

BAB III

KOMPETENSI YURIDIS DALAM MENGADILI ANAK YANG BERHADAPAN DENGAN HUKUM (ABH)

A. Anak Yang Berhadapan Dengan Hukum (ABH)

Istilah Anak Yang Berhadapan Dengan Hukum (ABH) hanya bisa ditemukan dalam Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, merupakan hukum formil atau hukum acara pidana khusus Anak, Anak Yang Berhadapan Dengan Hukum (ABH) merupakan sebutan bagi pelaku Anak/ Anak yang berkonflik dengan hukum, anak menjadi korban tindak pidana dan anak yang menjadi saksi tindak pidana (Pasal 1 angka 2 UU SPPA).

Kriteria 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 (Pasal 1 angka 3 UU SPPA), dengan jelas Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak hanya memiliki kompetensi / kewenangan mengadili khusus untuk Anak Yang Berhadapan Dengan Hukum (ABH).

Sidang anak hanya berwenang memeriksa perkara pidana, jadi masalah-masalah lain di luar perkara pidana bukan wewenang Pengadilan Anak untuk memeriksanya. Misalnya perkara Pengangkatan Anak, Permohonan Anak Sipil, Perwalian, atau Anak Terlantar bukan wewenang Pengadilan Anak untuk

memeriksa dan memutuskannya. Masalah tersebut masuk ruang lingkup Hukum Perdata.¹

Anak yang Berkonflik dengan Hukum (ABH) dalam Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, di dalamnya terdapat Anak sebagai Korban, Anak sebagai Saksi, Anak sebagai Pelaku, sehingga perbedaan tersebut harus paham termasuk pengaturan secara hukumnya.

1. Anak sebagai Korban

Anak selaku Korban Tindak Pidana dengan kategori usia anak belum berumur 18 (delapan belas) tahun, Anak mengalami penderitaan baik fisik, mental maupun ekonomi akibat terjadinya Tindak Pidana (Pasal 1 angka 4 UU SPPA). Tentunya anak menjadi korban senantiasa harus menjalani pemeriksaan yang sebelumnya telah di laporkan / akan di Laporkan dugaan-dugaan pidana kepada Kepolisian dimana tindak pidana terjadi (*locus delicti*).

Proses pemeriksaan seyogyanya harus dilakukan dengan cepat, tidak berulang-ulang dan dalam suasana kekeluargaan yang membuat anak nyaman. Hal tersebut menjadi penting untuk diperhatikan agar anak yang menjadi korban terhindar dari ketakutan dan tekanan mental, emosional dan psikologisnya.²

Ketika korban mejalani proses pemeriksaan penyidikan kepolisian, maupun persidangan tentunya korban memiliki hak-hak diantaranya : (1). Hak untuk didampingi orang tua/ wali atau pendamping. (2). Hak untuk tidak dipublikasikan identitasnya. (2). Hak untuk dipisahkan dengan orang dewasa.

¹ Darwan Prinst, *Hukum Anak Indonesia*, (Bandung : Citra Aditya Bakti, 2003), 23

² Moh Syafari Firdaus dan Andi Akbar, *Keadilan Restoratif saatnya Menerapkan Keadilan yang Memulihkan bagi Anak, Lembaga Advokasi Hak Anak (LAHA)*, (Bandung, 2015), 28

Anak menjadi korban memiliki hak-hak khusus diatur dalam BAB VII mengenai Anak Korban dan Anak Saksi Pasal 89, Pasal 90, Pasal 91 UU SPPA, diantaranya : a. upaya rehabilitasi medis dan rehabilitasi sosial, baik di dalam lembaga maupun di luar lembaga ; b. jaminan keselamatan, baik fisik, mental, maupun sosial; dan c. kemudahan dalam mendapatkan informasi mengenai perkembangan perkara.

Tindak pidana terhadap Anak bukan hanya menimbulkan penderitaan fisik maupun psikis yang mempengaruhi tumbuh kembang dan kualitas hidup Anak namun juga menimbulkan kerugian materiil maupun immateriil bagi pihak keluarga. Oleh karena itu, Undang-undang Nomor 35 Tahun 2014 tentang Perubahan atas Undang-undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak memberikan perhatian besar untuk memberikan perlindungan khusus bagi Anak yaitu perlindungan bagi Anak yang berhadapan dengan hukum khususnya Anak korban. Anak yang dieksploitasi secara ekonomi dan/atau seksual, Anak yang menjadi korban pornografi, Anak korban penculikan, penjualan, dan/atau perdagangan, Anak korban kekerasan fisik dan/atau psikis, dan Anak korban kejahatan seksual atas penderitaan atau kerugian yang dialami pihak korban dalam bentuk pemberian ganti rugi dari pelaku atau orang tua pelaku, apabila pelaku merupakan Anak sebagai akibat tindak pidana yang dilakukan.³

Pemerintah sangat serius untuk melindungi korban tindak pidana dengan Lahirnya Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 43 Tahun 2017 tentang Pelaksanaan Restitusi Bagi Anak yang Menjadi Tindak Pidana, sehingga

³ *Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 43 Tahun 2017 Tentang Pelaksanaan Restitusi Bagi Anak Yang Menjadi Korban Tindak Pidana,12*

Setiap Anak menjadi korban tindak pidana berhak memperoleh Restitusi, termasuk menuntut ganti rugi materiil dan/atau immaterial yang diderita korban atau ahli warisnya dibebankan kepada pelaku (Pasal 1 angka 1 PP No 43 Tahun 2017).

2. Anak sebagai Saksi

Anak selaku saksi Tindak Pidana dengan kategori usia anak 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. (Pasal 1 angka 5 UU SPPA)

Proses pemeriksaan seyogyanya harus dilakukan dengan cepat, tidak berulang-ulang, dan dalam suasana kekeluargaan yang membuat anak nyaman. Hal tersebut menjadi penting untuk diperhatikan agar anak yang menjadi saksi terhindar dari ketakutan dan tekanan mental, emosional dan psikologisnya.⁴

Ketika saksi mejalani proses pemeriksaan penyidikan kepolisian, maupun persidangan tentunya korban memiliki hak-hak diantaranya : (1). Hak untuk didampingi orang tua/ wali atau pendamping. (2). Hak untuk tidak dipublikasikan identitasnya. (2). Hak untuk dipisahkan dengan orang dewasa.

Anak menjadi saksi memiliki hak-hak khusus diatur dalam BAB VII mengenai Anak Korban dan Anak Saksi Pasal 89, Pasal 90, Pasal 91 UU SPPA, diantaranya : a. upaya rehabilitasi medis dan rehabilitasi sosial, baik di dalam lembaga maupun di luar lembaga ; b. jaminan keselamatan, baik fisik, mental,

⁴ Moh Syafari Firdaus dan Andi Akbar, 28

maupun sosial; dan c. kemudahan dalam mendapatkan informasi mengenai perkembangan perkara.

3. Anak sebagai Pelaku

Anak sebagai Pelaku adalah Anak yang Berkonflik dengan Hukum, selanjutnya disebut Anak adalah anak telah berumur 12 (dua belas) tahun, tetapi belum berumur 18 (delapan belas) tahun, diduga melakukan tindak pidana (Pasal 1 angka 3 UU SPPA).

