak yang telah melakukan pengulangan tindak pidana, karena perbuatan pidana pengulangan merupakan perbuatan yang selayaknya dibalas dengan cara yang lebih serius daripada hanya sekedar diberi program Diversi, tentu saja pembalasannya tidak sama dengan orang dewasa, karena bagaimanapun anak harus diberi toleransi dengan hukuman yang mengarah edukasi sehingga anak bisa kembali bermanfaat bagi dirinya, orang lain, yang

Disamping itu perlindungan anak terlihat dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak/SPPA dengan diterapkannya cara penyelesaian melalui Restoratif dan Diversi, hal ini terdapat dalam Pasal 5 ayat 1 mewajibkan anak yang berkonflik dengan hukum harus mengutamakan pendekatan Keadilan Restoratif, artinya dalam proses peradilan wajib diupayakan Diversi, hal ini mengadopsi Konvensi Hak Anak Pasal 40 ayat 4 yang berbunyi :

“Berbagai pengaturan, seperti perawatan, bimbingan dan pengawasan, perintah, penyuluhan, percobaan, pengasuhan anak angkat, pendidikan dan program-program pelatihan kejuruan dan pilihan-pilihan lain untuk perawatan kelembagaan harus tersedia untuk menjamin bahwa anak-anak ditangani dalam suatu cara yang sesuai dengan kesejahteraan mereka dan sepadan dengan keadaan-keadaan mereka maupun pelanggaran itu”.

Dipertegas pada Pasal 7 ayat 1 dan 2. Yakni Penyidikan, Penuntutan, wajib diupayakan Diversi dalam hal tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara dibawah 7 tahun, dan bukan merupakan pengulangan tindak pidana. Artinya program ini merupakan instrumen penting demi perlindungan kepada anak. Seperti yang telah diuraikan dimuka bahwa Diversi tidak tepat diterapkan bagi anak yang telah melakukan pengulangan tindak pidana, karena perbuatan pidana pengulangan merupakan perbuatan yang selayaknya dibalas dengan cara yang lebih serius daripada hanya sekedar diberi program Diversi, tentu saja pembalasannya tidak sama dengan orang dewasa, karena bagaimanapun anak harus diberi toleransi dengan hukuman yang mengarah edukasi sehingga anak bisa kembali bermanfaat bagi dirinya, orang lain, yang

terpenting anak tersebut bisa berguna dimasa yang akan datang, disamping itu agar anak merasa bertanggung jawab secara pribadi dan merasakan efek jera, kesempatan diversi yang telah diberikan diawal apabila tidak dimanfaatkan dengan sebaik-baiknya untuk memperbaiki kesalahan yang telah dibuat, berarti anak tersebut sepatutnya layak diberi hukuman sebagaimana diatas, hal ini secara tidak langsung anak tidak mau diperbaiki dengan diversi, penekanan perlindungan anak melalui penerapan Restoratif dan Diversi tercermin dalam hal sanksi yang diberikan kepada para penegak hukum, Penyidik, Penuntut Umum, Hakim, yang dengan sengaja tidak melaksanakan ketentuan pasal 7 ayat (1) ini dipidana penjara paling lama 2 (dua) tahun atau denda paling banyak Rp. 200.000.000,- (dua ratus juta rupiah). Artinya aparat penegak hukum wajib mengupayakan program tersebut.

Kemudian mengenai minimal Umur anak yang semula 8 tahun berubah menjadi 12 tahun, perubahan ini sepertinya mengacu pada putusan Mahkamah Konstitusi yang menetapkan umur anak minimal 12 tahun, banyak pakar menerangkan dalam sidang pengujian Undang-Undang Pengadilan Anak, bahwa anak dibawah 12 tahun sudah terlalu rendah dalam menanggung pertanggungjawaban pidana, dan ternyata pertimbangan ini dipakai oleh Dewan Perwakilan Rakyat (DPR) dalam memutuskan batas minimum anak yang terdapat dalam Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak (UU SPPA) Nomor 11 Tahun 2012, terdapat dalam Pasal 21 ayat 1 yang isinya menerangkan bahwa anak yang belum berumur

12 tahun, melakukan atau diduga melakukan tindak pidana, Penyidik, Pembimbing Kemasyarakatan, Pekerja Sosial Profesioanal mengambil keputusan : a. menyerahkan kepada orang tua/wali atau; b. mengikut sertakan dalam program pendidikan, pembinaan di instansi Pemerintah, artinya anak tersebut tetap dituntut untuk mempertanggungjawabkan apa yang telah dilakukan dengan cara-cara yang bersifat pembelajaran, tidak dengan hukuman yang membuat anak semakin tertekan kebebasannya. Hal ini tercermin dalam Konvensi Hak (*United Nations Convention On The Rightg of the Child 1989*) Anak pada pasal 40 ayat 3 huruf a dan Pasal 9 ayat 1 yaitu :

Pasal 40 ayat 3 yaitu : “Pembentukan umur minimum; di mana di bawah umur itu anak-anak dianggap tidak mempunyai kemampuan untuk melanggar hukum pidana”.

Pasal 9 ayat 1 yaitu :

“Negara-negara menjamin bahwa seorang anak tidak dapat dipisahkan dari orang tuanya, secara bertentangan dengan kemauan mereka, kecuali ketika penguasa yang berwenang dengan tunduk pada yudicial review menetapkan sesuai dengan prosedur dan hukum yang berlaku bahwa pemisahan tersebut diperlukan demi kepentingan-kepentingan terbaik anak”.

Mengenai Penahanan dalam Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak terlihat adanya perubahan yang mencerminkan perlindungan terhadap anak dan terlihat kepentingan terbaik anak, hal ini dilaksanakan dalam upaya terakhir, terlihat pada Bagian ketiga mengenai Penangkapan dan Penahanan pada Pasal 30 ayat (2) dan (3) penempatan anak berkonflik dengan hukum diruang pelayanan khusus anak apabila belum ada

dititipkan dalam Lembaga Penyelenggaraan Kesejahteraan Sosial/LPKS, selain pasal 30 terlihat pada pasal 32 ayat 1 dalam hal anak tidak ditahan mempunyai peluang yang besar dengan adanya jaminan dari orang tua/wali dan/atau lembaga, bahwa anak tidak akan melarikan diri, tidak akan menghilangkan barang bukti, tidak akan mengulangi tindak pidana, artinya kesempatan penangguhan penahanan sehingga anak tidak ditahan dengan jaminan sebagaimana diatas berpeluang lebih besar. Dengan begitu penahanan sebagai langkah terakhir merupakan kesesuaian dengan Konvensi Hak Anak/KHA (*United Nations Convention On The Rightg of the Child 1989*) pada pasal 37 huruf (b) :

“Tidak seorang anak pun dapat dirampas kebebasannya secara melanggar hukum atau dengan sewenang-wenang. Penangkapan, penahanan atau pemenjaraan seorang anak harus sesuai dengan undang-undang, dan harus digunakan hanya sebagai upaya jalan terakhir dan untuk jangka waktu terpendek yang tepat”.⁴

Disamping Penahanan berpeluang untuk bisa ditangguhkan, juga mengatur mengenai masalah umur anak yang bisa ditahan yakni anak yang umurnya telah lewat dari 14 (empat belas) tahun atau lebih, dan penahanan dilakukan apabila melakukan tindak pidana dengan ancaman 7 tahun atau lebih, artinya hanya tindak pidana serius yang dilakukan anak yang berujung pada penahanan, sementara perbuatan-perbuatan yang sering dilakukan anak selama ini banyak dikategorikan tindak pidana ringan,

⁴ Unicef : *Konvensi Hak Anak*. (United Nation Convention On The Rights Of The Child 1989)

akan tetapi karena Undang-undang memberi peluang untuk melakukan penahanan, dan akhirnya banyak anak yang dilakukan penahanan.⁵

Kemudian perlindungan terhadap anak yang diatur dalam Pasal 19 (1) dan (2) yaitu kewajiban merahasiakan identitas anak sebagai pelaku, anak korban, atau anak saksi dari media cetak dan ataupun elektronik, identitas menyangkut Identitas nama Anak, nama Anak Korban, nama Anak Saksi, nama orang tua, alamat, wajah, dan hal lain yang dapat mengungkapkan jati diri Anak, Anak Korban, dan/atau Anak Saksi, yang menarik dari Undang-Undang ini adalah, semangat perlindungan dan mengatur tentang sanksi yang melanggar pasal 19 ini, orang yang melanggar keketentuan ini di pidana penjara 5 (lima) tahun dan denda baling banyak Rp.500.000.000,- (lima ratus juta rupiah). Dalam hal ini berkaitan dengan hak keberlangsungan hidup anak yang ada dalam Konvensi Hak Anak Pasal 8 ayat 1 yaitu :

“Negara-negara Pihak wajib berusaha menghormati hak anak untuk mempertahankan identitasnya, termasuk kewarganegaraan, nama dan hubungan keluarga seperti yang diakui oleh hukum tanpa campur tangan yang tidak sah”.

Pengaturan jenis sanksi yang terdapat dalam Undang-Undang No 11

Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak/ UU SPPA memperlihatkan adanya keperpihakan kepada anak, kepentingan terbaik anak yang diatur dalam Konvensi Hak Anak/*KHA (United Nations Convention On The Rightg of the Child 1989)* pada Pasal 37 huruf b, perlindungan kepada anak yang berkonflik dengan hukum, ketentuannya

⁵ Wawancara dengan Informan dari Kepolisian Daerah Istimewa Yogyakarta tanggal 20 Desember 2012

diatur dalam Undang-Undang ini dan menekankan pada pembinaan, bukan pembalasan. Dalam hal sanksi Pidana Pokok pada Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak terdapat pada pasal 71 yaitu

1. Pidana pokok bagi Anak terdiri atas:
 - a. pidana peringatan.
 - b. pidana dengan syarat.
 - 1) pembinaan di luar lembaga;
 - 2) pelayanan masyarakat; atau
 - 3) pengawasan.
 - c. pelatihan kerja;
 - d. pembinaan dalam lembaga; dan
 - e. penjara.
2. Pidana tambahan terdiri atas:
 - a. perampasan keuntungan yang diperoleh dari tindak pidana; atau
 - b. pemenuhan kewajiban adat.
3. Apabila dalam hukum materiil diancam pidana kumulatif berupa penjara dan denda, pidana denda diganti dengan pelatihan kerja.
4. Pidana yang dijatuhkan kepada Anak dilarang melanggar harkat dan martabat Anak.
5. Ketentuan lebih lanjut mengenai bentuk dan tata cara pelaksanaan pidana sebagaimana dimaksud pada ayat (1), ayat (2), dan ayat (3) diatur dengan Peraturan Pemerintah.

Sedangkan sanksi Tindakan dalam Undang-Undang Sistem Peradilan

Pidana Anak pada Pasal 82 ayat 1 sampai 4 yaitu⁶ :

1. Tindakan yang dapat dikenakan kepada Anak meliputi:
 - a. pengembalian kepada orang tua/Wali;
 - b. penyerahan kepada seseorang;
 - c. perawatan di rumah sakit jiwa;
 - d. perawatan di LPKS;
 - e. kewajiban mengikuti pendidikan formal dan/atau pelatihan yang diadakan oleh pemerintah atau badan swasta;
 - f. pencabutan surat izin mengemudi; dan/atau
 - g. perbaikan akibat tindak pidana.
2. Tindakan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf d, huruf e, dan huruf f dikenakan paling lama 1 (satu) tahun.
3. Tindakan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat diajukan oleh Penuntut Umum dalam tuntutananya, kecuali tindak pidana diancam dengan pidana penjara paling singkat 7 (tujuh) tahun.

⁶ Undang-Undang Nomor 11 ...*Op cit.*

4. Ketentuan lebih lanjut mengenai tindakan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diatur dengan Peraturan Pemerintah.

