

## **BAB II**

### **TINJAUAN PUSTAKA**

#### **A. Tujuan Diversi**

Diversi 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, sangat diperlukan peran serta semua pihak dalam rangka mewujudkan hal tersebut. Proses itu harus bertujuan pada terciptanya keadilan restoratif, baik bagi anak maupun bagi korban. Keadilan restoratif merupakan suatu proses diversi yaitu dimana semua pihak yang terlibat dalam suatu tindak pidana tertentu 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 pelaksanaan diversi dilatarbelakangi keinginan untuk menghindari efek negatif, khususnya terhadap jiwa dan perkembangan anak yang berpotensi terjadi apabila penyelesaian proses pidananya dilakukan melalui sistem peradilan pidana (Putri A Priamsari, 2018:228).

Apong Herlina mengatakan, bahwa diversi sebagai sistem pendekatan yang memberikan kesempatan lebih baik bagi para pelaku kejahatan pemula dengan bobot kejahatan yang ringan, dengan memberikan kesempatan kepada korban dan masyarakat agar mengambil peran dalam proses penyelesaian penanganan anak, ketimbang dengan memberikan hukuman penjara melalui peradilan formal. Program diversi memberikan keuntungan tidak saja bagi anak tetapi juga kepada korban dan masyarakat korban akan merasa didengar dan dihargai pendapatnya, sementara masyarakat akan semakin dituntut keterlibatannya dalam penanganan dini dan cepat terhadap perilaku menyimpang (Apong Herlina, 2011:60).

Marlina mengatakan, bahwa penerapan ketentuan diversi merupakan hal yang penting, karena dengan diversi, maka hak-hak asasi anak dapat lebih terjamin dan menghindarkan anak yang berkonflik dengan hukum dari stigma sebagai anak nakal, karena tindak pidana yang diduga melibatkan seorang anak sebagai pelaku dapat ditangani tanpa perlu melalui proses

hukum. Adanya pendekatan seperti ini, diharapkan tidak terjadi lagi penyiksaan, pemaksaan ataupun tindak kekerasan terhadap anak dan tujuan utama pelaksanaan diversifikasi. Melalui diversifikasi hukum dapat ditegakkan tanpa melakukan tindak kekerasan dan menyakitkan dengan memberi kesempatan kepada seseorang untuk memperbaiki kesalahannya tanpa melalui hukuman pidana oleh Negara (Marlina, 2010:61).

Berdasarkan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Pasal 6 menentukan tujuan diversifikasi yaitu:

1. Mencapai perdamaian antara korban.
2. Memcapai perdamaian antara korban dan anak.
3. Menyelesaikan perkara anak di luar proses pradilan.
4. Menghindarkan anak dari perampasan kemerdekaan.
5. Mendorong masyarakat untuk berpartisipasi, dan
6. Menanamkan rasa tanggung jawab kepada anak.

Diversifikasi sendiri berupaya memberikan keadilan kepada anak yang telah terlanjur melakukan tindak pidana selama proses hukum yang dilakukan oleh aparat penegak hukum. Tujuan dari diversifikasi dapat dilihat dari 3 tingkatan pelaksanaan diversifikasi sebagai (Marlina, 2010:4):

- 1) Pelaksanaan kontrol secara sosial (*social control orientation*), yaitu aparat penegak hukum menyerahkan pelaku dalam tanggung jawab pengawasan atau pengamatan masyarakat, dengan ketaatan pada persetujuan atau peringatan yang diberikan. Pelaku menerima tanggung jawab atas perbuatannya dan tidak diharapkan adanya kesempatan kedua kali bagi pelaku oleh masyarakat.
- 2) Pelayanan sosial oleh masyarakat terhadap pelaku (*social service orientation*), yaitu dengan melaksanakan fungsi untuk mengawasi, memperbaiki dan menyediakan pelayanan pada pelaku dan keluarganya. Masyarakat dapat membantu keluarga pelaku untuk memberikan perbaikan atau pelayanan;
- 3) Menuju proses *restorative justice* atau perundingan (*balanced or restorative justice orientation*) yaitu memberi kesempatan pelaku bertanggung jawab langsung pada korban dan masyarakat serta membuat sebuah kesepakatan bersama antara korban, pelaku dan masyarakat. Pelaksanaannya semua pihak yang terkait dipertemukan untuk bersama-sama mencapai kesepakatan tindakan pelaku.

### a. Syarat Diversi

Syarat diversi diatur pada Pasal 7 Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak yaitu diversi wajib dilakukan pada tingkat penyidikan, penuntutan, dan pemeriksaan perkara Anak di pengadilan negeri dalam hal tindak pidana yang dilakukan:

- 1) Diancam dengan pidana penjara dibawah 7 (tujuh) tahun; dan
- 2) Bukan merupakan pengulangan tidak pidana.

Syarat diversi tercantum dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, Pasal 8 dan Pasal 9 yang menentukan sebagai berikut:

1. Proses diversi dilakukan melalui musyawarah dengan melibatkan anak dan orang tua/walinya, korban dan/atau orang tua/walinya, pembimbing kemasyarakatan, dan pekerja sosial profesional berdasarkan pendekatan Keadilan Restoratife.
2. Dalam hal diperlukan, musyawarah sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat melibatkan tenaga kesejateraan sosial, dan/atau masyarakat.
3. Proses diversi wajib memperhatikan.
  - a) Kepentingan korban.
  - b) Kesejateraan dan tanggung jawab anak.
  - c) Penghindaran stigma negatife.
  - d) Penghindaran pembalasan.
  - e) Keharmonisan masyarakat dan
  - f) Kepatutan, kesusilaan dan ketertipan umum.

Berdasarkan Pasal 9 secara tegas mengatur bahwa aparat penegak hukum yaitu Penyidik, Penuntut Umum dan Hakim dalam melakukan diversifikasi pada dasarnya proses diversifikasi dalam penyelesaian perkara anak dilakukan melalui musyawarah antara para pihak yang terlibat dan wajib memperhatikan kepentingan korban, kesejahteraan dan rasa tanggung jawab anak, penghindaran stigma negatif, penghindaran pembalasan, keharmonisan masyarakat serta kepatutan, kesucilaan dan ketertiban. Penyebutan kata “wajib memperhatikan” dalam Pasal ini berarti harus memperhatikan, adanya kesepakatan maka dapat dikatakan stigma negatif dari anak yang melakukan tindak pidana dapat dihindari serta penghindaran pembalasan merupakan penyelesaian yang berorientasi pada keadilan restoratif harus mempertimbangkan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak sebagai berikut:

- 1) Penyidik, Penuntut Umum, dan Hakim dalam melakukan diversifikasi harus mempertimbangkan:
  - a. Kategori tindak pidana.
  - b. Umur anak.
  - c. Hasil penelitian kemasyarakatan dari Bapas, dan
  - d. Dukungan lingkungan keluarga dan masyarakat.
- 2) Kesempatan diversifikasi harus mendapatkan persetujuan korban dan/atau keluarga korban serta kesediaan anak dan keluarganya, kecuali untuk:
  - a. Tindak pidana yang berupa pelanggaran.
  - b. Tindak pidana ringan.
  - c. Tindak pidana tanpa korban, atau

- d. Nilai kerugian korban tidak lebih dari nilai upah minimum provinsi setempat.

## **b. Proses Diversi**

Pelaksanaan diversi berdasarkan Undang-Undang, terdapat aturan sebagai pelaksanaan dari upaya diversi pada setiap tingkatan sebagai berikut:

### **1. Pedoman Pelaksanaan Diversi Bagi Kepolisian**

Pedoman dalam pelaksanaan diversi disebutkan bahwa prinsip diversi yang terdapat dalam konvensi hak-hak anak adalah instrument hukum dan ham yang paling komprehensif untuk mempromosikan dan melindungi hak-hak anak (Zendy Wulan Ayu Widhi Prameswari 2017:167), yaitu suatu pengalihan bentuk penyelesaian yang bersifat proses pidana formal ke alternatif penyelesaian dalam bentuk lain yang dinilai terbaik menurut kepentingan anak. Diversi dapat dikembalikan ke orang tua anak baik tanpa maupun disertai peringatan informal dan formal, mediasi, musyawarah keluarga pelaku dan keluarga korban, atau bentuk-bentuk penyelesaian terbaik lainnya yang sesuai dengan budaya masyarakat setempat.