Anak yang menjadi pelaku akan melalui semua proses dan tahapan, mulai dari pemeriksaan dan penyidikan kepolisian hingga persidangan. Anak yang menjadi pelaku itu pun akan sangat mungkin di vonis dengan hukuman penjara. Di semua proses dan tahapan itu, anak yang menjadi pelaku memiliki hak-hak⁵ (Pasal 3 UU SPPA) sebagaimana berikut :⁶

- a. Dipperlakukan secara manusiawi dengan memperhatikan kebutuhan sesuai dengan umurnya ;
- b. Dipisahkan dari orang dewasa;
- c. Memperoleh bantuan hukum dan bantuan lain secara efektif;
- d. Melakukan kegiatan rekreasional;
- e. Bebas dari penyiksaan, penghukuman atau perlakuan lain yang kejam, tidak manusiawi, serta merendahkan derajat dan martabatnya;
- f. Tidak dijatuhi pidana mati atau pidana seumur hidup;
- g. Tidak ditangkap, ditahan, atau dipenjara, kecuali sebagai upaya terakhir dan dalam waktu yang paling singkat;

⁵ *Ibid*, 26

⁶ *Undang-undang Republik Indonesia Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak*, (Bandung : Citra Umbara, 2012), 6

- h. Memperoleh keadilan di muka pengadilan Anak yang objektif, tidak memihak, dan dalam sidang yang tertutup untuk umum;
- i. Tidak dipublikasikan identitasnya;
- j. Memperoleh pendampingan orang tua/Wali dan orang yang dipercaya oleh Anak;
- k. Memperoleh advokasi sosial;
- l. Memperoleh kehidupan pribadi;
- m. Memperoleh aksesibilitas, terutama bagi anak cacat;
- n. Memperoleh pendidikan;
- o. Memperoleh pelayananan kesehatan; dan
- p. Memperoleh hak lain sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Selama menjalani proses pemeriksaan Penyidikan Kepolisian hingga proses pemeriksaan persidangan, Anak masih dimungkinkan dilakukan penahanan. Namun penahanan sebaiknya memperhatikan kepentingan anak termasuk tumbuh kembang, baik fisik maupun mental pada Anak. Adapun mengenai jangka waktu penahanan untuk Anak secara keseluruhan selama 120 (seratus dua puluh) hari dari berbagai tahapan, sebagai berikut ini :

| Tahapan | Lama Penahanan | | Keterangan |
|------------|-------------------------|-------------------------|---------------------------------|
| | Waktu Normal (maksimal) | Perpanjangan (maksimal) | |
| Penyidikan | 7 hari | 8 hari | Diperpanjang oleh Penuntut Umum |
| Penuntutan | 5 hari | 5 hari | Diperpanjang |

| | | | |
|---------|---------|---------|----------------------------|
| | | | oleh Hakim PN |
| Sidang | 10 hari | 15 hari | Diperpanjang oleh Ketua PN |
| Banding | 10 hari | 15 hari | Diperpanjang oleh Ketua PT |
| Kasasi | 15 hari | 20 hari | Diperpanjang oleh Ketua MA |

Anak selama menjalani hukuman di Lembaga Pembinaan Khusus Anak (LPKA), Anak juga memiliki hak-hak selaku Anak Didik Lembaga Pembinaan Khusus Anak (LPKA) selaku Narapidana, sebagaimana Pasal 4 ayat 1 UU SPPA :

- a. Mendapat pengurangan masa pidana;
- b. Memperoleh asimilasi;
- c. Memperoleh cuti mengunjungi keluarga;
- d. Memperoleh pembebasan bersyarat;
- e. Memperoleh cuti menjelang bebas;
- f. Memperoleh cuti bersyarat; dan
- g. Memperoleh hak lain sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

B. Perlindungan hukum terhadap Anak Yang Berhadapan Dengan Hukum (ABH)

Salah satu pertimbangan ditetapkan Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, yaitu menjaga harkat dan martabatnya pada Anak, Anak berhak mendapatkan perlindungan khusus, terutama perlindungan hukum dalam sistem peradilan, Indonesia sebagai Negara Pihak dalam Konvensi Hak-Hak Anak (*Convention on the Rights of the Child*)

yang mengatur prinsip perlindungan hukum terhadap anak mempunyai kewajiban untuk memberikan perlindungan khusus terhadap anak yang berhadapan dengan hukum.⁷

Kemudian jaminan perlindungan hukum pada Anak diatur dalam Pasal 3 ayat (2), (3) Undang-undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia, untuk ayat (2) yaitu : **“Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan dan perlakuan hukum yang adil serta mendapat kepastian hukum dan perlakuan yang sama didepan hukum.”** Untuk ayat (3) yaitu : **“Setiap orang berhak atas perlindungan hak asasi manusia dan kebebasan dasar manusia, tanpa diskriminasi.”**

Ketentuan Undang-undang yang ada belum mampu memberikan perlindungan terhadap anak yang berhadapan dengan hukum sehingga diperlukan suatu pembaharuan. Sebetulnya usaha pembaharuan hukum di Indonesia sudah di mulai sejak lahirnya UUD 1945. Hal ini tidak bisa dilepaskan dari landasan dan sekaligus tujuan yang ingin di capai seperti yang telah di rumuskan dalam pembukaan UUD 1945 yakni melindungi segenap bangsa Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum berdasarkan Pancasila. Inilah garis kebijakan umum yang menjadi landasan sekaligus tujuan politik hukum Indonesia. Hal tersebut pula yang mendasari dan menjadi tujuan dari pembaharuan hukum, termasuk pembaharuan di bidang hukum pidana dan penanggulangan kejahatan.⁸

⁷ *Ibid*, 1

⁸ Barda Nawawi Arif, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana Perkembangan Penyusunan KUHP Baru*, (Jakarta : Kencana, 2008), 34.

Perlindungan terhadap anak yang berhadapan dengan hukum dalam proses peradilan pidana selama ini seringkali diposisikan sebagai objek dan cenderung merugikan anak. Dalam perkara anak adakalanya anak sebagai pelaku, korban dan saksi dalam suatu tindak untuk itu perlu penanganan yang serius dan harus dilakukan oleh pejabat yang memahami masalah anak. Dalam Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak. Perlindungan terhadap anak yang berhadapan dengan hukum mengalami kemajuan proses penyelesaian perkara anak tidak hanya dapat diselesaikan melalui proses peradilan akan tetapi juga dapat diselesaikan diluar proses peradilan melalui diversifikasi dengan pendekatan keadilan restoratif.⁹

Konsepsi perlindungan anak meliputi ruang lingkup yang sangat luas, dalam artian dimana perlindungan anak tidak hanya mengenai perlindungan atas jasmani dan rohani anak, tetapi juga mengenai perlindungan atas semua hak dan kepentingannya yang dapat menjamin pertumbuhan dan perkembangan yang wajar, baik secara rohani, jasmani maupun sosialnya. Dimana kedudukan anak sebagai generasi muda yang akan meneruskan cita-cita luhur bangsa, calon-calon pemimpin bangsa dimasa mendatang dan sebagai sumber harapan bagi generasi terdahulu perlu mendapat kesempatan seluas-luasnya untuk tumbuh dan berkembang dengan wajar baik secara rohani, jasmani dan sosial.¹⁰

⁹ Dheny Wahyudhi, *Perlindungan terhadap anak yang berhadapan dengan Hukum melalui pendekatan restorative justice*, jurnal ilmu hukum, (Jambi : Fak. Hukum Univ. 2015), 145-146

¹⁰ Fiska Ananda, *Penerapan Diversi Sebagai Upaya Perlindungan Hukum Terhadap Anak Pelaku Tindak Pidana*, (Semarang : Jurnal Daulat Hukum Vol. 1. No. 1 Maret 2018, Fakultas Hukum UNISSULA), 82

Padahal telah dinyatakan secara tegas dalam Pasal 64 Undang-undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak tersebut yaitu Perlindungan khusus bagi anak yang berhadapan dengan hukum sebagaimana dimaksud dalam pasal 59 meliputi anak yang berkonflik dengan hukum dan anak korban tindak pidana. Perlindungan khusus terhadap anak yang berhadapan dengan hukum dilaksanakan melalui :¹¹

- a. Perlakuan atas anak secara manusiawi sesuai dengan martabat dan hak-hak anak.
- b. Penyediaan Petugas Pendamping sejak dini.
- c. Penyediaan sarana dan prasarana khusus.
- d. Penjatuhan sanksi yang tepat untuk kepentingan yang terbaik bagi anak.
- e. Pemantauan dan pencatatan terus menerus terhadap perkembangan anak yang berhadapan dengan hukum.
- f. Pemberian jaminan untuk mempertahankan hubungan dengan orang tua atau keluarga.
- g. Perlindungan dari pemberian identitas melalui media masa untuk menghindari labelisasi.