Melihat ketentuan diatas menunjukkan tujuan sistem peradilan anak lebih ditekankan kepada upaya meresosialisasi, rehabilitasi dan kesejahteraan sosial karena dalam menangani kasus anak pemenuhan dan perlindungan hak-hak anak menjadi tujuan utama dan harus dilandasi dengan prinsip kepentingan yang terbaik bagi anak (*the principle of the best interests of the child*) dan tidak terabaikannya kesejahteraan anak. Kesejahteraan anak itu penting karena : a) Anak adalah potensi serta penerus cita-cita bangsa yang landasannya telah diletakkan oleh generasi sebelumnya; b) Agar setiap anak mampu memikul tanggung jawab tersebut, maka ia perlu mendapat kesempatan untuk tumbuh, berkembang secara wajar; c) Bahwa di dalam masyarakat terdapat anak-anak yang mengalami hambatan kesejahteraan rohani, jasmani, sosial, dan ekonomi; d) Anak belum mampu memelihara dirinya; e) Bahwa menghilangkan hambatan tersebut hanya akan dapat dilaksanakan dan diperoleh apabila usaha kesejahteraan anak terjamin.⁷

Dalam Konvensi Hak Anak kewajiban untuk melindungi anak dari segala hal yang merugikannya tersebut diatur dalam Pasal 3 sebagai berikut :

1. Dalam semua tindakan mengenai anak, yang dilakukan oleh lembaga-lembaga kesejahteraan sosial negara atau swasta, pengadilan hukum,

⁷ Paulus Hadisuprpto, *Peradilan Restoratif : Model Peradilan Anak Indonesia Masa Datang*, Semarang : Diponegoro University Press. 2006. Hal. 56

- penguasa administratif atau badan legislatif, kepentingan-kepentingan terbaik anak harus merupakan pertimbangan utama.
2. Negara-negara Pihak berusaha menjamin perlindungan dan perawatan anak-anak seperti yang diperlukan untuk kesejahteraannya, dengan memperhatikan hak-hak dan kewajiban-kewajiban orang tuanya, wali hukumnya, atau orang-orang lain yang secara sah atas dia, dan untuk tujuan ini, harus mengambil semua tindakan legislatif dan administratif yang tepat.
 3. Negara-negara Pihak harus menjamin bahwa berbagai lembaga, pelayanan, dan fasilitas yang bertanggung jawab atas perawatan dan perlindungan tentang anak, harus menyesuaikan diri dengan standar-standar yang ditentukan oleh para penguasa yang berwenang, terutama di bidang keselamatan, kesehatan, dalam jumlah kesesuaian staf, mereka dan juga pengawasan yang berwenang.

Kalaupun harus dikenakan pidana penjara dilakukan sebagai langkah terakhir, sanksi pidana penjara yang ada dalam Undang-Undang Nomor 11 tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak memperlihatkan sebagai upaya terakhir, selain dari urutan sanksi dan pidana penjara hanya diberlakukan kepada tindak pidana yang anacamannya minimal 7 tahun dan juga tindak pidana pengulangan, ini merupakan sebuah keadaan yang jarang ditemui didalam tindak pidana anak selama ini, sehingga patut apabila sanksi penjara dalam undang-undang ini sebagai langkah terakhir, pengaturan ini sebagaimana dalam pasal 37 huruf b Konvensi Hak Anak yang berbunyi :

“Tidak seorang anak pun dapat dirampas kebebasannya secara melanggar hukum atau dengan sewenang-wenang. Penangkapan, penahanan atau pemenjaraan seorang anak harus sesuai dengan undang-undang, dan harus digunakan hanya sebagai upaya jalan terakhir dan untuk jangka waktu terpendek yang tepat”.

Selain ketentuan sebagaimana pasal 3 Konvensi Hak Anak, terdapat pengaturan mengenai sanksi dimana sanksi tersebut tidak semata mata berupa pidana namun program-program yang bersifat perlindungan anak,

meskipun anak dibebani sebuah tanggung jawab, hal itu terdapat pada

Pasal 40 ayat 3 huruf b dan ayat 4 yaitu :

Pasal 40 ayat 3.

“Negara-negara Pihak harus berusaha meningkatkan pembuatan undang-undang, prosedur-prosedur, para penguasa dan lembaga-lembaga diterapkan secara khusus pada anak-anak yang disangka, dituduh, atau diakui melanggar hukum pidana”

Pasal 40 ayat 3 huruf b.

“langkah-langkah untuk menangani anak-anak berhadapan hukum tanpa menggunakan tindakan hokum atau jalan persidangan pengadilan, dengan syarat bahwa hak-hak asasi manusia dan perlindungan hukum dihormati sepenuhnya”

Pasal 40 ayat 4

“Berbagai pengaturan, seperti perawatan, bimbingan dan pengawasan, perintah, penyuluhan, percobaan, pengasuhan anak angkat, pendidikan dan program-program pelatihan kejuruan dan pilihan-pilihan lain untuk perawatan kelembagaan harus tersedia untuk menjamin bahwa anak-anak ditangani dalam suatu cara yang sesuai dengan kesejahteraan mereka dan sepadan dengan keadaan-keadaan mereka maupun pelanggaran itu.

Dengan begitu kedepan tidak boleh terulang kembali praktek penanganan anak pelaku tindak pidana, selama ini sebagaimana yang berlandaskan pada Undang-Undang No 3 tahun 1997 tentang Pengadilan Anak yang ternyata cenderung bersifat punitif, anak-anak pelaku tindak pidana cenderung pembinaan untuk anak-anak dicampur dengan LP untuk orang dewasa, dengan alasan tidak adanya saran pendukung yang sesuai.⁸

Ketentuan pada pasal 71 memperlihatkan penjara bukan prioritas utama dalam merubah anak menjadi baik, disana terlihat bahwa anak harus

⁸ Unicef Indonesia. *Potret Situasi Anak Yang Berhadapan Dengan Hukum di Indonesia*, Makalah dan kajian dan evaluasi pelaksanaan Konvensi Hak Anak.

dididik untuk dapat bertanggung jawab atas segala perbuatan yang dilakukannya, terlebih lagi jika perbuatan itu menyangkut perbuatan atas tindakannya dalam hal melanggar hukum. Untuk menjadikan seorang anak dapat bertanggung jawab terhadap tindak pidana yang dilakukan dibutuhkan seperangkat hukum memadai yang mengatur tentang sistem, status dan proses untuk menjadikan anak dimaksud disebut sebagai subjek hukum yang mampu dan berubah dengan rasa tanggung jawab.⁹

Kemudian pengaturan anak korban dan anak saksi ada dalam pasal 89 yaitu : anak saksi dan anak korban berhak atas rehabilitasi medis, rehabilitasi sosial, baik didalam lembaga maupun diluar lembaga. Berhak mendapatkan jaminan keselamatan fisik, mental, maupun sosial, serta berhak mendapatkan informasi mengenai perkembangan perkara. Hal ini sesuai dengan Konvensi Hak Anak (*United Nations Convention On The Rightg of the Child 1989*) pada Pasal 39 yaitu :

“Negara-negara Pihak harus mengambil semua langkah yang tepat untuk meningkatkan penyembuhan fisik dan psikologis dan integrasi kembali sosial seorang anak yang menjadi korban bentuk penelantaran apa pun, eksploitasi atau penyalahgunaan, penganiayaan atau bentuk perlakuan kejam yang lain apa pun, tidak manusiawi atau hukuman yang menghinakan, atau konflik bersenjata. Penyembuhan dan integrasi kembali tersebut harus berlangsung dalam suatu lingkungan yang meningkatkan kesehatan, harga diri dan martabat si anak”.

⁹ Johannes Sutoyo, *Anak dan Kejahatan*, Jakarta : Jurusan Kriminologi FISIP Universitas Indonesia dan Yayasan Kesejahteraan Anak Indonesia, 1993, Hal. 53

Artinya Negara berkewajiban untuk melindungi semua anak yang berhadapan dengan hukum, baik itu pelaku, korban, ataupun saksi, tanpa adanya diskriminasi, karena anak-anak tersebut merupakan asset bangsa.

Upaya perlindungan hak anak sebagaimana dalam Konvensi Hak Anak (*United Nations Convention On The Rightg of the Child 1989*) secara substansi mempunyai 4 prinsip¹⁰, prinsip-prinsip tersebut wajib dipenuhi oleh setiap Negara yang meratifikasi, adapun prinsip tersebut adalah :

- 1) Hak terhadap Kelangsungan Hidup (*survival rights*), yaitu hak-hak anak dalam Kovensi Hak Anak yang meliputi hak-hak untuk melestarikan dan mempertahankan hidup (*the rights of life*) dan hak untuk memperoleh standard kesehatan tertinggi dan perawatan yang sebaik-baiknya (*the rights to higest standart of health and medical care attaniable*).
- 2) Hak terhadap Perlindungan (*protection rights*), yaitu hak-hak anak dalam Konvensi Hak Anak yang meliputi hak perlindungan dari diskriminasi, tindak kekerasan dan penerlantaran bagi anak yang tidak mempunyai keluarga bagi anak-anak pengungsi.
- 3) Hak untuk Tumbuh Kembang (*development rights*), yaitu hak-hak anak dalam Konvebsi Hak Anak yang meliputi segala bentuk pendidikan (*formal dan non formal*) dan hak untuk mencapai standar

¹⁰ Komisi Nasional Perlindungan Anak, Hak-Hak Anak dalam Undang-Undang Perlindungan Anak dan Konvensi PBB tentang Hak Anak.

hidup yang layak bagi perkembangan fisik, mental, spritual, moral dan sosial anak.

- 4) Hak untuk Berpartisipasi (*participation rights*), yaitu hak-hak anak dalam Konvensi Hak Anak yang meliputi hak anak untuk menyatakan pendapat dalam segala hal mempengaruhi ana (*the rights of a child to express her/his views in all metter affecting that child*).

Penanggulangan tindak pidana dengan sarana “penal” merupakan “penal policy” yang fungsionalisasi melalui 3 tahap : formulasi (kebijakan legislatif), aplikasi (kebijakan yudikatif), eksekusi (kebijakan eksekutif)¹¹. Sehubungan dengan terlaksananya kebijakan tersebut, tentunya dimulai adanya kebijakan legislatif dalam hal ini Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak, Implementasi Undang-Undang ini tidak terlepas kebijakan eksekutif, salah satunya kewajiban negara menyediakan sarana prasarana sebagaimana diatur dalam pasal 105 seperti mnyediakan penyidik, penuntut umum, hakim, lembaga penempatan anak sementara/LPAS, lembaga penyelenggaraan kesejahteraan social/LPKS, lembaga pembinaan khusus anak/LPKA, serta Balai Pemasyarakatan menyeluruh di Kabupaten/Kota. Kewajiban Negara mengadakan sarana prasarana diatur pula dalam Konvensi Haka Anak (*United Nations Convention On The Rightg of the Child 1989*) pada pasal 3 ayat 3 yaitu :

¹¹ Barda Nawawi Arief, *Masalah Penegakan Hukum Dan Kebijakan Penanggulangan Kejahatan*, Bandung : PT. Citra Aditya Bakti, 2001. Hal. 73

“Negara-negara akan menjamin bahwa lembaga-lembaga, dinas-dinas sarana prasarana pelayanan, dan fasilitas yang bertanggung jawab atas perawatan dan perlindungan hak anak, harus menyesuaikan diri dengan standar-standar yang ditentukan oleh para penguasa yang berwenang, terutama di bidang keselamatan, kesehatan, dalam jumlah dan kesesuaian staf, mereka dan juga pengawasan yang kompeten”.

Melihat uraian diatas bahwa ketentuan yang berada dalam Undang-Undang Nomor 11 tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak banyak mengadopsi ketentuan-ketentuan yang berada dalam Konvensi Hak Anak, dan diharapkan undang-undang ini berlaku secara efektif menanggulangi kejahatan dengan sarana yang mampu merubah pelaku dengan tanpa pencelaan, karena salah satu penghambat bagi penerapan sanksi yang bersifat edukatif adalah terbatasnya sarana dan prasarana bagi anak sebagai pelaku tindak pidana terutama di kota-kota kecil yang mungkin ketersediannya belum memadai, sebagai contoh tempat untuk memberikan bimbingan seperti balai latihan kerja, tempat bimbingan rohani, pusat pendidikan belajar yang memang dikhususkan bagi anak pelaku tindak pidana agar mental maupun spiritualnya dapat diperbaiki tetapi tidak membuat anak bisa merasa terkucilkan karena perbuatannya.

2. Perbandingan Pengaturan dalam UU No 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak dengan UU No 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak

Perlindungan terhadap anak dari tahun ke tahun semakin terlihat adanya berkembang, di Indonesia banyak diatur peraturan-peraturan mengenai anak, ada yang diatur berupa Undang-undang, Ordonasi,

Peraturan Pemerintah Peraturan Menteri, dll. Indonesia sebagai Negara yang ikut meratifikasi Konvensi Hak Anak/*KHA (United Nations Convention On The Rightg of the Child 1989)* berkewajiban mengadopsi apa yang termuat didalamnya, beberapa tahun kemudian muncul Undang-undang yang mengklaim telah mengadopsi dari Konvensi Hak Anak.

Tentang pentingnya perlindungan terhadap anak sebagaimana diatur dalam Konvensi Hak Anak terlihat juga dalam konsideran Undang-undang No 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan anak yakni anak adalah generasi muda sebagai salah satu sumber daya manusia yang merupakan potensi dan penerus bangsa, dan memerlukan perlindungan khusus dalam rangka menjamin perkembangannya. Dan untuk melaksanakan perlindungan tersebut dibutuhkan perangkat hukum yang lebih mantap dan memadai seperti kelembagaannya.¹² Akan tetapi dalam konsideran Undang-undang yang terbaru yakni Undang-undang No 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak menyebutkan Undang-undang No 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak sudah tidak sesuai lagi dengan perkembangan dan kebutuhan hukum masyarakat karena belum secara komprehensif memberikan perlindungan kepada anak yang berhadapan dengan hukum sehingga perlu diganti dengan Undang-Undang yang baru, artinya Undang-undang Pengadilan anak belum mengadopsi Konvensi Hak Anak secara serius, sehubungan dengan itu muncul Undang-undang baru yakni

¹² Konsideran dalam Undang-Undang No 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak.