Kepolisian diarahkan agar sedapat mungkin mengembangkan prinsip diversi dalam model *restorative justice* guna memproses perkara pidana yang dilakukan oleh anak dengan membangun pemahaman dalam komunitas setempat bahwa perbuatan anak dalam tindak pidana harus dipahami sebagai kenakalan anak.

Diversi penyelesaian perkara anak secara damai telah ada sejak lama dipraktikkan penyelesaian diluar proses peradilan dengan cara perdamaian atau musyawarah antara korban dan pelaku. Dengan dasar

hukum Pasal 16 ayat (1) huruf 1, ayat (2) dan Pasal 18 ayat (1) Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2002 tentang Kepolisian Republik Indonesia yaitu pelaksanaan Diskresi. Bahkan untuk menunjang pelaksanaan diversifikasi diterbitkan beberapa telegram rahasia sebagai berikut:

a. Telegram Rahasia Kabareskrim Nomor 1124/XI/2006 tentang Pedoman Pelaksanaan Diversifikasi Bagi Kepolisian, tegas mengamanatkan kepada jajaran petugas kepolisian untuk mengedepankan prinsip kepentingan yang terbaik bagi anak, dimana polisi yang menangani kasus anak yang berhadapan dengan hukum mengusahakan alternatif penyelesaian terbaik bagi anak dengan mengusahakan seoptimal mungkin menjauhkan anak dari proses peradilan pidana formal.

b. Surat Telegram Rahasia dari Kabareskrim Polri Nomor Po.TR/395/DIT.I/VI/2008, ditujukan kepada Para Kapolda UP. DIR RESKRIM, yang isinya antara lain:

1) Tindak pidana yang dapat dialihkan secara diversifikasi dengan diskusi komprehensif atau *restorative justice*, dilakukan berdasarkan hasil litmas dari babas, merupakan tindak pidana biasa, mendapat maaf dari korban, komponen masyarakat dengan atau tanpa syarat, dalam bentuk formal, mediasi dan musyawarah secara kekeluargaan.

2) Tindak Pidana yang tidak dapat dialihkan, merupakan tindak pidana berat seperti pembunuhan, pencurian dengan pemberatan, pencurian dengan kekerasan,

perkosaan, penganiayaan dengan korban luka berat atau mati, pengedar narkoba, senjata api dan terorisme.

3) Setelah dilakukan Diversi atau *Restoratif Justice* oleh penyidik, anak yang berhadapan dengan hukum dikembalikan kepada orang tua/wali, apabila orang tua/wali tidak sanggup membina, maka anak yang berhadapan dengan hukum dapat direkomendasikan untuk dibina dipanti milik Departemen Sosial dan Dinas Sosial setempat.

4) Mengembangkan prinsip diversi dalam model *restorative justice*, guna memproses perkara pidana yang dilakukan oleh anak dengan membangun pemahaman dalam komunitas setempat bahwa keterlibatan anak dalam tindak pidana harus dipahami sebagai kenakalan anak, kegagalan dan kesalahan orang dewasa dalam mendidik serta mengawasi anak sampai usia dewasa. Tindak pidana anak harus dipandang sebagai pelanggaran terhadap manusia dan relasi antar manusia sehingga memunculkan kewajiban dari semua pihak atau seluruh komponen masyarakat untuk terus berusaha dan membuat segala sesuatunya menjadi lebih baik melalui terlibatnya semua pihak untuk ambil peran guna mencari solusi terbaik, baik untuk kepentingan pihak-pihak yang menjadi korban dan bagi kepentingan anak sebagai pelaku dimasa sekarang dan dimasa akan

datang. Dengan cara demikian diharapkan setiap tindak pidana yang melibatkan anak dapat diproses dengan pendekatan *restoratif justice* sehingga menjauhkan anak dari proses hukum formal/pengadilan agar anak terhindar dari trauma psikologis dan stigmatisasi serta dampak buruk lainnya sebagai eksese penegakan hukum formal/pengadilan.

c. Surat telegram rahasia Kabareskrim Kepolisian Negara Republik Indonesia No: STR/583/VII/2012 Tanggal 8-8-2012 Tentang Contoh Penanganan Kasus yang berkaitan dengan Konsep *Restorative Justice*, yang intinya menyatakan bahwa *Restorative Justice* walaupun belum terdapat payung hukum yang jelas (dalam Pasal 1 Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana anak yang mengadopsi nilai-nilai *restorative justice* melalui mekanisme diversifikasi) diberikan rambu-rambu pelaksanaan *Restorative Justice* diantaranya sebagai berikut:

- 1) Mempertimbangkan proses penegakan hukum sesuai hukum positif yang berlaku dan bila penyelesaian melalui *restorative Justice* merupakan hal yang sangat mendesak dengan melihat situasi psikologis masyarakat di wilayah serta atas pertimbangan untuk memenuhi rasa keadilan masyarakat maka keputusan diserahkan di wilayah masing-masing, sejauh dapat dipertanggung jawabkan dengan upaya *ultimum remedium* dan koordinasi dengan penegak hukum wilayah.

- 2) Penanganan kasus pidana dengan keadilan *restorative justice* dengan mengutamakan asas kemanfaatan dan keadilan hukum bukan pendekatan kepastian hukum, dilaksanakan tanpa pamrih dan semata-mata untuk keadilan dan tanpa imbalan. Dalam pertimbangan ini, asas hukum yang diutamakan adalah keadilan dan kemanfaatan, posisi kepastian hukum tetap dipertimbangkan tapi diletakan pada posisi akhir demi kesejahteraan masyarakat.
- 3) Dalam pelaksanaan *Restorative Justice* oleh kepolisian dipergunakan Pasal 18 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2002 Tentang Kepolisian Republik Indonesia, yaitu melakukan tindakan berdasarkan diskresi yaitu bertindak atas penilai sendiri yang didasarkan kepada pertimbangan manfaat serta resiko dari tindakan tersebut dan betul-betul untuk kepentingan umum.
- 4) Dalam rangka pelaksanaan *Restorative Justice*, proses penyidikan dengan mengemukakan alasan sebenarnya yaitu karena berdamai, dimanfaatkan atau kerugian telah dikembalikan, melalui proses mediasi alasan tersebut dapat dimasukkan dalam alasan penghentian yaitu “demi hukum”, karena dengan proses mediasi dalam rangka *restorative justice* tujuan hukum yakni kepastian hukum, keadilan dan manfaat salah satunya telah tercapai.

## 2. Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak

Berdasarkan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak yang menggunakan pendekatan *restorative justice*. Dalam sistem peradilan pidana anak wajib diupayakan diversifikasi, dalam Undang-Undang sistem peradilan pidana anak mengutamakan perlindungan dan rehabilitasi terhadap pelaku anak yang berhadapan dengan hukum. Berdasarkan Pasal 6 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak diversifikasi bertujuan sebagai berikut:

- a) Mencapai perdamaian antara korban dan Anak;
- b) Menyelesaikan perkara Anak di luar proses peradilan;
- c) Menghindarkan Anak dari perampasan kemerdekaan;
- d) Mendorong masyarakat untuk berpartisipasi; dan
- e) Menanamkan rasa tanggung jawab kepada Anak

Proses diversifikasi dilakukan melalui musyawarah dengan melibatkan anak dan orang tua/Walinya, korban dan/atau orang tua atau walinya, Pembimbing Kemasyarakatan, dan Pekerja Sosial Profesional berdasarkan pendekatan Keadilan Restoratif. Dalam hal diperlukan, musyawarah dapat melibatkan Tenaga Kesejahteraan Sosial, dan/atau masyarakat dan proses diversifikasi wajib memperhatikan:

- 1) kepentingan korban;
- 2) kesejahteraan dan tanggung jawab Anak;
- 3) penghindaran stigma negatif;
- 4) penghindaran pembalasan;

- 5) keharmonisan masyarakat; dan
- 6) kepatutan, kesusilaan, dan ketertiban umum.