Dalam melakukan perlindungan Anak yang berhadapan dengan hukum, proses penyelesaiannya diharuskan melibatkan semua pihak yang meliputi peran orang tua, keluarga, masyarakat, pemerintah, lembaga negara lainnya yang berkewajiban dan bertanggungjawab dalam peningkatan kesejahteraan anak, serta

¹¹ *Ibid*, 84

perlindungan khusus terhadap anak yang bersangkutan.¹² Tentunya Penulis tidak akan menjelaskan keseluruhan mengenai pelibatan semua pihak, akan tetapi penulis hanya akan menjelaskan kewajiban orang tua, kewajiban masyarakat, kewajiban Negara berkaitan Perlindungan hukum terhadap Anak Yang Berhadapan Dengan Hukum (ABH), di antara sebagai berikut :

1. Kewajiban Orang tua

Untuk melindungi Anak selaku pelaku, korban anak, saksi anak tentunya faktor orang tua sangat berpengaruh dan dominan untuk tumbuh kembang pada diri Anak, sosok orang tua yang memberikan contoh positif terhadap anak sehingga anak akan terpengaruh pada kebiasaan orang tuanya, diantaranya sikap sehari-hari orang tua termasuk hubungan orang tua pada anak, tutur kata orang tua yang baik akan melahirkan tutur kata baik pula untuk anak, jadi semua kebiasaan orang tua tentunya akan di adopsi oleh anak, nilai-nilai pendidikan formal yang sebenarnya bukan di sekolah akan tetapi pendidikan formal sebenarnya orang tua, anak sukses karena peran orang tua bisa menciptakan nilai positif anak menjadi sukses, anak melakukan perbuatan penyimpangan hukum karena sosok orang tua tidak bisa menciptakan anak menjadi positif.

Dengan jelas kedudukan orang tua untuk melindungi Anak terhindar dari Hukum karena Anak bersalah harus dimulai dari orang tua memberikan contoh yang baik, bukan paling utama tanggung jawab diserahkan kepada Negara akan tetapi tanggung jawab untuk melindungi anak adalah keluarga/ orang tua, hal tersebut secara Undang-undang diatur dalam Bagian Keempat mengenai

¹² Dony Pribadi, *Perlindungan Terhadap Anak Berhadapan Dengan Hukum*, (Jurnal Hukum Volkgeist, Volume 3 Nomor 1 Desember 2018), 23

kewajiban dan tanggung jawab keluarga dan orang tua, Pasal 26 ayat (1), (2) Undang-undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak, untuk ayat (1) yaitu :¹³ **“Orang tua berkewajiban dan bertanggung jawab untuk : a. mengasuh, memelihara, mendidik, dan melindungi anak ; b. menumbuhkembangkan anak sesuai dengan kemampuan, bakat, dan minatnya ; dan c. mencegah terjadinya perkawinan pada usia anak-anak.”**

2. Kewajiban Masyarakat

Anak menjadi *delinkuen* karena banyak dipengaruhi oleh berbagai tekanan pergaulan, yang semuanya memberikan pengaruh yang menekan dan memaksa pada pembentukan perilaku buruk, sebagai produknya anak-anak tadi suka melanggar peraturan, norma sosial dan hukum formal. Anak-anak ini menjadi delinkuen jahat sebagai akibat dari transformasi psikologis sebagai reaksi terhadap pengaruh eksternal yang menekan dan memaksa sifatnya.¹⁴

Sehubungan dengan peristiwa ini, Sutherland (1978) mengembangkan teori *Association Differential* yang menyatakan bahwa anak menjadi delinkuen disebabkan oleh partisipasinya di tengah-tengah suatu lingkungan sosial yang ide dan teknik delinkuen tertentu dijadikan sebagai sarana yang efisien untuk mengatasi kesulitan hidupnya. Karena itu semakin luas anak bergaul, semakin intensif relasinya dengan Anak Nakal, akan menjadi semakin lama pula proses berlangsungnya *asosiasi deferensial* tersebut dan semakin besar pula kemungkinan anak tadi benar-benar menjadi nakal dan kriminal.¹⁵

¹³ Undang-undang Republik Indonesia Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak, (Bandung : Citra Umbara, 2012), 86

¹⁴ Wagiati Soetodjo, *Hukum Pidana Anak*, (Bandung : Refika Aditama, 2006), 24

¹⁵ *Ibid*, 24

Masyarakat juga memiliki peran sangat penting, terutama untuk menumbuh kembangkan Anak, sehingga masyarakat juga harus bisa menciptakan suasana nyaman untuk anak, dengan tutur kata yang baik dan memperbanyak nilai-nilai islami, suasana masyarakat juga harus dijauhkan dari potensi bahaya narkoba, itu semua merupakan tanggung jawab kita semua untuk memperbaiki generasi penerus bangsa, di pertegas berdasarkan Undang-undang diatur dalam Bagian Ketiga mengenai Kewajiban dan Tanggung Jawab Masyarakat, Pasal 25 Undang-undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak, yaitu :¹⁶

“Kewajiban dan tanggung jawab masyarakat terhadap perlindungan anak dilaksanakan melalui kegiatan peran masyarakat dalam penyelenggaraan perlindungan anak.”

3. Kewajiban Negara

Kewajiban negara adalah menggambarkan sesuatu yang harus diberikan negara kepada masyarakat bagian tidak terpisahkan dari tanggung jawab Negara atau pemerintah, diantaranya memberikan perlindungan, jaminan sosial, jaminan dari keamanan, menjamin kelangsungan kehidupan, menjamin kepastian hukum dan keadilan sehingga terwujudnya cita-cita bangsa tercantum dalam pembukaan Undang-undang Dasar 1945.

Undang-undang Dasar 1945 mengenai kewajiban negara di atur dalam Pasal 28 i ayat (4) Undang-Undang Dasar tahun 1945 menegaskan bahwa perlindungan, pemajuan, penegakan, dan pemenuhan Hak Asasi Manusia adalah tanggung jawab negara, terutama pemerintah. Dalam ketentuan lain mengenai

¹⁶ *Opcit*, 85

kewajiban Negara di atur dalam Pasal 8, BAB V Mengenai Kewajiban dan Tanggung Jawa Pemerintah Pasal 71 Undang-undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia, untuk Pasal 8 yaitu : **“Perlindungan, pemajuan, penegakkan, dan pemenuhan hak asasi manusia terutama menjadi tanggung jawab Pemerintah.”** Dan Pasal 71 yaitu : **“Pemerintah wajib dan bertanggung jawab menghormati, melindungi, menegakkan, dan memajukan hak asasi manusia yang diatur dalam undang-undang ini, peraturan perundang-undangan lain dan hukum internasional tentang hak asasi manusia yang diterima oleh negara Republik Indonesia.”**.

Sedangkan dalam Pasal 21 Undang-undang Republik Indonesia Nomor 17 Tahun 2016 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang Nomor 1 Tahun 2016 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak Menjadi Undang-undang, terdapat dalam Bagian Kedua Kewajiban dan Tanggung Jawab Negara dan Pemerintah, yaitu : **“ Negara dan pemerintah berkewajiban dan bertanggung jawab menghormati dan menjamin hak asasi setiap anak tanpa membedakan suku, agama, ras, golongan, jenis kelamin, etnik, budaya dan bahasa, status hukum anak, urutan kelahiran anak, dan kondisi fisik dan/atau mental.”**

Secara Internasional mengenai kewajiban Negara diatur dalam Konvensi Internasional Tentang Hak Ekonomi, Sosial dan Budaya dalam Resolusi Majelis Umum 2200 A (XXI) tertanggal 16 Desember 1966 mulai berlaku tertanggal 3

Januari 1976 dan terdapat dalam Mukadimah yaitu :¹⁷ **“kewajiban Negara-negara sesuai dengan Piagam Perserikatan Bangsa-bangsa untuk memajukan penghormatan dan ketaatan secara universal pada hak asasi manusia dan kebebasan.”**

Mengenai kewajiban Negara sebagaimana ketentuan Undang-undang dan ketentuan Internasional, terdapat tiga hal mengenai kewajiban Negara diantaranya : **Pertama**. Kewajiban menghormati (*obligation to respect*), **Kedua**. Kewajiban melindungi (*obligation to protect*), **Ketiga**. Kewajiban memenuhi (*obligation to fulfil*). Mengenai perbedaan ketiga hal tersebut sebagai berikut :¹⁸

1. Kewajiban menghormati (*obligation to respect*)

Mengharuskan negara untuk tidak melakukan tindakan tertentu. Jika tindakan itu dilakukan, maka dikatakan bahwa negara melakukan pelanggaran HAM. Oleh karena kewajiban ini mengharuskan negara untuk absten dari tindakan, maka kewajiban ini dikenal sebagai kewajiban negatif. Contoh dari kewajiban ini misalnya, negara - melalui aparatnya - tidak boleh melakukan penyiksaan untuk mengorek keterangan atau memaksa seseorang untuk mengaku telah melakukan suatu tindak pidana yang disangkakan.