Sistem Peradilan Pidana Anak.¹³ yang menjadi pertanyaan apakah UU baru ini sesuai dengan apa yang ada dalam Konvensi Hak Anak/ *KHA* (*United Nations Convention On The Rightg of the Child 1989*)?.

Penulis akan membandingkan mengenai Pengaturan perlindungan anak dalam Undang-undang Pengadilan Anak dan Sistem Peradilan Pidana Anak, sehingga terlihat seberapa besar perubahan dalam hal perlindungan anak, mengenai Pengertian Anak sebagai pelaku tindak pidana dalam Undang-Undang Pengadilan Anak diatur didalam Pasal 1 ayat (2) yakni Anak Nakal adalah anak yang melakukan tindak pidana; atau anak yang melakukan perbuatan yang dinyatakan terlarang bagi anak, baik menurut peraturan perundang-undangan maupun menurut peraturan hukum lain yang hidup dan berlaku dalam masyarakat yang bersangkutan. Sedangkan dalam Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak pada Pasal 2 ayat (1) yakni Anak yang Berhadapan dengan Hukum adalah anak yang berkonflik dengan hukum, anak yang menjadi korban tindak pidana, dan anak yang menjadi saksi tindak pidana.

Mengenai Pengertian anak 1 ayat (1) Anak adalah orang yang dalam perkara Anak Nakal telah mencapai umur 8 (delapan) tahun tetapi belum mencapai umur 18 (delapan belas) tahun dan belum pernah kawin. Sedangkan dalam UU Sistem Peradilan Pidana Anak terdapat dalam Pasal 1 ayat (3) yakni anak yang telah berumur 12 (dua belas) tahun, tetapi belum berumur 18 (delapan belas) tahun yang diduga melakukan tindak

¹³ *Konsideran* Undang-Undang No 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak.

pidana. Batasan dari segi usia akan sangat berpengaruh pada kepentingan hukum anak yang bersangkutan. Pertanggungjawaban pidana anak diukur dari tingkat kesesuaian antara kematangan moral dan kejiwaan anak dengan kenakalan yang dilakukan anak, keadaan kondisi fisik, mental dan sosial anak menjadi perhatian.¹⁴ Disamping itu adanya batasan usia dimaksudkan agar ada perlindungan dan pembinaan bagi anak secara serius dan konsisten, karena anak merupakan sumber daya manusia dan menjadi generasi penerus bangsa.

Selanjutnya mengenai Penahanan dalam tahap penyidikan terlihat adanya perubahan, Undang-Undang Pengadilan Anak dalam pasal 44 ayat 2 dan 3 dengan masa penahanan 20 hari dan apabila belum selesai dalam tahap penyidikan bisa diperpanjang 10 hari. jadi, jumlah total dalam tahap penyidikan **30 hari**, sementara dalam Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak diatur dalam pasal 33 ayat 1 dan 2 bahwa dalam kepentingan penyidikan dilakukan penahanan 7 hari, dapat diperpanjang 8 hari, total hari dalam tahap penyidikan 15 hari, melihat perbandingan masa tahanan didalam undang-undang yang lama dengan yang baru terpaut 15 hari, artinya penahanan tetap bisa dilakukan namun dalam tempo yang singkat.

Pada Tahap Penuntutan dalam Undang-Undang Pengadilan Anak Penahanan terdapat pada pasal 46 ayat 2 dan 3 bahwa penahanan dilakukan guna kepentingan penuntutan paling lama 10 dan dapat diperpanjang 15 hari, jadi total keseluruhan masa penahanan pada tahap

¹⁴ Maidin Gultom, *Pelindungan Hukum Terhadap Anak Dalam Sistem Peradilan Pidana Anak Di Indonesia*, Bandung : PT Refika Aditama, 2008. Hal.32

penuntutan 25 hari, sedangkan dalam Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak terdapat dalam pasal 34 ayat 1 dan 2 bahwa dapat dilakukan penahanan guna kepentingan penuntutan paling lama 5 hari dan dapat diperpanjang 5 hari, jadi totalnya penahanan pada tahap penuntutan 10 hari.

Penahanan pada tahap Pengadilan terdapat pada Undang-Undang Pengadilan Anak terdapat pada pasal 47 ayat 2 dan 3 Penahanan paling lama 15 hari dan dapat diperpanjang 30 hari, totalnya 45 hari. Sementara dalam Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak pada pasal 35 ayat 1 dan 2 bahwa penahanan tahap pemeriksaan pengadilan paling lama 10 hari dan dapat diperpanjang 15 hari, jadi totalnya 25 hari.

Penahanan di tingkat banding Undang-Undang Pengadilan Anak pada pasal 48 ayat 2 dan 3 penahanan paling lama 15 hari dan dapat diperpanjang 30 hari, totalnya 45 hari. Sedangkan dalam Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak pada pasal 37 ayat 1 dan 2 melakukan penahanan paling lama 10 hari dan dapat diperpanjang 15 hari, totalnya 25 hari.

Selanjutnya penahanan juga dilakukan dalam tahap kasasi dalam Undang-Undang Pengadilan Anak pada pasal 49 ayat 1 dan 2 bahwa penahanan paling lama 25 hari dan dapat diperpanjang 30 hari, totalnya 55 hari. Sedangkan dalam UU SPPA terdapat dalam pasal 38 ayat 1 dan 2, penahanan paling lama 15 hari dapat diperpanjang 20 hari, totalnya 35 hari.

Pengaturan tentang penahanan yang terdapat dalam Undang-Undang Pengadilan Anak dan Undang-Undang Sisem Peradilan Pidana Anak terdapat perbedaan yakni UU SPPA lebih ringan karena tempo waktunya relatif lebih sedikit yakni jumlah mulai Penyidikan, Penuntutan, Pengadilan, Banding, dan Kasasi berjumlah 110 hari, sementara UUPA waktunya lebih banyak yakni jumlah total sebanyak 200 hari, melihat perubahan masa penahanan yang terdapat pada UU SPPA dapat dikaitkan dengan pengaturan yang ada dalam Konvensi Hak Anak/KHA pasal 37 huruf b, bahwa penahanan dilakukan sebagai upaya terakhir dan masa waktu paling singkat, perbandingan masa penahanan pada UU PA dan UU SPPA selisih 90 hari, anak yang bisa ditahan yaitu anak yang telah berumur 14 tahun dan diduga melakukan tindak pidana yang ancamannya 7 tahun atau lebih, peluang anak tidak ditahan juga lebih besar dengan adanya pasal 32 ayat 1 *“Penahanan terhadap Anak tidak boleh dilakukan dalam hal Anak memperoleh jaminan dari orang tua/Wali dan/atau lembaga bahwa Anak tidak akan melarikan diri, tidak akan menghilangkan atau merusak barang bukti, dan/atau tidak akan mengulangi tindak pidana”*.

Selanjutnya mengenai penitipan anak dalam proses Pengadilan ada perubahan, UU SPPA menempatkan pada Lembaga Penempatan Anak Sementara LPAS, sedangkan dalam UU PA pada Rumah tahanan Negara sebagai tempat penahanan sebelum putusan pengadilan ditetapkan, seringkali menempatkan anak bercampur bersama para tahanan dewasa.

Pasal 45 ayat (3) dan ayat (4) Undang-undang Nomor 3 Tahun 1997 menyebutkan bahwa tempat penahanan anak, harus dipisah dari tempat penahanan orang dewasa dan selama anak ditahan, kebutuhan jasmani, rohani, dan sosial anak harus tetap dipenuhi. Jumlah rumah tahanan khusus anak di Indonesia masih belum memenuhi. Biasanya pada prakteknya strategi yang ditempuh untuk melindungi anak-anak yang terpaksa ditempatkan di rumah tahanan dewasa ialah dengan menempatkan mereka didalam ruangan tersendiri dan terpisah dari tahanan dewasa. Hal ini untuk menghindari akibat negatif karena dikhawatirkan dapat menularkan pengalaman-pengalaman jelek kepada anak sehingga dapat mempengaruhi perkembangan mentalnya.

Mengenai pemeriksaan pada Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak/SPPA Nomor 11 Tahun 2012 terdapat pada Pasal 22 yang dilakukan oleh Penyidik, Penuntut Umum, Hakim, Petugas lainnya tidak menggunakan seragam, artinya mulai dari proses penyidikan petugas yang berwenang tidak boleh menggunakan seragam, berbeda dalam UU tentang Pengadilan Anak, pengaturan pemakaian seragam pada Pasal 6 yang menyatakan Hakim, Penuntut Umum, Penasihat Hukum, petugas lainnya melepaskan seragam hanya pada saat sidang.

Mengenai sanksi yang diatur dalam UU SPPA dan UU PA pada intinya sama yakni Pidana dan Tindakan hanya saja ketentuannya berbeda, dalam UU SPPA Pasal 69 ayat 2 anak yang belum berusia 14 tahun hanya dikenai tindakan. Sementara dalam UUPA setelah adanya putusan

Mahkamah Konstitusi bahwa anak yang belum mencapai 12 tahun hanya dikenai tindakan. Dalam UU SPPA terdapat perubahan banyak dalam perlindungan anak, seperti yang kita ketahui bersama bahwa anak dibawah umur memang tidak layak dilakukan pengekangan seperti penjara, anak masih mencari jati diri.

Ketentuan mengenai sanksi Pidana atau Tindakan pada UU PA terdapat pada pasal 23 yaitu

1. Pidana yang dapat dijatuhkan kepada Anak Nakal ialah pidana pokok dan pidana tambahan.
2. Pidana pokok yang dapat dijatuhkan kepada Anak Nakal ialah :
 - a. pidana penjara;
 - b. pidana kurungan;
 - c. pidana denda; atau
 - d. pidana pengawasan.
3. Selain pidana pokok sebagaimana dimaksud dalam ayat (2) terhadap Anak Nakal dapat juga dijatuhkan pidana tambahan, berupa perampasan barang-barang tertentu dan atau pembayaran ganti rugi.
4. Ketentuan mengenai bentuk dan tata cara pembayaran ganti rugi diatur lebih lanjut dengan Peraturan Pemerintah.

Sebagaimana ketentuan diatas dapat dilihat bahwa sanksi pidana dalam UU Pengadilan Anak mengenal pidana pokok masih terasa kental terbukti adanya sanksi penjara diatur dalam urutan yang pertama, padahal mengenai proses dalam Pengadilan menurut Soedarto dalam Bukunya

Agung yang menyatakan bahwa peradilan anak meliputi segala aktivitas pemeriksaan dan pemutusan perkara yang menyangkut kepentingan anak.¹⁵ ketentuan pidana penjara sebagaimana diatas dalam Undang-Undang Pengadilan Anak mencerminkan adanya peluang hakim dalam menerapkan sanksi penjara kepada anak nakal, ketentuan sanksi penjara lebih bisa diterapkan karena merupakan pidana pokok, dan berpeluang untuk dijatuhkan oleh hakim, ketentuan sanksi pidana yang selama ini sebagai rujukan dalam menjatuhkan putusan dibanding dengan tindakan, andai saja hukuman ini dijatuhkan hakim tidak bisa dipersalahkan, UU Pengadilan Anak memang pengaturannya demikian, hakim dengan kewenangannya tentu saja tidak bisa dipersalahkan.¹⁶ Padahal penanganan anak dalam proses hukum di penyidikan, penuntutan, dan pengadilan mempunyai banyak potensi stigmatisasi anak, tentu saja ini merugikan perkembangan anak dimasa depan, bahwa kajian kriminolog mengisyaratkan bahwa stigmatisasi bisa membakas kepada anak dan potensial sebagai faktor kriminolog, anak mempunyai kecenderungan untuk mengulangi perbuatannya kembali di masyarakat.¹⁷

Pengaturan pidana penjara yang terdapat dalam UU Pengadilan Anak hakim menjatuhkan pidana sebagaimana dalam pasal 26 ayat 1 sampai 5 yakni : (1) Pidana penjara yang dapat dijatuhkan kepada Anak

¹⁵ Agung Wahyono dan Ny. Siti Rahayu , *Tinjauan Tentang Peradilan Anak Di Indonesia*, Sinar Grafika, Jakarta, 1993, Hal. 14

¹⁶ Wawancara dengan informan hakim di Pengadilan Negeri Sleman, tanggal 20 Agustus 2012.

¹⁷ Paulus Hadisuprpto, *Peradilan Restoratif : Peradilan Anak di Indonesia Masa Depan*, Pidato Pengukuhan Guru Besar dalam Bidang Kriminologi, pada tanggal 18 Februari 2006. Semarang : Universitas Diponegoro (UNDIP), 2006. Hal. 25

Nakal sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1 angka 2 huruf a, paling lama 1/2 (satu per dua) dari maksimum ancaman pidana penjara bagi orang dewasa. (2) Apabila Anak Nakal sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1 angka 2 huruf a, melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana mati atau pidana penjara seumur hidup, maka pidana penjara yang dapat dijatuhkan kepada anak tersebut paling lama 10 (sepuluh) tahun. (3) Apabila Anak Nakal sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1 angka 2 huruf a, belum mencapai umur 12 (dua belas) tahun melakukan tindak pidana yang diancam pidana mati atau pidana penjara seumur hidup, maka terhadap Anak Nakal tersebut hanya dapat dijatuhkan tindakan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 24 ayat (1) huruf b. (4) Apabila Anak Nakal sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1 angka 2 huruf a, belum mencapai umur 12 (dua belas) tahun melakukan tindak pidana yang tidak diancam pidana mati atau tidak diancam pidana penjara seumur hidup, maka terhadap Anak Nakal tersebut dijatuhkan salah satu tindakan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 24.

