



TESIS

**PERTANGGUNGJAWABAN HUKUM ORANG TUA YANG TIDAK
MELAKSANAKAN KESEPAKATAN DIVERSI TERHADAP ANAK
SEBAGAI PELAKU TINDAK PIDANA**

***LEGAL RESPONSIBILITY OF PARENTS WHICH DO NOT IMPLEMENT
DIVERSION AGREEMENT ON CHILDREN AS A PERSON OF CRIMINAL
ACTION***

Oleh :

**IMAM WIDODO, S.H.
NIM . 180720101028**

**KEMENTERIAN PENDIDIKAN DAN KEBUDAYAAN
UNIVERSITAS JEMBER
FAKULTAS HUKUM
PROGRAM MAGISTER ILMU HUKUM**

2020

TESIS

**PERTANGGUNGJAWABAN HUKUM ORANG TUA YANG TIDAK
MELAKSANAKAN KESEPAKATAN DIVERSI TERHADAP ANAK
SEBAGAI PELAKU TINDAK PIDANA**

***LEGAL RESPONSIBILITY OF PARENTS WHICH DO NOT IMPLEMENT
DIVERSION AGREEMENT ON CHILDREN AS A PERSON OF CRIMINAL
ACTION***

Oleh :

**IMAM WIDODO, S.H.
NIM . 180720101028**

**KEMENTERIAN PENDIDIKAN DAN KEBUDAYAAN
UNIVERSITAS JEMBER
FAKULTAS HUKUM
PROGRAM MAGISTER ILMU HUKUM
2020**

TESIS

**PERTANGGUNGJAWABAN HUKUM ORANG TUA YANG TIDAK
MELAKSANAKAN KESEPAKATAN DIVERSI TERHADAP ANAK
SEBAGAI PELAKU TINDAK PIDANA**

***LEGAL RESPONSIBILITY OF PARENTS WHICH DO NOT IMPLEMENT
DIVERSION AGREEMENT ON CHILDREN AS A PERSON OF CRIMINAL
ACTION***

Untuk Memperoleh Gelar Magister Hukum Dalam Program Studi Ilmu Hukum Pada
Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Jember

Oleh :

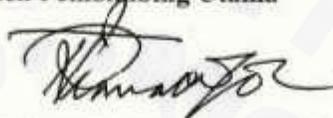
**IMAM WIDODO, S.H.
NIM . 180720101028**

**KEMENTERIAN PENDIDIKAN DAN KEBUDAYAAN
UNIVERSITAS JEMBER
FAKULTAS HUKUM
PROGRAM MAGISTER ILMU HUKUM**

2020

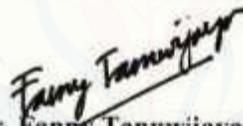
Tesis Ini Telah Disetujui
Tanggal, 7 Januari 2020

Oleh:
Dosen Pembimbing Utama



Dr. Y.A. Triana Ohoiwutun, S.H., M.H.
NIP. 196401031990022001

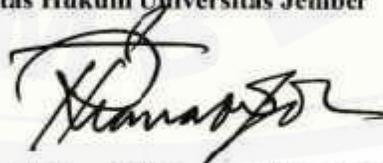
Dosen Pembimbing Anggota



Dr. Fanny Tanuwijaya, S.H., M.Hum.
NIP. 196506031990022001

Mengetahui:

Ketua
Program Magister Ilmu Hukum
Fakultas Hukum Universitas Jember



Dr. Y.A. Triana Ohoiwutun, S.H., M.H.
NIP. 196401031990022001

PENGESAHAN

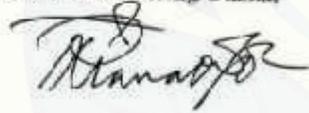
**PERTANGGUNGJAWABAN HUKUM ORANG TUA YANG TIDAK
MELAKSANAKAN KESEPAKATAN DIVERSI TERHADAP ANAK
SEBAGAI PELAKU TINDAK PIDANA**

**LEGAL RESPONSIBILITY OF PARENTS WHICH DO NOT IMPLEMENT
DIVERSION AGREEMENT ON CHILDREN AS A PERSON OF CRIMINAL
ACTION**

Oleh :

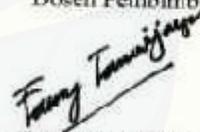
**IMAM WIDODO, S.H.
NIM . 180720101028**

Dosen Pembimbing Utama,



Dr. Y.A. Triana Ohoiwutun, S.H., M.H.
NIP. 196401031990022001

Dosen Pembimbing Anggota,



Dr. Farid Tanuwijaya, S.H., M.Hum.
NIP. 196506031990022001

Mengesahkan,
Program Studi Magister Hukum
Fakultas Hukum
Universitas Jember
Dekan,



Dr. Moh. A. S.H., M.H.
NIP. 197210142005011002

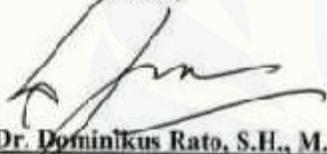
PENGESAHAN PANITIA PENGUJI

Dipertahankan dihadapan Panitia Penguji pada :

Hari : Selasa
Tanggal : 7
Bulan : Januari
Tahun : 2020

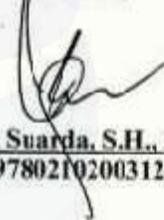
Diterima oleh Panitia Penguji Fakultas Hukum Universitas Jember :

Ketua,



Prof. Dr. Dominikus Rato, S.H., M.Si.
NIP. 195701051986031002

Sekretaris,



I Gede Widhiana Suarda, S.H., M.Hum., Ph.D.
NIP. 197802102003121001

ANGGOTA PANITIA PENGUJI :

Al Khanif, S.H., I.L.M., Ph.D.
NIP. 196001011988021001

(.....)

Dr. YA. Triana Ohoiwutun, S.H., M.H.
NIP. 196401031990022001

(.....)

Dr. Fanny Tanuwijaya, S.H., M.Hum.
NIP. 196506031990022001

(.....)

PERNYATAAN ORISINALITAS

Dengan ini menyatakan bahwa :

1. Karya Ilmiah (Tesis) ini asli dan belum pernah diajukan untuk mendapatkan gelar akademik (Magister Ilmu Hukum), baik di Universitas Jember maupun di Universitas-Universitas lain.
2. Tesis ini merupakan gagasan, ide, pemikiran dan penelitian saya sendiri, tanpa bantuan pihak lain, terkecuali arahan dari Tim Pembimbing dan beberapa masukan Tim Penguji
3. Dalam tesis ini terdapat karya atau pendapat yang telah ditulis atau dipublikasikan oleh orang lain, kecuali yang secara tertulis dikutip dalam naskah ini dan dengan disebutkan dalam sumber kutipan maupun daftar pustaka.
4. Apabila ternyata dalam naskah tesis ini dapat dibuktikan adanya unsur-unsur jiplakan, maka saya bersedia menerima sanksi akademik maupun sanksi lainnya yang berlaku di lingkungan Universitas Jember.

Jember, 7 Januari 2020
Yang Membuat Pernyataan,

Imam Widodo, S.H.
NIM . 180720101028

UCAPAN TERIMA KASIH

Puji syukur penulis panjatkan kehadirat Allah SWT atas limpahan berkat dan karunianya yang diberikan kepada saya, sehingga saya mampu menyelesaikan karya ilmiah Tesis) ini dengan baik. Tesis ini saya persembahkan untuk orang-orang yang punya pengaruh penting dalam hidup saya :

Namun demikian, atas keterbatasan kemampuan dan keterbatasan bekal ilmu yang ada pada diri saya pada saat menulis sehingga menjadi sebuah kewajiban bagi saya untuk mengucapkan terimakasih secara khusus kepada yang terhormat :

1. Dr. Y.A. Triana Ohoiwutun, S.H., M.H., selaku Dosen Pembimbing Utama, Dr. Fanny Tanuwijaya, S.H., M.Hum., selaku Dosen Pembimbing Anggota, dan sekaligus sebagai Dosen Penguji, yang telah memberikan masukan-masukan yang sangat berharga dalam penyelesaian tesis ini;
2. Prof. Dr. Dominikus Rato, S.H., M.Si. selaku Ketua Penguji yang telah berkenan menguji karya ilmiah tesis ini;
3. I Gede widhiana Suarda, S.H., M.Hum., Ph.D. selaku sekretaris Penguji yang telah berkenan menguji karya ilmiah tesis ini;
4. Al Khanif, S.H., L.LM., Ph.D. selaku Penguji atas semua saran dan masukan yang diberikan kepada penulis hingga penulisan tesis ini selesai;
5. Rektor Universitas Jember Bapak Drs. Moh. Hasan, M.Sc., Ph.D. beserta staf atas kesempatan yang telah diberikan untuk mengikuti program Magister dalam bidang Ilmu Hukum di Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Jember;
6. Dr. Nurul Ghufron, S.H., M.H. selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Jember, Dr. Dyah Ochtorina Susanti, S.H., M.Hum. selaku Wakil Dekan I, Echwan Irianto, S.H., M.H. selaku Wakil Dekan II, serta Dr. Aries Harianto, S.H., M.H. selaku Wakil Dekan III Fakultas Hukum Universitas Jember;
7. Seluruh Guru Besar dan Dosen di lingkungan Program Pascasarjana Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Jember. Prof. Dr. M. Arief Amrullah, S.H.,

M.Hum., Prof. Dr. Drs. Abintoro Prakoso, S.H., M.S., Prof. Dr. Dominikus Rato, S.H., M.Si., Prof. Dr. M. Khoidin, S.H., Prof. Dr. Herowati Poesoko, S.H., M.Hum., yang telah memberikan bekal ilmu pengetahuan kepada Penulis;

8. Kedua orang tuaku tercinta, terima kasih atas segala doa, kasih sayang, nasehat, dukungan, dan kepercayaan yang selama ini telah diberikan sepenuhnya kepada saya;
9. Motivator dan penyemangat dalam hidupku Dyan Esthy Rahayu S. Kep,Ns, istriku tercinta dan buah hatiku Hafizh Arifansyah Widodo
10. Teman-teman Magister Ilmu Hukum Angkatan 2018, yang tidak bisa penulis sebutkan satu persatu;
11. Untuk semua pihak yang telah ikut berpartisipasi dalam penulisan tesis ini yang tidak bisa saya sebutkan satu persatu, semoga Tuhan YME membalas semua kebaikan kalian;
12. Almamater, yang selalu saya banggakan.

MOTTO

**Anak berharga adalah insan bangsa yang mau mengorbankan
dan mempersembahkan masa depannya
untuk totalitas perjuangan yang dibutuhkan negeri
bukan untuk membudayakan kekerasan
dan perilaku yang menyimpang” .***

*Mutiara Dwi R, “*Kak Seto. Komisi Perlindungan Anak Indonesia*”, Tabloid Mom & Kiddie, edisi 14, tahun 1, 12-25 Maret 2007

RINGKASAN

Anak adalah amanah dan karunia Tuhan Yang Maha Esa, yang dalam dirinya juga melekat harkat dan martabat sebagai manusia seutuhnya yang merupakan tumpuan harapan masa depan bagi bangsa, negara, masyarakat maupun keluarga sebagai generasi penerus bangsa. Orang tua merupakan orang yang pertamanya bertanggungjawab atas terwujudnya kesejahteraan anak, baik secara rohani, jasmani, maupun sosial. Orang tua wajib memelihara kelangsungan hidup anak serta mendidiknya sampai dengan anak tersebut dewasa dan mandiri. Anak yang terlibat dengan hukum dianggap sebagai pelaku, anak juga dikategorikan sebagai korban, makna korban dalam hal ini adalah korban dari kelalaian orang tuanya yang menyebabkan anak tersebut melakukan tindak pidana, maka persoalan mengenai hubungan antara diversifikasi dengan pertanggungjawaban terhadap orang tua dan anak yang berkonflik dengan hukum sangat urgent untuk dikaji secara ilmiah.

Karya ilmiah ini menggunakan metode penelitian hukum normatif, artinya permasalahan yang diangkat, dibahas dan diuraikan dalam penelitian ini difokuskan dengan menerapkan kaidah-kaidah atau norma-norma dalam hukum positif. Tipe penelitian yuridis normatif dilakukan dengan mengkaji berbagai macam aturan hukum yang bersifat formal seperti Undang-Undang, literatur-literatur yang bersifat konsep teoritis yang kemudian dihubungkan dengan permasalahan yang menjadi pokok pembahasan. Pendekatan masalah dalam penyusunan tesis ini, yaitu : Pendekatan perundang-undangan (*Statute Approach*) dilakukan dengan menelaah semua undang-undang dan regulasi yang bersangkut paut dengan isu hukum yang sedang ditangani, Pendekatan Konseptual (*Conceptual Approach*) metode pendekatan dengan merujuk pada prinsip-prinsip hukum, yang dapat diketemukan dalam pandangan-pandangan sarjana ataupun doktrin-doktrin hukum, Pendekatan Kasus (*Case Approach*) adalah pendekatan yang dilakukan dengan cara melakukan telaah terhadap kasus-kasus yang berkaitan dengan isu yang dihadapi yang telah menjadi putusan pengadilan yang telah mempunyai kekuatan hukum yang tetap.

Hasil penelitian dari karya ilmiah ini adalah pertanggungjawaban hukum orang tua yang tidak memenuhi kesepakatan dalam diversifikasi adalah Pola pertanggungjawaban pidana di dalam perundang-undangan pada dasarnya tidak mungkin mengalihkan pertanggungjawaban kepada orang lain. Dapat dilihat di dalam Asas pokok di dalam hukum pidana, khususnya di dalam sistem Eropa Continental atau civil law, maka pertanggungjawaban tersebut adalah pertanggungjawaban langsung berdasarkan Undang-Undang atau yang sering disebut dengan *strict*

liability. Sehingga sudah saatnya ada perubahan pola pikir mengenai anak yang melakukan tindak pidana, anak tersebut harus selalu diposisikan sebagai korban dan bukan pelaku sebab anak yang melakukan tidak berdiri sendiri, melainkan karena diakibatkan oleh masalah diluar kemampuan anak itu sendiri. Konsep pertanggung jawaban pidana ke depan terhadap orang tua dalam tindak pidana yang dilakukan anak yaitu melalui diversifikasi dimana diversifikasi ini prosesnya tidak melalui sidang pengadilan akan tetapi dengan musyawarah yang melibatkan anak yang melakukan tindak pidana, orang tua pelaku tindak pidana, korban, keluarga dan dari aparat penegak hukum sebagai fasilitator dan mediator dalam proses penyelesaian dengan menghasilkan suatu kesepakatan berupa bentuk pertanggungjawaban seperti apa yang harus dilakukan oleh orangtua anak yang melakukan tindak pidana tertentu.

Adapun saran yang dapat penulis berikan yaitu, untuk pertanggungjawaban hukum orang tua yang tidak memenuhi kesepakatan dalam diversifikasi adalah aspek hukum diversifikasi yang terdapat dalam ketentuan UU SPPA, masih ditemukan kekurangan dalam memberikan perlindungan terhadap anak dan pertanggungjawaban orangtua, maka secepatnya untuk dilakukan revisi terhadap Undang-Undang tersebut. Adapun revisi dilakukan dengan memperhatikan nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat dan ketentuan internasional tentang perlindungan terhadap anak dari proses peradilan pidana anak, dan Konsep pertanggung jawaban pidana ke depan terhadap orang tua dalam tindak pidana yang dilakukan anak adalah dengan cara diversifikasi. Diversifikasi dapat diterapkan dengan melibatkan seluruh jajaran Aparat Kepolisian dengan kewenangan Diskresi yang dimilikinya sebagaimana diatur dalam Undang-Undang No. 2 Tahun 2002 tentang Kepolisian Negara Republik Indonesia dan KUHAP untuk melakukan *Police Diversion* yakni penyelesaian masalah hukum yang dihadapi oleh anak melalui proses di luar sistem peradilan pidana dengan mengedepankan musyawarah untuk mufakat yang merupakan cerminan dari keadilan restoratif.

SUMMARY

Children are the mandate and gift of God Almighty, which in itself is also attached to the dignity and dignity as a whole human being which is the foundation of future hopes for the nation, state, society and family as the next generation of the nation. Parents are the people who are first of all responsible for the realization of the welfare of children, both spiritually, physically, and socially. Parents are required to maintain the survival of children and educate them until the child is mature and independent. Children who are involved with the law are considered as perpetrators, children are also categorized as victims, meaning victims in this case are victims of negligence of their parents that cause the child to commit a crime, then the issue of the relationship between diversion and responsibility towards parents and children in conflict with the law is very urgent to be studied scientifically.

This scientific work uses the method of normative legal research, meaning that the issues raised, discussed and described in this research are focused on applying the rules or norms in positive law. Normative juridical type of research is carried out by examining various kinds of formal legal rules such as the Law, literatures that are theoretical concepts which are then linked to the problem that is the subject of discussion. The problem approach in the preparation of this thesis, namely: The statute approach is carried out by examining all the laws and regulations relating to the legal issues being handled, the conceptual approach (method of approach) with reference to the principles law, which can be found in the views of scholars or legal doctrines, the Case Approach is an approach that is carried out by examining cases related to the issues at hand that have become court decisions that have legal force that remains.

The results of research from this scientific work are the legal liability of parents who do not meet the agreement in diversion. The pattern of criminal liability in legislation is basically impossible to transfer responsibility to others. Can be seen in the main principles in criminal law, especially in the European Continental or civil law system, the responsibility is direct liability under the law or often referred to as strict liability. So it's time for a change of mindset about children who commit crimes, the child must always be positioned as a victim and not a perpetrator because the child who did not stand alone, but because it was caused by problems beyond the ability of the child himself. The concept of criminal liability going forward against parents in a crime committed by a child is through a diversion in which the process is not through a court hearing but with deliberations involving children who commit a

crime, parents of perpetrators of crimes, victims, families and from the authorities law enforcers as facilitators and mediators in the settlement process by producing an agreement in the form of accountability such as what should be done by parents of children who commit certain crimes.