2. Kewajiban melindungi (*obligation to protect*)

Mengharuskan Negara untuk mengambil tindakan tertentu guna melindungi hak asasi seseorang dari kemungkinan pelanggaran oleh orang lain atau oleh pihak non negara. Tindakan untuk melindungi HAM seseorang dari

¹⁷ Agus Riyanto, (penerjemah), *Keadilan Untuk Anak : Perlindungan terhadap Anak yang Berhadapan dengan Hukum Kompilasi Instrumen Internasional*, (Unicef, 2006), 17

¹⁸ Mohammad Farid, *Panduan Penggunaan Instrumen Pemantauan Atas 5 (lima) Isu dalam Hak Anak*, (Yogyakarta : Yayasan SAMIN, 2010), 14-15

kemungkinan pelanggaran oleh pihak non Negara ini dikenal sebagai efek horisontal hak asasi manusia (*horizontal effect of human rights*). Oleh karena kewajiban ini mengharuskan Negara untuk mengambil tindakan tertentu maka ia dikenal sebagai kewajiban positif.

3. Kewajiban memenuhi (*obligation to fulfil*).

Merupakan kewajiban positif lainnya, mengharuskan Negara untuk menempuh langkah-langkah bagi pemenuhan HAM. Contoh dari kewajiban ini misalnya dengan mengalokasikan anggaran pendidikan, membuat program pendidikan guru, atau membangun gedung-gedung sekolah.

C. Fungsi Balai Pemasarakatan (Bapas) dalam Pembinaan terhadap warga binaan Anak

Balai Permasarakatan (BAPAS) merupakan UPT (Unit Pelaksanaan Teknis) di bidang pemasarakatan luar lembaga di bawah Kementrian Hukum dan Hak Azasi Manusia Republik Indonesia yang bertugas melakukan pembimbingan terhadap klien Anak atau klien Dewasa, hingga seorang klien dapat memikul beban/ masalah dan dapat membuat pola sendiri dalam menanggulangi beban permasalahan hidup. Pembimbingan dimaksud dilakukan di luar Lembaga Pemasarakatan (LAPAS) ataupun Rumah Tahanan (RUTAN).

Hasil Wawancara Budiana selaku Pembimbing Kemasyarakatan (PK) Balai Pemasarakatan (BAPAS) Kelas 1 Bandung, mengatakan Balai Pembimbingan Masyarakat dan pengentasan Anak (BISPA) atau sekarang namanya diubah menjadi Balai Pemasarakatan (BAPAS) sesuai dengan surat

Keputusan Menteri Kehakiman R.I. No. M.01-PR.07.03 tanggal 12 pebuari 1997 berdasarkan di surat Keputusan Direktur Jendral Pemasyarakatan tanggal 7 Maret 1997 nomor : E.PR.07.03-17 tentang Perubahan Nama / Nomenklatur Balai BISPA menjadi BAPAS.

Menurut Budiana, Balai Pemasyarakatan (BAPAS) Kelas 1 Bandung adalah Unit Pelaksana Teknis (UPT) yang ada di bawah Kantor Wilayah Kementrian Hukum dan Hak Asasi Manusia Jawa Barat dan berkedudukan di Jalan Ibrhim Adjie No. 431 Bandung. BAPAS (Balai Pemasyarakatan) merupakan tempat untuk melaksanakan bimbingan klien Pemasyarakatan baik Anak maupun Dewasa. Sedangkan dimaksud bimbingan klien kemasyarakatan adalah suatu usaha atau cara memberikan bimbingan terhadap anak dalam rangka pidana bersyarat dan Pembebasan bersyarat, Cuti Menjelang Bebas, CB, Asimilasi, CMK.

Undang-undang Nomor 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak yang telah di ganti menjadi Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, maka penyelesaian perkara anak nakal atau saat ini disebut Anak yang berhadapan dengan hukum (ABH) telah mengarah kepada upaya perlindungan terhadap Anak dalam proses Pengadilan ramah Anak mengedepankan prinsip kekeluargaan. Hal ini didukung dengan adanya peran dari Balai Pemasyarakatan bertugas untuk membuat laporan hasil penelitian kemasyarakatan, menjadi pertimbangan bagi hakim dalam menjatuhkan putusan bagi anak berdasarkan Pasal 60 ayat 3 dan 4 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, untuk ayat (3)

mengatakan : **“Hakim wajib mempertimbangkan laporan penelitian kemasyarakatan dari Pembimbing Kemasyarakatan sebelum menjatuhkan putusan perkara.” Ayat (4) Dalam hal laporan penelitian kemasyarakatan sebagaimana dimaksud pada ayat (3) tidak dipertimbangkan dalam putusan Hakim, putusan batal demi hukum.”**

Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak Pasal 1 ayat 13, Pembimbing Kemasyarakatan adalah pejabat fungsional penegak hukum yang melaksanakan penelitian kemasyarakatan, pembimbingan pengawasan dan pendampingan terhadap Anak di dalam dan di luar proses peradilan pidana.

Pasal 8 ayat (1) dan ayat (2) Undang-undang Nomor 12 Tahun 1995 tentang Permasyarakatan, menjelaskan Posisi Pembimbing Kemasyarakatan (PK) sebagai pejabat fungsional penegak hukum di angkat dan diberhentikan oleh Menteri Kehakiman dan di tempatkan pada Balai Pemasyarakatan (BAPAS). Pembimbing Kemasyarakatan (PK) sebagai ujung tombak dalam melakukan pembimbingan maupun pendampingan bagi anak nakal, maka dalam pelaksanaan tugas pokok dan fungsinya, Petugas Pembimbing Kemasyarakatan (PK) harus mempunyai keahlian didasarkan atas ilmu pengetahuan yang menunjang, mempunyai keterampilan teknis dan jiwa pengabdian di bidang usaha kesejahteraan sosial.

Melihat kondisi tersebut dalam implementasinya diperlukan adanya “Pedoman Perilaku” bagi Pembimbing Kemasyarakatan (PK) sebagai langkah awal terbentuknya “kode etik” bagi Pembimbing Kemasyarakatan (PK). Sejak

januari 2012 Balai Pemasyarakatan (BAPAS) Kelas 1 Bandung dalam melakukan pendataan klien telah menggunakan Sistem Data Base Pemasyarakatan (SDP).

Adapun Fungsi Balai Pemasyarakatan (Bapas) yaitu :

- a. Melaksanakan penelitian kemasyarakatan/ Litmas untuk Memperlancar tugas penyidikan, penuntutan dan Persidangan Anak yang berhadapan dengan hukum (ABH)
- b. Menyusun program pembinaan Narapidana dan Anak Didik Pemasyarakatan di Lapas.
- c. Menyusun program bimbingan klien Pemasyarakatan di Bapas.
- d. Melakukan registrasi klien Pemasyarakatan.
- e. Melakukan bimbingan terhadap klien Pemasyarakatan.
- f. Mengikuti sidang peradilan anak di PN, sidang TPP di Bapas, Lapas, Rutan dan Kanwil Kementrian Hukum dan HAM.
- g. Memberikan bantuan bimbingan kepada bekas narapidana, anak didik dan klien Pemasyarakatan
- h. Melakukan urusan tata usaha Bapas

Tugas Pokok dan Fungsi Balai Pemasyarakatan (Bapas) antara lain :

- a. Pembimbingan, meliputi :
 - 1) Pendidikan agama.
 - 2) Pendidikan budi pekerti.
 - 3) Bimbingan dan penyuluhan perorangan maupun kelompok.
 - 4) Pendidikan Formal.