Sedangkan sanksi tindakan terdapat pada pasal 24 ayat 1 dan 2 yakni : (1) Tindakan yang dapat dijatuhkan kepada Anak Nakal ialah : a. mengembalikan kepada orang tua, wali, atau orang tua asuh; b. menyerahkan kepada negara untuk mengikuti pendidikan, pembinaan, dan latihan kerja; atau c. menyerahkan kepada Departemen Sosial, atau Organisasi Sosial Kemasyarakatan yang bergerak di bidang pendidikan, pembinaan, dan latihan kerja. (2) Tindakan sebagaimana dimaksud dalam

ayat (1) dapat disertai dengan teguran dan syarat tambahan yang ditetapkan oleh Hakim.

Pidana denda UU Pengadilan Anak pada pasal 28 ayat 1 sampai 3 yaitu : (1) Pidana denda yang dapat dijatuhkan kepada Anak Nakal paling banyak $\frac{1}{2}$ (satu per dua) dari maksimum ancaman pidana denda bagi orang dewasa. (2) Apabila pidana denda sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) ternyata tidak dapat dibayar maka diganti dengan wajib latihan kerja. (3) Wajib latihan kerja sebagai pengganti denda dilakukan paling lama 90 (sembilan puluh) hari kerja dan lama latihan kerja tidak lebih dari 4 (empat) jam sehari serta tidak dilakukan pada malam hari.

Pidana bersyarat pada pasal 29 ayat 1 sampai 9 yaitu : (1) Pidana bersyarat dapat dijatuhkan oleh Hakim, apabila pidana penjara yang dijatuhkan paling lama 2 (dua) tahun. (2) Dalam putusan pengadilan mengenai pidana bersyarat sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) ditentukan syarat umum dan syarat khusus. (3) Syarat umum ialah bahwa Anak Nakal tidak akan melakukan tindak pidana lagi selama menjalani masa pidana bersyarat. (4) Syarat khusus ialah untuk melakukan atau tidak melakukan hal tertentu yang ditetapkan dalam putusan hakim dengan tetap memperhatikan kebebasan anak. (5) Masa pidana bersyarat bagi syarat khusus lebih pendek daripada masa pidana bersyarat bagi syarat umum. (6) Jangka waktu masa pidana bersyarat sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) paling lama 3 (tiga) tahun. (7) Selama menjalani masa pidana bersyarat, Jaksa melakukan pengawasan, dan Pembimbing

Kemasyarakatan melakukan bimbingan agar Anak Nakal menepati persyaratan yang telah ditentukan. (8) Anak Nakal yang menjalani pidana bersyarat dibimbing oleh Balai Pemasyarakatan dan berstatus sebagai Klien Pemasyarakatan. (9) Selama Anak Nakal berstatus sebagai Klien Pemasyarakatan dapat mengikuti pendidikan sekolah.

Berbeda dengan Undang-Undang No 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak tentang ketentuan sanksi pada anak berkonflik dengan Hukum, terdapat pada pasal 71 ayat 1 sampai 5 yaitu : (1) Pidana pokok bagi Anak terdiri atas: a. pidana peringatan; b. pidana dengan syarat: 1) pembinaan di luar lembaga ada dalam pasal 75 ayat 1 huruf a sampai c meliputi a. mengikuti program pembimbingan dan penyuluhan yang dilakukan oleh pejabat pembina; b. mengikuti terapi di rumah sakit jiwa; atau c. mengikuti terapi akibat penyalahgunaan alkohol, narkotika, psikotropika, dan zat adiktif lainnya. Dan ayat 2 yang intinya apabila anak melanggar syarat khusus maka pejabat Pembina dapat mengusulkan kepada hakim pengawas untuk memperpanjang masa pembinaan lamanya tidak melampaui maksimum dua kali masa pembinaan yang belum dilaksanakan.

Selanjutnya Pelayanan masyarakat, ini merupakan perbuatan yang mendidik anak supaya bisa bertanggung jawab secara mandiri sekaligus sebagai upaya meningkatkan kepedulian kepada masyarakat dalam hal-hal positif, apabila anak tidak melakukan hal tersebut tanpa alasan sah hakim dapat memerintahkan anak tersebut untuk mengulangi seluruh atau

sebagian pelayanan masyarakat, yang lamanya paling singkat 7 jam dan paling lama 120 jam.

Pidana Pengawasan, yang dapat dijatuhkan kepada Anak sebagaimana dimaksud dalam Pasal 71 ayat (1) huruf b angka 3 paling singkat 3 (tiga) bulan dan paling lama 2 (dua) tahun. Anak dijatuhi pidana pengawasan sebagaimana dimaksud pada ayat (1), Anak ditempatkan di bawah pengawasan Penuntut Umum dan dibimbing oleh Pembimbing Kemasyarakatan.

Selanjutnya huruf c. Pelatihan kerja, Pidana pelatihan kerja ini dilaksanakan di lembaga yang melaksanakan pelatihan kerja yang sesuai dengan usia Anak. dikenakan paling singkat 3 (tiga) bulan dan paling lama 1 (satu) tahun

Huruf d. Pembinaan dalam lembaga, dilakukan di tempat pelatihan kerja atau lembaga pembinaan yang diselenggarakan, baik oleh pemerintah maupun swasta. Pidana pembinaan di dalam lembaga dijatuhkan apabila keadaan dan perbuatan Anak tidak membahayakan masyarakat. Serta Pembinaan dalam lembaga dilaksanakan paling singkat 3 (tiga) bulan dan paling lama 24 (dua puluh empat) bulan.

Pidana penjara dalam hal anak berkonflik dengan hukum hanya digunakan sebagai upaya terakhir. Anak dijatuhi pidana penjara di LPKA apabila keadaan dan perbuatan Anak akan membahayakan masyarakat. Pidana penjara yang dapat dijatuhkan kepada Anak paling lama 1/2 (satu perdua) dari maksimum ancaman pidana penjara bagi orang dewasa.

Pembinaan di LPKA dilaksanakan sampai Anak berumur 18 (delapan belas) tahun. Anak yang telah menjalani 1/2 (satu perdua) dari lamanya pembinaan di LPKA dan berkelakuan baik berhak mendapatkan pembebasan bersyarat. 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. Kemudian Pidana tambahan terdiri dari: a. perampasan keuntungan yang diperoleh dari tindak pidana; atau b. pemenuhan kewajiban adat. (3) Apabila dalam hukum materil diancam pidana kumulatif berupa penjara dan denda, pidana denda diganti dengan pelatihan kerja. (4) Pidana yang dijatuhkan kepada Anak dilarang melanggar harkat dan martabat Anak.

Mengenai sanksi Tindakan dapat diketahui pada pasal 28 yaitu : Tindakan yang dapat dikenakan kepada Anak meliputi: a. pengembalian kepada orang tua/Wali. b. penyerahan kepada seseorang. c. perawatan di rumah sakit jiwa. d. perawatan di LPKS. e. kewajiban mengikuti pendidikan formal dan/atau pelatihan yang diadakan oleh pemerintah atau badan swasta. f. pencabutan surat izin mengemudi; dan/atau g. perbaikan akibat tindak pidana. Hal ini dilakukan semata-mata karena kepentingan terbaik anak, banyak pendapat bahwa tindakan merupakan sebuah

tindakan yang bertujuan untuk mendidik terpidana dan sekaligus sebagai edukasi.¹⁸

Pengaturan sanksi pidana dan tindakan yang ada dalam Undang-Undang No 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak dan Undang-Undang No 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak terlihat banyak perbedaan UU SPPA lebih mengedepankan tindakan daripada pidana, hal ini sesuai dengan apa yang di amanatkan oleh PBB dalam hal perlindungan Anak yaitu Konvensi Hak-Hak Anak (*Convention on the Rights of the Child*) yang mengatur prinsip kepentingan terbaik anak. Negara mempunyai kewajiban perlindungan hukum terhadap anak, kewajiban untuk memberikan perlindungan khusus terhadap anak yang berkonflik dengan hukum salah satunya dengan membuat Undang-undang yang relevan untuk diterapkan.

B. Perlindungan Hak Anak di Indonesia saat ini dalam Undang-Undang No 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak

Pelaksanaan proses peradilan anak di Indonesia secara bertahap dilakukan dengan proses penyelidikan, penyidikan, penuntutan, proses pemeriksaan di pengadilan dan proses pelaksanaan putusan. Adapun lembaga-lembaga yang terkait dengan proses pemeriksaan pengadilan anak yaitu : Kepolisian; Balai Pemasyarakatan; Kejaksaan; Pengadilan; Penasehat hukum dan Lembaga Pembinaan Khusus Anak/LPKA.

¹⁸ Utrech, *Rangkaian Sari Kuliah Hukum Pidana II*, Surabaya : Pusaka Tinta Mas, 1987 hal 360

Sehubungan dengan tahapan yang terkait dengan proses peradilan anak, maka perlunya aturan yang berpihak kepada kepentingan anak. Seorang anak yang berkonflik dengan hukum memerlukan perlindungan hukum, hal ini harus dilakukan karena anak merupakan tunas bangsa di masa depan, perlindungan hukum menyangkut semua aturan hukum yang berlaku, perlindungan ini sangat diperlukan karena anak mempunyai keterbatasan fisik dan mentalnya, oleh karena itu perlindungan dan perawatan harus dilakukan kepada anak yang berkonflik dengan hukum, aspek perlindungan hukum menyangkut hukum pidana, hukum acara pidana, hukum tata Negara dan perdata.¹⁹

Andaikan anak tetap dikenakan sanksi pidana anak perlu diperhatikan perlindungan dan kepentingannya, karena hal ini juga termasuk kesejahteraan anak yang tidak boleh diabaikan. Apabila kesejahteraan anak tidak diperhatikan maka akan merugikan anak itu sendiri terutama dalam memperoleh hak-haknya. Hak-hak anak dalam proses hukum dapat dipahami sebagai suatu perwujudan keadilan. Pemikiran hukum pidana pada dasarnya memberikan sanksi bagi para pelaku tindak pidana yang mempunyai fungsi untuk memberikan efek jera bagi pelaku tindak pidana tersebut, dengan cara mencabut hak orang atas kehidupan, kebebasan atau

¹⁹ Hakristuti Harkrisnowo, *Menelaah Sistem Peradilan Pidana Terpadu* (dalam konteks Indonesia) Seminar Keterpaduan Sistem Peradilan Pidana di Medan. Tanggal 4 -5 April Tahun 2002. Hal 3

hak milik mereka, namun dalam hal anak perlu diperhatikan adanya dampak yang timbul dari pidana tersebut.²⁰

Dalam kerangka ini, pendekatan kesejahteraan dapat dijadikan sebagai dasar filosofi penanganan terhadap pelanggaran hukum oleh anak. Pada prinsipnya pendekatan ini didasari 2 (dua) faktor sebagai berikut :

1. Anak-anak dianggap belum mengerti benar kesalahan yang telah diperbuat, sehingga sudah sepantasnya diberikan pengurangan hukuman, serta pembedaan pemberian hukuman bagi anak-anak dengan orang dewasa.
2. Bila dibandingkan dengan orang dewasa, anak-anak diyakini lebih mudah dibina dan disadarkan.²¹

Berkaitan dengan anak yang berhadapan dengan hukum diatas tentu penanganannya dengan menggunakan instrument hukum untuk menyelesaikannya, kebijakan ini disesuaikan dengan sistem hukum di Indonesia, Negara hukum harus meletakkan sesuatunya berdasarkan aturan yang ada, disamping itu mengenal adanya asas legalitas, maka kemudian dalam perlindungan hukum di Indonesia menggunakan Undang-undang yang baru yang ada yakni Undang-Undang 11 Nomor tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak. Pembentukan Undang-Undang ini dirasa sudah pas bila diterapkan di Indonesia, disamping telah mengadopsi Ketentuan yang ada dalam Konvensi Hak Anak (*United Nations Convention*

²⁰ Haji N.A. Noor Mohammad, *Proses Hukum Bagi Orang yang Didakwa Melakukan Kejahatan*, dalam *Hak Sipil dan Politik : Esai-Esai Pilihan*, Ifdhal Kasim (Editor), Jakarta : Elsam, 2001, Hal. 180.

²¹ Purnianti, Mamik Sri Supatmi, dan Ni Made Martini Tinduk, *Analisa Situasi Sistem Peradilan Pidana Anak (Juvenile Justice System) di Indonesia*, UNICEF Indonesia, 2003. Hal. 73

On The Right of the Child 1989) dan keperpihakan kepada kepentingan terbaik anak (*the principle of the best interests of the child*).