The advice that the author can give is, for the legal liability of parents who do not meet the agreement in diversion is the diversion legal aspects contained in the SPPA Law provisions, still found deficiencies in providing protection for children and parental accountability, then as soon as possible to do revisions to the Act The said. The revision was made by taking into account the values that live in the community and international provisions concerning the protection of children from the juvenile criminal justice process, and the concept of criminal liability going forward to parents in criminal acts committed by children is by diversion. Diversion can be implemented by involving all levels of the Police Apparatus with the discretionary authority that it has as stipulated in Law No. 2 of 2002 concerning the Indonesian National Police and the Criminal Procedure Code to conduct Police Diversion, namely the resolution of legal problems faced by children through processes outside the criminal justice system by prioritizing deliberations for consensus which is a reflection of restorative justice.

KATA PENGANTAR

Puji syukur penulis panjatkan kehadirat Allah SWT atas limpahan berkat dan karuniaNya yang diberikan kepada saya,, sehingga saya mampu menyelesaikan tesis ini dengan judul ” **Pertanggungjawaban Hukum Orang Tua Yang Tidak Melaksanakan Kesepakatan Diversi Terhadap Anak Sebagai Pelaku Tindak Pidana**”.

Penulis sadari sepenuhnya bahwa, berkat dukungan dari semua pihak yang terlibat baik secara langsung maupun tidak langsung dalam penulisan karya Ilmiah ini sehingga tesis ini dapat terselesaikan dengan baik. Tentunya besar harapan kami selaku penulis, Tesis ini dapat memberikan manfaat bagi bangsa dan Negara ini akan pentingnya memahami pertanggungjawaban hukum bagi orang tua yang tidak memenuhi kesepakatan dalam diversi di Indonesia guna terciptanya negara yang aman, tentram dan sejahtera.

Dengan keterbatasan ilmu yang ada pada penulis, tentunya penulis menyadari bahwasanya adanya ketidak sempurnaan dalam penulisan tesis ini, karenanya saran dan masukan dari pembaca yang sifatnya membangun sangat penulis harapkan guna kesempurnaan karya-karya berikutnya.

Demikian Pengantar dari saya, sekali lagi saya berharap karya ilmiah ini dapat bermanfaat bagi segenap pembaca pada umumnya, dan ucapan terima kasih penulis sampaikan kepada semua pihak yang telah terlibat dalam penulisan karya ilmiah ini hingga selesai.

Jember, 7 Januari 2020

Imam Widodo, S.H.

DAFTAR ISI

HALAMAN SAMPUL DEPAN	i
HALAMAN SAMPUL DALAM.....	ii
PERSYARATAN GELAR	iii
HALAMAN PERSETUJUAN.....	iv
SUSUNAN TIM PENGUJI	v
PERNYATAAN ORISINALITAS	vi
UCAPAN TERIMA KASIH	vii
MOTTO	x
RINGKASAN	xi
SUMMARY	xiv
KATA PENGANTAR	xvi
DAFTAR ISI.....	xvii
BAB I PENDAHULUAN	1
1.1 Latar Belakang.....	1
1.2 Rumusan Masalah.....	8
1.3 Tujuan Penelitian.....	9
1.4 Manfaat Penelitian.....	9
1.5 Metode Penelitian.....	10
1.5.1 Tipe Penelitian.....	10
1.5.2 Pendekatan Masalah.....	11
1.5.3 Sumber Bahan Hukum.....	12
1.5.4 Metode Pengumpulan Bahan Hukum.....	14
1.5.5 Analisis Bahan Hukum.....	14
1.6 Orisinalitas Penelitian.....	16
BAB II TINJAUAN PUSTAKA DAN KERANGKA TEORI.....	24
2.1 Pengertian Anak dan Anak Nakal.....	24
2.1.1 Pengertian Anak.....	24
2.1.2 Pengertian Anak Nakal.....	26
2.2 Sanksi Anak sebagai pelaku tindak Pidana.....	30
2.2.1 Sanksi Pidana.....	30
2.2.2 Sanksi Tindakan.....	34
2.3 Pengertian Tindak Pidana dan Pertanggungjawaban Pidana..	35
2.3.1 Pengertian Tindak Pidana.....	35
2.3.2 Pengertian Pertanggungjawaban Pidana.....	39
2.4 Perlindungan Terhadap Anak.....	41
2.4.1 Perlindungan Hukum Terhadap Anak sebagai Pelaku.....	41
2.4.2 Prinsip-prinsip Perlindungan Anak.....	43
2.5 <i>Restoratif Justice</i>	48
2.6 Kewajiban Alimentasi.....	53

2.7	Konsep Pertanggungjawaban Pidana	56
2.8	Teori Kebijakan Hukum Pidana.....	57
2.9	Teori Kepastian Hukum	58
BAB III KERANGKA KONSEPTUAL.....		66
BAB IV PEMBAHASAN.....		70
4.1	Pertanggungjawaban Hukum Orang Tua Yang Tidak Memenuhi Kesepakatan dalam Diversi.....	70
4.1.1	Penyelesaian Perkara di Luar Pengadilan.....	70
4.1.2	Kedudukan Hukum Diversi Dalam Perspektif Perkembangan hukum Pidana.....	78
4.1.3	Hubungan Antara Diversi dengan pertanggungjawaban Terhadap orang Tua.....	96
4.1.4	Pertanggungjawaban Pidana Orang Tua Dalam Hal Tindak Pidana Yang Dilakukan Oleh Anak.....	99
4.2	Konsep Pertanggungjawaban Pidana ke Depan terhadap Orang tua Dalam tindak pidana Yang dilakukan oleh Anak.....	105
4.2.1	Perlindungan Hukum Anak yang Bermasalah dengan Hukum Melalui Diversi ditinjau dari Undang-Undang Sistem peradilan Anak.....	105
4.2.2	Diversi dalam sistem Peradilan pidana Anak di Indonesia dan perbedaannya dengan Negara lain.....	110
4.2.3	Sistem Peradilan Pidana Anak yang Ideal.....	115
4.2.4	Konsep pertanggungjawaban pidana Terhadap Orang tua dalam Tindak pidana yang dilakukan oleh Anak.....	117
BAB V PENUTUP.....		127
5.1	Kesimpulan	127
5.2	Saran.....	128
DAFTAR PUSTAKA		

BAB I

PENDAHULUAN

1.1 Latar Belakang

Anak adalah amanah dan karunia Tuhan Yang Maha Esa, yang dalam dirinya juga melekat harkat dan martabat sebagai manusia seutuhnya yang merupakan tumpuan harapan masa depan bagi bangsa, negara, masyarakat maupun keluarga sebagai generasi penerus bangsa. Kondisinya secara jasmani dan psikologis belum matang, maka anak perlu mendapatkan perlakuan khusus agar dapat tumbuh dan berkembang secara wajar baik fisik, mental, dan rohani. Anak memerlukan pembinaan secara terus menerus, baik pembinaan dari orang tuanya sendiri maupun pembinaan dari orang-orang sekitarnya demi kelangsungan hidup, pertumbuhan dan perkembangan fisik, mental, dan sosial anak.

Orang tua merupakan orang yang pertama-tama bertanggungjawab atas terwujudnya kesejahteraan anak, baik secara rohani, jasmani, maupun sosial. Orang tua wajib memelihara kelangsungan hidup anak serta mendidiknya sampai dengan anak tersebut dewasa dan mandiri. Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1979 Tentang Kesejahteraan Anak Pasal 2 menyebutkan bahwa:¹

- (1) Anak berhak atas kesejahteraan, perawatan, asuhan dan bimbingan berdasarkan kasih sayang baik dalam keluarganya maupun di dalam asuhan khusus untuk tumbuh dan berkembang dengan wajar;

¹ Pasal 2 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 4 Tahun 1979 Tentang Kesejahteraan Anak

- (2) Anak berhak atas Pelayanan untuk mengembangkan kemampuan dan kehidupan sosialnya, sesuai dengan kebudayaan dan kepribadian bangsa, untuk menjadi warga negara yang baik dan berguna;
- (3) Anak berhak atas Pemeliharaan dan perlindungan, baik dalam kandungan maupun sesudah dilahirkan; dan
- (4) Anak berhak atas Perlindungan terhadap lingkungan hidup yang dapat membahayakan atau menghambat pertumbuhan dan perkembangannya dengan wajar.

Rasa kasih sayang dari orang tua merupakan kebutuhan yang paling mendasar dalam kehidupan anak. Anak yang dibesarkan dengan penuh kasih sayang akan memberikan dampak positif bagi perkembangan jiwa anak tersebut. Namun sebaliknya anak yang dibesarkan dengan kurangnya kasih sayang dari orang tuanya akan menyebabkan perkembangan jiwa anak tersebut menjadi tidak sehat dan dapat mendorong anak untuk melakukan tindakan-tindakan negatif.

Kenyataannya akhir-akhir ini banyak terdapat anak yang masih dikategorikan anak di bawah umur melakukan suatu kejahatan. Anak sebagai pelaku tindak pidana dewasa ini semakin meningkat dalam kehidupan bermasyarakat. Hal ini tentu meresahkan orang tua dari si anak, masyarakat di lingkungan sekitar anak tersebut dan bahkan dapat mengancam masa depan bangsa dan negara, karena anak merupakan generasi penerus masa depan bangsa dan negara Indonesia.

Perbuatan melanggar hukum yang dilakukan oleh anak dapat dipengaruhi dari tidak atau kurangnya memperoleh kasih sayang, asuhan, bimbingan dan pembinaan dalam pengembangan sikap perilaku penyesuaian diri, serta pengawasan dari orang tua, wali atau orang tua asuh, selain itu keadaan sekitar juga dapat mempengaruhi anak, atas pengaruh dari keadaan sekitarnya maka tidak jarang anak

ikut melakukan tindak pidana seperti mencuri. Hal tersebut dapat disebabkan oleh bujukan, spontanitas atau sekedar ikut-ikutan. Demi pertumbuhan dan perkembangan mentalnya, anak yang melakukan tindak pidana harus diperhatikan perbedaan perlakuan di dalam hukum acara dan ancaman pidananya.

Pembedaan perlakuan dan ancaman yang diatur dalam undang-undang dimaksudkan untuk lebih melindungi dan mengayomi anak tersebut agar dapat menyongsong masa depannya yang masih panjang. Sebagaimana disebutkan dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak (selanjutnya disebut UU SPPA) menjelaskan bahwa 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.²

Penting diketahui pidana penjara terhadap Anak hanya digunakan sebagai upaya terakhir.³ Hal ini karena sistem Peradilan Pidana Anak dilaksanakan berdasarkan asas perampasan kemerdekaan dan pemidanaan sebagai upaya terakhir,⁴ dan setiap anak dalam proses peradilan pidana berhak tidak ditangkap, ditahan, atau dipenjara, kecuali sebagai upaya terakhir dan dalam waktu yang paling

² Pasal 1 butir ke-2 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak

³ Pasal 81 ayat (5) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak

⁴ *Ibid.* Pasal 2 huruf i

singkat.⁵ UU SPPA membagi 3 (tiga) definisi anak yang berhubungan dengan tindak pidana sebagai berikut:

- Anak yang Berkonflik dengan Hukum yang selanjutnya disebut Anak adalah anak yang telah berumur 12 (dua belas) tahun, tetapi belum berumur 18 (delapan belas) tahun yang diduga melakukan tindak pidana.⁶
- Anak yang Menjadi Korban Tindak Pidana yang selanjutnya disebut Anak Korban adalah anak yang belum berumur 18 (delapan belas) tahun yang mengalami penderitaan fisik, mental, dan/atau kerugian ekonomi yang disebabkan oleh tindak pidana.⁷
- Anak yang Menjadi Saksi Tindak Pidana yang selanjutnya disebut Anak Saksi adalah anak yang belum berumur 18 (delapan belas) tahun yang dapat memberikan keterangan guna kepentingan penyidikan, penuntutan, dan pemeriksaan di sidang pengadilan tentang suatu perkara pidana yang didengar, dilihat, dan/atau dialaminya sendiri.⁸

Anak sebagai generasi muda merupakan potensi dan penerus cita-cita perjuangan bangsa. Anak merupakan modal pembangunan yang akan memelihara, mempertahankan, dan mengembangkan hasil pembangunan yang ada. Oleh karena itu anak memerlukan perlindungan dalam rangka menjamin pertumbuhan dan

⁵ *Ibid.* Pasal 3 huruf g

⁶ *Ibid.* Pasal 1 angka 3

⁷ *Ibid.* Pasal 1 angka 4

⁸ *Ibid.* Pasal 1 angka 5

perkembangan fisik, mental, dan sosial secara utuh, serasi, dan seimbang.⁹ Kedudukan anak dalam hukum pidana adalah sebagai subyek hukum ditentukan dari bentuk dan sistem terhadap anak sebagai kelompok masyarakat dan tergolong tidak mampu atau di bawah umur, yang menurut undang-undang dianggap tidak mampu karena kedudukan akal dan pertumbuhan fisik yang mengalami pertumbuhan. Dalam hal ini, orang tua, keluarga, dan masyarakat bertanggung jawab untuk menjaga dan memelihara anak tersebut sesuai dengan kewajiban yang dibebankan oleh hukum. Demikian pula dalam rangka penyelenggaraan perlindungan anak, negara dan pemerintah bertanggung jawab menyediakan fasilitas dan aksesibilitas bagi anak, terutama dalam menjamin pertumbuhan dan perkembangannya secara optimal dan terarah.

Negara Republik Indonesia mempunyai beberapa perangkat hukum yang mengatur tentang hukum bagi anak, baik sebagai pelaku tindak pidana, maupun sebagai korban dari suatu tindak pidana. Perlindungan hukum pun diberikan kepada anak demi masa depannya. Perlindungan hukum bagi anak adalah upaya hukum terhadap berbagai kebebasan dan hak anak (*fundamental rights and freedom of children*) serta berbagai kepentingan yang berhubungan dengan kesejahteraan anak. Anak yang melakukan suatu tindak pidana bukanlah tidak dapat dihukum, namun sebisa mungkin hukuman yang diberikan tidaklah berat. Negara Indonesia menjamin suatu prinsip pokok penerapan hukum terhadap anak, yakni tidak adanya diskriminasi

⁹ Darwan Prinst, *Hukum Anak di Indonesia*, (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 1997), hlm. 2

dalam bentuk apapun, didasarkan pada kepentingan yang terbaik bagi anak, memberikan hak untuk hidup, kelangsungan hidup, dan perkembangan, serta penghargaan terhadap pendapat anak.

Menghadapi perbuatan anak dibawah usia 16 (enam belas) tahun harus menyelidiki dengan sangat teliti apakah anak tersebut sudah mampu membedakan secara hukum akibat dari perbuatannya atau belum. Jika hakim berkeyakinan bahwa anak yang bersangkutan tersebut sudah mampu membedakan akibat hukum perbuatannya, maka dapat menjatuhkan pidana terhadap anak pelaku pidana dengan hukuman dikurangi sepertiga dari hukuman pidana biasa. Kemungkinan lainnya adalah hakim dapat memerintahkan agar anak tersebut diserahkan kepada negara untuk dididik tanpa pidana apapun. Sebaliknya, jika anak tersebut ternyata belum memiliki kemampuan untuk memebeda-bedakan akibat dari perbuatannya, maka hakim dapat memerintahkan agar anak dikembalikan kepada orangtuanya atau wali yang mengasuhnya, tanpa pidana apapun. Kemungkinan-kemungkinan perintah tersebut biasanya diberikan oleh hakim pidana.¹⁰

M. Nasir Djamil dalam Peradilan Pidana Anak berpandangan bahwa, pemidanaan seharusnya merupakan pilihan terakhir bagi anak berhadapan dengan hukum, sehingga pendekatan pemidanaan, (RUU), (SPPA) haruslah berbeda dengan (UU) Pengadilan Anak saat ini yang mengedepankan model pemidanaan *retributive justice*. Undang-Undang yang akan datang harus mengedepankan model *restorative*

¹⁰ Sudarsono, *Kenakalan Remaja*, (Jakarta,: Rineka Cipta, 2008), hlm. 17.

justice, yaitu pemulihan ke kondisi semula, dan pemidanaan sebagai jalan akhir, sehingga perlu didahulukan cara lain diluar pengadilan. Salah satunya adalah dengan cara diversifikasi, yakni pengalihan penyelesaian perkara pidana anak dari proses peradilan pidana ke proses diluar peradilan pidana. Diversifikasi ini menjadi jalan keluar yang paling tepat agar anak tidak dibawa ke pengadilan. Untuk itu, diversifikasi ini haruslah menjadi kewajiban dalam penanganan anak yang berkonflik dengan hukum (ABH) dalam setiap penanganan baik itu di penyidikan, penuntutan, sampai dengan pemeriksaan perkara di pengadilan.¹¹

Pembinaan terhadap anak yang telah terlanjur melakukan tindak pidana merupakan tanggung jawab orang tua, masyarakat dan semua pihak yang terkait. Orang tua yang sangat berperan penting dalam memperbaiki kondisi anak yang sudah terlanjur masuk ke dalam proses hukum. Selanjutnya masyarakat yang berkewajiban mengontrol maupun memperbaiki tingkah laku maupun perbuatan anak sehingga anak dapat mengontrol dirinya dan tidak mengulangi perbuatan kriminal lagi.