- 5) Pendidikan Keterampilan Kerja.
 - 6) Pendidikan Kesejahteraan keluarga.
 - 7) Dan berbagai bentuk usaha penyembuhan klien lainnya.
- b. Penelitian Kemasyarakatan (Litmas), meliputi :
- 1) Penelitian Kemasyarakatan (Litmas), meliputi :
 - a) Litmas untuk Pembebasan Bersyarat
 - b) Litmas untuk Cuti Menjelang Bebas
 - c) Litmas untuk Asimilasi
 - d) Litmas untuk Cuti Mengunjungi Keluarga
 - 2) Penelitian Kemasyarakatan untuk Sidang Pengadilan Negeri
 - a) Litmas Sidang Pengadilan Anak yang berhadapa dengan Hukum
 - b) Litmas untuk pelaksanaan diversifikasi
 - 3) Penelitian Kemasyarakatan untuk permintaan intansi lain
- c. Pengawasan, meliputi :
- 1) Pengawasan Klien Pembebasan Bersyarat.
 - 2) Pengawasan Klien Cuti Menjelang Bebas .
 - 3) Pengawasan Klien CB.
 - 4) Pengawasan Klien Asimilasi.
 - 5) Pengawasan Klien CMK.
 - 6) Pengawasan Klien Pidana Bersyarat.
- d. Pendampingan

Pendampingan adalah upaya terus menerus dan sistematis dalam mendampingi (memfasilitasi) individu, kelompok, maupun komunitas dalam mengatasi permasalahan dan menyesuaikan diri dengan kesulitan hidup yang di alami sehingga mereka dapat mengatasi permasalahan tersebut dan mencapai perubahan hidup ke arah yang lebih baik.

Petugas PK Bapas harus terlibat dalam proses peradilan anak yang dilakukan pada setiap tingkat pemeriksaan. Keterlibatan petugas PK Bapas ini adalah dengan memberikan pertimbangan kepada penyidik, penuntut umum, dan hakim selama proses tersebut. Pertimbangan ini di muat dalam hasil penelitian kemasyarakatan (litmas) yang dilakukan oleh petugas PK Bapas.

Tugas Pembimbing Kemasyarakatan (PK) adalah :

a. Melakukan penelitian kemasyarakatan untuk :

- 1) Membantu tugas penyidik, penuntut umum dan hakim dalam menangani ABH
- 2) Menentukan program pembinaan narapidana dan anak didik pemsyarakatan dalam Lapas
- 3) Menentukan program bimbingan dan atau bimbingan tambahan bagi klien pemsyarakatan

b. Melaksanakan bimbingan kemasyarakatan dan bimbingan kerja bagi klien pemsyarakatan

- c. Memberikan pelayanan terhadap instansi lain dan masyarakat yang meminta data atau hasil penelitian kemasyarakatan klien tertentu
- d. Mengkoordinasi pekerja sosial dan pekerja sosial sukarela yang melaksanakan tugas pembimbingan
- e. Melaksanakan pengawasan terhadap terpidana anak yang di jatuhkan pidana pengawasan

Kewajiban Pembimbing Kemasyarakatan (PK) adalah :

- a. Menyusun Laporan atas hasil Penelitian kemasyarakatan yang telah dilakukannya
- b. Mengikuti sidang Tim pengamat pemasyarakatan (TPP), guna memberikan data, saran dan pertimbangan atas hasil penelitian dan pengamatan yang telah dilakukannya
- c. Mengikuti sidang pengadilan yang memeriksa perkara anak nakal, guna memberikan penjelasan, saran dan pertimbangan kepada Hakim mengenai segala sesuatu yang berkaitan dengan anak nakal yang sedang di periksa di pengadilan berdasarkan hasil penelitian kemasyarakatan yang telah dilakukannya
- d. Melaporkan setiap pelaksanaan tugas kepada Kepala Bapas

Pembimbingan

Dalam melaksanakan pembimbingan kepada klien, Kepala Bapas mengadakan perencanaan, pelaksanaan dan pengadilan atas kegiatan program pembimbingan.

Kegiatan ini diarahkan pada kemampuan klien untuk berintegrasi secara sehat dengan masyarakat. Klien yang di bimbing oleh Bapas, terdiri dari :

- a. Terpidana bersyarat
- b. Narapidan, anak pidana dan anak negara yang mendapat pembebasan bersyarat, cuti menjelang bebas atau cuti bersyarat
- c. Anak negara yang berdasarkan putusan pengadilan pembinaannya di serahkan kepada orang tua asuh atau badan sosial
- d. Anak negara yang berdasarkan keputusan Menteri atau pejabat dilingkungan Direktorat Jendral pemasyarakatan yang ditunjuk, bimbingannya di serahkan kepada orang tua asuh atau badan sosial
- e. Anak yang berdasarkan penetapan pengadilan, bimbingannya dikembalikan kepada orang tua atau walinya
- f. Anak yang berdasarkan putusan pengadilan, dijatuhi pidana pengawasan, dan
- g. Anak yang berdasarkan putusan pengadilan, wajib menjalani latihan kerja sebagai pengganti pidana denda

Bentuk Bimbingan :

- a. Bimbingan sosial perorangan dilakukan secara langsung pada saat klien melapor kepada Bapas atau saat kunjungan rumah (*home visit*)

- b. Bimbingan Sosial Kelompok Dilakukan secara berkelompok melalui dinamika kelompok dengan cara pola permainan (*role playing*), games curah pendapat, dan diskusi.

Pembimbing klien dilaksanakan melalui 3 (tiga) tahap, yaitu :

a. Tahap awal meliputi :

- 1) Penerimaan dan pendaftaran klien
- 2) Pembuatan penelitian kemasyarakatan untuk bahan bimbingan
- 3) Penyusunan program bimbingan
- 4) Pelaksanaan program bimbingan dan
- 5) Pengadiln pelaksanaan program bimbingan tahap awal

b. Tahap lanjut, meliputi :

- 1) Penyusnan program bimbingan tahap lanjutan
- 2) Pelaksanaan program bimbingan , dan
- 3) Pengadiln pelaksanaan program bimbingan tahap lanjutan

c. Tahap akhir

- 1) Penyusunan program bimbingan tahap akhir
- 2) Pelaksanaan program bimbingan tahap akhir
- 3) Pengadiln pelaksanaan program bimbingan
- 4) Penyiapan klien untuk menghadapi tahap akhir bimbingan dengan mempertimbangkan pemberian pelayanan bimbingan tambahan, dan

- 5) Pengakhiran tahap pembimbingan klien dengan memberikan surat keterangan akhir pembimbingan oleh kepala Bapas

Fungsi pembimbingan (Adi Fahrudin : 2004) adalah :

- a. Membantu klien memperkuat motivasi
- b. Memberi kesempatan kepada klien untuk menyalurkan perasaan-perasaanya (*ventilasi*)
- c. Memberikan informasi kepada klien
- d. Membantu klien untuk membantu keputusan-keputusan
- e. Membantu klien merumuskan situasi yang dialaminya
- f. Memberikan bantuan dalam hal modifikasi/merubah lingkungan keluarga dan lingkungan terdekat
- g. Membantu klien mengorganisasi kembali pola-pola perilakunya
- h. Memfasilitasi kegiatan rujukan kepada pihak lain apabila dibutuhkan oleh klien

D. Konsep Diversi dalam Sistem Peradilan Pidana Anak

Lahirnya Undang-undang No. 11 tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak (SPPA) mengganti Undang-undang Nomor 3 tahun 1997 tentang Pengadilan Anak, kemudian mulai berlaku untuk diterapkan di seluruh Indonesia pada tahun 2014 tepatnya pada tanggal 1 Agustus 2014, akan tetapi meskipun undang-undang baru telah lahir dengan mengedepankan prinsip *Restoratif Justice* / penyelesaian dengan kekeluargaan dengan konsep Diversi, akan tetapi persoalan

Anak hingga saat ini masih menjadi persoalan bersama, baik pemerintah, akademisi, maupun masyarakat.

Bahkan pemerintah sudah tidak mampu untuk mencegah terjadinya tindak pidana Anak meskipun Pemerintah telah menunjukkan keseriusannya dengan lahirnya Kementerian Pemberdayaan Perempuan dan Perlindungan Anak Republik Indonesia, Kementerian Sosial Republik Indonesia, Kementerian Agama Republik Indonesia, Kementerian Pendidikan dan Kebudayaan Republik Indonesia, Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia Republik Indonesia, Komisi Perlindungan Anak Indonesia (KPAI) Republik Indonesia, Lembaga Swadaya Masyarakat (LSM) yang peduli Anak, Lembaga Internasional seperti *United Nations Emergency Children's Fund (UNICEF)*, *Save the Children* semuanya belum mampu untuk menciptakan Indonesia *Zero* pelaku pidana Anak di Indonesia atau setidaknya tidak berkurang.