Penanganan anak berkonflik dengan hukum bisa dilihat dalam Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana yang terdapat pada pasal 5 ayat 1 yaitu "*Sistem Peradilan Pidana Anak wajib mengutamakan pendekatan Keadilan Restoratif*". Kemudian model Diversi yang diatur dalam pasal 6 dan 7. Pada intinya Model diversi ini wajib dilakukan dalam tahap penyidikan, penuntutan, pengadilan.

Penerapan sanksi dengan Restorative Justice yang bersifat restoratif atau disebut *restorative justice* saat ini lebih layak diterapkan dalam menangani tindak pidana yang dilakukan anak, penerapan model *restorative justice* ini menurut Muladi menghilangkan stigma negatif yang ada dalam diri anak.²² Prinsip ini merupakan hasil eksplorasi dan perbandingan antara pendekatan kesejahteraan dan pendekatan keadilan. *Restorative justice* berlandaskan pada prinsip-prinsip *due process* yang sangat menghormati hak-hak hukum tersangka, seperti hak untuk diperlakukan sebagai orang yang tidak bersalah hingga vonis pengadilan menetapkan demikian, hak untuk membela diri, dan mendapatkan hukuman yang proporsional dengan kejahatan yang dilakukannya. Selain itu, melalui model ini, kepentingan korban sangat diperhatikan yang diterjemahkan melalui mekanisme

²² Muladi, *Kapita Selekta Hukum Pidana*, Semarang : Badan Penerbit Universitas Diponegoro, 1995, hal 90

hukuman dengan tetap memperhatikan hak asasi anak yang disangka telah melakukan pelanggaran hukum pidana.²³

Penanganan anak berkonflik dengan hukum dengan pengalihan sanksi atau biasa disebut Diversi merupakan alternative formal yang diatur dalam Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak, pada intinya diversi ini mempunyai kesamaan dengan nilai-nilai kebudayaan jawa yang mengenal adanya non dogmatig, toleran, akomodatif dan optimistis, semua ini memperlihatkan karakter dan watak kejawaan, seperti percaya kepada tuhan, idelistik, percaya pada takdir, bersikap pasrah tapi tidak fatalistik, lebih mengutamakan hakikat dari pada ritual formal, meutamakan cinta kasih sayang sebagai landasan pokok hubungan antar manusia, menghormati agamain dan tidak menganggap bahwa keyakinannya adalah benar.²⁴ Ciri khas orang jawa dengan cara berfikir yang terobsesi oleh nilai-nilai budaya jawa seperti : budi luhur, lembah manah, tepa slira dan sebagainya. Nilai tersebut bertujuan untuk mewujudkan kedamaian dan ketentraman dalam kehidupan dengan terlahirnya sikap rukun, saling menghormati, menghargai, dan menghindari konflik.²⁵ Dengan begitu diversi merupakan sebuah pranata kehidupan sosial sebagaimana adat budaya jawa yang semua bertujuan untuk kedamaian bermasyarakat, dari

²³ Purnianti, *Op Cit.* hal 74

²⁴ Sudharto, "Sumbangan Jawa Untuk Pembangunan Karakter Bangsa", dalam *Dewaruci Jurnal Dinamika Islam dan Budaya Jawa*, Edisi 12 tahun 2006, Semarang : Pusat Pengkajian Islam dan Budaya Jawa IAIN Walisongo, hal 62.

²⁵ H Sarjana Hadiatmaja dan Kuswa Indah, *Pranata Sosial Dalam Masyarakat Jawa*, Yogyakarta : Grafika Indah, 2009, hal 33

keduanya mempunyai kesamaan dalam hal perlindungan masyarakat terutama anak-anak.

Diversi yang ada dalam Undang-undang 11 Nomor tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, mempunyai kesamaan dengan adat budaya Jawa, dan juga mempunyai kesamaan dengan hukum Islam, dalam hukum Islam diterapkan beberapa asas yaitu²⁶ : asas legalitas, asas keseimbangan, asas penundaan hukuman, asas keadilan. *Pertama Asas legalitas* dalam hukum Islam terdapat Al- Quran surat Al Isro ayat 15 bahwa Allah tidak akan mengazab kaum sebelum kami mengutus rosul, ini menegaskan bahwa rosul diutus sebagai pembawa misi kepada manusia yang berupa perintah dan larangan, memberikan dasar pembeda dalam memberikan sanksi atas suatu pelanggaran, asas ini mencerminkan bahwa pertama mempunyai makna kepastian hukum, kedua nash-nash yang diturunkan tidak berlaku surut, asas ini mempunyai kesamaan dengan Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak yang didalamnya ada aturan yang mempunyai nilai kepastian hukum.²⁷

Kedua Asas Keseimbangan hukum Islam tidak membenarkan adanya penjatuhan hukuman yang berlebihan, bahkan hukum Islam menghibau terutama kepada korban untuk member maaf atas tindakan pelaku, dalam hal ini merupakan sebuah asas keseimbangan antara kepentingan mewujudkan ketertiban masyarakat di satu pihak melindungi hak asasi

²⁶ Chaerudin dan Syarif Fadillah. *Korban Kejahatan dalam Perspektif Vikimologi dan Hukum Pidana Islam*, Jakarta : Grahdika Press, 2004. hal.82

²⁷ *Ibid*

individu pelaku dan korban.²⁸ *Ketiga Asas Penundaan hukuman*, asas ini diketahui setelah adanya hadis Nabi yang diriwayatkan oleh Baehaqi yang bunyinya : “Tangguhkanlah penjatuhan hukuman huddud jika didalamnya terdapat keragu-raguan” (HR. Bāehaqi) dalam hadis lain Abu Hurairah menerangkan : “ Bahwa Nabi Muhammad SAW pernah menahan seseorang dalam suatu tuduhan selama satu hari satu malam dengan harapan agar ia mengatakan kebenaran dan mengakui terus terang” asas ini bersesuaian dengan maksud dalam Undang-undang 11 Nomor tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, dalam pelaksanaan diversifikasi adalah pengalihan hukuman dengan program-program yang mendidik anak, sehingga hadis tersebut mempunyai substansi yang sama yakni tidak langsung member hukuman pidana kalau memang masih bisa ditunda dengan member kesempatan kepada anak dan mengalihkan dengan hal-hal yang bersifat membangun.²⁹

Keempat Asas Keadilan, hukum islam menyuruh manusia agar berbuat adil terutama pada penegak hukum, keadilan dalam berkehidupan akan berimplikasi pada kedamaian dan ketertiban masyarakat. Dalam kaitannya dengan hukum islam maka apa yang dijatuhkan harus berdasar pada memelihara stabilitas keamanan, memperbaiki pelaku terpidana, dan menangkal pelaku agar tidak menjadi residivis, sedangkan aspek perbaikan dan pendidikan pada hakikatnya terkandung dalam rehabilitasi.³⁰ Hukum islam hakim mempunyai pilihan dan dapat menjatuhkan pidana secara

²⁸ *Ibid*

²⁹ *Ibid*

³⁰ *Ibid*

alternative tergantung pada kondisi pelaku dan korban, tentu saja demi keadilan, hakim juga mempertimbangkan adanya pengampunan dari korban, dengan konsekuensi korban tidak akan mengulangi, dan akan memperbaiki tingkah lakunya, anak-anak yang melakukan sebuah kejahatan dalam hukum islam tidak dikenakan hukuman, karena alasan anak tidak dipidana menurut para ahli fikih yaitu : masa tidak adanya kemampuan berfikir, kemampuan berfikir lemah, dengan begitu hakim bisa member hukuman yang bersifat pendidikan dan bertanggung jawab kepada dirinya.³¹ semua ini tidak bisa dilepaskan dengan asas keadilan, dimana penjatuhan hukuman sesuai dengan kemampuannya, sehingga hukum dirasa tepat dalam penerapannya. Asas keadilan dalam hukum Islam dikaitkan dengan Undang-undang 11 Nomor tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak mempunyai persamaan dalam hal perlindungan anak, dimana diversi diterapkan kepada anak agar kepentingan terbaik anak bisa terlindungi, dan anak tetap bisa menjalankan hak pribadinya dalam melindungi perkembangannya.

Undang-undang 11 Nomor tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak juga mengamanatkan perlindungan anak secara maksimal, perlindungan anak berupa pemenuhan hak-hak yang harus didapat berhubungan dengan perlakuan kepada diri anaknya, segala perlakuan harus dilakukan oleh orang-orang yang mengerti betul tentang karakteristik anak, orang-orang tersebut yang secara langsung berhubungan dengan anak disaat anak berkonflik dengan hukum, seperti penyidik, penuntut umum, hakim,

³¹ Hanafi, *Asas-Asas Hukum Pidana Islam*, Jakarta : Bulan Bintang, 1967, hal 269

dan petugas lainnya, menjadikan para penegak hukum ahli atau profesional dalam menangani anak wajib dipenuhi oleh Negara, disediakan secara layak penyidik khusus anak, penuntut umum khusus anak, hakim khusus anak, semua penegak hukum harus bisa memperlakukan anak berbeda dengan orang dewasa, agar semua bisa terlaksana dengan baik maka pemerintah berkewajiban menyelenggarakan pendidikan dan pelatihan untuk memberi bekal agar para penegak hukum bisa benar-benar mementingkan generasi muda, anak-anak tidak bisa dipungkiri akan menjadi pengganti atau penerus kehidupan dimasa yang akan datang.

Kemudian mengenai sarana prasarana yang diatur dalam Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak wajib diadakan oleh negara seperti seperti lembaga penempatan anak sementara/LPAS, lembaga penyelenggaraan kesejahteraan social/LPKS, lembaga pembinaan khusus anak/LPKA, serta Balai Pemasarakatan menyeluruh di Kabupaten/Kota. Artinya sarana prasarana ini sebagai bentuk perlindungan anak yang wajib diberikan agar menikmati rasa kenyamanan, keamanan, dan anak tetap bisa berpartisipasi seperti layaknya anak, sarana ini wajib disediakan oleh Negara agar tercipta generasi berkualitas yang bisa bermanfaat bagi masyarakat dan negara.

Perlindungan anak dalam Undang-Undang Nomor 11 Nomor tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak tidak hanya pada pelaku namun perlindungan terhadap anak korban dan anak saksi, pengaturan anak korban dan anak saksi ada dalam pasal 89 yaitu : anak saksi dan anak korban

berhak atas rehabilitasi medis, rehabilitasi sosial, baik didalam lembaga maupun diluar lembaga. Berhak mendapatkan jaminan keselamatan fisik, mental, maupun sosial, serta berhak mendapatkan informasi mengenai perkembangan perkara.

Pada pasal 91 yaitu³² :

1. Berdasarkan pertimbangan atau saran Pembimbing Kemasyarakatan, Pekerja Sosial Profesional atau Tenaga Kesejahteraan Sosial atau Penyidik dapat merujuk Anak, Anak Korban, atau Anak Saksi ke instansi atau lembaga yang menangani perlindungan anak atau lembaga kesejahteraan sosial anak.
2. Dalam hal Anak Korban memerlukan tindakan pertolongan segera, Penyidik, tanpa laporan sosial dari Pekerja Sosial Profesional, dapat langsung merujuk Anak Korban ke rumah sakit atau lembaga yang menangani perlindungan anak sesuai dengan kondisi Anak Korban.
3. Berdasarkan hasil Penelitian Kemasyarakatan dari Pembimbing Kemasyarakatan dan laporan sosial dari Pekerja Sosial Profesional atau Tenaga Kesejahteraan Sosial, Anak, Anak Korban, dan/atau Anak Saksi berhak memperoleh rehabilitasi medis, rehabilitasi sosial, dan reintegrasi sosial dari lembaga atau instansi yang menangani perlindungan anak.
4. Anak Korban dan/atau Anak Saksi yang memerlukan perlindungan dapat memperoleh perlindungan dari lembaga yang menangani perlindungan saksi dan korban atau rumah perlindungan sosial sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Artinya Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak dalam melindungi anak tidak hanya sebagai pelaku, namun kepada korban dan saksi, dalam sebuah kejahatan banyak korban mengalami penderitaan, penderitaan fisik atau psikis, apalagi korban masih anak, trauma yang dialami tentu saja tidak serta merta hilang dengan mudah, bisa jadi dampak yang dialami lebih berat, sehingga Negara wajib melindungi dengan cara rehabilitasi apa yang dibutuhkan, baik mengenai fisik maupun psikis, anak

³² Undang-Undang Nomor 11 Nomor tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak

merupakan asset bangsa sebagai penerus, walaupun anak sebagai pelaku dan anak sebagai korban tetap wajib dilindungi sebaik-baiknya tanpa adanya diskriminasi.