Anak yang terlibat dengan hukum dianggap sebagai pelaku, anak juga dikategorikan sebagai korban, makna korban dalam hal ini adalah korban dari kelalaian orang tuanya yang menyebabkan anak tersebut melakukan tindak pidana. Walaupun di dalam hukum pidana menyebutkan orang yang melakukan tindak pidana yang dapat mempertanggungjawabkan perbuatannya, namun dalam hal ini

¹¹ M. Nasir Djamil, *Anak Bukan Untuk di Hukum*, (Jakarta, : Sinar Grafika, 2013), hlm. 6.

anak yang dianggap sebagai korban dari kelalaian orang tuanya menyebabkan orang tua juga ikut bertanggungjawab atas tindak pidana yang telah dilakukan anaknya. Pertimbangan psikologis merupakan latar belakang untuk menghindari akibat negatif sebab anak yang ditahan belum tentu terbukti melakukan kenakalan, bergaul dengan narapidana anak, dikhawatirkan dapat menularkan pengalaman-pengalamannya kepada anak yang berstatus tahanan, dan mempengaruhi perkembangan mentalnya. Praktiknya diketahui bahwa tahanan anak digabung dengan orang dewasa, dengan alasan bahwa tempat Penahanan di Lembaga Pemasyarakatan orang dewasa sudah penuh.

Berdasarkan uraian di atas, maka persoalan mengenai hubungan antara diversifikasi dengan pertanggungjawaban terhadap orang tua dan anak yang berkonflik dengan hukum sangat urgent untuk dikaji secara ilmiah dalam bentuk tesis dengan judul **“Pertanggungjawaban Hukum Bagi Orang Tua Yang Tidak Melaksanakan Kesepakatan Diversi Terhadap Anak Sebagai Pelaku Tindak Pidana”**.

1.2 Rumusan Masalah

1. Bagaimana pertanggungjawaban hukum bagi orang tua yang tidak memenuhi kesepakatan dalam diversifikasi?
2. Bagaimana konsep pertanggungjawaban hukum ke depan terhadap orangtua dalam tindak pidana yang dilakukan oleh anak?

1.3. Tujuan Penelitian

Menurut Bruggink, tujuan penelitian adalah hal penentuan tujuan (*doelstelling*) atau kepentingan pengetahuan (*kennisbelang*).¹² Tujuan yang hendak dicapai dalam penyusunan tesis hukum sebagaimana dirumuskan dalam rumusan masalah sebagaimana telah disebutkan, meliputi 2 (dua) hal, yaitu:

1. Untuk mengkaji dan menganalisis pertanggungjawaban hukum orang tua yang tidak memenuhi kesepakatan dalam diversi.
2. Untuk mengkaji dan menganalisis bagaimana konsep pertanggungjawaban hukum ke depan terhadap orangtua dalam tindak pidana yang dilakukan oleh anak.

1.4. Manfaat Penelitian

Manfaat yang hendak dicapai dalam penyusunan tesis hukum ini adalah :

1. Secara teoritis sebagai sarana pengembangan ilmu pengetahuan bidang hukum tentang hukum pidana khususnya hukum pidana anak;
2. Secara praktis sebagai pedoman bagi masyarakat untuk lebih memahami tentang hukum pidana.

¹² JJH Bruggink, *Refleksi tentang Hukum Alih Bahasa Arief Sidharta* (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1996).hlm. 216

1.5 Metode Penelitian

Metode Penelitian merupakan salah satu faktor penting yang diperlukan dalam penyusunan karya tulis yang bersifat ilmiah, agar analisis terhadap objek penelitian tersebut memperoleh hasil yang konkrit. Hasil yang yang diperoleh didalam penelitian hukum tersebut mengandung nilai, sehingga harus dipertanggungjawabkan secara ilmiah. Metode merupakan cara kerja bagaimana menemukan atau memperoleh atau menjalankan suatu kegiatan, untuk memperoleh hasil yang konkrit.

Menggunakan suatu metode dalam melakukan suatu penelitian merupakan ciri khas dari ilmu pengetahuan untuk mendapatkan suatu kebenaran hukum. Penelitian merupakan suatu sarana pokok dalam pengembangan ilmu pengetahuan maupun teknologi. Sedangkan penelitian hukum adalah suatu proses untuk menemukan aturan hukum, prinsip-prinsip hukum, maupun doktrin-doktrin hukum guna menjawab isu hukum yang dihadapi.¹³ Adapun metodologi yang digunakan dalam penulisan tesis ini adalah:

1.5.1 Tipe Penelitian

Tipe penelitian yang digunakan dalam tesis ini adalah Yuridis Normatif (*Legal Research*). Pengertian penelitian tipe Yuridis Normatif ini adalah penelitian yang dilakukan dengan mengkaji dan menganalisa substansi peraturan perundang-undangan atas pokok permasalahan atau isu hukum dalam konstitensinya dengan

¹³ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, (Jakarta, : Kencana Prenada Media Group, 2010), hlm.35

asas-asas hukum yang ada.¹⁴ metode penelitian dengan tipe Yuridis Normatif ini diharapkan, mampu mengkaji dan menganalisa norma dalam hukum positif yang berlaku.

1.5.2 Pendekatan Masalah

Dalam penelitian hukum terdapat beberapa pendekatan yang bertujuan memperoleh informasi dari berbagai aspek mengenai isu yang sedang dicoba untuk mencari jawabannya. Adapun pendekatan yang dipakai dalam penelitian ini adalah:¹⁵

1. Pendekatan undang-undang (*statute approach*) dilakukan dengan menelaah semua undang-undang dan regulasi yang bersangkutan paut dengan isu hukum yang sedang ditangani.¹⁶ Dalam pendekatan undang-undang ini, penulis ingin mempelajari adanya konsistensi dan kesesuaian antara undang-undang satu dengan undang-undang lain. Undang-undang yang digunakan oleh penulis adalah Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 Tentang Peraturan Hukum Pidana, Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 Tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana, Undang-Undang Nomor 4 tahun 1979 Tentang Kesejahteraan Anak, Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 Tentang Pengadilan Anak, Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak, Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 65 Tahun 2015 Tentang

¹⁴ *Ibid.*, hlm.32

¹⁵ Jhony Ibrahim, *Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, (Malang: Bayumedia Publishing, 2008). hlm. 302-322

¹⁶ *Ibid.*, hlm.93

Pedoman Pelaksanaan Diversi dan Penanganan Anak Yang Belum Berumur 12 (Dua Belas) Tahun

2. Pendekatan kasus (*case approach*) adalah pendekatan yang menelaah terhadap suatu kasus yang dilihat dari aspek-aspek hukum tertentu. pendekatan kasus adalah menelaah beberapa kasus untuk dipergunakan sebagai referensi bagi suatu isu hukum.¹⁷
3. Pendekatan konseptual (*conseptual approach*) adalah pendekatan yang beranjak dari pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin yang berkembang dalam ilmu hukum. Dengan mempelajari pandangan dan doktrin-doktrin tersebut merupakan sandaran bagi penelitian dalam membangun suatu argumentasi hukum dalam memecahkan isu hukum yang dihadapi.¹⁸ Dalam pendekatan konseptual ini, penulis mengambil doktrin-doktrin ilmu hukum yang berkembang termasuk doktrin mengenai prinsip-prinsip perlindungan terhadap anak sebagai pelaku tindak pidana.

1.5.3. Sumber Bahan Hukum

a. Bahan hukum primer

Bahan hukum primer merupakan bahan hukum autoratif atau yang mempunyai otoritas. Bahan-bahan hukum primer terdiri dari perundang-undangan, catatan-catatan

¹⁷ *Ibid.*, hlm.94

¹⁸ *Ibid.*, hlm.95

resmi atau risalah pembuatan undang-undang oleh hakim¹⁹, adapun bahan hukum primer yang digunakan oleh penulis meliputi :

1. Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 Tentang Peraturan Hukum Pidana
2. Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 Tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana
3. Undang-Undang Nomor 4 tahun 1979 Tentang Kesejahteraan Anak (Lembaran Negara Republik Indonesia tahun 1979 Nomor 32, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3143).
4. Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 Tentang Pengadilan Anak (Lembaran Negara Republik Indonesia tahun 1997 Nomor 3, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3668).
5. Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak (Lembaran Negara Republik Indonesia tahun 2002 Nomor 109, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4235).
6. Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak (Lembaran Negara Republik Indonesia tahun 2012 Nomor 153, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5332).
7. Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 65 Tahun 2015 Tentang Pedoman Pelaksanaan Diversi dan Penanganan Anak Yang Belum Berumur 12 (Dua Belas) Tahun (Lembaran Negara Republik Indonesia tahun 2015 Nomor 194, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5732).

¹⁹ Peter Mahmud Marzuki (1). Op.Cit. hlm. 181

b. Bahan Hukum Sekunder

Bahan hukum sekunder adalah bahan-bahan sekunder berupa publikasi tentang hukum yang bukan merupakan dokumen resmi meliputi buku teks, kamus hukum, jurnal hukum dan komentar-komentar atas putusan pengadilan.²⁰

1.5.4 Metode Pengumpulan Bahan Hukum

Metode pengumpulan bahan hukum yang digunakan penulis dalam menganalisa adalah menggunakan metode studi kepustakaan, yakni metode pengumpulan data dengan cara mempelajari buku hukum, artikel-artikel atau tulisan para pakar hukum, peraturan perundang-undangan yang terkait erat dengan topik bahasan, serta dari internet yakni mengakses situs-situs yang berhubungan dengan permasalahan yang diangkat di dalam tesis ini.

Kepustakaan yang digunakan harus memiliki relevansi dengan penelitian, oleh karenanya bahan-bahan yang akan ditelaah haruslah disleski terlebih dahulu secara ketat dan cermat untuk melihat kepustakaan mana saja yang memiliki kaitan dengan objek yang dikaji dan diteliti.²¹

1.5.5 Analisis Bahan Hukum

Maksud utama analisis terhadap bahan hukum adalah mengetahui makna yang dikandung oleh istilah-istilah yang digunakan dalam peraturan perundang-undangan

²⁰ *Ibid*

²¹ Bahder Johan Nasution *Op.Cit.* hlm. 102

secara konsepsional, sekaligus mengetahui penetapannya dalam praktik dan putusan-putusan hukum.²²

Hal itu dilakukan melalui dua pemeriksaan :

1. Peneliti berusaha memperoleh makna baru yang terkandung dalam aturan hukum yang bersangkutan
2. Menguji istilah-istilah hukum tersebut dalam praktik melalui analisis terhadap putusan-putusan hukum.²³

Menemukan makna (*begrip*) pada kata atau definisi hukum merupakan kegiatan keilmuan hukum dari aspek normatifnya. Oleh karenanya dapat dikatakan bahwa pada dasarnya tugas analisis hukum adalah menganalisis pengertian hukum, asas hukum, kaidah hukum, sistem hukum, dan berbagai konsep yuridis. Misalnya konsep yuridis tentang subjek hukum, objek hukum, hak milik, perkawinan, perjanjian, perikatan, hubungan kerja, jual beli, prestasi, wanprestasi, perbuatan melawan hukum, delik, dan sebagainya.²⁴

Analisis dalam penelitian ini menggunakan logika hukum dengan metode deduksi, yaitu penalaran yang bertolak dari aturan hukum yang berlaku umum pada kasus individual dan konkret yang dihadapi.²⁵

Teknis analisa dari hukum primer dilakukan dengan teknik kajian isi (*content analyze*), menurut Holsti kajian ini adalah tehnik apapun yang digunakan untuk

²² Herowati Poesoko. *Op. Cit.* hlm. 29

²³ *Ibid.* hlm. 29-30

²⁴ *Ibid*

²⁵ *Ibid.* Hl. 43.

menarik kesimpulan melalui usaha menemukan karakteristik pesan, dan dilakukan secara obyektif dan sistematis.²⁶

1.6. Originalitas Penelitian

Penelitian ini pada dasarnya didasari oleh penelitian terdahulu dari beberapa tesis yang sejenis. Pertama, tesis berjudul Pelaksanaan Diversi Dalam Penyelesaian Perkara Anak Sebagai Pelaku Tindak Pidana Oleh Kepolisian Resor Kota (Polresta) Surakarta, oleh Hasrawati Musyari, Program Magister Hukum Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret Surakarta, 2016. Dalam penelitian ini diperoleh kesimpulan (1) Pelaksanaan diversi dalam penyelesaian perkara anak sebagai pelaku tindak pidana oleh Polresta Surakarta yaitu : memberikan peringatan informal terhadap tersangka anak yang melakukan tindak pidana, memberikan peringatan formal dihadapan orangtuanya, pemberian sanksi ringan dari perbuatan jahatnya, dan meminta anak tersebut untuk melakukan pelayanan masyarakat yang berkaitan dengan pidana yang dilakukan. (2) Faktor-faktor yang menjadi penghambat pelaksanaan diversi dalam penyelesaian perkara anak sebagai pelaku tindak pidana oleh Polresta Surakarta, adalah : anak tidak mau mengakui perbuatannya, keluarga anak bersikap tidak mau tahu, tidak ada bantuan hukum, dan pihak keluarga korban tidak menginginkan tersangka dibebaskan. (3) Upaya mengatasi faktor penghambat pelaksanaan diversi dalam penyelesaian perkara anak sebagai pelaku tindak pidana

²⁶ Soejono dan H.Abdurahman, *Metode Penelitian Hukum*, (Jakarta : Rineka Cipta, 2003). hlm. 13-14

oleh Polresta Surakarta, adalah : menggunakan informasi melalui: adanya laporan, pengaduan, tertangkap tangan dan diketahui langsung oleh petugas Polisi Republik Indonesia; pendampingan terhadap keluarga pelaku; penyediaan Bantuan Hukum oleh Pemerintah maupun Masyarakat; dan sosialisasi serta proses mediasi secara intensif.

Kedua, tesis dengan judul Implementasi Diversi dalam Penanganan Tindak Pidana Yang Dilakukan Oleh Anak oleh Septhiany Meryam Saleh, Program Pasca Sarjana Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin Makassar, 2018. Dalam penelitian ini diperoleh kesimpulan: 1) Implementasi diversi dalam penanganan tindak pidana yang dilakukan oleh anak yang dimulai dari tingkatan penyidikan, penuntutan, persidangan, sampai pada implementasi penanganan tindak pidana yang dilakukan oleh anak oleh Balai Pemasarakatan. Dalam Implementasi Diversi, kesepakatan Diversi antara kedua belah pihak (anak sebagai pelaku dan korban) selain didampingi oleh orang tua/wali anak, Pembimbing Kemasyarakatan, Pekerja sosial, Profesional, pada tingkat penyidikan dapat juga didampingi oleh tokoh masyarakat selanjutnya hasil kesepakatan kedua belah pihak dituangkan di dalam kesepakatan Diversi dan ditanda tangani oleh para pihak yang bersangkutan. Kemudian hasil kesepakatan Diversi tersebut disampaikan kepada atasan langsung di tingkat pemeriksaan kepolisian dalam waktu 3 (tiga) hari sejak tercapainya kesepakatan Diversi, untuk kemudian dikeluarkan Penetapan oleh Ketua Pengadilan Negeri. 2) Kendala Implementasi Diversi dalam penanganan tindak pidana yang dilakukan oleh anak,

yang walaupun keadilan *restorative justice* dan Diversi menjadi alternatif penanganan anak yang berhadapan dengan hukum pada pelaksanaannya masih banyak kendala yang dihadapi oleh sistem peradilan pidana anak, khususnya yang berkaitan dengan institusi dan prasarana baru, faktor masyarakat dan kendala yang berkaitan dengan aparat pelaksana diversi itu sendiri.