Ridho Mubarak dan Wessy Trisna mengatakan, bahwa yang menjadi tujuan upaya diversifikasi adalah sebagai berikut:

- a) Menghindari anak dari penahanan;
- b) Menghindari cap/label anak sebagai penjahat;
- c) Untuk mencegah penanggulangan tindak pidana yang dilakukan oleh anak;
- d) Agar anak bertanggung jawab atas perbuatannya;
- e) Untuk melakukan intervensi-intervensi yang diperlukan bagi korban dan anak tanpa harus melalui proses formal;
- f) Menghindari anak mengikuti proses sistem peradilan;
- g) Menjauhkan anak dari pengaruh dan implikasi negatif dari proses peradilan (Ridho Mubarak dan Wessy Trisna, 2012:72).

Tujuan agar dapat terwujud diversifikasi yang benar-benar menjamin perlindungan kepentingan terbaik terhadap anak yang berhadapan dengan hukum sebagai penerus bangsa, meskipun anak melakukan kenakalan perlu untuk dilakukan perlindungan demi menjaga masa depannya dan untuk itu dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 diterapkan diversifikasi untuk menjadi jalan penengah ataupun lebih tepatnya dikatakan sebagai mediasi penal.

Hadi Supeno mengatakan, bahwa peradilan anak perlu dibangun dengan semangat melindungi sehingga ke depan pemikiran-pemikiran yang muncul adalah (Hadi Supeno 2010:110):

- 1) Peradilan anak harus merupakan sistem peradilan tersendiri yang bukan merupakan bagian dari sistem peradilan umum.
- 2) Pertimbangan-pertimbangan dalam peradilan anak bukan hukum, tetapi juga aspek sosial, budaya, moral dan nilai-nilai lokal.
- 3) Dasar pemikiran implementasi peradilan anak bukan hukum formal yang jumud, tetapi hukum progresif yang diabdikan untuk kesejahteraan dan kebahagiaan manusia, bukan menindas nilai-nilai kemanusiaan.

- 4) Bukan memperbanyak penjara, tetapi mengurangi dan meniadakan penjara anak.
- 5) Bukan memperbanyak Pasal-Pasal dalam Undang-Undang peradilan anak, tetapi menghapus Pasal-Pasal yang mengkriminalisasi anak.
- 6) Bukan menyesuaikan dengan berbagai ketentuan standar minimal instrumen internasional, tetapi malahan jauh melebihi pemenuhannya,
- 7) Bukan memperbanyak polisi dan jaksa, tetapi memperbanyak psikolog dan pekerja sosial profesional,
- 8) Bukan sibuk mencari pembenaran penghukuman, tetapi mencari langkah-langkah diversifikasi dan *restorative justice*.
- 9) Hukuman kepada anak diorientasikan sebagai proses pembelajaran dan penemuan jati diri anak, bukan balas dendam dan penyiksaan.
- 10) Sebagai proses pembelajaran, hukuman bagi anak dipandang sebagai hal biasa, tidak perlu ada stigmatisasi atau labelisasi bahwa narapidana atau sejenisnya.
- 11) Tidak ada pemidanaan bagi anak, yang ada hanyalah tindakan, aparat penegak hukum sebagai pelindung, bukan pengadila.

### 3. Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 65 Tahun 2015 Tentang Pedoman Pelaksanaan Diversi Dan Penanganan Anak Yang Belum Berumur 12 Tahun

Sistem Peradilan Pidana Anak adalah keseluruhan proses penyelesaian perkara anak yang berhadapan dengan hukum, mulai tahap penyelidikan sampai dengan tahap pembimbingan setelah menjalani pidana. Peraturan Pemerintah yang dikeluarkan pada tahun 2015 terbilang lambat dikarenakan tidak sesuai dengan amanat yang disampaikan oleh Undang-undang Sistem Peradilan Pidana anak yang meminta supaya Peraturan Pemerintah ini lahir ketika satu tahun setelah Undang-Undang ini diberlakukan. Pemberlakuan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 dimulai pada tahun 2014 dimana pada saat itu masih sedikit aparat penegak hukum yang memahami pelaksanaan diversi dalam Undang-Undang Nomor 12 tahun 2012 dan

untuk mengisi kekosongan hukum tersebut maka dikeluarkanlah Perma Nomor 4 tahun 2014 sebagai mengatasi kekosongan hukum di ranah pengadilan. Dalam Peraturan Pemerintah yang ada pada saat ini mengatur mengenai tata cara dan pelaksanaan diversifikasi di setiap tingkatan, yaitu:

a. Tahap Penyidikan

Tahap penyidikan dimulai ketika surat perintah penyidikan diterbitkan dalam waktu 1x24 jam dan dalam hal ini penyidik menyampaikan surat pemberitahuan dimulainya penyidikan kepada Penuntut Umum dan melakukan koordinasi dengan Penuntut Umum dalam upaya melakukan penyidikan paling lama 1x24 jam terhitung sejak dimulainya penyidikan. Apabila upaya diversifikasi dilakukan upaya diversifikasi dalam tingkat penyidikan maka, penyidik memberitahukan upaya diversifikasi tersebut kepada Penuntut Umum dalam waktu 1x24 jam sejak dimulainya upaya diversifikasi tersebut.

Penyidik dapat meminta Pembimbing Kemasyarakatan untuk hadir mendampingi anak dan melakukan penelitian dan meminta Pekerja Sosial Profesional untuk membuat laporan sosial terhadap anak korban dan/atau anak saksi. Permintaan ini dapat dilakukan dalam jangka waktu paling lama 1x24 jam dan dalam jangka waktu 3x24 jam setelah diterimanya surat permintaan dari Penyidik maka, Pembimbing Kemasyarakatan dan Pekerja Sosial Profesional wajib untuk melaporkan hasil laporan sosial yang telah mereka peroleh.

Diversi pada dasarnya dapat dilakukan apabila ada kesepakatan dari para pihak yaitu anak dan/atau orang tua/wali, serta korban atau anak korban dan/atau orang tua/wali. Ketika kesepakatan untuk melakukan diversi terjadi maka, penyidik baru dapat menentukan tanggal dilaksanakan musyawarah diversi. Proses diversi dilaksanakan dalam jangka waktu paling lama 30 (tiga puluh) hari terhitung sejak tanggal dimulainya diversi.

Penetapan yang telah dikeluarkan oleh Ketua Pengadilan Negeri harus dilaksanakan oleh para pihak dan untuk itu penyidik meminta para pihak untuk melaksanakan kesepakatan diversi setelah menerima penetapan. Pengawasan terkait pelaksanaan kesepakatan diversi dalam tahap penyidikan diawasi langsung oleh atasan penyidik dan juga pembimbing masyarakat. Pembimbing Masyarakat melakukan pendampingan, pembimbingan dan pengawasan pelaksanaan kesepakatan diversi.

Penyidik menerbitkan surat ketetapan penghentian penyidikan ketika

- 1) Selang jangka waktu paling lama 3 (tiga) hari terhitung sejak tanggal diterimanya surat penetapan pengadilan, jika kesepakatan diversi berbentuk perdamaian tanpa ganti kerugian atau penyerahan kembali anak kepada orang tua/wali;

- 2) Selang jangka waktu paling lama 5 (lima) hari terhitung sejak tanggal kesepakatan diversi selesai dilaksanakan, jika kesepakatan diversi berbentuk pembayaran ganti kerugian, pengembalian kepada keadaan semula atau pelayanan masyarakat
- 3) Selang jangka waktu paling lama 5 (lima) hari terhitung sejak tanggal kesepakatan diversi selesai dilaksanakan, jika kesepakatan diversi berupa keikutsertaan anak dalam pendidikan atau pelatihan di lembaga pendidikan atau LPKS.
- 4) Selang jangka waktu paling lama 5 (lima) hari terhitung sejak tanggal kesepakatan diversi selesai dilaksanakan.