Perlindungan Hak Anak pada pasal 19 ayat 1 dan 2 dalam Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak terkait kewajiban setiap orang untuk merahasiakan identitas anak sebagai pelaku, anak sebagai korban, dan anak sebagai saksi, nama orang tua, alamat, wajah, yang menyangkut jati diri. Artinya identitas merupakan salah satu hal yang penting untuk diperhatikan, efek dari pemberitaan atau mengungkapkan identitas akan membekas terhadap anak, sehingga anak akan di cap negative walaupun anak tidak melakukan kejahatan lagi, pemberitaan bisa berdampak dan memunculkan rasa malu berkepanjangan, bila ini terjadi justru anak akan mengalami kerugian dengan stigma-stigma negative tersebut, maka perlunya merahasiakan identitas.³³

Selanjutnya mengenai penanganan yang diterapkan dalam hal anak sebagai pelaku tindak pidana atau anak berkonflik dengan hukum, dengan menggunakan sarana penal atau hukum pidana, walaupun dalam menggunakan sarana hukum harus berhati hati, karena dalam sanksi pidana terdapat suatu sesuatu yang menyedihkan, sehingga hukum pidana dikatakan sebagai “mengiris dagingnya sendiri” Sering dikatakan, bahwa sanksi pidana mempunyai keterbatasan dan mengandung beberapa

³³ Jim Consedine, *Restorative Justice Healing the Effects of Crime*, Plaugh's Hares Publications : Christ Church. 1996, hal. 99

kelemahan dan ujungnya hanya sebagai pembalasan dengan pemenjaraan.³⁴ Penggunaan hukum pidana untuk penanggulangan kejahatan perlu memperhatikan fungsi hukum pidana yang subsider, yaitu hukum pidana baru digunakan apabila upaya-upaya lain diperkirakan memberi hasil yang kurang memuaskan atau kurang sesuai rencana pembangunan nasional.³⁵

Menurut Barda Nawawi bahwa penerapan hukum pidana yang berujung pada penjara mempunyai tujuan yakni perlindungan terhadap masyarakat dan perbaikan terhadap pelaku, yang berkaitan dengan perlindungan masyarakat menyangkut mencegah, mengurangi, mengendalikan tindak pidana dan memulihkan keseimbangan masyarakat, member rasa aman, menyelesaikan konflik, sedangkan mengenai perbaikan meliputi rehabilitasi memasyarakatkan kembali pelaku.³⁶ Namun realitanya apakah penjara mengurangi tindak pidana, dirasa tidak, karena semakin banyak anak dipidana tidak semakin berkurang tindak pidana yang ada, melihat keadaan demikian penjara bukan merupakan hal pokok untuk mengurangi kejahatan, justru anak dalam penjara akan mempelajari teknik kejahatan sehingga disaat keluar akan mengulanginya, disamping itu anak akan di cap jahat yang melekat walaupun anak tidak melakukan kejahatan.³⁷

³⁴ Roeslan Saleh, *Dari Lembaran Kepustakaan Hukum Pidana*, Jakarta : Sinar Grafika, 1988, hal.38

³⁵ Soedarto, *Hukum Pidana dan Perkembangan Masyarakat (Kajian Terhadap Pembaharuan Hukum Pidana)*, Bandung : Sinar Baru, 1983, hal. 17

³⁶ Barda Nawawi Arief, *Kebijakan Penanggulangan Kejahatan Dengan Pidana Penjara*, Semarang : CV Ananta, 1994, hal. 106

³⁷ Barda Nawawi Arief, *Kebijakan Legislatif dalam Rangka Mengefektifkan Pidana Penjara*, Semarang : Badan Penerbit Universitas Diponegoro, 1994, hal. 44

Banyaknya kritik terhadap penjara menimbulkan pemikiran untuk mencari bentuk-bentuk alternatif dalam penanganan anak, berbagai diskusi, seminar diadakan agar menciptakan sebuah terobosan baru dalam penanganan anak berkonflik dengan hukum, tentu saja di Indonesia dalam Undang-Undang Nomor 11 Nomor tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, dalam undang-undang ini mengatur sebuah sanksi yang tidak mengedepankan kepada pidana penjara, pidana penjara sebagai alternative terakhir setelah pidana yang lain, hal ini diatur dalam pasal 6 mengenai diversi, dimana langkah ini bertujuan agar tidak adanya proses hukum lebih lanjut, dan tujuan utama kebutuhan terbaik anak, anak merasa bertanggung jawab dengan apa yang ia perbuat, serta menghindari perampasan kemerdekaan. Selain itu sanksi yang diberikan kepada anak pelaku tindak pidana pada pasal 71 ayat 1 sampai 5³⁸ :

1. Pidana pokok bagi Anak terdiri atas:
 - a. pidana peringatan.
 - b. pidana dengan syarat.
 - 1) pembinaan di luar lembaga;
 - 2) pelayanan masyarakat; atau
 - 3) pengawasan.
 - c. pelatihan kerja;
 - d. pembinaan dalam lembaga; dan
 - e. penjara.
2. Pidana tambahan terdiri atas:
 - a. perampasan keuntungan yang diperoleh dari tindak pidana; atau
 - b. pemenuhan kewajiban adat.
3. Apabila dalam hukum materiil diancam pidana kumulatif berupa penjara dan denda, pidana denda diganti dengan pelatihan kerja.
4. Pidana yang dijatuhkan kepada Anak dilarang melanggar harkat dan martabat Anak.

³⁸ Undang-Undang Nomor 11 Nomor tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak

Melihat komposisi sanksi pidana ini dirasa sudah tepat, dalam urutan tersebut sanksi penjara merupakan sanksi yang diakhirkan, terbukti alternative penanganan anak mengedepankan pembinaan dengan harapan anak bisa bertanggung jawab atas perbuatannya, andaikan anak tidak mau melaksanakan masih ada upaya-upaya lain untuk mengatasinya dengan pidana yang lain, sehingga memang patut bahwa pidana penjara merupakan pidana yang digunakan untuk tahap yang terakhir. Pada dasarnya suatu bentuk hukuman adalah pembalasan namun bentuk pembalasan itu akan berimplikasi kepada kerugian secara langsung atau tidak, apabila dalam pembalasan itu tidak mengakibatkan dampak negative tentu saja hal ini dianjurkan, hukuman ini pada hakikatnya membebaskan diri dari rasa bersalah orang yang melakukan tindak pidana, karena dalam jiwa seseorang sebenarnya mempunyai jiwa spiritual yang ideal, sehingga nilai-nilai idealisme itu perlu dimunculkan, apalagi Negara Indonesia merupakan Negara yang berKetuhanan yang Maha Esa.³⁹

Sanksi yang bisa bisa dijatuhkan terhadap anak, dalam UU SPPA selain pidana juga ada tindakan pada Pasal 82 ayat 1 sampai 4 yaitu⁴⁰ :

5. Tindakan yang dapat dikenakan kepada Anak meliputi:
 - h. pengembalian kepada orang tua/Wali;
 - i. penyerahan kepada seseorang;
 - j. perawatan di rumah sakit jiwa;
 - k. perawatan di LPKS;
 - l. kewajiban mengikuti pendidikan formal dan/atau pelatihan yang diadakan oleh pemerintah atau badan swasta;
 - m. pencabutan surat izin mengemudi; dan/atau

³⁹ Romli Atmasasmita, *Kapita Selekta Hukum Pidana dan Kriminologi*, Bandung : Mandar Baru, 1994, hal. 93

⁴⁰ Undang-Undang Nomor 11 ...*Op cit.*

- n. perbaikan akibat tindak pidana.
6. Tindakan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf d, huruf e, dan huruf f dikenakan paling lama 1 (satu) tahun.
 7. Tindakan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat diajukan oleh Penuntut Umum dalamuntutannya, kecuali tindak pidana diancam dengan pidana penjara paling singkat 7 (tujuh) tahun.
 8. Ketentuan lebih lanjut mengenai tindakan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diatur dengan Peraturan Pemerintah.

Sanksi tindakan sebagaimana di atas merupakan sebuah bentuk perlindungan kepada hak anak, sanksi tindakan terhadap anak yang melakukan tindak pidana itu lebih menitikberatkan pada kesejahteraan anak itu sendiri dari pada kepentingan masyarakat secara keseluruhan. Kata "Pidana" berarti hal yang "dipidanakan", maka unsur "hukuman" sebagai suatu pembalasan termasuk dalam kata "pidana". Kalau kita kaitkan dengan sanksi pidana, berarti hukuman sebagai pembalasan yang dideritakan kepada seorang anak, maka dengan ini sangatlah mempengaruhi perilaku anak dan ataupun perkembangan fisik, mental yang akan menjatuhkan anak itu sendiri sebagai generasi penerus bangsa. Berbeda dengan pidana, maka tindakan bertujuan melindungi masyarakat, sedangkan pidana menitikberatkan pada pengenaan sanksi kepada pelaku suatu perbuatan. Tetapi secara teori, sukar dibedakan dengan cara demikian, karena pidanapun sering disebut bertujuan untuk mengamankan masyarakat dan memperbaiki terpidana.⁴¹ Namun sanksi pidana dalam Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak/SPPA terlihat adanya upaya reposisi dengan edukasi, walaupun pidana penjara masih tetap ada, namun dari susunannya,

⁴¹ Andi Hamzah, *Sistem Tindak Pidana dan Pemidanaan Indonesia*, Jakarta : Pradnya Paramita, 1999, hal. 65.

pidana penjara merupakan langkah terakhir, dalam pengaturannya pidana penjara hanya diterapkan kepada anak yang megulangi perbuatannya, disamping perbuatan pidana merupakan pidana serius, dengan begitu sanksi pidana yang ada dalam Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana merupakan bentuk rehabilitasi anak dari sifat buruk, dan sanksi tersebut merupakan pembelajaran bagi anak sebagai upaya mempertanggung jawabkan secara edukasi dan tidak kesengsaraan.

Sanksi Tindakan dalam Undang-Undang SPPA lebih bersifat melindungi mendidik serta bersifat sosial, karena bersumber dari ide dasar perlindungan masyarakat dan pembinaan atau perawatan terhadap terpidana, dengan demikian perbedaan prinsip sanksi pidana dengan tindakan terletak pada ada tidaknya unsur pencelaan bukan pada ada tidaknya unsur penderitaan.⁴² Menurut J E Jonkers sanksi pidana dititik beratkan pada pidana yang ditetapkan untuk kejahatan yang dilakukan, sedangkan sanksi tindakan mempunyai tujuan yang lebih bersifat sosial.⁴³

Tindakan ditinjau dari teori-teori pemidanaan merupakan saksi yang tidak membalas dengan penderitaan atau pencelaan, ia semata-mata sebagai prevensi khusus, yakni melindungi masyarakat dari kepentingan yang meresahkan masyarakat tersebut, intinya sanksi pidana berorientasi

⁴² Muladi dan Barda Nawawi, *Teori-Teori dan Kebijakan Pidana*, Bandung : Alumni 1995 hal 5

⁴³ J E. Jonkers, *Buku Panduan Hukum Pidana Hindia Belanda*. Jakarta : PT Bina Aksara, 1987 hal. 350

kepada ide pengenaan sanksi terhadap pelaku sedangkan tindakan berorientasi pada perlindungan masyarakat.⁴⁴

Dari uraian diatas menunjukkan bahwa bangsa Indonesia telah berupaya dalam rangka perlindungan anak, walaupun anak telah melakukan kesalahan, namun perlu melihat masa depan anak-anak Indonesia sebagai generasi penerus bangsa. Bentuk upaya penyelamatan anak dengan membuat instrument hukum yang benar-benar melindungi kepentingan anak, tumbuh kembang anak, bahkan dalam implemetasi undang-undang Negara berupaya membuat atau memenuhi sarana prasarana dan sumber daya yang profesional, upaya tersebut masih dikuatkan dengan sanksi pidana dan denda bagi aparat penegak hukum atau setiap orang yang tidak menjalankan ketentuan sebagaimana diatur dalam Undang-undang ini, hal ini semata-mata untuk melindungi terhadap hak-hak anak.

⁴⁴ Andi Hamzah, *Sistem Pidana dan Pemidanaan Indonesia, dari Retribusi ke Reformasi*. Jakarta : PT Pradnya Paramita. 1986 . hal. 5

BAB IV

PENUTUP

1. Kesimpulan.

Pada bagian penutup ini menjawab atas apa yang menjadi permasalahan tentang Perlindungan Hak Anak di Indonesia dalam Undang-Undang Nomor Sistem Peradilan Pidana Anak perspektif Konvensi Hak/KHA (*Convention on the Rights of the Child 1989*) dan akhirnya diperoleh kesimpulan yaitu:

- a. Bahwa Undang-Undang No 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak banyak mengadopsi Konvensi Hak Anak/KHA (*Convention on the Rights of the Child 1989*), pengaturan sanksi-sanksi atau program dalam Undang-undang No. 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak terlihat juga dalam Konvensi Hak Anak sebagaimana dalam pembahasan, Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak ini dirasa tidak menimbulkan efek negative, ketentuan-ketentuannya mencakup 4 dasar kepentingan anak seperti halnya dalam Konvensi Hak Anak yaitu : Hak terhadap Kelangsungan Hidup, Hak terhadap Perlindungan, Hak untuk Tumbuh Kembang, Hak untuk Berpartisipasi, dengan memasukkan prinsip-prinsip tersebut potensi melindungi kepentingan terbaik anak tetap terjaga, dalam Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak ini mencerminkan sebuah pidana bukan merupakan pilihan pertama melainkan sebagai langkah terakhir, terbukti adanya program *Diversi dan Restoratif Justice* yang digunakan dalam tahap permulaan penanganan anak sebelum adanya proses peradilan, pengaturan kedua hal tersebut

dalam Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak, terdapat dalam Konvensi Hak Anak, jadi, Kesimpulannya Undang-Undang ini memperlihatkan adanya adopsi dari Konvensi Hak Anak.