Untuk melindungi anak pada hakikatnya melindungi kehidupan masa depan bangsa dan tidak bisa dipisahkan dari martabat bangsa, apabila anak sakit bangsa juga mengalami sakit, anak merupakan aset bangsa dan sebagai cikal bakal pemimpin generasi mendatang. Dari kasus yang muncul, ada kalanya Anak berada dalam status saksi dan atau korban sehingga anak korban, anak saksi juga diatur dalam Undang-undang. Khusus mengenai sanksi terhadap Anak ditentukan berdasarkan perbedaan umur Anak, yaitu bagi Anak yang masih berumur kurang dari 12 (dua belas) tahun hanya dikenai tindakan, sedangkan bagi Anak yang telah mencapai umur 12 (dua belas) tahun sampai dengan 18 (delapan belas) tahun dapat dijatuhi tindakan dan pidana.

Mengingat ciri dan sifat yang khas pada Anak dan demi perlindungan terhadap Anak, perkara Anak yang berhadapan dengan hukum wajib disidangkan di pengadilan pidana Anak yang berada di lingkungan peradilan umum. Proses peradilan perkara Anak sejak ditangkap, ditahan, dan diadili pembinaannya wajib dilakukan oleh pejabat khusus yang memahami masalah Anak. Namun, sebelum masuk proses peradilan, para penegak hukum, keluarga, dan masyarakat wajib mengupayakan proses penyelesaian di luar jalur pengadilan, yakni melalui Diversi berdasarkan pendekatan Keadilan Restoratif.¹⁹

Pasal 1 ayat 6 Undang-undang Republik Indonesia Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak (SPPA), mengatakan : **“Keadilan Restoratif adalah penyelesaian perkara tindak pidana dengan melibatkan pelaku, korban, keluarga pelaku/ korban, dan pihak lain yang terkait untuk bersama-sama mencari penyelesaian yang adil dengan menekankan pemulihan kembali pada keadaan semula, dan bukan pembalasan.”**

Undang-Undang ini adalah pengaturan secara tegas mengenai Keadilan Restoratif dan Diversi 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. Oleh karena itu, sangat diperlukan peran serta semua pihak dalam rangka mewujudkan hal tersebut. Proses itu harus bertujuan pada terciptanya Keadilan Restoratif, baik bagi Anak maupun bagi

¹⁹ *Undang-undang Republik Indonesia Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak*, (Kementrian Pemberdayaan Perempuan dan Perlindungan Anak Republik Indonesia, Deputy Bidang Perlindungan Anak, Cetakan III tahun 2015), 66.

korban. Keadilan Restoratif merupakan suatu proses Diversi, yaitu 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.²⁰

Keadilan Restoratif dan Diversi dalam Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak (SPPA), Juga mengatur mengenai keseluruhan proses penyelesaian perkara Anak yang berhadapan dengan hukum mulai tahap penyelidikan sampai dengan tahap pembimbingan setelah menjalani pidana.

Keadilan Restoratif merupakan kebutuhan hukum, atas ke gagalannya sistem hukum formal yang diciptakan oleh Pemerintahan Indonesia, penggunaan hukum formal saat ini tidak memiliki efek positif untuk perkembangan dan kemajuan bangsa, justru dengan ketentuan formal yang diciptakan banyak masyarakat yang mengalami korban kebijakan hukum yang sifatnya sepele, misalnya mencuri ringan, penganiayaan ringan, pencemaran nama baik, masyarakat harus menghadapi hukum dan harus siap masuk jeruji besi/ penjara, termasuk kasus anak yang marak kasusnya dimana-mana, sehingga perlu ada terobosan baru untuk menyelesaikannya. Untuk kasus anak telah bergeser yang semula penerapan hukum formal sama seperti kasus orang dewasa, bergeser menjadi Restoratif

²⁰ *Ibid*, 65-66

sebagaimana Pasal 1 ayat 6 Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak (SPPA).

Meskipun telah banyak kemajuan yang begitu baik berkaitan system penerapan hukum pada anak, akan tetapi Undang-undang Republik Indonesia Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak (SPPA), masih memiliki kelemahan dan harus dilakukan penyempurnaan berkaitan dengan Keadilan Restoratif, disitu Keadilan Restoratif dengan makna untuk memulihkan dalam kondisi semula secara kekeluargaan baik korban dan anak selaku pelaku dan atau anak selaku pelaku tanpa korban. Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak (SPPA) telah membatasi Keadilan Restoratif melalui upaya Diversi berdasarkan Pasal 7 ayat (1), mengatakan : **“Pada tingkat penyidikan, penuntutan, dan pemeriksaan perkara Anak di pengadilan negeri wajib diupayakan Diversi.”** Untuk ayat (2) mengatakan : **“Diversi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilaksanakan dalam hal tindak pidana yang dilakukan : a. diancam dengan pidana penjara di bawah 7 (tujuh) tahun dan b. bukan merupakan pengulangan tindak pidana.”**

Tentunya konsep Diversi dalam UU SPPA telah memiliki dampak responsif terhadap pembaharuan pidana Indonesia, yang mengutamakan aspek kekeluargaan dan pemulihan perilaku anak selaku pelaku dan keluarga termasuk pemulihan korban dan keluarga, termasuk memperbaiki lingkungan, perubahan aturan pidana yang kaku dengan konsep konvensional bergeser menjadi tradisional, tidak terlepas mengadopsi dari tatanan Al-Quran dan Sunnah yang

lebih mengutamakan musyawarah/ kekeluargaan hal tersebut di contohkan oleh Nabi Muhammad SAW.

Nabi Muhammad Saw selalu berpegang pada musyawarah selama hidupnya dalam menghadapi semua persoalan. Beliau selalu bermusyawarah dengan mayoritas kaum muslimin, yang dalam hal ini beliau khususkan dengan kalangan ahlu r-ru'yi dalam menghadapi perkara-perkara yang tersiar akan membahayakan umatnya. Beliau juga melakukan musyawarah pada waktu pecah perang badar, setelah diketahui bahwa orang-orang Quraisy telah keluar dari Mekkah untuk berperang. Nabi, pada waktu itu tidak menetapkan suatu keputusan sebelum kaum Muhajirin dan Anshar menjelaskan isi persetujuan mereka. Juga musyawarah pernah beliau lakukan sewaktu menghadapi perang Uhud.²¹

Dalam Islam berdasarkan Al-Quran dan Sunnah menetapkan beberapa prinsip pokok berkaitan dengan kehidupan politik, seperti Al-Syura (musyawarah), keadilan, tanggung jawab, kepastian hukum, jaminan hak asasi manusia, dan lain-lain. Firman Allah Swt dalam Al-Quran Surat Ali'Imron' ayat 159 : **“Maka disebabkan rahmat dari Allah-lah kamu berlaku lembah lembut terhadap mereka. Sekiranya kamu bersikap keras lagi berhati kasar, tentulah mereka menjauhkan diri dari sekelilingmu, karena itu ma'afkanlah mereka, mohonkanlah ampun bagi mereka dan bermusyawarahlah dengan mereka dalam urusan itu, kemudian apabila kamu telah membulatkan tekad, maka bertawakkallah kepada Allah. Sesungguhnya Allah menyukai orang-orang yang bertawakkal kepada-Nya.”** Ayat ini dari segi redaksional

²¹ *Ibid*, 35

ditujukan kepada Nabi Muhammad Saw. Agar memusyawarkan persoalan-persoalan tertentu dengan sahabat atau anggota masyarakatnya. Tetapi, ayat ini juga merupakan petunjuk kepada setiap muslim, khususnya kepada setiap pemimpin agar bermusyawarah dengan anggota.²²

E. Acara Peradilan Anak

1. Proses Penyelidikan Anak Yang Berhadapan Dengan Hukum (ABH)

Undang-undang Nomor 8 tahun 1981 tentang Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana (KUHAP) memberikan ketegasan mengenai penyelidikan sebagaimana yang dilakukan oleh Kepolisian dalam menindaklanjuti perkara pidana baik dilakukan oleh Pelaku Anak yang berhadapan dengan hukum maupun pelaku Dewasa, sedangkan dalam Undang-undang Nomor 11 tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak merupakan hukum Acara Pidana khusus untuk Anak, terdiri dari 108 Pasal dan terdapat XIV BAB, disitu tidak menemukan berkaitan dengan Penyelidikan yang dilakukan oleh kepolisian, penyelidikan dilakukan oleh Kepolisian terdapat dalam Pasal 1 angka 5, Pasal 5, Pasal 102, Pasal 103, Pasal 104, Pasal 105, Undang-undang Nomor 8 tahun 1981 tentang Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana (KUHAP).