Berdasarkan surat yang telah dibuat oleh pihak penyidik selanjutnya dikirimkan kepada Penuntut Umum beserta laporan proses diversi dan berita acara pemeriksaan dengan tembusan kepada anak dan orang tua anak dan seluruh pihak yang terkait. Pelaksanaan kesepakatan diversi yang tidak dijalankan sebagaimana mestinya maka Pembimbing Kemasyarakatan melaporkan secara tertulis kepada atasan langsung penyidik agar ditindaklanjuti dalam proses peradilan pidana. Penyidik menindak lanjuti hal tersebut paling lama 7 (tujuh) hari setelah laporan diterima. Sama halnya dengan kesepakatan diversi yang tanpa korban, dimana penyidik mengirim berkas laporan kepada Penuntut Umum untuk dilanjutkan melalui proses

peradilan pidana dan dilanjutkan paling lama 7 (tujuh) hari setelah menerima laporan.

b. Tahap Penuntutan

Penerimaan berkas di tingkat penuntutan terkait anak yang berhadapan dengan hukum dengan ancaman pidana dibawah 7 (tujuh) tahun dan bukan merupakan pengulangan tindak pidana menunjukkan pelaksanaan diversifikasi yang dilakukan di tingkat penyidikan telah gagal atau tidak tercapai kesepakatan antara anak pelaku/Orang tua/Wali dengan Korban/Orang tua/Wali yang artinya, tidak ada perdamaian kedua belah pihak.

Setelah meneliti kelengkapan berkas perkara dan juga barang bukti maka, terhitung setelah 7x24 jam setelah Penuntut Umum menerima penyerahan tanggung jawab atas anak dan barang bukti yang diajukan Penyidik, Penuntut Umum melakukan penawaran untuk melakukan diversifikasi. Diversifikasi dilakukan dengan kesepakatan antara kedua belah pihak dan jika kedua belah pihak sepakat untuk melakukan diversifikasi maka, penuntut umum dapat menetapkan tanggal dimulainya musyawarah diversifikasi.

Kesepakatan diversifikasi yang tercapai langsung disampaikan oleh Penuntut Umum kepada atasan Penuntut Umum untuk dibuatkan Penetapan kepada Ketua Pengadilan Negeri. Penyerahan kesepakatan diversifikasi yang disampaikan atasan penuntut umum kepada Ketua Pengadilan Negeri

Yogyakarta disampaikan paling lama dalam waktu 3 (tiga) hari terhitung waktu kesepakatan diversi tercapai. Kesepakatan diversi yang telah diterima oleh Ketua Pengadilan dari penuntut umum dalam jangka waktu 3 (tiga) hari harus dikeluarkan oleh Ketua Pengadilan. Ketua Pengadilan memberikan penetapan tersebut kepada para pihak yaitu Penuntut Umum dan Pembimbing Kemasyarakatan.

Penuntut Umum dapat menerbitkan surat ketetapan penghentian penuntutan:

1. Selang jangka waktu paling lama 3 (tiga) hari terhitung sejak tanggal diterimanya surat penetapan pengadilan, jika kesepakatan diversi berbentuk perdamaian tanpa ganti kerugian atau penyerahan kembali anak kepada orang tua/wali.
2. Selang jangka waktu paling lama 5 (lima) hari terhitung sejak tanggal kesepakatan diversi selesai dilaksanakan, jika kesepakatan diversi berbentuk pembayaran ganti kerugian, pengembalian kepada keadaan semula atau pelayanan masyarakat.
3. Selang jangka waktu paling lama 5 (lima) hari terhitung sejak tanggal kesepakatan diversi selesai dilaksanakan, jika kesepakatan diversi berupa keikutsertaan anak dalam pendidikan atau pelatihan di lembaga pendidikan atau LPKS.

4. Selang jangka waktu paling lama 5 (lima) hari terhitung sejak tanggal kesepakatan diversi selesai dilaksanakan.

c. Tahap Pemeriksaan di Pengadilan

Diversi di tingkat pemeriksaan perkara anak di pengadilan diatur Pasal 52 Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak dan Pasal 49 sampai dengan Pasal 66 Peraturan Pemerintah Nomor 65 Tahun 2015 sebagai berikut:

- 1) Ketua Pengadilan menetapkan Hakim untuk menangani perkara anak dalam jangka waktu paling lama 3 (tiga) hari terhitung sejak tanggal pelimpahan perkara diterima dari Penuntut Umum.
- 2) Dalam hal Hakim mengupayakan diversi, dalam jangka waktu paling lama 7 (tujuh) hari terhitung sejak tanggal Ketua Pengadilan Negeri menetapkan Hakim, Hakim menawarkan kepada anak dan/atau orang tua/wali, serta korban atau anak korban dan/atau orang tua/wali untuk menyelesaikan perkara melalui diversi.
- 3) Dalam hal para pihak sepakat melakukan diversi, Hakim menentukan tanggal dimulainya musyawarah diversi.
- 4) Dalam hal para pihak tidak sepakat untuk melakukan diversi, Hakim melanjutkan perkara ke tahap persidangan.

- 5) Proses diversi dilaksanakan dalam jangka waktu paling lama 30 (tiga puluh) hari terhitung sejak tanggal dimulainya diversi. Proses diversi dilakukan melalui musyawarah Diversi. Pelaksanaan musyawarah diversi melibatkan, hakim sebagai fasilitator diversi, anak dan/atau orang tua/wali, korban atau anak korban dan/atau orang tua/wali, Pembimbing Kemasyarakatan sebagai wakil fasilitator dan Pekerja Sosial Profesional. Dalam hal dikehendaki oleh anak dan/atau orang tua/wali, pelaksanaan musyawarah diversi dapat melibatkan masyarakat yang terdiri atas, tokoh agama, guru, tokoh masyarakat, Pendamping dan/atau Advokat atau Pemberi Bantuan Hukum.
- 6) Dalam hal tidak terdapat Pekerja Sosial Profesional dalam pelaksanaan musyawarah, keterwakilan Pekerja Sosial Profesional dapat digantikan oleh Tenaga Kesejahteraan Sosial.
- 7) Dalam hal proses musyawarah diversi tidak mencapai kesepakatan, Hakim membuat laporan dan berita acara proses diversi. Selanjutnya perkara anak tersebut dilanjutkan ke tahap persidangan.
- 8) Dalam hal musyawarah diversi mencapai kesepakatan, surat kesepakatan diversi ditandatangani oleh Anak dan/atau orang tua/wali, korban,

anak korban dan/atau orang tua/wali, Hakim, Pembimbing Kemasyarakatan, dan/atau Pekerja Sosial Profesional. Seluruh proses pelaksanaan Diversi dicatat dalam Berita Acara Diversi.

- 9) Dalam hal musyawarah diversi mencapai kesepakatan, Hakim menyampaikan Surat Kesepakatan Diversi dan Berita Acara Diversi kepada Ketua Pengadilan Negeri. Selanjutnya Ketua Pengadilan Negeri mengeluarkan Penetapan Kesepakatan Diversi sekaligus menetapkan status barang bukti dalam jangka waktu paling lama 3 (tiga) hari terhitung sejak tanggal Surat Kesepakatan Diversi ditanda-tangani. Penetapan tersebut disampaikan kepada Hakim, Penuntut Umum, dan Pembimbing Kemasyarakatan dalam jangka waktu paling lama 3 (tiga) hari terhitung sejak tanggal penetapan.
- 10) Setelah menerima Penetapan Kesepakatan Diversi dari Ketua Pengadilan Negeri, Hakim meminta para pihak untuk melaksanakan kesepakatan diversi.

Berdasarkan Pasal 10 Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak dan Pasal 7 ayat (2) dan Peraturan Pemerintah Nomor 65 Tahun 2015 mengatur bahwa kesepakatan diversi tanpa persetujuan korban dan/atau anak korban dapat dilakukan oleh penyidik bersama pelaku dan/atau keluarganya,

Pembimbing Kemasyarakatan, serta dapat melibatkan tokoh masyarakat, dan dalam ketentuan tersebut tidak disebutkan bahwa Penuntut Umum dan Hakim juga dapat melakukan kesepakatan diversi tanpa persetujuan korban dan/atau keluarga anak korban, namun ternyata dalam Pasal 62 sampai dengan Pasal 64 Peraturan Pemerintah Nomor 65 Tahun 2015 diatur juga kesepakatan diversi tanpa persetujuan korban dan/atau keluarga anak korban pada tingkat pemeriksaan perkara anak di pengadilan sebagai berikut:

- a) Kesepakatan Diversi tanpa persetujuan korban sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7 Peraturan Pemerintah Nomor 65 Tahun 2015 dilaksanakan melalui musyawarah yang dipimpin oleh Hakim sebagai fasilitator dan Pembimbing Kemasyarakatan sebagai wakil fasilitator serta dihadiri oleh anak dan orang tua/wali dan dapat melibatkan tokoh masyarakat.
- b) Kesepakatan Diversi dirumuskan dalam surat kesepakatan diversi yang ditandatangani oleh anak dan/atau orang tua/wali, Hakim dan Pembimbing Kemasyarakatan. Seluruh proses pelaksanaan diversi dicatat dalam berita acara diversi.
- c) Dalam hal kesepakatan diversi tanpa persetujuan korban tidak mencapai kesepakatan diversi, Hakim melanjutkan perkara ke tahap persidangan.