Beberapa rujukan dan referensi penelitian tesis hukum yang telah disebutkan diatas, secara lebih rinci terdapat pada tabel dibawah ini :

Nama/Instansi/ Tahun	Judul	Metode Penelitian	Hasil Penelitian	Unsur Kebaruan Tesis
Hasrawati Musytari/ Program Magister Hukum Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret Surakarta/2016	Pelaksanaan Diversi Dalam Penyelesaian Perkara Anak Sebagai Pelaku Tindak Pidana Oleh Kepolisian Resor Kota (Polresta) Surakarta	Yuridis Normatif	(1) pelaksanaan diversi dalam penyelesaian perkara anak sebagai pelaku tindak pidana oleh Polresta Surakarta; (2) faktor-faktor yang menjadi penghambat pelaksanaan diversi dalam penyelesaian perkara anak sebagai pelaku tindak pidana oleh Polresta Surakarta; (3) upaya mengatasi faktor penghambat pelaksanaan diversi dalam penyelesaian perkara anak sebagai pelaku tindak pidana oleh Polresta Surakarta.	1. Pelaksanaan diversi dalam penyelesaian perkara anak sebagai pelaku tindak pidana oleh Polresta Surakarta yaitu : memberikan peringatan informal terhadap tersangkakan anak yang melakukan tindak pidana, memberikan peringatan formal dihadapan orangtuanya, pemberian sanksi ringan dari perbuatan jahatnya, dan meminta anak tersebut untuk melakukan pelayanan masyarakat yang

				<p>berkaitan dengan pidana yang dilakukan.</p> <p>2. Faktor-faktor yang menjadi penghambat pelaksanaan diversi dalam penyelesaian perkara anak sebagai pelaku tindak pidana oleh Polresta Surakarta, adalah : anak tidak mau mengakui perbuatannya, keluarga anak bersikap tidak mau tahu, tidak ada bantuan hukum, dan pihak keluarga korban tidak menginginkan tersangka dibebaskan.</p> <p>3. Upaya mengatasi faktor penghambat pelaksanaan diversi dalam penyelesaian perkara anak sebagai pelaku tindak pidana oleh Polresta Surakarta, adalah : menggunakan informasi melalui: adanya laporan, pengaduan, tertangkap tangan dan diketahui</p>
--	--	--	--	---

				<p>langsung oleh petugas Polisi Republik Indonesia; pendampingan terhadap keluarga pelaku; penyediaan Bantuan Hukum oleh Pemerintah maupun Masyarakat; dan sosialisasi serta proses mediasi secara intensif.</p>
<p>Septiany Meryam Saleh/ Program Pasca Sarjana Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin Makassar/2018</p>	<p>Implementasi Diversi dalam Penanganan Tindak Pidana Yang Dilakukan Oleh Anak</p>	<p>Yuridis Normatif</p>	<p>(1) Bagaimana implementasi diversi dalam penanganan tindak pidana yang dilakukan oleh anak ? (2) Bagaimana kendala implementasi diversi dalam penanganan tindak pidana yang dilakukan oleh anak?</p>	<p>1. Implementasi diversi dalam penanganan tindak pidana yang dilakukan oleh anak yang dimulai dari tingkatan penyidikan, penuntutan, persidangan, sampai pada implementasi penanganan tindak pidana yang dilakukan oleh anak oleh Balai Pemasarakatan. Dalam Implementasi Diversi, kesepakatan Diversi antara kedua belah pihak (anak sebagai pelaku dan korban) selain didampingi oleh orang tua/wali</p>

				<p>anak, Pembimbing Kemasyarakatan, Pekerja sosial, Profesional, pada tingkat penyidikan dapat juga didampingi oleh tokoh masyarakat selanjutnya hasil kesepakatan kedua belah pihak dituangkan di dalam kesepakatan Diversi dan ditanda tangani oleh para pihak yang bersangkutan. Kemudian hasil kesepakatan Diversi tersebut disampaikan kepada atasan langsung di tingkat pemeriksaan kepolisian dalam waktu 3 (tiga) hari sejak tercapainya kesepakatan Diversi, untuk kemudian dikeluarkan Penetapan oleh Ketua Pengadilan Negeri.</p> <p>2. Kendala Implementasi Diversi dalam penanganan tindak pidana yang dilakukan oleh anak, yang walaupun keadilan</p>
--	--	--	--	---

				<p><i>restorative justice</i> dan Diversi menjadi alternatif penanganan anak yang berhadapan dengan hukum pada pelaksanaannya masih banyak kendala yang dihadapi oleh sistem peradilan pidana anak, khususnya yang berkaitan dengan institusi dan prasarana baru, faktor masyarakat dan kendala yang berkaitan dengan aparat pelaksana diversifikasi itu sendiri.</p>
--	--	--	--	---

Tesis dengan judul **“Pertanggungjawaban Hukum bagi Orang Tua Yang Tidak Melaksanakan Kesepakatan Diversi Terhadap Anak Sebagai Pelaku Tindak Pidana”**., membahas dari sudut pandang yang berbeda dari 2 (dua) penelitian sebelumnya sesuai dengan rumusan masalah yang diangkat yaitu Bagaimana pertanggungjawaban hukum bagi orang tua yang tidak memenuhi kesepakatan dalam diversifikasi dan Bagaimana konsep pertanggungjawaban hukum kedepannya terhadap orangtua dalam tindak pidana yang dilakukan oleh anak, hal inilah yang membedakan dengan kebaharuan penelitian terdahulu yang hanya

mengkaji dan menganalisis Faktor-faktor penghambat pelaksanaan diversi dan Implementasi diversi dalam penanganan tindak pidana yang dilakukan oleh anak.



BAB II

TINJAUAN PUSTAKA DAN KERANGKA TEORI

2.1 Pengertian Anak dan Anak Nakal

2.1.1 Pengertian Anak

Kriteria anak dalam hukum perundang-undangan yang diatur dalam negara kita sangat prulal, ini karena masing-masing peraturan perundang-undangan mengatur sendiri pengertian anak. berikut pengertian anak menurut peraturan perundang-undangan:

1. Undang-Undang Nomor 4 tahun 1979 Tentang Kesejahteraan Anak

Dalam Pasal 1 ayat (2) Undang-Undang Kesejahteraan Anak merumuskan, bahwa anak adalah seseorang yang belum mencapai usia 21 (dua puluh satu) tahun dan belum pernah kawin.

2. Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 Tentang Pengadilan Anak

Dalam Undang-Undang Pengadilan Anak Pasal 1 angka 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”.

3. Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak

Dalam Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Perlindungan Anak: “Anak adalah seseorang yang belum berusia 18 (delapan belas) tahun, termasuk anak yang masih dalam kandungan”. Dari Pengertian tersebut dapat diambil kesimpulan

bahwa anak adalah semua manusia yang belum mencapai usia 18 (delapan belas) tahun termasuk janin yang baru berusia satu minggu dalam kandungan seorang wanita.

4. Konvensi Hak Anak (*Convention on the Rights of the Child*)

Dalam Pasal 1 *Convention on the Rights of the Child*, dinyatakan bahwa "Anak adalah seseorang yang belum berusia 18 tahun, kecuali hukum nasional menentukan tingkat usia sendiri.²⁷ Misalnya, anak yang belum berusia 18 tahun tetapi telah menikah, maka ia tidak lagi dikatakan sebagai anak, melainkan orang dewasa.

5. Putusan Mahkamah Konstitusi Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 Tentang Pengadilan Anak Nomor: 1/PUU-VIII/2010.

Mahkamah Konstitusi dalam putusannya menyatakan batas usia anak yang bisa dimintai pertanggungjawaban pidana adalah 12 tahun, Karena batas umur minimal 12 tahun lebih menjamin hak anak untuk tumbuh berkembang dan mendapatkan perlindungan sebagaimana dijamin dalam Pasal 28B ayat (2) UUD 1945.²⁸

Berdasarkan uraian di atas, penulis memberikan batasan pengertian anak sesuai dengan ketentuan yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 Tentang Pengadilan Anak dan Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang

²⁷ Bagir Manan dkk, *Peradilan Anak di Indonesia*, (Bandung,: Mandar Maju, 1996), hlm.87

²⁸<http://www.djpp.depkumham.go.id/harmonisasi-rpp/68-kegiatan-litigasi-umum/1165-putusan-mahkamah-konstitusi-terhadap-pengujian-uu-pengadilan-anak.html> diakses pada tanggal 25 Juni 2019, pukul 20.00 WIB

Perlindungan Anak. Dalam Putusan Pengadilan Negeri Jember Nomor: 04/Pid.B/2008/PN.Jr, Terdakwa berumur 16 tahun, sehingga Terdakwa termasuk kategori Anak.

2.1.2 Pengertian Anak Nakal

Kenakalan Anak sering disebut dengan “*juvenile delinquency*” atau yang biasa diartikan sebagai “kejahatan remaja” dan dirumuskan sebagai suatu kelainan tingkah laku, perbuatan ataupun tindakan remaja yang bersifat asosial, bertentangan dengan agama, dan ketentuan-ketentuan hukum yang berlaku dalam masyarakat. Kenakalan Anak ini bukan kenakalan yang dimaksud dalam Pasal 489 Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP).²⁹

Istilah kenakalan anak itu pertama kali ditampilkan pada Badan Peradilan Amerika Serikat dalam rangka usaha membentuk suatu Undang-Undang Peradilan bagi Anak di Negara tersebut. Dalam pembahasannya ada kelompok yang menekankan segi pelanggaran hukumnya, ada pula kelompok yang menekankan ada sifat tindakan anak apakah sudah menyimpang dari norma yang berlaku atau belum melanggar hukum. Namun semua sepakat bahwa dasar pengertian kenakalan anak adalah perbuatan atau tingkah laku yang bersifat anti sosial.³⁰

Ada beberapa macam pendapat para ilmuwan mengenai pengertian dari *juvenile delinquency* antara lain, yaitu:

²⁹ Wagianti Soetodjo, *Hukum pidana Anak*, (Bandung.: Refika Aditama, 2006), hlm.8

³⁰ *Ibid.*, hlm.9

1. M. Gold dan J. Petronio, kenakalan remaja sebagai tindakan oleh seseorang yang belum dewasa yang sengaja melanggar hukum dan yang diketahui oleh anak itu sendiri bahwa jika perbuatan itu sempat diketahui oleh petugas hukum ia bisa dikenai hukuman.³¹
2. John W. Santrock, kenakalan remaja (*Juvenile Delinquency*) mengacu pada suatu rentang perilaku yang luas, mulai dari perilaku yang tidak dapat diterima secara sosial (seperti bertindak berlebihan di sekolah), pelanggaran (seperti melarikan diri dari rumah), hingga tindakan-tindakan kriminal (seperti mencuri).³²
3. Romli Atmasasmita, *Juvenile Delinquency* adalah setiap perbuatan atau tingkah laku seseorang anak di bawah umur 18 tahun dan belum kawin yang merupakan pelanggaran terhadap norma-norma hukum yang berlaku serta dapat membahayakan perkembangan pribadi si anak yang bersangkutan.³³
4. pendapat Romli Atmasasmita sebagaimana yang dikutip oleh Maidin Gultom, *delinquency* adalah suatu tindakan atau perbuatan yang dilakukan oleh seorang anak yang dianggap bertentangan dengan ketentuan-ketentuan hukum yang berlaku di suatu negara dan yang oleh masyarakat itu sendiri dirasakan serta ditafsirkan

³¹ <http://h2dy.wordpress.com/2008/12/10/pengertian-perilaku-delinkuen/>, Abie Hadi & Umie Leeila Pengertian Perilaku Delikuen, diakses pada tanggal 24 Juni 2019, pukul 18.30 WIB

³² *Ibid.*

³³ Romli Atmasasmita, *Problem Kenakalan Anak-anak Remaja*, (Bandung,: Armico, 1983), hlm.40

sebagai perbuatan yang tercela.³⁴ Kedudukan keluarga sangat berperan dalam pendidikan anak. Apabila pendidikan keluarga gagal, maka anak cenderung akan melakukan tindakan kenakalan dalam masyarakat dan tindakan kejahatan atau kriminal.

5. Paul Moedikno, *Juvenile Delinquency* yaitu sebagai berikut:³⁵
 - a. 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;
 - b. Semua perbuatan penyelewengan dari norma kelompok tertentu yang menimbulkan keonaran dalam masyarakat, misalnya memakai celana *jangki tidak sopan, mode you can see* dan sebagainya;
 - c. Semua perbuatan yang menunjukkan kebutuhan perlindungan bagi sosial, termasuk gelandangan, pengemis dan lain-lain.
6. Sri Widoyati Soekito, bahwa semua perbuatan yang dirumuskan dalam peraturan undang-undang pidana dan perbuatan-perbuatan lainnya yang pada hakikatnya merugikan perkembangan si anak itu

³⁴ Maidin Gultom, *Perlindungan Hukum terhadap Anak dalam Sistem Peradilan Pidana Anak di Indonesia*, (Bandung, : Refika Aditama, 2008), hlm.55-56

³⁵ *Ibid.*, hlm.22

sendiri, serta merugikan masyarakat yang harus dirumuskan secara terperinci dalam undang-undang peradilan anak.³⁶

7. Menurut Keputusan Menteri Sosial (Kepmensos RI No. 23/HUK/1996) menyebutkan anak nakal adalah anak yang berperilaku menyimpang dari norma-norma sosial, moral dan agama, merugikan keselamatan dirinya, mengganggu dan meresahkan ketenteraman dan ketertiban masyarakat serta kehidupan keluarga dan atau masyarakat.
8. Menurut Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak memberikan definisi mengenai anak nakal dalam Pasal 1 angka 2 yang berbunyi : “Anak Nakal adalah:
 - a. Anak yang melakukan tindak pidana; atau
 - b. 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.”

Dari beberapa definisi di atas, penulis memberikan batasan pengertian Anak Nakal sesuai dengan ketentuan yang diatur dalam Pasal 1 angka 2 Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 Tentang Pengadilan Anak.

³⁶ Fanny Tanuwijaya, *Diktat Kuliah Hukum Pidana Anak : Perlindungan Hak Asasi Anak Sebelum dan Saat Sidang Anak*, Fakultas Hukum Universitas Jember, Jember, hlm.23

2.2 Sanksi Anak sebagai Pelaku Tindak Pidana

2.2.1 Sanksi Pidana

Pengaturan secara khusus tentang sistem pemidanaan terhadap anak dalam KUHP diatur pada Bab III Buku I tentang hal-hal yang menghapuskan, mengurangi, atau memberatkan pengenaan pidana. Ketentuan tersebut diatur dalam Pasal 45, Pasal 46, dan Pasal 47 KUHP, ketiga pasal tersebut antara lain mengatur masalah batas usia anak di bawah umur, kewenangan hakim dalam menjatuhkan putusan tentang jenis-jenis sanksi yang berupa pidana dan tindakan, serta mengatur tentang lamanya pidana untuk anak yang melakukan tindak pidana.³⁷

Dengan berlakunya Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 Tentang Pengadilan Anak, maka sistem pemidanaan untuk anak yang termuat dalam KUHP berdasar asas *lex specialist derogate legi generali* dikesampingkan, hal tersebut dipertegas Pasal 67 Undang-Undang Pengadilan Anak yang menyatakan: “Pada saat mulai berlakunya Undang-Undang ini maka Pasal 45, Pasal 46, dan Pasal 47 KUHP dinyatakan tidak berlaku lagi”.

Namun dengan demikian, sistem pemidanaan anak tetap bertumpu pada dua kaki yakni KUHP dan Undang-Undang Pengadilan Anak, karena hubungan antara Undang-Undang Pengadilan Anak dan KUHP dapat dikatakan merupakan hukum khusus dan hukum umum, di mana Undang-Undang Pengadilan Anak merupakan hukum khusus (*lex specialist*) dan KUHP merupakan hukum umum (*lex generalis*).

³⁷ Nandan Sambas, *Pembaruan Sistem Pemidanaan Anak*, (Yogyakarta, : Graha Ilmu, 2010), hlm.36

Ini berarti bahwa asas-asas dan ajaran-ajaran hukum pidana yang terkandung di dalam pun tetap berlaku untuk Undang-Undang Tentang Pengadilan Anak.³⁸

Berdasarkan Pasal 22 Undang-Undang Pengadilan Anak, terhadap anak yang melakukan tindak pidana, Hakim dapat memilih 2 (dua) kemungkinan, yaitu si anak dapat dijatuhi sanksi tindakan atau sanksi pidana yang ditentukan dalam undang-undang tersebut. Hal ini biasa disebut dengan sistem dua jalur (*double track system*). Perbedaan perlakuan tersebut didasarkan atas pertumbuhan dan perkembangan fisik, mental dan sosial.

Adapun pidana yang dapat dijatuhkan kepada si anak terdapat dalam Pasal 23 ayat (2) Undang-Undang Pengadilan Anak, yaitu pidana pokok dan pidana tambahan.

Pidana pokok meliputi:

- 1) Pidana penjara (maksimal 10 tahun),
- 2) Pidana kurungan,
- 3) Pidana denda, dan
- 4) Pidana pengawasan.

Adapun pidana tambahan terdapat dalam Pasal 23 ayat (3) Undang-Undang Pengadilan Anak, berupa:

- 1) Perampasan barang-barang tertentu; dan atau
- 2) Pembayaran ganti rugi

³⁸ Paulus Hadisuprpto, *Delikueni Anak Pemahaman dan Penanggulangannya*, (Malang, : Bayumedia, 2008), hlm. 205

Dalam hal hakim memutus untuk memberikan pidana pada anak, maka ada tiga hal yang perlu diperhatikan:

- a. sifat kejahatan yang dijalankan,
- b. perkembangan jiwa si anak,
- c. tempat di mana ia harus menjalankan hukumnya.

Dari uraian di atas jelas bahwa anak nakal itu tidak dapat dijatuhi pidana. Ada dua hal yang perlu diperhatikan oleh hakim, yaitu:

- a. Pada waktu anak melakukan tindak pidana, anak haruslah telah mencapai umur diatas 12 sampai 18 tahun.
- b. Pada saat Jaksa melakukan penuntutan terhadap anak, anak harus masih belum dewasa (belum mencapai usia 18 tahun atau belum kawin).

Dalam penjelasan Pasal 25 Undang-Undang Pengadilan Anak ditegaskan bahwa: dalam menentukan pidana atau tindakan yang dapat dijatuhkan kepada anak, hakim memperhatikan berat-ringannya tindak pidana atau kenakalan yang dilakukan oleh anak yang bersangkutan. Di samping itu, hakim juga wajib memperhatikan keadaan anak, keadaan rumah tangga orang tua, dan keadaan lingkungannya. Demikian pula hakim wajib memperhatikan laporan Pembimbing Kemasyarakatan.

Berdasarkan Pasal 26 ayat (3) dan (4) Undang-Undang Pengadilan Anak, pidana penjara hanya dapat dijatuhkan pada pelaku anak yang berusia 12 tahun tetapi

belum berusia 18 tahun. Terhadap anak nakal yang belum berusia 12 tahun dijatuhi sanksi tindakan. Hal ini dapat dilihat dari 2 hal yaitu:³⁹

1. Dalam hal tindak pidana yang diancam dengan pidana mati atau penjara seumur hidup maka dijatuhkan tindakan berupa menyerahkan kepada negara untuk mengikuti pendidikan, pembinaan, dan latihan kerja. Tindakan imperatif ini, yakni suatu keharusan.
2. Dalam hal tindak pidana yang diancam dengan pidana mati atau penjara seumur hidup maka dijatuhkan tindakan salah satu dari:
 - a. Mengembalikan kepada orangtua, wali, atau orangtua asuh.
 - b. Menyerahkan kepada negara untuk mengikuti pendidikan, pembinaan, dan latihan kerja.
 - c. Menyerahkan kepada Departemen Sosial, atau Organisasi Sosial Kemasyarakatan yang bergerak di bidang pendidikan, pembinaan, dan latihan kerja. Jadi, dapat dipilih salah satu dari 3 hal tersebut.