Kewenangan kepolisian dalam Undang-undang Nomor 11 tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, diatur dalam Bagian Kedua mengenai Penyidikan diatur sebagaimana Pasal 26 - 29, tentunya sekiranya kita baca dan

²² Lukman Hakim, *Politik Hukum Pengaturan Partai Politik Dalam Perspektif Negara Demokrasi Di Indonesia*, (Bandung : Acarya Media Utama, 2012), 33

bulak balik isi kandungan Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak ternyata disitu tidak mengenal mengenai penyelidikan, tentunya dalam perkara Pidana dalam mengungkap suatu perkara harus dilakukan penyelidikan terlebih dahulu, tidak bisa serta merta pelaku di tuduh melakukan pidana tanpa pengkajian dan pendalaman perkara sehubungan ada pengaduan, sehingga proses penyelidikan harus dilakukan oleh kepolisian memastikan kebenaran hukum dengan keterlibatan pelaku.

Tentunya peran penyidik kepolisian tidak terpaku pada Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak yang sifatnya khusus, akan tetapi penyidik bisa menggunakan aturan secara umum yang diatur sebagaimana Pasal 1 angka 5, Pasal 5, Pasal 102, Pasal 103, Pasal 104, Pasal 105 Undang-undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana (KUHAP) mengenai penyelidikan, untuk Pasal 1 angka 5 yaitu : **”Penyelidikan adalah serangkaian tindakan penyidik untuk mencari dan menemukan suatu peristiwa yang diduga sebagai tindak pidana guna menentukan dapat atau tidaknya dilakukan penyidikan menurut cara yang diatur dalam undang-undang ini.”**

Dalam hal tertangkap tangan tentunya tanpa harus menunggu perintah penyidik, penyidik wajib melakukan tindakan diperlukan dalam rangka penyelidikan, sebagaimana Pasal 102 KUHAP yaitu : **”Penyidik yang mengetahui, menerima laporan atau pengaduan tentang terjadinya suatu peristiwa yang patut diduga merupakan tindak pidana wajib segera melakukan tindakan penyelidikan yang diperlukan.”** sehingga dengan proses

penyelidikan untuk memastikan kebenaran hukum dengan keterlibatan pelaku dan meyakini bukti yang nyata benar-benar pelaku tersebut diduga benar diduga selaku pelaku, sehingga prosesnya akan dilanjutkan kepada tahap Penyidikan sebagaimana Pasal 106 KUHAP dan Pasal 26, Pasal 27, Pasal 28, Pasal 29 UU SPPA.

2. Proses Penyidikan Anak Yang Berhadapan Dengan Hukum (ABH)

Penyidikan bagian dari tahapan penyelesaian perkara pidana yang sebelumnya telah dilakukan penyelidikan bagian yang tidak terpisahkan dari tahapan permulaan mencari ada atau tidaknya tindak pidana dalam suatu peristiwa hukum. sekiranya diketahui ada tindak pidana terjadi, tentunya penyidikan bisa dilakukan berdasarkan hasil penyelidikan. Sedangkan pada penyidikan titik beratkan pada tindakan dalam rangka mengumpulkan barang bukti.

Penyidikan dengan tujuan membuat terang peristiwa hukum tindak pidana dan menentukan pelakunya. Penyidikan yang dilakukan Kepolisian baik perkara untuk orang dewasa selaku pelaku maupun Anak Yang Berhadapan Dengan Hukum (ABH) di atur dalam BAB XIV Pasal 106 - Pasal 136 Undang-undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana (KUHAP), untuk ketegasan mengenai penyidikan sebagaimana Pasal 106 yaitu : **”Penyidik yang mengetahui, menerima laporan atau pengaduan tentang terjadinya suatu peristiwa yang patut diduga merupakan tindak pidana wajib segera melakukan tindakan penyidikan yang diperlukan.”**

Pengaturan Penyidikan yang terdapat dalam UU SPPA, di atur pada Bagian Kedua Penyidikan Pasal 26, Pasal 27, Pasal 28, Pasal 29, untuk ketegasan mengenai penyidikan sebagaimana Pasal 26 ayat (1) yaitu : **”Penyidikan terhadap perkara Anak dilakukan oleh Penyidik yang ditetapkan berdasarkan Keputusan Kepala Kepolisian Negara Republik Indonesia atau pejabat lain yang ditunjuk oleh Kepala Kepolisian Negara Republik Indonesia.”**

Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, disitu telah memberikan perlakuan istimewa khusus terhadap anak yang berhadapan dengan hukum, baik pada tatanan proses penyidikan, penuntutan dan peradilan, mengingat anak keadaan psikologisnya berbeda dengan keadaan psikologis pelaku dewasa, sehingga untuk anak harus diperlakukan secara khusus mengenai penangan hukumnya, termasuk ketika anak dilakukan pemeriksaan oleh Penyidik Kepolisian, menurut Undang-undang Penyidikannya harus Penyidik Anak, tentunya penyidikannya telah berpengalaman sebagai penyidik, mempunyai minat, perhatian dedikasi, memahami masalah Anak, telah mengikuti pelatihan teknis tentang peradilan Anak sebagaimana Pasal 26 ayat (4).

Khusus mengenai sanksi terhadap Anak ditentukan berdasarkan perbedaan umur Anak, yaitu bagi Anak yang masih berumur kurang dari 12 (dua belas) tahun hanya dikenai tindakan dan tidak boleh di proses ke persidangan dan pada saat penyidikan di kepolisian anak tersebut harus dikenai tindakan dan atau dikembalikan kepada keluarga, pelaku Anak yang belum berusia 14 (empat belas) tahun dan diduga melakukan tindak pidana di ancaman pidana penjara di bawah 7

(tujuh) tahun atau lebih, Anak tersebut tidak dilakukan Penahanan dan putusannya terhadap diri Anak yang belum berusia 14 (empat belas) tahun hanya dapat dikenai tindakan (Pasal 69 ayat (1), (2) UU SPPA).

Usia anak di atas 14 (empat belas) tahun hingga 18 (delapan belas) tahun diduga melakukan tindak pidana di ancaman pidana penjara 7 (tujuh) tahun atau lebih, selama proses penyidikan, penyidik kepolisian dapat dilakukan penahanan sekiranya Anak tersebut berpotensi melarikan diri atau menghilangkan barang bukti, menghambat proses penyidikan yang di jalani, penahanan terhadap diri Anak selama 7 (tujuh) hari dan atas permintaan penyidik dapat diperpanjang oleh Penuntut Umum paling lama 8 (delapan) hari (Pasal 33 ayat (1), (2) UU SPPA).

Proses penyidikan terhadap Anak yang harus dilengkapi penyidik anak untuk memenuhi hukum acara penyidik anak wajib meminta pertimbangan atau saran dari Pembimbing Kemasyarakatan dari Balai Pemasyarakatan (BAPAS) Kementrian Hukum dan Hak Asasi Manusia Republik Indonesia, setelah tindak pidana dilaporkan atau diadukan, sekiranya penyidik tidak meminta hasil Penelitian Kemasyarakatan (Litmas) dari BAPAS tentunya proses penyidikan yang dijalani menjadi batal demi hukum, ketentuan tersebut terdapat sebagaimana Pasal 27 ayat (1) Undang-undang Nomor 11 tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, yaitu : **Dalam melakukan penyidikan terhadap perkara Anak, Penyidik wajib meminta pertimbangan atau saran dari Pembimbing Kemasyarakatan setelah tindak pidana dilaporkan atau diadukan.**”
Tentunya peran Pembimbing Kemasyarakatan sangat penting terhadap perkara Anak untuk membuat Penelitian Kemasyarakatan Anak sehingga hasilnya harus

diserahkan kepada penyidik sebagaimana **Pasal 28** yaitu : **“Hasil Penelitian Kemasyarakatan wajib diserahkan oleh Bapas kepada Penyidik dalam waktu paling lama 3 x 24 (tiga kali dua puluh empat) jam setelah permintaan penyidik diterima.”**