- d) Dalam hal kesepakatan diversi tidak dilaksanakan dalam jangka waktu yang telah ditentukan, pembimbing kemasyarakatan melaporkan kepada ketua pengadilan negeri dengan tembusan kepada penuntut umum untuk ditindaklanjuti dalam proses peradilan pidana.
- e) Hakim menindaklanjuti laporan dari pembimbing kemasyarakatan tersebut dalam jangka waktu paling lama 7 (tujuh) hari terhitung sejak tanggal laporan diterima.
- f) Ketentuan mengenai pelaksanaan diversi pada tingkat pemeriksaan di pengadilan dilaksanakan sesuai dengan ketentuan Peraturan Perundang-Undangan.

Peraturan Pemerintah Nomor 65 Tahun 2015 sebagai salah satu peraturan pelaksana Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak, Mahkamah Agung mengeluarkan Peraturan Mahkamah Agung Nomor 4 Tahun 2014 tentang Pedoman Pelaksanaan Diversi Dalam Sistem Peradilan Pidana Anak. Pelaksanaan musyawarah diversi dimulai ketika para pihak sepakat melakukan diversi. Proses pemeriksaan yang ada di pengadilan pada dasarnya sama dengan proses pemeriksaan di tingkatan penyidikan dan penuntutan. Persamaan model pemeriksaan dalam setiap tingkatan ini menunjukkan bahwa tidak adanya peningkatan atau evaluasi terhadap pelaksanaan diversi yang telah mengalami kegagalan

dari tingkat sebelumnya dan ini menunjukkan secara tidak langsung diversi yang pada dasarnya gagal di tingkatan penyidik juga besar kemungkinan akan gagal pada tingkat pengadilan dikarenakan model pemeriksaan yang tetap sama.

Perbedaan dalam tahap pemeriksaan ke tiga tingkatan aparat penegak hukum ialah yang menjadi fasilitator diversi, perbedaan ini dapat menunjukkan kualitas dari masing-masing fasilitator diversi yang artinya jika diversi gagal di tingkat penyidikan belum tentu selamanya dapat dikatakan akan gagal di tingkat pengadilan dikarenakan adanya perbedaan antara kualitas masing-masing fasilitator diversi dalam mencari titik kesepakatan untuk mendamaikan para pihak yang terkait.

5) Peraturan Mahkamah Agung (PERMA) Nomor 4 Tahun 2014 Tentang Pedoman Pelaksanaan Diversi Dalam Sistem Peradilan Pidana Anak.

Peraturan Mahkamah Agung ini pada dasarnya lahir untuk mengisi kekosongan hukum yang ada sebelum dikeluarkannya Peraturan Pemerintahan Nomor 65 tahun 2015 tentang Pedoman Pelaksanaan diversi dan Penanganan anak yang belum berumur dua belas tahun. Bagian menimbang dalam peraturan mahkamah agung ini membuktikan bahwa Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 belum sepenuhnya mengatur mengenai tata cara pelaksanaan diversi dengan pendekatan keadilan restoratif, yaitu:

- a. Berdasarkan Pasal 5 sampai dengan Pasal 14, Pasal 29, Pasal 42 dan Pasal 52 ayat (2) sampai dengan ayat (6) Undang-Undang Nomor 11 tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana

Anak wajib mengupayakan diversi pada tingkat penyidikan, penuntutan, dan pemeriksaan perkara anak di pengadilan dengan mengutamakan pendekatan keadilan restoratif’.

- b. Dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak belum mengatur secara jelas tentang tata cara dan tahapan proses diversi.
- c. Berdasarkan pertimbangan pada huruf a dan b maka perlu menetapkan Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia tentang Pedoman Pelaksanaan Diversi Dalam Sistem Peradilan Pidana Anak.

Peraturan Mahkamah Agung ini sendiri berguna sebagai panduan bagi hakim dalam menjalankan pelaksanaan diversi di lingkungan peradilan. Tidak hanya itu saja, peraturan ini juga memberikan arahan kepada hakim dalam melaksanakan musyawarah diversi di Pengadilan. Peraturan Mahkamah Agung Nomor 4 tahun 2014 tentang Pedoman Pelaksanaan Diversi dalam Sistem Peradilan Pidana Anak, menjelaskan bahwa diversi diberlakukan terhadap anak yang telah berumur 12 (dua belas) tahun tetapi belum berumur 18 (delapan belas) tahun atau telah berumur 12 (dua belas) tahun meskipun pernah kawin tetapi belum berumur 18 (delapan belas) tahun, yang diduga melakukan tindak pidana.

Perma ini dibuat dengan pertimbangan bahwa diversi merupakan proses yang harus diupayakan pada tingkat penyidikan, penuntutan, dan pemeriksaan perkara anak di pengadilan dengan mengutamakan pendekatan keadilan restoratif. Hal tersebut merupakan

amanah Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak. Mahkamah Agung selaku lembaga tertinggi dalam lingkup peradilan pidana menetapkan Perma sebagai pedoman pelaksanaan diversifikasi di pengadilan. Tahapan proses diversifikasi berdasarkan Perma tersebut dimulai dengan penunjukan Fasilitator Diversifikasi oleh Ketua Pengadilan yang terdapat dalam Pasal 1 Perma Nomor 4 Tahun 2014 tentang Pedoman Pelaksanaan Diversifikasi dalam Sistem Peradilan Pidana Anak mengatur sebagai berikut:

- a) Musyawarah diversifikasi adalah musyawarah antara para pihak yang melibatkan anak dan orang tua/walinya, korban dan/atau orang tua/walinya, pembimbing kemasyarakatan, pekerja sosial profesional, perwakilan masyarakat dan pihak-pihak yang terlibat lainnya, untuk mencapai kesepakatan diversifikasi melalui pendekatan keadilan restoratif.
- b) Fasilitator diversifikasi adalah hakim yang ditunjuk oleh Ketua Pengadilan untuk menangani perkara anak yang bersangkutan.
- c) Kauskus adalah pertemuan terpisah antara fasilitator diversifikasi dengan salah satu pihak yang diketahui oleh pihak lainnya.
- d) Kesepakatan diversifikasi adalah kesepakatan hasil proses musyawarah diversifikasi yang dituangkan dalam bentuk dokumen dan ditanda-tangani oleh para pihak yang terlibat dalam musyawarah diversifikasi.

Hakim yang menjadi fasilitator diversifikasi menentukan hari musyawarah diversifikasi antara para pihak yang melibatkan anak, korban dan orang tua atau walinya, pembimbing kemasyarakatan, pekerja

sosial profesional, perwakilan masyarakat dan pihak-pihak lain yang dipandang perlu hadir dalam proses diversi. Setelah hari musyawarah diversi ditentukan, maka proses musyawarah dapat dilakukan dengan beberapa tahapan. Tahapan tersebut terdapat dalam Pasal 5 Peraturan Mahkamah Agung Nomor 4 Tahun 2014 Tentang Pedoman Pelaksanaan Diversi Dalam Sistem Peradilan Pidana Anak.