Dalam Pasal 26, Pasal 27, dan Pasal 28 Undang-Undang Pengadilan Anak tersebut di atas terdapat istilah ancaman pidana maksimum. Dalam konteks hukum pidana ada dua macam ancaman , yakni ancaman pidana umum dan ancaman pidana khusus. Maksimum umum disebut dalam Pasal 12 ayat (2) KUHP, yakni pidana penjara selama waktu tertentu paling pendek 1 (satu) hari dan paling lama 15 (lima belas) tahun berturut-turut. Jadi pidana maksimum adalah maksimum lamanya pidana

³⁹ I Gede Widhiana Suarda, *Kapita Selekta Hukum Pidana*, (Jember,,: Jember University Press, 2009), hlm.126

bagi tiap-tiap perbuatan pidana. Adapun maksimum lamanya pidana bagi tiap-tiap perbuatan pidana adalah maksimum khusus. Misalnya Pasal 362 KUHP tentang pencurian diancam dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun. Adapun dalam Pasal 16, 17, 18 tersebut adalah pidana maksimum khusus. Apabila hakim menjatuhkan pidana, maka paling lama $\frac{1}{2}$ dari maksimum pokok pidana terhadap perbuatan pidananya (dalam hal ini maksimum pidana khusus). Sedangkan jenis-jenis pidana yang tidak dapat dijatuhkan kepada anak-anak yang belum dewasa, yaitu:⁴⁰

- a. Pidana mati,
- b. Pidana tambahan berupa pencabutan hak-hak tertentu, dan
- c. Pidana tambahan berupa pengumuman keputusan hakim.

Hakim menjatuhkan pidana penjara yang lamanya paling lama 2 (dua) tahun, maka terhadap pelaku anak dapat dijatuhi pidana bersyarat. Sehingga si anak sebagai terpidana tidak perlu menjalani pidana tersebut, kecuali bilamana selama masa percobaan terpidana melanggar syarat umum atau syarat khusus yang ditentukan dalam putusan pengadilan. Dengan demikian, pidana bersyarat bukan merupakan jenis sanksi pidana pokok sebagaimana dimaksud Pasal 23 ayat (2), akan tetapi merupakan cara pelaksanaan pidana penjara.

2.2.2 Sanksi Tindakan

Sanksi tindakan yang dapat dijatuhkan kepada si anak ditentukan dalam Pasal 24 Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 Tentang Pengadilan Anak, yaitu:

⁴⁰ Wagianti Soetodjo, *Hukum pidana Anak*, Op cit., hlm.33

- (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.

Berdasarkan penjelasan Pasal 24 ayat (1) Undang-Undang Pengadilan Anak yang dimaksud dengan teguran adalah peringatan dari Hakim baik secara langsung terhadap anak maupun tidak langsung melalui orang tuanya, walinya, orang tua asuhnya, agar anak tersebut tidak lagi mengulangi perbuatan yang mengakibatkan ia dijatuhi tindakan. Sedangkan syarat tambahan dapat berupa kewajiban untuk melapor secara periodik kepada Pembimbing Kemasyarakatan.⁴¹

2.3 Pengertian Tindak Pidana dan Pertanggungjawaban Pidana

2.3.1 Pengertian Tindak Pidana

Tindak pidana atau *strafbaar feit* merupakan suatu perbuatan yang mempunyai unsur-unsur perbuatan atau tindakan yang dapat dipindahkan dan unsur pertanggungjawaban pidana kepada pelakunya. Sehingga dalam syarat hukuman

⁴¹ *Ibid.*, hlm.47

pidana terhadap seseorang secara ringkas dapat dikatakan bahwa tidak akan ada hukuman pidana terhadap seseorang tanpa adanya hal-hal yang secara jelas dapat dianggap memenuhi syarat atas kedua unsur itu. Hal ini sesuai dengan asas legalitas sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1 ayat (1) KUHP yang dalam bahasa latin dirumuskan dengan istilah “*Nullum delictum nulla poena sine praevia legi poenali*” yang dapat disalin didalam bahasa Indonesia “Tidak ada delik, tidak ada pidana tanpa ketentuan pidana yang mendahuluinya”.⁴²

Tindak pidana adalah terjemahan dari kata *strafbaar feit* yang berasal dari bahasa Belanda. Namun tidak hanya kata tindak pidana yang digunakan dalam tataran Ilmu Hukum, banyak para pakar hukum menggunakan istilah lain selain tindak pidana. Namun istilah tindak pidana lebih sering digunakan dalam tata bahasa perundang-undangan di Indonesia. Karena kata tindak lebih mengarah kepada keadaan yang konkrit. Kategori tindak pidana mengacu kepada suatu kejahatan dan pelanggaran. Berikut beberapa defenisi mengenai tindak pidana:

1. Simons, *strafbaar feit* adalah kelakuan yang diancam dengan pidana, yang bersifat melawan hukum, yang berhubungan dengan kesalahan dan dilakukan oleh orang yang mampu bertanggungjawab.⁴³
2. Van Hamel, *strafbaarfeit* sebagai berikut: “*eene wettelijke omschreven menschelijke gedraging, onrechmatig, strafwaardig en aan schuld te wijten*” yang artinya “Kelakuan manusia yang dirumuskan dalam

⁴² Andi Hamzah , *Asas-asas Hukum Pidana*, (Jakarta,: Rineka Cipta, 1994), hlm. 39

⁴³ *Ibid.*, hlm.88

undang-undang, melawan hukum, yang patut dipidana dan dilakukan dengan kesalahan”.⁴⁴

3. Vos, *strafbaar feit* yaitu: “Suatu kelakuan manusia yang oleh peraturan perundang-undangan diberi pidana; jadi suatu kelakuan manusia yang pada umumnya dilarang dan diancam dengan pidana”.⁴⁵
4. Moeljatno, *strafbaar feit* sebagai berikut: “Perbuatan yang dilarang oleh suatu aturan hukum, larangan mana disertai ancaman (sanksi) berupa pidana tertentu bagi barangsiapa melanggar larangan tersebut. Dapat juga dikatakan bahwa perbuatan pidana adalah perbuatan yang oleh suatu aturan hukum dilarang dan diancam pidana, asal saja dalam hal ini diingat bahwa larangan ditujukan kepada perbuatan (yaitu suatu keadaan atau yang kejadian ditimbulkan oleh kelakuan orang), sedangkan ancaman pidananya ditujukan kepada orang yang menimbulkannya kejahatan itu.”⁴⁶
5. Wirjono Prodikoro, tindak pidana adalah pelanggaran norma-norma dengan hukum tata, yang oleh pembentuk undang-undang ditanggapi dengan suatu hukuman pidana. Maka sifat bersama dalam tindak pidana ialah sifat melanggar hukum (*weterrechtteujkheid, onrechmatigheid*).⁴⁷

⁴⁴ *Ibid.*

⁴⁵ *Ibid.*

⁴⁶ Moeljatno, *Asas-asas Hukum Pidana*, (Jakarta, : Rineka Cipta, 1993), hlm.54

⁴⁷ Fanny Tanuwijaya, *Diktat Kuliah Hukum Pidana Anak : Perlindungan Hak Asasi Anak Sebelum Dan Saat Sidang Anak.* , Op cit., hlm.20

6. Sudrajat Basaar, bahwa suatu perbuatan tindak pidana apabila perbuatan itu:⁴⁸
 - a. Melawan hukum,
 - b. Merugikan masyarakat,
 - c. Dilarang oleh aturan pidana, dan
 - d. Pelakunya diancam dengan pidana.
7. Sunardi dan Fanny Tanuwijaya, tindak pidana ialah perbuatan orang yang melakukan atau tidak melakukan yang oleh peraturan perundang-undangan dinyatakan sebagai perbuatan yang dilarang dan diancam dengan pidana.⁴⁹

Dalam KUHP yang dimaksudkan dengan tindak pidana tidak dicantumkan secara tegas di dalam pasal-pasalnyapun di dalam ketentuan umum sehingga tidak ada penegasan tentang apa yang dimaksud dengan tindak pidana. Pengertian tindak pidana diperoleh dari beberapa ahli yang menerjemahkannya dari terjemahan kata *strafbaar feit* yang berasal dari bahasa Belanda. sebagaimana telah disebutkan di atas dan dari perumusan pasal dalam KUHP itu sendiri. Pemahaman mengenai pengertian tindak pidana ini penting sekali karena itulah yang menjadi inti hukum pidana. Tindak pidana atau delik ialah tindakan yang mengandung 5 (lima) unsur, yakni:⁵⁰

⁴⁸ *Ibid.*

⁴⁹ *Ibid.*

⁵⁰ C.S.T. Kansil dan Cristine S.T. Kansil, *Pokok-pokok Hukum pidana*, (Jakarta,: Pradnya Paramita, 2007), hlm.37

1. Harus ada sesuatu kelakuan (*gedraging*);
2. Kelakuan itu harus sesuai dengan uraian undang-undang (*wettelijke omschrijving*);
3. Kelakuan itu adalah kelakuan tanpa hak;
4. Kelakuan itu dapat diberatkan kepada pelaku;
5. Kelakuan itu diancam dengan hukuman.

2.3.2 Pengertian Pertanggungjawaban Pidana

Pertanggungjawaban pidana tidak dapat dilepaskan dengan unsur kesalahan. Unsur kesalahan dalam hukum pidana, berarti sudah menyentuh jantungnya. Sebab, asas yang berlaku dalam hukum pidana adalah tiada dipidana tanpa kesalahan (“*geen straf zonder schuld*”, *actus non facit reum nisi mens sit rea*”, “*an act does not make a person guilty unless his mind is guilty*”). Untuk adanya pertanggungjawaban pidana yang mengakibatkan dipidannya seseorang itu, maka haruslah dipenuhi beberapa syarat, yaitu:⁵¹

1. Terang melakukan perbuatan pidana; perbuatan itu bersifat melawan hukum;
2. Mampu untuk bertanggungjawab;

Perbuatan yang tercela oleh masyarakat dipertanggungjawabkan kepada si pembuatnya. Mengenai hal ini KUHP mengenal 2 (dua) macam

⁵¹ Mawi Arifin, *Diktat Hukum Pidana : Pengaruh pidana terhadap Narapidana yang berusia muda dalam kejahatan pencurian*, Fakultas Hukum Universitas Jember, 1998, hlm.10-15

keadaan yaitu yang tidak dapat dipertanggungjawabkan karena kurang sempurna akalnya atau sakit berubah akal sebagaimana dimaksudkan dalam Pasal 44 KUHP dan tidak dapat dipertanggungjawabkan karena belum menurut Pasal 45 KUHP. Sementara menurut, orang yang mampu bertanggungjawab itu harus memenuhi 3 (tiga) syarat, yaitu:⁵²

- a. dapat menghayati makna yang senyatanya dari perbuatannya;
 - b. dapat menginsyafi bahwa perbuatannya itu tidak dapat dipandang patut dalam pergaulan masyarakat; dan
 - c. mampu untuk menentukan niat atau kehendak dalam melakukan perbuatannya.
3. Melakukan perbuatan tersebut dengan sengaja atau karena kealpaan;
- Dalam pelajaran hukum pidana “kesengajaan” atau “kealpaan” ini dikenali sebagai bentuk dari “kesalahan”. Si pembuat telah bersalah jikalau tindak pidana yang sifatnya melawan hukum dengan sengaja atau karena kealpaannya sedang baginya tidak adanya alasan pemaaf.
4. Tiadanya alasan pemaaf.

Pada pokoknya dapatlah dikatakan bahwa bahan yang dinamakan alasan pemaaf adalah yang menghapuskan kesalahan dari terdakwa. Jadi, tidak adanya alasan pemaaf tentu berarti: tidak adanya alasan untuk menghapuskan kesalahan dari terdakwa.

⁵² *Ibid.*

Seperti yang telah diuraikan di atas, pertanggungjawaban pidana tidak cukup dengan dilakukannya perbuatan pidana saja, akan tetapi juga harus didasarkan akan adanya kesalahan atau sikap batin yang dapat dicela, karena dalam hukum terdapat suatu asas “tiada pidana tanpa kesalahan”. Menurut Moeljatno kemampuan bertanggungjawab didasarkan pada:⁵³

1. Kemampuan untuk membeda-bedakan antara perbuatan yang baik dan buruk sesuai hukum dan yang melawan hukum;
2. Kemampuan untuk menentukan kehendaknya menurut keinsyafan tentang baik dan buruknya perbuatan tadi.

2.4 Perlindungan terhadap Anak

2.4.1 Perlindungan Hukum terhadap Anak sebagai Pelaku

Upaya perlindungan hukum bagi anak seharusnya mempunyai tiga komponen sistem perlindungan. Tiga komponen tersebut antara lain, yaitu menyiapkan substansi hukum (*legal substance*), pemantapan struktur hukum (*legal structure*) dan budaya hukum (*legal culture*).⁵⁴ Perlindungan anak meliputi ruang lingkup yang luas, dalam arti bahwa perlindungan anak tidak hanya mengenai perlindungan atas jiwa dan raga si anak, tetapi mencakup pula perlindungan atas semua hak serta kepentingannya

⁵³ Moeljatno, *Asas-asas Hukum Pidana*, Op cit., hlm.165

⁵⁴ Bagir Manan dkk, *Peradilan Anak di Indonesia*, Op cit., hlm.71

yang dapat menjamin pertumbuhan dan perkembangan yang wajar, baik secara rohani, jasmani maupun sosialnya.⁵⁵

Pasal 1 ayat (2) Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak menyebutkan pengertian 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 martabat kemanusiaan, serta mendapat perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi. Perlindungan anak juga merupakan suatu usaha mengadakan kondisi dan situasi, yang memungkinkan pelaksanaan hak dan kewajiban anak secara manusiawi positif yang merupakan perwujudan adanya keadilan dalam suatu masyarakat. Dengan demikian perlindungan anak harus diusahakan dalam berbagai bidang penghidupan dan kehidupan bernegara, bermasyarakat, dan berkeluarga berdasarkan hukum demi perlakuan benar, adil, dan kesejahteraan anak.⁵⁶

Seperti yang diatur dalam Pasal 1 angka 2 dan Pasal 3 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak, dalam Pasal 20 Undang-Undang Perlindungan Anak, dirumuskan bahwa yang berkewajiban dan bertanggungjawab terhadap penyelenggaraan perlindungan anak adalah negara, pemerintah, masyarakat, keluarga dan orang tua. masalah perlindungan hukum bagi anak-anak merupakan salah satu sisi pendekatan untuk melindungi anak-anak Indonesia, di mana masalahnya tidak semata-mata bisa didekati secara yuridis saja tetapi juga perlu

⁵⁵ Wagianti Soetodjo, *Hukum pidana Anak*, Op cit., hlm.62

⁵⁶ Bagir Manan dkk, *Peradilan Anak di Indonesia*, Op cit., hlm.165-166

pendekatan yang lebih luas, yaitu ekonomi, sosial dan budaya.⁵⁷ Sebagaimana dikutip dalam Maidin Gultom menyatakan bahwa:

Perlindungan anak dapat dilakukan secara langsung maupun tidak langsung. Secara langsung, artinya perlindungan anak secara langsung ditujukan kepada anak yang menjadi sasaran penanganan, 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 yang dimaksud dengan 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.⁵⁸

Tujuan diberikannya perlindungan anak sebagaimana yang di atur dalam Pasal

3 Undang-Undang Perlindungan Anak menyebutkan bahwa “Perlindungan anak bertujuan untuk menjamin terpenuhinya hak-hak anak agar dapat hidup, tumbuh, berkembang, dan berpartisipasi secara optimal sesuai dengan harkat dan martabat kemanusiaan, serta mendapat perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi, demi terwujudnya anak Indonesia yang berkualitas, berakhlak mulia, dan sejahtera”.

2.4.2 Prinsip-prinsip perlindungan anak

Anak sebagai pelaku tindak pidana adalah anak yang sedang berhadapan dengan kasus hukum tertentu. Meskipun masih tergolong dalam kategori anak, hukum tetap wajib menjamin perlindungan terhadap anak yang sedang dalam proses hukum. Hal ini merupakan konsekwensi dari ketentuan Pasal 28 B Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia yang menjelaskan bahwa ”Setiap anak berhak atas

⁵⁷ Bismar Siregar dkk, *Hukum dan Hak-Hak Anak*, (, Jakarta : Rajawali, 1986), hlm.22.

⁵⁸ Maidin Gultom, *Perlindungan Hukum terhadap Anak dalam Sistem Peradilan Pidana Anak di Indonesia* Op cit., hlm 37-38

kelangsungan hidup, tumbuh dan berkembang serta berhak atas perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi”. Perlindungan khusus untuk anak yang berhadapan dengan hukum, menurut Pasal 64 ayat (1) Undang-undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak, diarahkan pada anak-anak yang berkonflik dengan hukum dan anak korban tindak pidana. Berdasarkan Pasal 64 ayat (2) Undang-Undang Perlindungan Anak, perlindungan bagi anak yang berhadapan dengan hukum dilaksanakan melalui:

1. Perlakuan atas anak secara manusiawi sesuai dengan martabat dan hak-hak anak;
2. Penyediaan sarana dan prasarana khusus;
3. Penyediaan petugas pendamping khusus bagi anak sejak dini ;
4. Pemantauan dan pencatatan terus menerus terhadap perkembangan anak yang berhadapan dengan hukum;
5. Pemberian jaminan untuk mempertahankan hubungan dengan orang tua atau keluarga; dan
6. Perlindungan dari pemberitaan identitas melalui media massa dan untuk menghindari labelisasi.