- b. Undang-Undang Nomor 11 Sistem Peradilan Pidana Anak yang akan berlaku di Indonesia pada tahun 2014 menurut hemat penulis sudah tepat, mengingat sepuluh tahun terakhir banyaknya kasus pidana yang pelakunya adalah anak-anak, dan ternyata banyak anak yang berujung kepada penjara, namun dengan banyaknya anak dipenjara tidak mengurangi tindak pidana anak semakin berkurang, malah dari tahun ke tahun mengalami kenaikan, dengan demikian sudah pasti penjara bukan alternatif terbaik dalam menanggulangi tindak pidana yang dilakukan anak. Undang Undang Sistem Peradilan Pidana Anak ini merupakan instrument yang tepat diterapkan dalam kondisi sekarang ini, karena Undang-Undang ini terlihat tidak ada celah untuk merugikan anak, pengaturannya tidak mengedepankan pembalasan penderitaan, namun justru menanamkan rasa tanggung jawab terhadap anak sesuai dengan kemampuannya, keadilan restoratif bagi anak- anak yang berkonflik dengan hukum melalui diversifikasi atau proses pengalihan penyelesaian perkara anak di luar proses peradilan, menghindarkan Anak dari perampasan kemerdekaan, dan menanamkan rasa tanggung jawab kepada Anak. Kesempatan untuk memperbaiki perilaku anak pelaku tindak pidana dengan program tersebut berpeluang lebih banyak dari pada dengan masuk proses peradilan.

2. Saran- Saran.

Setelah disahkan Undang-undang Nomor 11 tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, pemerintah wajib segera melaksanakan apa yang menjadi ketentuan didalamnya, seperti halnya peningkatan sumber daya manusia terutama bagi aparat penegak hukum, sarana prasarana, karena dari sinilah tujuan perlindungan anak akan terwujud. Memang dalam memenuhi apa yang diatur dalam Undang-Undang tersebut tidak mudah, membutuhkan dana besar, pemikiran matang, namun apabila semua ketentuan bisa terpenuhi akan berdampak pada kebaikan terutama anak yang menjadi penerus bangsa ini. Dengan terpenuhinya sumber daya manusia yang mumpuni, sarana prasarana yang bagus, sehingga andaikan anak menghadapi proses hukum, maka anak tidak merasa terbebani dengan proses yang dilalui tersebut.

DAFTAR PUSTAKA

1. Buku- Buku

- Agung Wahyono dan Ny. Siti Rahayu , *Tinjauan Tentang Peradilan Anak Di Indonesia*, Sinar Grafika, Jakarta, 1993.
- Allison Moris, *Restorative Justice For Jeveniles Conferencing Medialion and Circles*. Hart Publising : Oxford-Portland, 2001.
- Andi Hamzah, *Perlindungan Hak-Hak Asasi Manusia dalam Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana*, Bandung: Binacipta, 1986.
- *Sistem Pidana dan Pemidanaan Indonesia, dari Retribusi ke Reformasi*. Jakarta : PT Pradnya Paramita. 1986.
- *Sistem Tindak Pidana dan Pemidanaan Indonesia*, Jakarta : Pradnya Paramita, 1999.
- Apong Herlina, *Perlindungan terhadap anak yang berhadapan dengan hukum-Manual pelatihan Polisi*, Jakarta : Unicef-Polri,2004.
- Arief Gosita, *Masalah Korban Kejahatan*, Jakarta : Akademika Pressindo, 1993.
- Ayundhia Prima Sari. *Penerapan Perlindungan Hukum terhadap Anak Pelaku Tindak pidana Narkotika dalam Proses Penyidikan*, Skripsi : Padang : Universitas Andalas. 2010.
- Bagir Manan, *Retorative Justice (Suatu Perkenalan)*,dalam *Refleksi Dinamika Hukum Rangkaian Pemikiran dalam dekade Terakhir*, Jakarta : Perum Percetakan Negara RI, 2008.
- Barda Nawawi Arief, *Kebijakan Legislatif dalam Penanggulangan Kejahatan dengan Pidana Penjara*, Semarang : CV Ananta, 1994.
- *Kebijakan Legislatif dalam Rangka Mengefektifkan Pidana Penjara*, Semarang : Badan Penerbit Universitas Diponegoro, 1994.
- *Masalah Penegakan Hukum Dan Kebijakan Penanggulangan Kejahatan*, Bandung : PT. Citra Aditya Bakti, 2001.
- Bismar Siregar, *Hukum dan Keadilan Tuhan, Kumpulan Catatan Hukum dan Peradilan di Indonesia*. Jakarta : Gema Press, 1995.

- Chaerudin dan Syarif Fadillah. *Korban Kejahatan dalam Perspektif Vikimologi dan Hukum Pidana Islam*, Jakarta : Gradhika Press, 2004.
- Didik M. Arief Mansur dan Elisatris Gultomi, *Urgensi Perlindungan Korban Kejahatan*, Jakarta : Raja Grafindo, 2007.
- Dwidja Priyanto., *Sistem Pelaksanaan Pidana Penjara di Indonesia*, Bandung : Refika Aditama, 2006.
- E. Utrecht, *Hukum Pidana I*, Universitas , 1968.
- Edi Setiadi, *Hukum Pidana dan Pengembangannya*, Bandung :Fakultas hukum Unisba, 1999
- Gorys Keraf, *Diksi dan Gaya Bahasa*, Jakarta : Gramedia, 1986.
- Hadi Supeno. *Dekriminalisasi Anak*. Komisi Perlindungan Anak Indonesia (KPAI),Jakarta. 2010.
- Haji N.A. Noor Mohammad, *Proses Hukum Bagi Orang yang Didakwa Melakukan Kejahatan*, dalam *Hak Sipil dan Politik : Esai-Esai Pilihan*, Ihdhal Kasim (Editor), Jakarta : Elsam, 2001.
- Hanafi, *Asas-Asas Hukum Pidana Islam*, Jakarta : Bulan Bintang, 1967.
- Harkstuti Harkrisnowo, *Rekotruksi Konsep Pemidanaan, suatu gugatan terhadap Proses Legislasi dan Pemidanaan di Indonesia* Yogyakarta : Graha Ilmu, 2010.
- I.S Susanto, *Kejahatan Korporasi*, Badan Penerbit UNDIP, Semarang, 1995.
- Imam Jauhari, *Perlindungan Hukum Terhadap Anak dalam Keluarga Poligami*. Jakarta : Pustaka Bangsa, 2003.
- Irma Setyowati Soemitro, *Aspek Hukum Perlindungan Anak*, Jakarta : Bumi Aksara, 1990.
- J E. Jonkers, *Buku Panduan Hukum Pidana Hindia Belanda*. Jakarta : PT Bina Aksara, 1987.
- J.E Sahetapy dan Marrjono Reksodiputro, *Paradok dalam Kriminologi*, Jakarta : Rajawali Press, 1989.
- Jim Consedine, *Restorative Justice Healing the Effects of Crime*, Plaugh's Hares Publications : Christ Church. 1996.

- Johannes Sutoyo, *Anak dan Kejahatan*, Jakarta : Jurusan Kriminologi FISIP Universitas Indonesia dan Yayasan Kesejahteraan Anak Indonesia, 1993.
- Johnny Ibrahim, *Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, Malang : Bayumedia, 2006.
- Karl Christiansen, *Some Consideration on the Possibility of Ration Criminal Policy*. Resource Material Series No. 7 .UNAFEI Tokyo, 1974.
- Kartini Kartono, *Patologi Sosial dan Kenakalan Remaja*, Jakarta : PT.Raja Grafindo Grafika, 1998.
- Maidin Gultom, *Perlindungan Hukum Terhadap Anak Dalam Sistem Peradilan Pidana Anak Di Indonesia*, Bandung : PT Refika Aditama, 2008.
- Marlina, *Peradilan Pidana Anak di Indonesia, Pengembangan Konsep Diversi dan Restorative Justice*, Bandung : Refika Aditama 2009.
- Martin R. Haskell & Lewis Yablonsky., *Criminology Crime and Criminality*, Chicago, Rand Mc College Publising Company, 1974.
- Maulana Hasan Wadang, *Advokasi dan Hukum Perlindungan Anak*, Jakarta: Gramedia Widiasarana, 2000.
- Menurut Bonger *Pengantar tentang Kriminologi*, PT. Pembangunan (Pustaka Sarjana) 1995.
- Moriris, Allison & Gabrielle Maxwel. *Restorative Justice for Juvenile: Conferencing Mediation and Circle*. Oregon USA: Hart Publishing, 2001.
- Muhamad Joni, *Aspek Perlindungan Anak Dalam Setya Wahyudi, Implementasi ide diversi dalam pembaharuan system peradilan pidana anak di Indonesia*, Yogyakarta :Genta Publising, 2011.
- Muladi dan Barda Nawawi arief, *Bunga Rampai Hukum Pidana*, Bandung : Alumni, Bandung, 1992.
- *Teori dan Kebijakan Pidana*, Bandung :Alumni, 1984.
- Muladi, *Hak Asasi Manusia, Politik dan Sistem Peradilan Pidana*, Cetakan ke II. Semarang : Badan Penerbit Universitas Diponegoro. 2009.
- *Kapita Selekta Hukum Pidana*, Semarang : Badan Penerbit Universitas Diponegoro, 1995.
- , *Perlindungan Korban Melalui Proses Pemidanaan*, dalam Muladi dan Barda Nawawi Arief, *Bunga Rampai Hukum Pidana*, Bandung: Citra Aditya, 1992.
- M. Sholehuddin, *Sistem Sanksi dalam Hukum Pidana, Ide Dasar Double Track System dan Implementasinya*, Jakarta : Raja Grafindo Persada, 2003.

- Made Sadhi Astuty, *Pemidanaan Terhadap Anak Sebagai Pelaku Tindak Pidana*. Malang : Penerbit IKIP.
- Nandang Sambas., *Pembaharuan Sistem Pemidanaan Anak di Indonesia*, Yogyakarta : Graha Ilmu, 2010.
- PAF Lamintang, *Hukum Penintensier Indonesia*, Bandung : Amico, 1984.
- Paulus hadisuprpto, *Junivele Deliquency*, Pemahaman dan Penanganan, Bandung : Citra aditya, 1997.
- Peter C. kratcoski (2004). *Correstional Counseling and Treatment*. USA: Waveland Press Inc. hal.160. Dalam Marlina *Pengantar Konsep Diversi dan Restroactive Justice Dalam Hukum Pidana*; USU Press, 2010.
- Pola Pembinaan dan Pengembangan Anak Indonesia dalam Pembangunan Jangka Panjang Kedua 1993-2018*. Forum Komunikasi PPAI. Jakarta.
- Roeslan Saleh, *Dari Lembaran Kepustakaan Hukum Pidana*, Jakarta : Sinar Grafika, 1988.
- Romli Atmasasmita, *Kapita Selekta Hukum Pidana dan Kriminologi*, Bandung : Mandar Baru, 1994.
- , *Peradilan Anak di Indonesia*, Bandung : Mandar Maju, 1997.
- , *Problem Kenakalan Anak-anak dan Remaja*, Bandung : Armico, 1983.
- *Sistem Peradilan Pidana Perseptif Eksistensialisme dan Abolisionisme*, Bandung : Bina Cipta, 1996.
- Rose Giallombardo, *Juneville Delinquency a Book of Readings*. Canada : John Wiley and Sons Inc.
- Saharjo dalam Harsono, *Sistem Baru Pembinaan Nara Pidana*, Jakarta : Jambatan, 1995.
- Samuel Gultom, *Mengadili Korban : Praktek Pembenaran Terhadap Kekerasan Negara*, Jakarta : Elsam, 2003.
- Sarjana Hadiatmaja dan Kuswa Indah, *Pranata Sosial Dalam Masyarakat Jawa*, Yogyakarta : Grafika Indah, 2009.
- Setya Wahyudi, *Pelaksanaan diversi dalam sistem pidana anak di Indonesia*, Yogyakarta : Genta Publising, 2011.
- Shanty Dellyana, *Wanita dan Anak di Mata Hukum*, Yogyakarta : Liberty, 2004.
- Sholehuddin M., *Sistem Sanksi dalam Hukum Pidana, Ide Dasar Double Track System Implementasinya*, Jakarta : Raja Grafika Persada, 2003.
- Soedarto, *Hukum Pidana dan Perkembangan Masyarakat (Kajian Terhadap Pembaharuan Hukum Pidana)*, Bandung : Sinar Baru, 1983.
- Soeratno dan Lineolin Asyad, *Metodologi Penelitian* (Yogyakarta: YKPN), 2003.