Musyawarah diversi yang dilakukan berdasarkan prinsip keadilan restoratif, inti dari keadilan restoratif adalah penyembuhan, pembelajaran moral, partisipasi dan perhatian masyarakat, dialog, rasa memaafkan, tanggungjawab dan membuat perubahan, yang semuanya itu merupakan pedoman bagi proses restorasi dalam perspektif keadilan restoratif. Musyawarah diversi dibuka oleh fasilitator diversi dengan perkenalan para pihak yang hadir, menyampaikan maksud dan tujuan musyawarah diversi serta tata tertib musyawarah untuk disepakati oleh para pihak yang hadir:

- 1) Fasilitator Diversi menjelaskan tugas fasilitator diversi.
- 2) Fasilitator Diversi menjelaskan ringkasan dakwaan dan pembimbing kemasyarakatan memberikan informasi tentang perilaku dan keadaan sosial anak serta memberikan saran untuk memperoleh penyelesaian.
- 3) Fasilitator Diversi wajib memberikan kesempatan kepada anak untuk didengar keterangan perihal dakwaan.
- 4) Orang tua/walinya untuk menyampaikan hal-hal yang berkaitan dengan perbuatan anak dan bentuk penyelesaian yang

diharapkan, korban/anak korban/orangtua/wali untuk memberi tanggapan dan bentuk penyelesaian yang diharapkan.

- 5) Pekerja Sosial Profesional memberikan informasi tentang keadaan sosial anak korban serta memberikan saran untuk memperoleh penyelesaian.
- 6) Bila dipandang perlu, fasilitator diversi dapat memanggil perwakilan masyarakat maupun pihak lain untuk memberikan informasi untuk mendukung penyelesaian.
- 7) Bila dipandang perlu, fasilitator diversi dapat melakukan pertemuan terpisah (kaukus) dengan para pihak sebagai berikut:
  - a. Fasilitator Diversi menuangkan hasil musyawarah ke dalam kesepakatan diversi.
  - b. Dalam menyusun kesepakatan diversi, fasilitator diversi memperhatikan dan mengarahkan agar kesepakatan tidak bertentangan dengan hukum, agama, kepatutan masyarakat setempat, kesusilaan atau memuat hal-hal yang tidak dapat dilaksanakan anak, atau memuat itikad tidak baik.

Musyawarah yang dilakukan guna untuk mencari kesepakatan diversi antara korban dan pelaku, kesepakatan diversi diatur di dalam Pasal 6 Perma Nomor 4 Tahun 2014 tentang Pedoman Pelaksanaan Diversi dalam Sistem Peradilan Pidana Anak, yaitu:

- 1) Musyawarah diversi dicatat dalam berita acara diversi dan ditanda-tangani oleh fasilitator diversi dan panitera/panitera pengganti.

- 2) Kesepakatan diversi ditanda-tangani oleh para pihak dan dilaporkan kepada ketua pengadilan oleh fasilitator diversi.
- 3) Ketua Pengadilan mengeluarkan penetapan kesepakatan diversi berdasarkan kesepakatan diversi sebagaimana dimaksud pada ayat 2.
- 4) Ketua Pengadilan dapat mengembalikan kesepakatan diversi untuk diperbaiki oleh fasilitator diversi apabila tidak memenuhi syarat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 5 ayat 9, selambat-lambatnya dalam waktu tiga hari.
- 5) Setelah menerima penetapan dari ketua pengadilan sebagaimana dimaksud pada ayat 3, hakim menerbitkan penetapan penghentian pemeriksaan perkara

#### **B. Hak Anak yang Berkonflik Dengan Hukum**

Adapun hak anak yang berkonflik dengan hukum diatur dalam Pasal 3 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak yang menyebutkan bahwa setiap anak dalam proses peradilan pidana berhak:

- 1) Diperlakukan secara manusiawi dengan memperhatikan kebutuhan sesuai dengan umurnya;
- 2) Dipisahkan dari orang dewasa
- 3) Memperoleh bantuan hukum dan bantuan lain secara efektif;
- 4) Melakukan kegiatan rekreasional;
- 5) Bebas dari penyiksaan, penghukuman, atau perlakuan lain yang kejam, tidak manusiawi, serta merendahkan derajat dan martabatnya;
- 6) Tidak dijatuhi pidana mati atau pidana seumur hidup;

- 7) Tidak ditangkap, ditahan atau dipenjara, kecuali sebagai upaya terakhir dan dalam waktu yang paling singkat;
- 8) Memperoleh keadilan dimuka pengadilan anak yang objektif, tidak memihak dan dalam sidang yang tertutup untuk umum;
- 9) Tidak dipublikasikan Identitasnya;
- 10) Memperoleh pendampingan orangtua/wali dan orang yang dipercaya oleh anak;
- 11) Memperoleh advokasi sosial;
- 12) Memperoleh kehidupan pribadi;
- 13) Memperoleh aksesibilitas, terutama bagi anak cacat;
- 14) Memperoleh pendidikan;
- 15) Memperoleh pelayanan kesehatan; dan
- 16) Memperoleh hak lain sesuai dengan ketentuan Peraturan Perundang-Undangan.

Tentang batas umur minimum dapat dipertanggungjawabkan secara pidana bagi seorang anak yang melakukan tindak pidana. Penentuan batas usia 12 (dua belas) tahun didasarkan pada pertimbangan psikologis yaitu kematangan emosional, intelektual dan mental anak. Seorang anak dibawah umur 12 (dua belas) tahun tidak dapat dipertanggungjawabkan secara pidana dan karena itu penyelesaian kasusnya harus didasarkan pada Peraturan Perundang-Undangan lainnya. Adanya batas usia 12 hingga 18 tahun bagi pelaku tindak pidana anak ini, memberi konsekuensi bahwa untuk seorang anak pelaku tindak pidana yang berumur dari 12 (dua belas) tahun tidak dapat dipertanggungjawabkan.

Melly Setyawati dan Supriyadi Widodo Eddyono mengatakan, bahwa memberi kemajuan tersendiri dalam perkembangan hukum pidana Indonesia, yaitu tidak menetapkan batas usia yang terlalu rendah dengan demikian menurut konsep Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, yang menjadi subjek hukum adalah anak yang berumur 12 (dua belas) tahun sampai 18 (delapan belas) tahun, yang dapat dipertanggungjawabkan terhadap perbuatannya (Melly Setyawati dan Supriyadi Widodo Eddyono, 2007).

Kenakalan anak sering disebut dengan *juvenile delinquency*, yang diartikan sebagai anak yang cacat sosial. Seperti diketahui berbagai macam pendapat tentang *juvenile delinquency* seperti diuraikan dibawah ini:

Romli Atmasasmita mengatakan, bahwa *delinquency* adalah suatu tindakan atau perbuatan yang dilakukan oleh seorang anak yang dianggap bertentangan dengan ketentuan-ketentuan hukum yang berlaku disuatu Negara dan oleh masyarakat itu sendiri dirasakan serta ditafsirkan sebagai perbuatan yang tercela” (Romli Atmasasmita, 1977:15)

Wagiati Soetodjo dan Melani mengatakan, bahwa kenakalan anak ini diambil dari istilah *juvenile delinquency* tetapi kenakalan anak ini bukan kenakalan yang sebagaimana dimaksud dalam Pasal 489 KUHPidana *Juvenile* artinya *Young*, anak-anak, anak muda, ciri karakteristik pada masa muda sifat-sifat khas pada periode remaja sedangkan *delinquency* artinya *doing wrong*, terabaikan/mengabaikan, yang kemudian diperluas artinya menjadi jahat, *a-sosial*, *criminal*, pelanggar aturan, pembuat rebut, pengacau, penteror, tidak dapat diperbaiki lagi, durjana, dursila dan lain-lain” (Wagiati Soetodjo dan Melani, 2013:9).

Sudarsono mengatakan, bahwa Suatu perbuatan dikatakan *delinquency* apabila perbuatan-perbuatan tersebut bertentangan dengan norma yang ada dalam masyarakat dimana ia hidup atau suatu perbuatan yang anti sosial yang didalamnya terkandung unsur-unsur normatif” (Sudarsono, 1991:10).