Penyelenggaraan perlindungan anak berazaskan Pancasila, Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945 dan Prinsip-Prinsip dari Konvensi Hak Anak yaitu :

1. Non diskriminasi
2. Kepentingan yang terbaik bagi anak

3. Kelangsungan hidup dan perkembangan
4. Penghargaan terhadap pendapat anak

Dalam upaya melakukan perlindungan anak melalui hukum pidana perlu memperhatikan prinsip-prinsip yang tertuang dalam Konvensi tentang Hak-hak Anak, khususnya yang dinyatakan dalam Artikel 37 dan 40.⁵⁹

Artikel 37 memuat prinsip-prinsip yang dapat dirinci sebagai berikut:

- a. Seorang anak tidak akan dikenai penyiksaan atau pidana dan tindakan lainnya yang kejam, tidak manusiawi dan merendahkan martabat;
- b. Pidana mati maupun pidana penjara seumur hidup tanpa kemungkinan memperoleh pelepasan/pembebasan (*without possibility of release*) tidak akan dikenakan kepada anak berusia di bawah 18 tahun;
- c. Tidak seorang anakpun dirampas kemerdekaannya secara melawan hukum atau sewenang-wenang;
- d. Penangkapan, penahanan dan pidana penjara hanya akan digunakan sebagai tindakan dalam upaya terakhir dan untuk jangka waktu yang sangat singkat/pendek;
- e. Setiap anak yang dirampas kemerdekaannya akan diperlakukan secara manusiawi dan dengan menghormati martabatnya sebagai manusia;
- f. Anak yang dirampas kemerdekaannya akan dipisah dari orang dewasa dan berhak melakukan hubungan/kontak dengan keluarganya;

⁵⁹ Bagir Manan dkk, *Peradilan Anak di Indonesia*, Op cit., hlm.71-74

- g. Setiap anak yang dirampas kemerdekaannya berhak memperoleh bantuan hukum, berhak melawan/menentang dasar hukum perampasan kemerdekaan atas dirinya di muka pengadilan atau pejabat lain yang berwenang dan tidak memihak serta berhak untuk mendapat keputusan yang cepat/tepat atas tindakan terhadap dirinya itu.

Artikel 40 memuat prinsip-prinsip yang dapat dirinci sebagai berikut:

- a. Tiap anak yang dituduh, dituntut atau dinyatakan telah melanggar hukum pidana berhak diperlakukan dengan cara-cara:
- yang sesuai dengan pemahaman tentang harkat dan martabatnya;
 - yang memperkuat penghargaan/penghormatan anak pada hak-hak asasi dan kebebasan orang lain;
 - mempertimbangkan usia anak dan keinginan untuk memajukan/mengembangkan pengintegrasian kembali anak-anak serta mengembangkan harapan anak akan perannya yang konstruktif di masyarakat.
- b. Tidak seorang anakpun dapat dituduh, dituntut atau dinyatakan melanggar hukum pidana berdasarkan perbuatan (atau tidak berbuat sesuatu) yang tidak dilarang oleh hukum nasional maupun internasional pada saat perbuatan itu dilakukan;
- c. Tiap anak yang dituduh atau dituntut telah melanggar hukum pidana, sekurang-kurangnya memperoleh jaminan-jaminan (hak-hak):

- (i) untuk dianggap tidak bersalah sampai terbukti kesalahannya menurut hukum;
 - (ii) untuk diberitahu tuduhan-tuduhan atas dirinya secara cepat dan langsung (“*promptly and directly*”) atau melalui orang tua, wali, atau kuasa hukumnya;
 - (iii) untuk perkaranya diputus/diadili tanpa penundaan (tidak berlarut-larut) oleh badan/kekuasaan yang berwenang, mandiri dan tidak memihak;
 - (iv) untuk tidak dipaksa memberikan kesaksian atau pengakuan bersalah;
 - (v) apabila dinyatakan telah melanggar hukum pidana, keputusan dan tindakan yang dikenakan kepadanya berhak ditinjau kembali oleh badan/kekuasaan yang lebih tinggi menurut hukum yang berlaku;
 - (vi) apabila anak tidak memahami bahasa yang digunakan, ia berhak memperoleh bantuan penterjemah secara cuma-cuma (gratis);
 - (vii) kerahasiaan-pribadi (*privacy*)-nya dihormati/dihargai secara penuh pada semua tingkatan pemeriksaan.
- d. Negara harus berusaha membentuk hukum, prosedur, pejabat yang berwenang dan lembaga-lembaga yang secara khusus diperuntukkan/diterapkan kepada anak yang dituduh, dituntut atau dinyatakan melanggar hukum pidana, khususnya:

- (1) menetapkan batas usia anak yang dipandang tidak mampu melakukan pelanggaran hukum pidana;
 - (2) apabila perlu diambil/ditempuh tindakan-tindakan terhadap anak tanpa melalui proses peradilan, harus ditetapkan bahwa hak-hak asasi dan jaminan-jaminan hukum anak harus sepenuhnya dihormati.
- e. Berbagai macam putusan terhadap anak (antara lain perintah/tindakan untuk melakukan perawatan/pembinaan, bimbingan, pengawasan, program-program pendidikan dan latihan serta pembinaan institusional lainnya) harus dapat menjamin, bahwa anak diperlakukan dengan cara-cara yang sesuai dengan kesejahteraannya dan seimbang dengan keadaan lingkungan mereka serta pelanggaran yang dilakukan.

2.5. Diversi

Salah satu keunggulan dari UU No 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak adalah diperkenalkannya konsep keadilan restorative melalui diversi. Keadilan restorative adalah upaya dari semua pihak yang terlibat dalam suatu tindak pidana tertentu untuk secara bersama-sama mengatasi masalah serta menciptakan suatu kewajiban untuk membuat segala sesuatunya menjadi lebih baik dengan

melibatkan korban, Anak, dan masyarakat dalam mencari solusi untuk memperbaiki, rekonsiliasi, dan menenteramkan hati yang tidak berdasarkan pembalasan.⁶⁰

Ketentuan tentang diversifikasi tersebut diatur secara khusus dalam Pasal 6 sampai dengan Pasal 14. Karena itu, diversifikasi menjadi bagian terpenting yang dimaksudkan untuk menghindari dan menjauhkan Anak dari proses peradilan sehingga dapat menghindari stigmatisasi terhadap Anak yang berhadapan dengan hukum dan diharapkan Anak dapat kembali ke dalam lingkungan sosial secara wajar.⁶¹ Secara singkat diversifikasi adalah proses penyelesaian perkara anak dari proses peradilan pidana ke luar proses peradilan pidana⁶². Diversifikasi bertujuan:⁶³

1. mencapai perdamaian antara korban dan Anak;
2. menyelesaikan perkara Anak di luar proses peradilan;
3. menghindarkan Anak dari perampasan kemerdekaan;
4. mendorong masyarakat untuk berpartisipasi; dan
5. menanamkan rasa tanggung jawab kepada Anak.

Dalam UU No 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, Diversifikasi wajib dilakukan pada setiap tingkat pemeriksaan⁶⁴ kecuali pemeriksaan pada tingkat banding dan kasasi.²⁶ Diversifikasi hanya dapat dilakukan terhadap anak apabila anak

⁶⁰ Lihat Penjelasan UU No 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak

⁶¹ *Ibid.*

⁶² *Ibid.* Pasal 1 angka 7.

⁶³ *Ibid.* Pasal 6.

⁶⁴ *Ibid.* Pasal 5 ayat (3) .

tersebut melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara kurang dari 7 tahun dan bukan merupakan pengulangan tindak pidana.⁶⁵

Sesuai ketentuan Pasal 6 huruf a, Diversi yang diatur dalam UU No 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak pada dasarnya bertumpu pada kesepakatan/perjanjian perdamaian antara korban dan/atau keluarga anak korban dengan anak dan keluarga anak. Karena itu perjanjian diversi menjadi kunci dalam melihat keberhasilan proses diversi.⁶⁶ Untuk mencapai kesepakatan diversi, maka proses diversi dilakukan oleh penyidik, penuntut umum, hakim melalui musyawarah dengan melibatkan Anak dan orang tua/Walinya, korban dan/atau orang tua/Walinya, Pembimbing Kemasyarakatan, dan Pekerja Sosial Profesional dengan memperhatikan:

1. kepentingan korban;
2. kesejahteraan dan tanggung jawab Anak;
3. penghindaran stigma negatif;
4. penghindaran pembalasan;
5. keharmonisan masyarakat;
6. kepatutan, kesusilaan, dan ketertiban umum;
7. kategori tindak pidana;

⁶⁵ Dalam pemeriksaan pada tingkat banding dan kasasi, kewajiban untuk melakukan diversi tidak disebutkan secara khusus dan jika menilik pada proses pemeriksaan tanpa kehadiran fisik para pihak, maka diversi pada dasarnya hanya berhenti pada tahap pemeriksaan di Pengadilan Negeri. Lihat juga ketentuan Pasal 7 ayat (1) UU No 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak

⁶⁶ *Ibid.* Pasal 8 ayat (1), Pasal 9 ayat (2) dan Pasal 11 huruf a

8. usia anak;
9. hasil penelitian kemasyarakatan dari Balai Pemasyarakatan; dan
10. dukungan lingkungan dan keluarga⁶⁷

Hasil dari diversi dituangkan dalam perjanjian perdamaian yang harus diteruskan ke Pengadilan untuk dapat dibuat penetapan pengadilan⁶⁸ yang dapat berupa:

- a. perdamaian dengan atau tanpa ganti kerugian;
- b. penyerahan kembali kepada orang tua/Wali;
- c. keikutsertaan dalam pendidikan atau pelatihan di lembaga pendidikan atau LPKS paling lama 3 (tiga) bulan; atau
- d. pelayanan masyarakat.⁶⁹

UU No 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak juga memberikan peluang dilakukannya diversi tanpa persetujuan korban dan/atau keluarga anak korban dengan melibatkan pembimbing kemasyarakatan berdasarkan syarat – syarat sebagai berikut:

- a. tindak pidana yang berupa pelanggaran;
- b. tindak pidana ringan;
- c. tindak pidana tanpa korban; atau

⁶⁷ *Ibid.* Pasal 8 ayat (1) dan ayat (3) dan Pasal 9 ayat(1)

⁶⁸ *Ibid.* Pasal 12 ayat (2)

⁶⁹ *Ibid.* Pasal 11

- d. nilai kerugian korban tidak lebih dari nilai upah minimum provinsi setempat;
dan
- e. berdasarkan rekomendasi Pembimbing Kemasyarakatan

Khusus untuk tindak pidana ringan dengan nilai kerugian korban, diversifikasi yang dilakukan juga perlu mempedomani Peraturan MA No 2 Tahun 2012 tentang Penyesuaian Batasan Tindak Pidana Ringan yang menetapkan batasan kerugian sebesar Rp. 2.500.000,00.

Sebagaimana telah disebutkan sebelumnya, diversifikasi dapat dilakukan pada tahap pemeriksaan di Pengadilan. Diversifikasi pada tahap pemeriksaan di Pengadilan diatur secara khusus dalam Peraturan MA No 4 Tahun 2014 tentang Pedoman Pelaksanaan Diversifikasi dalam Sistem Peradilan Pidana Anak.

Dalam Peraturan MA tersebut, diversifikasi dapat dilakukan apabila anak melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara kurang dari 7 tahun ataupun apabila anak tersebut juga didakwa dengan dakwaan lain dengan pidana penjara lebih dari 7 tahun dengan model dakwaan alternative, subsidiaritas, kumulatif, ataupun gabungan.⁷⁰ Pada intinya, diversifikasi dalam Peraturan MA ini menitik beratkan jika dalam salah satu dakwaan ada perbuatan yang diancam dengan pidana kurang dari 7 tahun, maka anak berhak untuk mendapatkan proses diversifikasi.

⁷⁰ Pasal 3 Peraturan Mahkamah Agung No 4 Tahun 2014 tentang Pedoman Pelaksanaan Diversifikasi dalam Sistem Peradilan Pidana Anak

Pada dasarnya Peraturan MA memiliki kesesuaian dengan konsep diversi yang diatur dalam UU SPPA yaitu menitikberatkan pada kesepakatan/perjanjian antara pelaku dengan korban. Perbedaannya hanyalah bahwa kesepakatan diversi tidak boleh bertentangan dengan hukum, agama, kepatutan masyarakat setempat, kesusilaan, atau memuat hal – hal yang tak mungkin dilaksanakan anak atau memuat itikat tidak baik.

2.6. Kewajiban Alimentasi

Perkawinan menimbulkan hubungan hukum dengan anak yang dilahirkan, maka selanjutnya timbul kedudukan anak yang dilahirkan yang semuanya diatur dengan hukum. Dari hubungan dengan orang tua dan anak yang masih dibawah umur timbul hak dan kewajiban. Hak-hak dan kewajiban orang tua terhadap anak yang masih dibawah umur diatur didalam Kitab Undang-undang Hukum Perdata dan Undang-undang pokok perkawinan No.1 tahun 1974.

Ketentuan hukum tentang kekuasaan orang tua dapat diperoleh dalam pasal BW. Terbagi dalam 3 bagian:

1. Kekuasaan orang tua terhadap diri anak⁷¹ (pasal 298-306 BW)
2. Kekuasaan orang tua terhadap harta benda anak⁷² (Pasal 307-319 BW)

⁷¹ Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, *Kumpulan Kitab Undang-Undang Hukum*, (Jakarta: Wacana Intelektual, 2014), hlm. 83-86

⁷² *Ibid.* hlm. 86-94

3. Hubungan orang tua dan anak tanpa memandang umur anak dan tak terbatas pada orang tua itu saja, tetapi meliputi pula nenek pihak ayah dan ibu⁷³ (Pasal 320-329 BW).

Kekuasaan orang tua adalah kekuasaan, kewajiban-kewajiban terhadap anak mereka yang sah yang masih dibawah umur sampai anak tersebut dewasa dan juga sampai anak tersebut melangsungkan perkawinan. Kekuasaan dan kewajiban menyangkut tentang diri pribadi ataupun mengenai harta kekayaan selama perkawinan berlangsung.

Didalam menjalankan kewajiban, jika orang tua tersebut menjalankan tugasnya tidak secara wajar dan tidak sebagaimana mestinya maka orang tua tersebut dapat dipecat atau dibebaskan dari kekuasaan orang tua demi untuk kepentingan anak-anak. Menurut pasal 299 BW selama perkawinan berlangsung maka selama anak-anak masih dibawah umur adalah berada dibawah kekuasaan orang tua. Selama salah seorang dari ayah dan ibu belum atau tidak dipecat dari kekuasaan orang tua.

Prinsip-prinsip Kekuasaan Orang Tua : ⁷⁴

1. Kekuasaan itu adalah kekuasaan kedua orang tua yang bersifat kolektif
2. Kekuasaan itu hanya ada selama perkawinan berlangsung
3. Kekuasaan itu berlangsung selama kewajiban yang harus dipenuhi oleh kedua orang tua terhadap anak-anaknya masih dilaksanakan secara wajar.

⁷³ *Ibid.* hlm. 95-96

⁷⁴ Sunarto Ady Wibowo, *Hak Dan Kewajiban Orang Tua Dan Anak (Alimentasi) Menurut K.U.H. Perdata Dan U.U. No.1 Tahun 1974*, Jurnal Fakultas Hukum Universitas Sumatera Utara, 2003.

Menurut pasal 300 ayat 1 pada dasarnya kekuasaan dilakukan oleh suami. Dalam hal orang tua bercerai kekuasaan menjadi kekuasaan perwalian. Di dalam Undang-undang sebenarnya tidak memberikan perincian, maksud disini meliputi semua bidang si anak seperti memberi nafkah, mengenai harta kekayaan si anak dan menikmati hasil dari kekayaan si anak.

Dalam hal bapak tidak boleh melakukan kekuasaan orang tua itu maka ibulah yang melakukannya (pasal 300 ayat 2 BW).⁷⁵ Sedang jika si ibu tidak dapat melakukan kekuasaan orang tua itu, maka pengadilanlah yang akan menentukan atau mengangkat seorang wali (Pasal 300 ayat 3 BW).⁷⁶ Jadi sekalipun asasnya itu sama, akan tetapi sesungguhnya hal itu hanya merupakan kesamaan diatas kertas saja, sebab menurut pasal 300 ayat 1 BW yang melakukan kekuasaan orang tua itu adalah bapak.

Ketentuan ini diadakan oleh karena ada kekhawatiran, bahwa tidak akan ada persesuaian pendapatan antara bapak dan ibu, sehingga akhirnya hakimlah yang harus turut campur. Ikut campur pihak ketiga ini dirasakan kurang baik. Maka dari itu ditentukan bahwa bapaklah yang dapat menentukan tentang pendidikan dan memberikan nafkah kepada anaknya. Terhadap anak-anak luar kawin wajar tidak ada kekuasaan orang tua, sebab tidak ada perkawinan (pasal 306 BW).⁷⁷

⁷⁵ Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, *Supra* Note 2, hlm. 84.

⁷⁶ *Ibid.*

⁷⁷ *Ibid.* hlm. 85.