- Soerjono Soekanto, *Remaja Karya*, Refika Aditama : Bandung. 1998.
- , *Suatau Sosiologi Hukum Terhadap Masalah Sosial*. Bandung : Citra Aditya Bakhti, 1989
- , *Pengantar Penelitian Hukum*, Jakarta: UI Press, 1996).
- Sri Widiyowati Wiratmo Soekito, *Anak dan Wanita dalam Hukum*, Jakarta : LP3ES, 1989.
- Sudarsono, *Kenakalan Remaja*, Jakarta : Rineka Cipta, 1991.
- Sudarto, *Hukum dan Hukum Pidana*. Bandung : Penerbit Alumni, 1977.
- , *Kapita Selekta Hukum Pidana*, Bandung : Alumni, 1986.
- Suwantji Sisworahardjo, *Hak-Hak Anak dalam Proses Peradilan Pidana*, Yayasan LBH Indonesia dan Rajawali, Jakarta, 1986.
- Utrech, *Rangkaian Sari Kuliah Hukum Pidana II*, Surabaya : Pusaka Tinta Mas, 1987.
- Wagiati Soedtojo, *Hukum Pidana Anak*, Bandung : Rofika Aditama, 2006.

2. Peraturan Perundang-Undangan

- Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945
- Undang – Undang Nomor 3 Tahun 1997 tentang *Pengadilan Anak*, Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1997 Nomor 3
- Undang-Undang Hukum Perdata, *Burgerlijk Wetboek*, Bandung : Citra Umbara, 2007.
- Undang-Undang Negara Republik Indonesia Nomor 23 Tahun 2002 Tentang *Perlindungan Anak*. Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 109 Tahun 2002
- Undang-Undang Nomor 11 Nomor Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak
- Kepres Nomor 36 Tanggal 25 Agustus 1990 tentang Ratifikasi Konvensi Hak-hak Anak.
- Konvensi Hak Anak (*United Nations Convention On The Rights Of The Child 1989*)
- Resolusi PBB No 40/33. pada tanggal 29 Nopember 1985 Tentang Adminitrasi Peradilan Bagi Anak. *The United Nations for the Administration of Juvenile Justice (The Beijing Rules)*.

3. Kamus

Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, *Kamus besar bahasa Indonesia dan pembahasannya*, Cetaakan 3. Jakarta : Balai Pustaka, 1990

4. Jurnal

- Absori, "perlindungan hukum hak-hak anak dan Implementasinya di indonesia pada Era otonomi daerah". *Jurnal Hukum*, Jurisprudence, No. 1 Vol. 2, (2005).
- Erma Syofyan Syukrie, *Pelaksanaan Konvensi Hak Anak Ditinjau dari Aspek Hukum*, Dalam Absori, perlindungan hukum hak-hak anak dan Implementasinya di indonesia pada Era otonomi daerah". *Jurnal Hukum*, Jurisprudence, No. 1 Vol. 2, (2005).
- Marlina , *Penerapan Konsep Diversi Terhadap Anak Pelaku Tindak Pidana dalam Sistem Peradilan Pidana Anak* , Jurnal Equality, 2008.
- Ruben Achmad, "*Upaya Penyelesaian Masalah Anak yang Berkonflik dengan Hukum di Kota Palembang*, dalam Jurnal Simbur Cahaya, No 27, Tahun X, Januari 2005.
- Rusmilawati Windari, "*perlindungan anak berdasarkan undang-undang di indonesia dan beijing rules*. Jurnal Hukum : 2010.
- Sudarto, "*Sumbangan Jawa Untuk Pembangunan Karakter Bangsa*", dalam *Dewaruci Jurnal Dinamika Islam dan Budaya Jawa*, Edisi 12 tahun 2006, Semarang : Pusat Pengkajian Islam dan Budaya Jawa IAIN Walisongo.
- Syahmin Ak, *Hukum Internasional Publik*. Dalam Absori, "perlindungan hukum hak-hak anak dan Implementasinya di indonesia pada Era otonomi daerah". *Jurnal Hukum*, Jurisprudence, No. 1 Vol. 2, (2005).

5. Makalah

- Hakristuti Harkrisnowo, *Menelaah Sistem Peradilan Pidana Terpadu* (dalam konteks Indonesia) Seminar Keterpaduan Sistem Peradilan Pidana di Medan. Tanggal 4 -5 April Tahun 2002.
- Mardjono Reksodiputro, *Sistem Peradilan Pidana (Melihat kepada Kejahatan dan Penegakan Hukum dalam Batas-batas Toleransi)* , Pidato Pengukuhan Penerimaan Guru Besar dalam Ilmu Hukum pada Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Jakarta. 1993.
- Paulus hadisuprpto *Peradilan Restoratif : Peradilan Anak di Indonesia Masa Depan*, Pidato Pengukuhan Guru Besar dalam Bidang Kriminologi, pada tanggal 18 Februari 2006. Semarang : Universitas Diponegoro (UNDIP), 2006.

Unicef Indonesia. *Potret Situasi Anak Yang Berhadapan Dengan Hukum di Indonesia*, Makalah dan kajian dan evaluasi pelaksanaan Konvensi Hak Anak.

UNICEF, *Perlindungan terhadap anak yang berhadapan dengan Hukum*, Modul pelatihan bagi kepolisian. Tahun 2004.

6. Internet

<http://www.pikiran-rakyat.com/cetak/2006/022006/23/1001.htm>

<http://www.kapanlagi.com/h/0000072110.html> utang Negara Rp 80 Miliar untuk Makan Napi diakses 18 Juni 2012

<http://www.kompas.com/kompas-cetak/0310/08/nasional/61124.htm> Penjara anak di Indonesia *Oper Capacity*. diakses Tanggal 13 Juni 2012

<http://www.kompas.com/kompas-cetak/0602/22/utama/2459558.htm> diakses pada tanggal 23 September 2011.

<http://www.gatra.com/artikel.php?id=93057> Bandar Lampung, 17 Maret 2006

<http://www.kapanlagi.com/h/0000072105.html> 19 Juni 2012

<http://nasional.vivanews.com/news/read/235306-7000-ribu-anak-anak-dipenjara-tiap-tahun>. diakses tanggal 21 Februari 2012.

<http://politik.news.viva.co.id/news/read/332348-8-isu-krusial-di-uu-sistem-peradilan-anak>, diakses tanggal 4 Juli 2012

<http://www.criminal-law-lawyer-source.com> di akses tanggal 9 Oktober 2011

<http://www.learning-for-life.Org/exploring/lawandgovt/diversion.Pdf>. Hlm 5. Diakses pada tanggal 2 september 2011

<http://www.unicef.org/crc/crc.htm> diakses tanggal 26 Mei 2012.

http://waspada.co.id/index.php?option=com_content&view=article&id=230627:banyak-sodomi-terjadi-di-penjara-anak&catid=77:fokusutama&Itemid=131 Komisi Perlindungan Anak Indonesia, KPAI. Sodomi terjadi dipenjara anak diakses Tanggal 19 Juni 2012.

<http://www.indopos.co.id/index.php/berita-indo-review/9332-linda-uu-pengadilan-anak-banyak-langgar-hak-anak.html> Linda, bahwa Undang-undang anak banyak melanggar hak-hak anak di akses 24 mei 2012

www.peradilanrestorative.com, M. Musa, *Peradilan Restoratif Suatu Pemikiran Alternatif System Peradilan Anak di Indonesia*, diakses Maret 2012.

<http://www.mass.gov/da/cape/juvdiv.htm> Manfaat program diversifikasi diakses tanggal 8 bulan desember 2010

http://www.pikiran-rakyat.com/cetak/0603/16/teropong/komen_hukum.htm.

Melani, *Stop Penayangan dan Memenjarakan terhadap anak bangsa*, diakses tanggal 02 September 2011

www.Yayasan Sekretariat Anak Merdeka Indonesia. Samin, *Minimnya Lapas untuk Anak di Indonesia*, diakses tanggal 24 Agustus 2011.

<http://ajrc-aceh.org/wp-content/uploads/2009/report.Pdf>. Santi kusuma Ningrum, *Penggunaan Diversi untuk Anak yang berhadapan dengan hukum*. di akses tanggal 18 Juni 2012.

7. Mass Media dan Majalah

Harian Media Indonesia Pendapat Arist Merdeka Sirait, Sekretaris Jenderal (Sekjen) Komisi Nasional Perlindungan Anak (Komnas PA), dikutip dalam Kamis Tanggal 9 Juli 2009.

Koran Harian "Kedaulatan Rakyat atau Merapi" Tanggal 7 Januari 2012

Majalah Kalingga Sulaiman Zuhdi Manik, *Anak yang Berkonflik dengan Hukum : Antara Hukuman dan Perlindungan*.

Tayangan Televisi Trans dalam acara "Reportase", pada tanggal 5 juni 2012 jam 17.00. Wib

8. Penelitian

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

Manshur Zikri, *Restorative Justice Sebagai mekanisme penyelesaian perkara yang mengedepankan kepentingan perempuan sebagai korban kekerasan seksual*, Tugas akhir. Jakarta : Universitas Indonesia, 2011.

Novie Amalia Nugraheni, *"Sistem Pemidanaan Edukatif terhadap Anak sebagai pelaku Tindak Pidana,"* Tesis Magister. Semarang : Undip, 2010.

Unicef : *Konvensi Hak Anak*. (United Nation Convention On The Rights Of The Child 1989)

UNICEF, *Pengembangan Hak Anak: Pedoman Pengembangan Pelatihan tentang Konvensi Hak Anak*, Jakarta, 1996.

Purnianti, Mamik Sri Supatmi, dan Ni Made Martini Tinduk, *Analisa Situasi Sistem Peradilan Pidana Anak (Juvenile Justice System) di Indonesia*, UNICEF Indonesia, 2003.

Zaky Alkazar Nasution, "*Perlindungan hukum terhadap perempuan dan anak Korban perdagangan manusia*" Tesis Magister, (Semarang : Universitas Diponegoro), 2008.

9. Wawancara

Wawancancara dengan informan Hakim di Pengadilan Negeri Sleman Yogyakarta
23 Mei 2012

Wawancara dengan 2 Informan yang bertugas sebagai Jaksa di Kejari Kabupaten Sleman. Tanggal 26 April 2012

Wawancara dengan Dosen di Universitas Gajah mada, sekaligus menjadi psikolog di Jogjakarta. Pada tanggal 28 April 2012

Wawancara dengan 2 Informan Kepolisian di Polres Sleman Pada Tanggal 24 April 2012.

Wawancara dengan 2 Informan Pembimbing Kemasyarakatan BAPAS Kelas 1 Yogyakarta pada Tanggal 26 April 2012.

Wawancara Dengan Advokat di Jogjakarta, sekaligus sebagai Dosen di Universitas Cokroaminoto Yogyakarta, mengampu mata Kuliah Peradilan Anak.

Wawancara dengan anak di Sleman yang pernah menjalani pemeriksaan dikepolisian dalam kasus pencurian pada tanggal 20 April 2012

Wawancara dengan Informan atau Advokat yang berkantor di AFTA & Brothers di Jl Pamularsih No 09 Wirobrajan. Yogyakarta. Tanggal 9 Juni 2012.

Wawancara dengan informan dari Advokat yang berada di Sleman, beliau sering menangani masalah anak di pengadilan Negeri Sleman. Pada Tanggal 2 Juni 2012.

Wawancara dengan informan Hakim di Pengadilan Negeri Bantul tanggal 24 April 2012

Wawancara dengan informan Hakim di Pengadilan Negeri Sleman, tanggal 20 Agustus 2012.

Wawancara dengan salah seorang Informan Hakim di Pengadilan Negeri Sleman, pada tanggal 20 April 2012.

DAFTAR RIWAYAT HIDUP

1. Data Pribadi

Nama : Muhamad Jamal
TTL : Temanggung, 9 April 1982
Agama : Islam
Pekerjaan : Advokat
Istri : Rany Handayani. Amd. Keb
Telp : 0274-8595942
Alamat : Kebondalem, 02/01, Bejen, Temanggung, Jawa -Tengah

2. Pendidikan Formal :

- SD Negeri Kebondalem Bejen Temanggung lulus 1995
- SMP Negeri I Bejen Temanggung Jawa Tengah lulus 1998
- MA Negeri II Jember Jawa Timur lulus 2005
- Sarjana Hukum Islam (SHI) Sekolah Tinggi Agama Islam Nahdlatul Ulama Temanggung lulus 2009
- Magister Hukum (MH) Universitas Islam Indonesia Yogyakarta lulus 2013
- Sarjana Hukum (SH) Universitas Cokroaminoto Yogyakarta lulus 2013

3. Pendidikan Non Formal :

- Pondok Pesantren Nurul Hikmah Pundung Tamansari Temanggung Jawa Tengah 1998-2000
- Pondok Pesantren Miftahul Mubtadiin Kepel Ampel Wuluhan Jember Jawa Timur 2000-2005
- Pelatihan Penegakan Hak Asasi Manusia KESBANGPOLINMAS Semarang 2009
- Pendidikan Khusus Profesi Advokat PKPA PERADI Semarang 2010