Tindakan yang dapat dikenakan kepada anak menurut Pasal 82 ayat (1) Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, meliputi:

- a. Pengembalian kepada orang tua/ Wali;
- b. Penyerahan kepada seseorang;
- c. Perawatan dirumah sakit jiwa;
- d. Perawatan di LPKS (Lembaga Penyelenggaraan Kesejahteraan Sosial);

- e. Kewajiban mengikuti pendidikan formal dan/atau pelatihan yang diadakan oleh pemerintah atau badan swasta;
- f. Pencabutan surat izin mengemudi; dan/atau
- g. Perbaikan akibat tindak pidana

Agung Wahyono, dan Siti Rahayu mengatakan, bahwa hak-hak yang menjadi tolak ukur perlakuan khusus dalam proses Peradilan hendaknya disesuaikan dengan hak-hak anak yang diatur dalam Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1979 tentang Kesejahteraan Anak. Hak-hak tersebut antara lain, adalah (Agung Wahyono, Ny. Siti Rahayu, 1993:104):

- 1) Kesejahteraan, perawatan, asuhan dan bimbingan di dalam asuhan khusus
- 2) Anak berhak mendapat pertolongan, bantuan dan perlindungan jika keadaan membahayakan.
- 3) Anak berhak mendapat/memperoleh asuhan, bimbingan oleh Negara atau badan lainnya .

Disamping itu perlu diperhatikan pula hak-hak anak sebagaimana tercantum dalam Pasal 4 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak bahwa setiap anak berhak untuk dapat hidup, tumbuh, berkembang dan berpartisipasi secara wajar sesuai dengan harkat dan martabat kemanusiaan, serta mendapat perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi.

### **C. Tindak Pidana Penganiayaan**

Jenis Tindak Penganiayaan Kejahatan Terhadap Tubuh (Penganiayaan)

Terbagi Atas:

#### **1. Penganiayaan Biasa (Pasal 351 KUHP)**

Penganiayaan biasa yang dapat juga disebut dengan penganiayaan pokok atau bentuk standar terhadap ketentuan Pasal 351 KUHP yaitu pada hakikatnya semua penganiayaan

yang bukan penganiayaan berat dan bukan penganiayaan ringan.

Mengamati Pasal 351 KUHP maka jenis penganiayaan biasa, yakni:

- a. Penganiayaan biasa yang tidak dapat menimbulkan luka berat maupun kematian dan dihukum dengan hukuman penjara selama-lamanya dua tahun delapan bulan atau denda sebanyak-banyaknya empat ribu lima ratus rupiah.
- b. Penganiayaan yang mengakibatkan luka berat dan dihukum dengan hukuman penjara selama-lamanya lima tahun.
- c. Penganiayaan mengakibatkan kematian dan di hukum dengan hukuman penjara dan selama-lamanya tujuh tahun.
- d. Penganiayaan yang berupa sengaja merusak kesehatan Unsur-unsur penganiayaan biasa, yakni :
  - 1) Adanya kesengajaan.
  - 2) Adanya perbuatan.
  - 3) Adanya akibat perbuatan (yang dituju), yakni:
    - a) Rasa sakit tubuh, dan/atau
    - b) Luka pada tubuh.
    - c) Akibat yang menjadi tujuan satu-satunya.

## 2. Penganiayaan Ringan (Pasal 352 KUHP)

Hal ini di atur dalam Pasal 352 KUHP menurut Pasal ini, penganiayaan ringan ini ada dan diancam dengan maksimum hukuman penjara tiga bulan atau denda tiga ratus rupiah apabila tidak masuk dalam rumusan Pasal 353 dan Pasal 356 KUHP, dan tidak menyebabkan sakit atau halangan untuk menjalankan jabatan atau pekerjaan. Hukuman ini bisa ditambah dengan sepertiga bagi orang

yang melakukan penganiayaan ringan ini terhadap orang yang bekerja padanya atau yang ada di bawah pemerintahnya.

### 3. Penganiayaan Berencana (Pasal 353 KUHP)

Ada tiga macam penganiayaan berencana yaitu:

- a) Penganiayaan dengan rencana lebih dahulu, diancam dengan pidana penjara paling lama empat tahun.
- b) Jika perbuatan mengakibatkan luka-luka berat, yang bersalah dikenakan pidana penjara paling lama tujuh tahun.
- c) Jika perbuatan mengakibatkan mati, dia dikenakan pidana penjara paling lama sembilan tahun

### 4. Penganiayaan Berat (Pasal 354 KUHP)

Hal ini diatur dalam pasal 345 KUHP sebagai berikut:

- a) Barangsiapa sengaja melukai berat orang lain, diancam karena melakukan penganiayaan berat dengan pidana penjara paling lama delapan tahun.
- b) Jika perbuatan itu mengakibatkan kematian, yang bersalah diancam dengan pidana penjara paling lama sepuluh tahun.

Unsur kesengajaan maka kesengajaan ini harus sekaligus ditujukan baik terhadap perbuatannya, Misalnya menusuk dengan pisau maupun terhadap akibatnya, yakni luka berat.

Istilah luka berat menurut Pasal 90 KUHP, berarti sebagai berikut:

- a. Penyakit atau luka yang tidak dapat diharapkan akan sembuh dengan sempurna atau yang menimbulkan bahaya maut.

- b. Menjadi senantiasa tidak cakap mengerjakan pekerjaan jabatan atau pencaharian.
- c. Kehilangan kemampuan memakai salah satu dari pancaindra.
- d. Gangguan daya berpikir selama lebih dari empat minggu.
- e. Pengguguran kehamilan atau kematian anak yang masih ada dalam kandungan.

5. Penganiayaan Berat Berencana (Pasal 355 KUHP)

Kejahatan ini merupakan gabungan antara penganiayaan berat (Pasal 354 ayat 1 KUHP) dan penganiayaan berencana (Pasal 353 ayat 2 KUHP). Kedua bentuk penganiayaan ini terjadi secara serentak/bersama. Harus terpenuhi baik unsur penganiayaan berat maupun unsur penganiayaan berencana. Kematian dalam penganiayaan berat berencana bukanlah menjadi tujuan. Dalam hal akibat, kesengajaan ditujukan pada akibat luka beratnya saja dan tidak ada pada kematian korban.

6. Penganiayaan yang diatur di dalam Pasal 358 KUHP yaitu kejahatan penganiayaan yang timbul dalam penyerangan dan perkelahian.

Unsur-unsur Pasal 358 KUHP antara lain:

- a. Dengan sengaja turut serta dalam penyerangan atau perkelahian yang dilakukan oleh beberapa orang.
- b. Dengan sengaja turut serta dalam penyerangan atau perkelahian yang dilakukan oleh beberapa orang.
- c. Apabila seorang peserta yang dimaksud oleh Pasal 358 KUHP mempunyai maksud tersendiri, maka terhadap dirinya

tidak dapat diberlakukan dengan peraturan yang merumuskan perbuatannya tersebut

7. Tindak Pidana Penganiayaan Menurut Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak.

Berdasarkan Undang-Undang Perlindungan Anak ini menegaskan bahwa pertanggung jawaban orangtua, keluarga, masyarakat, pemerintah dan Negara merupakan rangkaian kegiatan yang dilaksanakan secara terus menerus demi terlindungnya hak-hak anak rangkaian kegiatan tersebut harus berkelanjutan dan terarah guna menjamin pertumbuhan dan perkembangan anak, baik fisik, mental, spiritual, maupun sosial (Emi Wulansar, 2015:20).

8. Tindak Pidana Kekerasan Berdasarkan Pasal 170 Ayat (2) KUHP

Berdasarkan Pasal 170 ayat (2) Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) menegaskan:

Bahwa orang yang bersalah dipidana dengan pidana penjara selama lamanya tujuh tahun jika:

- a) Dengan sengaja menghancurkan barang-barang atau
- b) Kekerasan yang ia lakukan itu menyebabkan suatu luka pada tubuh.

Berdasarkan pada Ketentuan pidana yang diatur dalam Pasal 170 ayat (2) Kitab Undang-Undang Hukum Pidana tersebut hanya ingin menegaskan, jika seseorang yang telah turut serta dalam tindak pidana kekerasan yang dilakukan secara bersama-sama dengan orang lain secara terbuka terhadap orang-orang atau terhadap barang-barang

seperti yang dimaksudkan di dalam Pasal 170 ayat (1) Kitab Undang-Undang Hukum Pidana itu ternyata dengan sengaja telah menghancurkan barang-barang kepunyaan orang lain, atau jika kekerasan yang di lakukan itu telah menyebabkan orang lain mendapat luka pada tubuhnya, maka ia dapat dijatuhi pidana dengan penjara selama-lamanya tujuh tahun (Lamintang dan Theo Lamintang, 2010: 364).