2.7. Konsep Pertanggungjawaban Pidana

Pertanggungjawaban pidana (*criminal responsibility*) yang di maksudkan untuk menentukan apakah seseorang terdakwa atau tersangka dipertanggungjawabkan atas suatu tindak pidana yang terjadi atau tidak. Untuk dapat di pidananya si pelaku, diisyaratkan bahwa tindak pidana yang di lakukannya itu memenuhi unsur-unsur yang telah di tentukan dalam Undang-undang. Dilihat dari sudut terjadinya tindakan yang di larang, seseorang akan dipertanggungjawabkan atas tindakan-tindakan tersebut, apabila melawan hukum serta tidak ada alasan pembenarana atau peniadaan sifat melawan hukum untuk pidana yang di lakukannya.⁷⁸

Pertanggungjawabann Pidana menurut hukum pidana terdiri dari tiga (3) syarat, yaitu:

1. Kemampuan bertanggung jawab atau dapat di pertanggung jawabkan dari si pembuat pidana
2. Adanya perbuatan melawan hukum yaitu suatu sikap psikis si pelaku yang berhubungan dengan kelakuannya,yaitu: Disengaja dan sikap kurang hati-hati atau lalai.
3. Tidak ada alasan pembenar atau alasan yang menghapus pertanggung jawaban pidana bagi si pembuat pidana.

Kemampuan bertanggung jawab ini terdapat dalam pasal 44 ayat (1) KUHP yang berbunyi: “Barang siapa melakukan perbuatan yang tidak dapat di

⁷⁸ Moeljatno, *Op.Cit.* Hlm 6.

pertanggungjawabkan kepadanya kerana jiwanya cacat dalam pertumbuhan atau karena terganggu karena cacat, tidak di pidana”.

2.7. Teori Kebijakan Hukum Pidana

Istilah kebijakan berasal dari bahasa Inggris *policy* atau dalam bahasa Belanda *politie*. Black's Law Dictionary mengidentifikasikan Policy sebagai: *The general principles by which a government is guided in its management of public affairs, ...or principles and standard regarded by the legislature or by the courts as being of fundamental concern to the state and the whole of society in measures, as applied to a law, ordinance, or rule of law, denotes its general purpose or tendency considered as directed to the welfare or prosperity of the state community.*⁷⁹

Istilah “*policy*” dalam bahasa Inggris atau “*politiek*” dalam bahas Belanda, kedua istilah asing ini, maka istilah “kebijakan hukum pidana” dapat pula disebut dengan istilah politik hukum pidana. Istilah politik hukum pidana ini, dalam kepustakaan asing sering dikenal dengan berbagai istilah antara lain “*penal policy*”, “*criminal law policy*”, atau “*strafrechtspolitik*”.⁸⁰

Secara umum kebijakan dapat diartikan sebagai prinsip-prinsip umum yang berfungsi untuk mengarahkan pemerintah dalam mengelola, mengatur atau menyelesaikan urusan-urusan publik, masalah-masalah masyarakat atau bidang-

⁷⁹ Kartika Risna, *Pencegahan Perilaku Bullying di Lingkungan*, (Jakarta : Serambi, 201), hlm. 14

⁸⁰ Henry Campbell Black. “*Black's Law Dictionary*”, (Seventh Edition:St.Paulmin West Publicing,Co,1999). hlm.117

bidang penyusunan peraturan perundang-undangan dan pengaplikasian hukum/peraturan, dengan suatu tujuan yang mengarah pada upaya mewujudkan kesejahteraan atau kemakmuran masyarakat (warga negara).⁸¹

2.8. Teori Kepastian Hukum

Kepastian hukum memiliki arti “ketentuan, ketetapan” sedangkan jika kata kepastian itu digabungkan dengan kata hukum menjadi kepastian hukum, mempunyai makna” perangkat hukum negara yang mampu menjamin hak dan kewajiban setiap warga negara “. ⁸²Kepastian hukum secara historis muncul sejak ada gagasan pemisahan kekuasaan yang dinyatakan oleh Montesquieu, yakni bahwa dengan adanya pemisahan kekuasaan, maka tugas penciptaan undang-undang itu berada ditangan pembentuk undang-undang itu sendiri, sedangkan hakim (peradilan) hanya bertugas menyuarkan isi daripada undang-undang saja. Argumen ini muncul karena adanya kesewenang-wenangan kaum monarki dimana kepala kerajaan amat menentukan sistem hukum. Peradilan pada masa itu hanya menjadi pelayanan monarki. ⁸³

Kepastian hukum tidak selalu mempersoalkan hubungan hukum antara warga negara dan negara, atau tidak semata-mata berkaitan dengan perlindungan dari

⁸¹ Aloysius Wisnubroto, *Kebijakan Hukum Pidana dalam Penanggulangan Penyalahgunaan Komputer* (Yogyakarta : Universitas Atmajaya, 1999), hlm. 3

⁸² Anton M. Moeliono, dkk, *Kamus Besar Bahasa Indonesia* (Jakarta: Balai Pustaka, 2008). hlm.1028.

⁸³ Utrecht dan Moh. Saleh J Jindang, *Pengantar Dalam Hukum Indonesia* (Jakarta: Iktiar baru dan sinar harapan, 1989) hlm. 388.

tindakan kesewenang-wenangan. Aktor-aktor yang dapat melakukan kesewenangan tidak terbatas pada negara saja tetapi juga oleh sekelompok pihak lain selain negara. Kepastian hukum merupakan nilai yang pada prinsipnya memberikan perlindungan hukum bagi setiap warga negara dari kekuasaan dan kesewenangan, sehingga hukum memberikan tanggung jawab pada negara untuk menjalankannya. Dalam hal ini nampak terlihat relasi antara persoalan kepastian hukum dengan negaranya.

Menurut Gustaf Redbruch dalam Theo Huijbers,⁸⁴ bahwa dalam pengertian hukum dapat dikategorikan menjadi tiga golongan yang ketiganya diperlukan untuk mencapai pada pengertian hukum yang memadai. Aspek yang pertama adalah keadilan dalam arti yang sempit. Keadilan ini berarti kesamaan hak untuk semua orang didepan pengadilan. Aspek yang kedua adalah tujuan keadilan atau finalitas. Aspek ini menentukan isu hukum, sebab isu hukum yang memang sesuai dengan kehendak yang ingin dicapai. Aspek yang terakhir atau ketiga adalah kepastian hukum atau legalitas. Aspek ini menjamin bahwa hukum dapat berfungsi sebagai peraturan yang harus ditaati. Sehubungan dengan hal tersebut ada pendapat dari Profesor Peter Mahmud Marzuki,⁸⁵ menyatakan:

“Bahwasanya kepastian hukum mengandung dua pengertian, yakni: pertama adanya aturan yang bersifat umum membuat individu mengetahui perbuatan apa yang boleh atau tidak boleh dilakukan dan kedua berupa keamanan hukum bagi individu dari kesewenangan pemerintah karena dengan adanya aturan yang bersifat umum itu individu dapat mengetahui apa saja yang

⁸⁴Theo Huijbers, *Filsafat Hukum Dalam Lintasan Sejarah* (Yogyakarta: Penerbit Kanisius, 1982) hlm. 163.

⁸⁵Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu Hukum* (Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2008) hlm. 158.

oleh dibebankan atau dilakukan oleh negara terhadap individu. Kepastian hukum bukan hanya berupa pasal-pasal dalam undang-undang, melainkan juga adanya konsistensi dalam putusan hakim antara putusan yang satu dengan putusan lainnya untuk kasus serupa yang telah diputuskan”

Kepastian hukum menurut Soedikno Mertokusumo, merupakan salah satu syarat yang harus di penuhi dalam penegakan hukum. Dalam hal ini kepastian hukum diartikan sebagai berikut:⁸⁶

“Perlindungan yustisiabel terhadap tindakan sewenang-wenang, yang berarti bahwa seseorang akan dapat memperoleh sesuatu yang diharapkan dalam keadaan tertentu”

Menurut Scheltema dalam kaitan dengan menguraikan unsur-unsur negara hukum dimana salah satu unsur negara hukum adalah adanya kepastian hukum, dalam hal ini unsur turunan dari kepastian hukum adalah sebagai berikut:⁸⁷

1. Asas Legalitas;
2. Adanya undang-undang yang mengatur tindakan yang berwenang sedemikian rupa, sehingga warga dapat mengetahui apa yang diharapkan;
3. Undang-undang tidak boleh berlaku surut;
4. Pengendalian yang bebas dari pengaruh kekuasaan lain.

Bachsar Mustafa, mengungkapkan bahwa kepastian hukum itu mempunyai tiga makna, yaitu:⁸⁸

⁸⁶Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum Sebuah Pengantar* (Yogyakarta: Penerbit Liberty, 1999) hlm. 145.

⁸⁷I Nyoman Putu Budiarta, *Hukum Outsourcing Konsep Alih Daya, Bentuk Perlindungan dan Kepastian Hukum* (Malang: Setara Press, 2016) hlm.37.

⁸⁸Bachsar Mustafa, *Sistem Hukum Administrasi Negara* (Bandung: Citra Aditya Bhakti) hlm. 53.

“Pertama, pasti mengenai peraturan hukumnya yang mengatur masalah pemerintah tertentu yang abstrak, kedua pasti mengenai kedudukan hukum dari subjek hukum dan obyek hukumnya dalam pelaksanaan peraturan-peraturan hukum administrasi negara. Ketiga mencegah kemungkinan timbulnya perbuatan sewenang-wenang (*eigenrechting*) dari pihak manapun, juga dari pihak pemerintah.”

Kepastian hukum sebagai sebuah nilai tidak semata-mata selalu berkaitan dengan negara dikarenakan intisari kepastian hukum adalah masalah perlindungan diri dari tindakan kesewenang-wenangan. Maka dari itu pihak-pihak yang melakukan hal tersebut tidak hanya sebatas pada negara saja melainkan yang juga bukan dari unsur negara. Namun aspek hukum dalam hal ini seringkali dikaitkan dengan seberapa jauh peranan negara dan hubungannya dengan paratur penegak hukum lainnya. Perlindungan terhadap warga negara adalah peranan negara sebagaimana negara kita anut serta akui dan disebutkan dalam UUD RI 1945 bahwa negara Indonesia adalah negara hukum (*Rechtstaat*). Dalam konsep negara hukum segala penegakannya diatur dalam konstitusi atau undang-undang, ketika adala sekelompok pihak yang melakukan tindakan kesewenangan maka peranan negara untuk menegakkan konstitusi menjadi sangatlah penting dan menjadi garda utama dalam supremasi hukum. Hal tersebut dikarenakan negara menjadi subyek yang mendapatkan perintah dari konstitusi dan hukum untuk melaksanakan kepentingan umum menurut ketentuan hukum yang baik memenuhi nilai-nilai keadilan. Dengan adanya negara dan hukum yang merupakan perwujudan dari kehendak rakyat Indonesia yang berdaulat.

Untuk pemahaman nilai kepastian hukum yang harus diperhatikan adalah bahwa nilai ini mempunyai hubungan yang erat dengan instrument hukum yang positif dan peran negara dalam aktualisasi hukum positif yang berlaku. Bahkan peran negara tidak hanya sebatas pada tingkatan itu saja namun sampai kepada penegakan konstitusi tersebut.⁸⁹ Seperti halnya prinsip keadilan dan prinsip kemanfaatan, prinsip kepastian hukum juga sekaligus merupakan cita-cita hukum sebagaimana yang dipopulerkan oleh Gustaf Radbruch dalam memahami hukum yang memadai melalui 3 aspek, yakni keadilan, kepastian hukum dan kemanfaatan karena hal tersebut itulah kemudian prinsip kepastian hukum menjadi prinsip yang universal berlaku bagi setiap orang, tidak hanya di Indonesia namun juga bisa dilakukan negara-negara lainnya.

Prinsip kepastian hukum telah menjadi asas hukum nasional disamping karena merupakan prinsip hukum universal, juga di derivasi dari cita hukum Pancasila yakni sila ke II (kemanusiaan yang adil dan beradab), dan sila V (keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia).⁹⁰ Sebagai asas hukum nasional maka prinsip kepastian hukum harus menjadi landasan bagi setiap pembentukan peraturan hukum. Hal ini dipertegas melalui ketentuan pasal 6 ayat (1) huruf I Undang-undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang pembentukan peraturan perundang-undangan, dengan makna bahwa setiap materi muatan peraturan perundangan harus dapat mewujudkan

⁸⁹I Nyoman Putu Budiarta *Hukum Outsourcing Konsep Alih Daya, Bentuk Perlindungan dan Kepastian Hukum* (Malang: Setara Press, 2016), hlm. 40.

⁹⁰*Ibid.*

ketertiban dalam masyarakat melalui jaminan kepastian hukum. Dalam hal ini sudah tentu termasuk harus menjadi landasan atau dijadikan materi muatan dalam pembentukan peraturan perundang-undangan ketenagakerjaan terutama bagi pengaturan hukum pekerja *outsourcing* agar terjamin kepastian hukumnya, baik berkaitan dengan kepastian hukum hak-hak normatifnya, status pekerja, dan perlindungan hak-haknya ketika terjadi perselisihan hubungan industrial.

Kepastian hukum sebagai salah satu tujuan hukum mempunyai arah untuk mewujudkan keadilan. Dengan adanya kepastian hukum setiap orang dapat memperkirakan apa yang akan dialami jika melakukan tindakan hukum tertentu. Kepastian diperlukan untuk mewujudkan prinsip persamaan dihadapan hukum tanpa diskriminasi. Kepastian hukum merupakan norma hukum tertulis. Hukum tanpa nilai kepastian akan kehilangan makna karena tidak dapat lagi digunakan sebagai pedoman perilaku bagi setiap orang. Kepastian sendiri disebut sebagai salah satu tujuan dari hukum. Kepastian hukum merupakan pertanyaan yang hanya bisa dijawab secara normatif, bukan sosiologis.

Menurut *Lon Fuller* dalam bukunya *the Morality of Law* mengajukan 8 (delapan) asas yang harus dipenuhi oleh hukum, yang apabila tidak terpenuhi, maka hukum akan gagal untuk disebut sebagai hukum, atau dengan kata lain harus terdapat

kepastian hukum. Kedelapan kriteria hukum yang baik menurut *Lon Fuller* sebagai berikut ⁹¹:

1. hukum harus dituruti semua orang, termasuk oleh penguasa negara;
2. hukum harus dipublikasikan;
3. hukum harus berlaku ke depan, bukan berlaku surut;
4. hukum harus ditulis secara jelas, sehingga dapat diketahui dan diterapkan secara benar;
5. hukum harus menghindari diri dari kontradiksi-kontradiksi;
6. hukum jangan mewajibkan sesuatu yang tidak mungkin dipenuhi;
7. hukum harus bersifat konstan sehingga ada kepastian hukum. Tetapi harus juga diubah jika situasi politik dan sosial berubah;
8. tindakan para aparat pemerintah dan penegak hukum haruslah konsisten dengan hukum yang berlaku.

Sudah umum bilamana kepastian sudah menjadi bagian dari suatu hukum, hal ini lebih diutamakan untuk norma hukum tertulis. Hukum tanpa nilai kepastian akan kehilangan kati diri serta maknanya, karena tidak lagi dapat digunakan sebagai pedoman perilaku setiap orang.

Kepastian sendiri hakikatnya merupakan tujuan utama dari hukum. Apabila dilihat secara historis banyak perbincangan yang telah dilakukan mengenai hukum semenjak Montesquieu mengeluarkan gagasan mengenai pemisahan

⁹¹Munir Fuady, *Teori Negara Hukum Moderen (Rechtstaat)* (Bandung: Refika Aditama, 2009) hlm.9.

kekuasaan.⁹²Keteraturan masyarakat berkaitan erat dengan kepastian dalam hukum, karena keteraturan merupakan inti dari kepastian itu sendiri. Dari keteraturan akan menyebabkan seseorang hidup secara berkepastian dalam melakukan kegiatan yang diperlukan dalam kehidupan masyarakat. Kepastian hukum menghendaki adanya upaya pengaturan hukum dalam perundang-undangan yang dibuat oleh pihak yang berwenang dan berwibawa, sehingga aturan-aturan itu memiliki aspek *yuridis* yang dapat menjamin adanya kepastian bahwa hukum berfungsi sebagai suatu peraturan yang harus ditaati.

⁹²Lon Fuller, 'Pengertian Asas Kepastian Hukum Menurut Para Ahli | Tesis Hukum' <<http://tesishukum.com/pengertian-asas-kepastian-hukum-menurut-para-ahli/>> accessed 24 June 2019.

BAB III

KERANGKA KONSEPTUAL

Dalam hal ini penyusunan tesis sebagai penelitian hukum adalah menganalisis, mengkaji dan menemukan pembaruan yang baru berkaitan dengan bagaimana pertanggungjawaban hukum orang tua yang tidak dapat memenuhi kesepakatan dalam diversi dan Bagaimana konsep pertanggungjawaban hukum ke depan terhadap orang tua dalam tindak pidana yang dilakukan oleh anak.

Teori yang dipergunakan sebagai pisau analisis dalam membahas rumusan masalah diatas adalah Konsep pertanggungjawaban Pidana, Teori Kebijakan Hukum Pidana dan Teori Kepastian hukum. Kebijakan formulasi digunakan untuk melakukan pembaharuan hukum pidana. Pentingnya sebuah kebijakan hukum pidana guna pencegahan dan penanggulangan tindak pidana kedepannya.

Usaha dan kebijakan untuk membuat peraturan hukum pidana yang baik pada hakikatnya tidak dapat dilepaskan dari tujuan penanggulangan kejahatan Sehingga kebijakan atau politik hukum pidana atau *penal policy* merupakan bagian dari politik kriminal. Dengan kata lain dilihat dari sudut politik kriminal, maka politik hukum pidana identik dengan pengertian kebijakan penanggulangan kejahatan dengan pidana.⁹³

⁹³ Barda Nawawi Arief, *Kebijakan Hukum Pidana Perkembangan Penyusunan Konsep KUHP Baru*, (Jakarta: Prenada Media Group, 2010). hlm. 2

Penegakan hukum pidana bertujuan untuk menciptakan kedamaian dalam pergaulan hidup. Secara Konsepsional penegakan hukum menurut Soerjono Soekanto adalah kegiatan menyasikan hubungan nilai-nilai yang terjabarkan di dalam kaidah-kaidah yang mantap dan menegawantah dan sikap tindak sebagai rangkaian penjabaran nilai tahap akhir, untuk menciptakan, memelihara dan mempertahankan kedamaian pergaulan hidup.⁹⁴

Menurut Satjipto Rahardjo, pada hakikatnya hukum mengandung ide atau konsep-konsep yang dapat digolongkan sebagai suatu yang abstrak, termasuk ide tentang keadilan, kepastian dan kemanfaatan sosial, apabila berbicara tentang penegakan hukum, maka pada hakikatnya berbicara tentang penegakan tentang ide-ide serta konsep-konsep yang *nota bene* adalah abstrak tersebut.⁹⁵

Penciptaan hukum positif yang merupakan arti dari penegakan hukum sebagaimana yang dikonsepsikan oleh Nyoman Serikat Putra Jaya tersebut, menunjukkan bahwa suatu pembaharuan hukum berpijak pada *ius constitutum* menuju *ius constituendum*. Hal ini berarti juga bahwa kebijakan hukum pidana atau *penal policy* merupakan bagian dari kebijakan penegakan hukum pidana. Dalam melakukan pembaharuan tersebut, tentu harus dilihat masalah pokok hukum pidana

⁹⁴ Soerjono Soekanto, *Faktor-faktor yang Mempengaruhi Penegakan Hukum*, Jakarta: RadjaGrafindo Persada (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2002).hlm.3

⁹⁵ Satjipto Rahardjo, *Penegakan Hukum, Suatu Tinjauan Sosiologis* (Yogyakarta: Genta Publishing, 2002).hlm.12

yaitu “tindak pidana” (*strafbaarfeit/criminal act/actus reus*), “kesalahan” (*schuld/guilt/mens rea*), dan “pidana” (*straf/punishment/poena*).⁹⁶

Dalam penulisan tesis ini, peneliti menghendaki adanya kepastian hukum terhadap proses Diversi dapat menghilangkan/memindahkan proses hukum apabila anak beritikad tidak baik, Apakah orang tua dapat mempertanggungjawabkan dalam hal tindak pidana yang dilakukan oleh anak, dan Bagaimana konsep pertanggungjawaban pidana kedepannya terhadap orangtua dalam tindak pidana yang dilakukan oleh anak. Menurut peneliti, dengan adanya pembaharuan perihal formulasi kebijakan hukum pidana kedepannya dapat mencegah dan menanggulangi permasalahan tentang tindak pidana yang dilakukan oleh anak yang diselesaikan dengan Diversi.

⁹⁶ Barda Nawawi Arief, *Tujuan dan Pedoman pemidanaan* (Semarang: Badan Penerbit Undip, 2009).hlm.5



BAB V

PENUTUP

5.1 Kesimpulan

Hasil pembahasan dari penelitian ini dapat disimpulkan bahwa:

1. Pertanggungjawaban hukum orang tua yang tidak memenuhi kesepakatan dalam diversi adalah dengan cara keadilan restorasi dinilai sebagai paradigma baru dalam menyikapi tindak kejahatan yang dapat direstorasi kembali, pelaku didorong untuk memperbaiki kerugian yang telah ditimbulkannya kepada korban, keluarganya dan juga masyarakat, *diversi* sebagai upaya pengalihan dari proses yustisial ke proses non-yustisial merupakan jawaban atas realitas bahwa perlakuan buruk dan dampak negatif dalam proses peradilan pidana, terutama pada tahap penyidikan terhadap anak tidak dapat dihindarkan. Kesepakatan diversi harus mendapatkan persetujuan korban dan/atau keluarga anak korban serta kesediaan anak dan keluarganya, kecuali untuk tindak pidana yang berupa pelanggaran, tindak pidana ringan, tindak pidana tanpa korban, atau nilai kerugian korban tidak lebih dari nilai upah minimum provinsi setempat. Seharusnya mulai dari Penyidik, Jaksa Anak serta Hakim anak dari wilayah hukum kabupaten Bondowoso, mereka mempunyai pandangan searah, bahwa sistem penanganan perkara anak yang bersifat represif dengan menjatuhkan pidana penjara, pidana bersyarat tidak membuat jumlah tindak pidana yang sampai ke pengadilan menjadi berkurang. Dengan kata lain tidak ada hubungan

korelasi dengan tujuan pemidanaan membuat jera orang lain sehingga tidak mengulangi perbuatan yang sama di kemudian hari, pidana belum menjadi pelajaran bagi anak-anak lain.

2. Konsep pertanggung jawaban pidana ke depan terhadap orang tua dalam tindak pidana yang dilakukan anak perlindungan hukum bagi anak yang bermasalah dengan hukum melalui diversi dipandang sebagai model penyelesaian perkara anak yang terbaik yang tentunya dipandang lebih memberikan perlindungan atas hak-hak anak yang bermasalah dengan hukum , Kesepakatan orang tua/wali sangat berperan penting dalam penentuan diversi ini, konsep peralihan pertanggungjawaban pidana oleh orang tua terhadap anak yang melakukan tindak pidana yaitu melalui diversi dimana diversi ini prosesnya tidak melalui sidang pengadilan akan tetapi dengan musyawarah yang melibatkan anak yang melakukan tindak pidana, orang tua pelaku tindak pidana, korban, keluarga dan dari aparat penegak hukum sebagai fasilitator dan mediator dalam proses penyelesaian dengan menghasilkan suatu kesepakatan berupa bentuk pertanggungjawaban seperti apa yang harus dilakukan oleh orangtua anak yang melakukan tindak pidana tertentu. Dimana secara historis konsep diversi berakar pada hukum adat sehingga mudah diterima oleh masyarakat

5.2 Saran

Adapun saran yang dapat penulis berikan yaitu:

1. Untuk pertanggungjawaban hukum orang tua yang tidak memenuhi kesepakatan dalam diversi Mengingat bahwa aspek hukum diversi yang

terdapat dalam ketentuan Undang-Undang No. 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, masih ditemukan kekurangan dalam memberikan perlindungan terhadap anak dan pertanggungjawaban orangtua, maka secepatnya untuk dilakukan revisi terhadap Undang-Undang tersebut. Adapun revisi dilakukan dengan memperhatikan nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat dan ketentuan internasional tentang perlindungan terhadap anak dari proses peradilan pidana anak.

2. Konsep pertanggung jawaban pidana ke depan terhadap orang tua dalam tindak pidana yang dilakukan anak perlindungan hukum bagi anak yang bermasalah dengan hukum melalui diversifikasi dapat diterapkan dengan melibatkan seluruh jajaran Aparat Kepolisian dengan kewenangan Diskresi yang dimilikinya sebagaimana diatur dalam Undang-Undang No. 2 Tahun 2002 tentang Kepolisian Negara Republik Indonesia dan KUHP untuk melakukan *Police Diversion* yakni penyelesaian masalah hukum yang dihadapi oleh anak melalui proses di luar sistem peradilan pidana dengan mengedepankan musyawarah untuk mufakat yang merupakan cerminan dari keadilan restoratif.

DAFTAR PUSTAKA**A. Buku**

- Abintoro Prakoso, *Pembaruan Sistem Peradilan Pidana Anak*, Erlangga, Surabaya, 2013
- Aditama, 2009 Nandan Sambas, *Pembaruan Sistem Pemidanaan Anak*, Yogyakarta, : Graha Ilmu,
- Andi Hamzah, 1994, *Asas-asas Hukum Pidana*, Jakarta, : Rineka Cipta,
- Andi Hamzah, 2009, *Terminologi Hukum Pidana*, Jakarta: Sinar Grafika,
- Aloysius Wisnubroto, 1999, *Kebijakan Hukum Pidana dalam Penanggulangan Penyalahgunaan Komputer*, Yogyakarta : Universitas Atmajaya,
- Anton M. Moeliono, dkk, 2008. *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Jakarta: Balai Pustaka,
- Bismar Siregar dkk, 1986, *Hukum dan Hak-Hak Anak*, Jakarta : Rajawali,
- Bachsani Mustafa, 2001, *Sistem Hukum Administrasi Negara*, Bandung: Citra Aditya Bhakti.
- Barda Nawawi Arief, 2010, *Kebijakan Hukum Pidana Perkembangan Penyusunan Konsep KUHP Baru*, Jakarta: Prenada Media Group,
- Barda Nawawi Arief, 2009, *Tujuan dan Pedoman pemidanaan*, Semarang: Badan Penerbit Undip,
- Barda Nawawi Arief, 1998, *Kebijakan Legislatif Dalam Penanggulangan Kejahatan dengan Pidana Penjara*, Bandung: PT Citra Aditya Bakti,
- Barda Nawal Arief, *Kebijakan Legislatif dalam Penanggulangan Kejahatan dengan Pidana Penjara*, (Badan Penerbit Universitas Diponegoro, Semarang, 1994
- Bagir Manan dkk, 1996, *Peradilan Anak di Indonesia*, Bandung, : Mandar Maju,

- C.S.T. Kansil dan Cristine S.T. Kansil, 2007, *Pokok-pokok Hukum pidana*, Jakarta,: Pradnya Paramita,
- Darwan Prinst, 1997, *Hukum Anak di Indonesia*, Bandung: PT. Citra Aditya Bakti,
- Henry Campbell Black. 1999, "*Black's Law Dictionary*", Seventh Edition: St. Paulmin West Publicing,Co,
- I Gede Widhiana Suarda, 2009, *Kapita Selekta Hukum Pidana*, Jember,: Jember University Press,
- I Nyoman Putu Budiarta, 2016., *Hukum Outsourcing Konsep Alih Daya, Bentuk Perlindungan dan Kepastian Hukum*, Malang: Setara Press,
- Ira M.Schwartz dan laura Preiser. 1992, "*Diversion and Juvenile Justice: Can We Ever Get It Right?*" dalam *Restorative Justice on Trial : Pitfalls and Potentials of Victim Offender Mediation-International Research Perspectives* , eds Messmer,H dan Otto, H.U , Kluwer Academic Publishers, Dordrecht,
- Jimly Asshiddiqie, 1996, *Pembaharuan Hukum Pidana Indonesia Studi tentang Bentuk-Bentuk Pidana Dalam Tradisi Fiqh dan Relevansinya Bagi Usaha Pembaharuan KUHP Nasional*, Penerbit Angkasa, Bandung,
- Jhony Ibrahim, 2008, *Teory danMetodology Penelitian Hukum Normatif*, Malang: Bayumedia Publishing,
- JJH Bruggink, 1996, *Refleksi tentang Hukum Alih Bahasa Arief Sidharta* Bandung: Citra Aditya Bakti,
- Kartika Risna, 2011, *Pencegahan Perilaku Bullying di Lingkungan*, Jakarta : Serambi.
- Kusno Adi, 2009, *Diversi Sebagai Upaya Alternatif Penanggulangan Tindak Pidana Narkotika Oleh Anak*, UMM Press, Malang,
- Kitab Undang-Undang Hukum Perdata, 2014, *Kumpulan Kitab Undang-Undang Hukum*, Jakarta: Wacana Intelektual,
- M. Nasir Djamil, 2013, *Anak Bukan Untuk di Hukum*, Jakarta, : Sinar Grafika,

- Maidin Gultom, 2008, *Perlindungan Hukum terhadap Anak dalam Sistem Peradilan Pidana Anak di Indonesia*, Bandung, : Refika Aditama,
- Marlina, 2009, *Peradilan Pidana Anak di Indonesia*, Bandung: PT Refika Aditama,
- Moeljatno, 1993, *Asas-asas Hukum Pidana*, Jakarta, : Rineka Cipta,
- Munir Fuady, 2010, *Teori Negara Hukum Moderen (Rechtstaat)* Bandung: Refika
- Muladi dan Barda Nawawi Arief, 1992, *Bunga Rampai Hukum Pidana*, Bandung: Alumni,
- Nashriana, 2011, *Perlindungan Hukum Pidana Bagi Anak di Indonesia*, Jakarta: PT Raja Grafindo Persada,
- Paulus Hadisuprpto, 2008, *Delikuenensi Anak Pemahaman dan Penanggulangannya*, Malang, : Bayumedia,
- Paulus Hadisoepurpto, 1997, *Juvenile Delinquency (Pemahaman dan penaggulangannya)*, Citra Aditya Bakti, Bandung,
- Peter Mahmud Marzuki, 2008., *Pengantar Ilmu Hukum*, Jakarta: Kencana Prenada Media Group,
- _____, 2010, *Penelitian Hukum*, (Jakarta, : Kencana Prenada Media Group,
- Romli Atmasasmita, 1983, *Problem Kenakalan Anak-anak Remaja*, Bandung,: Armico,
- Satjipto Rahardjo, 2002, *Penegakan Hukum, Suatu Tinjauan Sosiologis*, Yogyakarta: Genta Publishing,
- Setya Wahyudi, 2011, *Implementasi Ide Diversi dalam Pembaruan Sistem Peradilan Pidana Anak di Indonesia*, Yogyakarta, Genta Publishing
- Sudikno Mertokusumo, 1999, *Mengenal Hukum Sebuah Pengantar*, Yogyakarta: Penerbit Liberty,

Soejono dan H.Abdurahman, 2003, *Metode Penelitian Hukum*, Jakarta : Rineka Cipta,

Sudarsono, 2008, *Kenakalan Remaja*, Jakarta,: Rineka Cipta,

Soerjono Soekanto, 2002, *Faktor-faktor yang Mempengaruhi Penegakan Hukum*, Jakarta: RadjaGrafindo Persada, Jakarta: Raja Grafindo Persada,

Theo Huibers, 1982, *Filsafat Hukum Dalam Lintasan Sejarah*, Yogyakarta: Penerbit Kanisius,.

U Utrecht dan Moh. Saleh J Jindang, 1989, *Pengantar Dalam Hukum Indonesia*, Jakarta: Iktiar baru dan sinar harapan,

Wagiati Soetodjo, 2006, *Hukum pidana Anak*, Bandung,: Refika Aditama,

Yahya Harahap.1993, *Pembahasan Permasalahan dan Penerapan KUHP*, Jakarta, Pustaka Kartini

B. Jurnal dan Artikel

Alison Morris, Youth Justice in New Zealand, Chicago Jurnal, dikutip dalam Johannes Gea, 2011, *Diversi Sebagai Alternatif Penyelesaian Terbaik Kasus Anak yang Berhadapan dengan Hukum; Analisis terhadap 10 Kasus Anak Bandara dan Kasus Deli*

Fanny Tanuwijaya, *Diktat Kuliah Hukum Pidana Anak : Perlindungan Hak Asasi Anak Sebelum dan Saat Sidang Anak*, Fakultas Hukum Universitas Jember, Jember.

Ifa latifa fitriani, 2012, *Islam dan keadilan restoratif pada anak yang berhadapan dengan hukum*, skripsi Fakultas Syariah UIN Sunan Kalijaga Yogyakarta,

Iskandar Kamil, Makalah Peradilan anak , Workshop dan Round Table Discussing tentang *Pedoman Diversi untuk Perlindungan Anak yang berhadapan dengan Hukum*, Jakarta 1 Juni 2005

Mawi Arifin, 1998., *Diktat Hukum Pidana : Pengaruh pidana terhadap Narapidana yang berusia muda dalam kejahatan pencurian*, Fakultas Hukum Universitas Jember,

Sunarto Ady Wibowo, 2003, *Hak Dan Kewajiban Orang Tua Dan Anak (Alimentasi) Menurut K.U.H. Perdata Dan U.U. No.1 Tahun 1974*, Jurnal Fakultas Hukum Universitas Sumatera Utara,

Suhariyono AR, *Sistem Peradilan Pidana Anak*, Majalah Pledoi Media Komunikasi Transformasi Hak Anak

C. Peraturan Perundang-undangan

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1946 Tentang Peraturan Hukum Pidana

Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 Tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana

Undang-Undang Nomor 4 tahun 1979 Tentang Kesejahteraan Anak (Lembaran Negara Republik Indonesia tahun 1979 Nomor 32, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3143).

Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 Tentang Pengadilan Anak (Lembaran Negara Republik Indonesia tahun 1997 Nomor 3, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3668).

Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak (Lembaran Negara Republik Indonesia tahun 2002 Nomor 109, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4235).

Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak (Lembaran Negara Republik Indonesia tahun 2012 Nomor 153, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5332).

Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 65 Tahun 2015 Tentang Pedoman Pelaksanaan Diversi dan Penanganan Anak Yang Belum Berumur 12 (Dua

Belas) Tahun (Lembaran Negara Republik Indonesia tahun 2015 Nomor 194, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5732).

D. Internet

<http://www.djpp.depkmham.go.id/harmonisasi-rpp/68-kegiatan-litigasi-umum/1165-putusan-mahkamah-konstitusi-terhadap-pengujian-uu-pengadilan-anak.html>
diakses pada tanggal 25 Juni 2019, pukul 20.00 WIB

<http://h2dy.wordpress.com/2008/12/10/pengertian-perilaku-delinkuen/>, Abie Hadi & Umie Leeila Pengertian Perilaku Delikuen, diakses pada tanggal 24 Juni 2019, pukul 18.30 WIB

Lon Fuller, 'Pengertian Asas Kepastian Hukum Menurut Para Ahli | Tesis Hukum' <<http://tesishukum.com/pengertian-asas-kepastian-hukum-menurut-para-ahli/>> accessed 24 June 2019

Recommendation, No. R (99) 19 by the Committee of Ministers of the Council of Europe, Mediation In Penal Matters. <http://sfm.jura.uni-sb.de/archives/images/mediation-en%5B1%5D.doc>, Akses 28 Oktober 2019