Berdasarkan unsur-unsur Pasal 170 ayat (2) Kitab Undang-Undang Hukum Pidana adalah sebagai berikut:

- 1) Barang siapa dalam rumusan hukum adalah setiap orang atau badan hukum yang mampu melakukan perbuatan-perbuatan hukum sebagai pemangku hak dan kewajiban serta mampu mempertanggungjawabkan perbuatannya tersebut dihadapan hukum.
- 2) Menggunakan kekerasan terhadap orang atau barang. Menggunakan kekerasan artinya mempergunakan tenaga atau kekuatan jasmani tidak kecil secara tidak sah, misalnya memukul dengan tangan, menendang dll. Kekerasan tersebut ditujukan terhadap orang atau barang (R. Soesilo, 1986:147).
- 3) Tindakan kekerasan yang dilakukan haruslah mengakibatkan luka-luka.
- 4) Dengan terang-terangan. Kata “dengan terang-terang” dalam naskah aslinya ditulis dengan istilah “*openlijk*” Pasal 170 *Wetboek van Strafrecht* lebih tepat diterjemahkan “secara terang-terangan”, istilah mana mempunyai arti yang berlainan

dengan *openbaar* atau “di muka umum”. Secara terang-terangan berarti tidak secara bersembunyi, jadi tidak perlu di muka umum cukup apabila ada kemungkinan orang lain dapat melihatnya.

- 5) Dengan tenaga bersama. Unsur dengan tenaga bersama atau *met vereenigde krachten* memerlukan adanya dua pelaku atau lebih yang bersekongkol saling menolong dalam melakukan kekerasan.

#### D. Landasan Teori

Teori yang dipergunakan dalam penulisan ini sebagai dasar untuk memecahkan masalah penelitian dibawah ini:

##### 1. Teori Perlindungan Hukum

Teori ini digunakan untuk membahas kemungkinan perlindungan hukum bagi anak pelaku tindak pidana, dengan melihat kepentingan masyarakat, kepentingan anak, masa depan anak dan masa depan masyarakat sebagai sebuah integrasi.

Romli Atmasasmita mengatakan, bahwa perlindungan hukum bagi anak dapat diartikan sebagai upaya perlindungan hukum terhadap berbagai kebebasan dan hak asasi anak (*fundamental rights and freedoms of children*) serta berbagai kepentingan yang berhubungan dengan kesejahteraan seorang anak (Romli Atmasasmita 1996:66).

Maidin Gultom mengatakan, bahwa perlindungan anak dapat dibedakan dalam 2 (dua) bagian, yaitu (Maidin Gultom, 2014:41):

- a) Perlindungan anak yang bersifat yuridis, yang meliputi: perlindungan dalam bidang hukum publik dan dalam bidang hukum keperdataan.
- b) Perlindungan anak yang bersifat nonyuridis, meliputi: perlindungan dalam bidang sosial, bidang kesehatan, dan bidang pendidikan.

Berasarkan Pasal 1 angka (2) Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 Tentang perubahan atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang

Perlindungan Anak menyebutkan 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 mendapatkan perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi.

Dalam Pasal 1 angka (16) Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 Tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak menyebutkan bahwa, kekerasan adalah setiap perbuatan terhadap anak yang berakibat timbulnya kesengsaraan atau penderitaan secara fisik, psikis, seksual, dan/atau penelantaran, termasuk ancaman untuk melakukan perbuatan, pemaksaan, atau perampasan kemerdekaan secara melawan hukum”.

Setiap anak berhak untuk memperoleh kebebasan sesuai dengan hukum”. Bentuk perlindungan hukum terhadap anak tersebut merupakan suatu bentuk atau usaha yang diberikan oleh Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP) dan Undang-Undang Perlindungan Anak agar anak tidak menjadi korban dari suatu tindak pidana.

## 2. Teori *Restorative Justice*

M. Nasir Djamil mengatakan, bahwa keadilan restoratif adalah cara penyelesaian perbuatan pidana di luar proses peradilan atau sekurang-kurangnya tidak sepenuhnya mengikuti acara peradilan pidana. Dalam proses penyelesaian tindakan pelanggaran hukum yang terjadi dilakukan dengan membawa korban dan pelaku (tersangka) bersama-sama duduk dalam satu pertemuan untuk bersama-sama berbicara (M. Nasir Djamil, 2013:132). Dalam pertemuan tersebut mediator memberikan kesempatan pada pihak pelaku untuk

memberikan gambaran yang sejelas-jelasnya mengenai tindakan yang telah dilakukannya. (Arfan Kaimuddin, 2015:268).

Menurut Jeff Christian sebagaimana dikutip oleh Hadi Supeno mengatakan, bahwa;

*“Restorative justice* adalah sebuah bentuk penanganan tindak pidana yang tidak hanya dilihat dari kacamata pidana, tetapi juga dikaitkan dengan aspek moral, sosial, ekonomi, agama dan adat istiadat lokal, serta berbagai pertimbangan lainnya” (Hadi Supeno, 2010:196).

*Restorative justice* berisi gagasan dan prinsip antara lain.

- a. Membangun partisipasi bersama antara pelaku, korban, serta kelompok masyarakat untuk menyelesaikan suatu peristiwa atau tindak pidana. Menempatkan pelaku, korban, masyarakat sebagai *stakeholder* yang bekerja bersama dan langsung berusaha menemukan penyelesaian yang dipandang adil bagi semua pihak.
- b. Mendorong pelaku bertanggungjawab terhadap korban atas peristiwa atau tindak pidana yang telah menimbulkan cedera atau kerugian terhadap korban. Selanjutnya membangun tanggungjawab untuk tidak mengulang lagi perbuatan pidana yang pernah dilakukannya.
- c. Menempatkan peristiwa atau tindak pidana tidak terutama sebagai suatu bentuk pelanggaran hukum, melainkan sebagai pelanggaran oleh seseorang atau sekelompok orang terhadap seseorang atau sekelompok orang lainnya. Dengan demikian, sudah semestinya pelaku diarahkan pada pertanggungjawaban terhadap korban, bukan mengutamakan pertanggungjawaban hukum. Mendorong menyelesaikan suatu peristiwa atau tindak pidana dengan cara-cara yang lebih informal dan personal dari pada penyelesaian dengan cara formal dan impersonal.

Septa Candra mengatakan, bahwa dalam penanganan kasus anak, bentuk *restorative justice* yang dikenal adalah *reparative board/youth panel* yaitu suatu penyelesaian perkara tindak pidana yang dilakukan oleh anak dengan melibatkan pelaku, korban, masyarakat, mediator, aparat penegak hukum yang berwenang secara bersama merumuskan sanksi yang tepat bagi pelaku dan ganti rugi bagi korban atau masyarakat (Septa Candra, 2013:269).

Pelaksanaan diversifikasi dan *restorative justice* memberikan dukungan terhadap proses perlindungan terhadap anak yang berhadapan dengan hukum.

Hal ini dikarenakan prinsip utama dari diversifikasi dan *restorative justice* adalah menghindarkan pelaku tindak pidana dari sistem peradilan pidana formal dan

memberikan kesempatan pelaku menjalankan sanksi alternatif tanpa pidana penjara.

### **E. Batasan Konsep**

1. Tindak Pidana adalah suatu kelakuan manusia, yang termasuk dalam batas-batas perumusan suatu delik yang melawan hukum dan disebabkan karena kesalahan dari pada si petindak. Tindak pidana (*strafbaar feit*) adalah suatu kelakuan manusia, yang termasuk dalam perumusan delik melawan hukum, dan karna adanya kesalahan pada si pelaku (Rd. Achmad Soema Di Pradja, 1982:66).
2. Kekerasan merupakan suatu tindakan yang mengacu pada sikap atau perilaku yang tidak manusiawi, sehingga dapat menyakiti orang lain yang menjadi korban kekerasan tersebut dan juga tentu merugikan orang yang berbuat kekerasan karena pasti akan mendapatkan hukuman yang sesuai dengan hukum yang berlaku.
3. Diversi adalah pengalihan penanganan kasus-kasus anak yang diduga telah melakukan tindak pidana dari proses formal atau dengan tanpa syarat (Apong herlina, 2011:58). Dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Pasal 1 angka 7 menyebutkan diversi adalah pengalihan penyelesaian perkara anak di proses peradilan pidana ke proses diluar peradilan pidana