Selain Litmas yang harus di buat oleh BAPAS dan diserahkan kepada Penyidik Kepolisian, Penyidik dalam proses penyidikan wajib untuk mengupayakan Diversi sekiranya ancaman pasal dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP) atau Undang-undang lainnya yang diancam dengan pidana penjara di bawah 7 (tujuh) tahun sebagaimana Pasal 7 ayat (2) dan penyidik mempunyai kewenangan untuk Diversi paling lama 7 (tujuh) hari setelah penyidikan di mulai, adapun ketentuan Diversi di atur sebagaimana Pasal 29 ayat (1), (2), (3), (4) Undang-undang Nomor 11 tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, sekiranya Diversi berhasil mencapai kesepakatan antara Korban dan pelaku Anak, Penyidik menyampaikan berita acara Diversi beserta Kesepakatan Diversi kepada ketua pengadilan negeri untuk dibuat penetapan, Diversi Gagal di upayakan tingkat Penyidikan Kepolisian sehubungan korban dan pelaku anak tidak terjadi islah secara kekeluargaan dan proses pemulihan tidak tercapai, tentunya Penyidik wajib melanjutkan penyidikan dan melimpahkan perkara ke Penuntut, hal tersebut sebagaimana Pasal 29 ayat (4) yaitu : **“Dalam hal Diversi gagal, Penyidik wajib melanjutkan penyidikan dan melimpahkan perkara ke Penuntut Umum dengan melampirkan berita acara Diversi dan laporan penelitian kemasyarakatan.”**

3. Proses Penuntutan Anak Yang Berhadapan Dengan Hukum (ABH)

Penuntutan merupakan kewenangan Jaksa Penuntut Umum pada Kejaksaan Negeri yang secara umum diatur dan terdapat dalam BAB XV Pasal 137, Pasal 138, Pasal 139, Pasal 140, Pasal 141, Pasal 142, Pasal 143, Pasal 144 Undang-undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana (KUHAP), sedangkan ketentuan khusus sehubungan yang dijadikan penelitian dalam Tesis ini adalah Anak, tentunya Jaksa dalam menuntut harus menggunakan Pasal 41, Pasal 42 UU SPPA, sekiranya ketentuan lain tidak terdapat dalam Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, tentunya secara umum dapat menggunakan Undang-undang Nomor 8 tahun 1981 tentang Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana (KUHAP).

Menurut Pasal 1 ayat (6) a dan b, Jo Pasal 13 KUHAP jaksa adalah pejabat yang diberikan wewenang untuk bertindak sebagai Penuntut Umum serta melaksanakan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap. Jadi Jaksa sebagai Penuntut Umum berwenang untuk melakukan penuntutan dan melaksanakan penetapan hakim. Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana diatur juga tugas jaksa sebagai penuntut umum dalam bidang prapenuntutan.

Tugas jaksa dalam bidang prapenuntutan diatur dalam Pasal 14 huruf (b) KUHAP yang mengatur tentang wewenang jaksa sebagai penuntut umum²³ Sedangkan mengenai Tugas dan Wewenang Jaksa diatur dalam BAB III Tugas dan Wewenang Bagian Pertama Umum Pasal 30 Undang-undang Republik

²³ R.Soesilo, *Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana*, (Bogor, Politeia, 1997)

Indonesia Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia, untuk Penjelasan Pasal 30 ayat (1) huruf a yaitu : **“Dalam melakukan penuntutan, jaksa dapat melakukan prapenuntutan. Prapenuntutan adalah tindakan jaksa untuk memantau perkembangan penyidikan setelah menerima pemberitahuan dimulainya penyidikan dari penyidik, petunjuk guna dilengkapi oleh penyidik untuk dapat menentukan apakah berkas tersebut dapat dilimpahkan atau tidak ke tahap penuntutan.”** untuk huruf b yaitu : **“Dalam melaksanakan putusan pengadilan dan penetapan hakim, kejaksaan memperhatikan nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat dan perikemanusiaan berdasarkan Pancasila tanpa mengesampingkan ketegasan dalam bersikap dan bertindak. Melaksanakan putusan pengadilan termasuk juga melaksanakan tugas dan wewenang mengendalikan pelaksanaan hukuman mati dan putusan pengadilan terhadap barang rampasan yang telah dan akan disita untuk selanjutnya dijual lelang.”**

Mengenai Prapenuntutan merupakan tindakan dari Jaksa Penuntut Umum untuk memantau perkembangan penyidikan setelah menerima pemberitahuan dimulainya penyidikan dari penyidik kepolisian, mempelajari atau meneliti kelengkapan berkas perkara hasil penyidikan yang diterima dari penyidik serta memberikan petunjuk guna dilengkapi oleh penyidik untuk dapat menentukan apakah berkas perkara tersebut dapat dilimpahkan atau tidak ke tahap penuntutan.

Pasal 1 ayat 9 Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak menggunakan istilah Penuntut Umum adalah penuntut umum Anak, menginsyaratkan penuntutan terhadap anak nakal dilakukan oleh

penuntut umum yang ditetapkan berdasarkan Surat Keputusan Jaksa Agung, dan memenuhi syarat-syarat : (a). telah berpengalaman sebagai penuntut umum tindak pidana yang dilakukan oleh orang dewasa ; (b). mempunyai minat perhatian, dedikasi, dan memahami masalah anak. Dan di dalam UU SPPA persyaratan tersebut ditambah lagi dengan klausul telah mengikuti pelatihan teknis tentang peradilan anak (Pasal 41 ayat 2 UU SPPA).²⁴

Setelah Anak di limpahkan dari Penyidik Kepolisian ke Kantor Kejaksaan Negeri yang di sebut Tahap II penyerahan pelaku Anak termasuk penyerahaan barang bukti dan diterima Jaksa Penuntut Umum, kemudian Jaksa melakukan pemeriksaan terhadap Anak termasuk barang bukti yang dituangkan dalam Berita Acara Pemeriksaan dan di tanda tangani oleh anak, Penasehat Hukum Anak, Jaksa Penuntut Umum, kemudian Jaksa Penuntut Umum akan mengeluarkan Surat Penahanan/ tidak dilakukan Penahanan terhadap Anak, sekiranya dilakukan Penahanan terhadap Anak Penuntut Umum dapat melakukan penahanan paling lama 5 (lima) hari, atas permintaan Penuntut Umum dapat diperpanjang oleh Hakim pengadilan negeri paling lama 5 (lima) hari, sekiranya masa penahanan selama 10 hari telah berakhir, Anak wajib dikeluarkan demi hukum. (Pasal 34 ayat (1), (2), (3) UU SPPA).

Mengenai Diversi Jaksa Penuntut Umum wajib untuk mengupayakan Diversi sekiranya ancaman Pasal dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP) atau Undang-undang lainnya yang diancam dengan pidana penjara di bawah 7 (tujuh) tahun sebagaimana Pasal 7 ayat (2) dan Jaksa Penuntut Umum

²⁴ Elisabeth Juniarti, dkk, *Diversi dan Keadilan Restoratif Kesiapan Aparat Penegak Hukum dan Masyarakat Studi di 6 Kota di Indonesia*, (Medan : Pusaka Indonesia, 2014), 53

mempunyai kewenangan untuk Diversi paling lama 7 (tujuh) hari setelah menerima berkas perkara dari Penyidik dan Anak termasuk barang bukti telah diserahkan kepada Jaksa Penuntut Umum, untuk melaksanakan isi Diversi untuk baik Anak pelaku dan Korban paling lama 30 (tiga puluh) hari, adapun ketentuan Diversi di atur sebagaimana Pasal 29 ayat (1), (2), (3), (4) Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, sekiranya Diversi berhasil mencapai kesepakatan antara Korban dan pelaku Anak, Jaksa Penuntut Umum menyampaikan berita acara Diversi beserta Kesepakatan Diversi kepada Ketua Pengadilan Negeri untuk dibuat penetapan, Diversi Gagal di upayakan tingkat Kejaksaan Negeri sehubungan korban dan pelaku anak tidak terjadi islah secara kekeluargaan dan proses pemulihan tidak tercapai, tentunya Jaksa Penuntut Umum wajib melanjutkan penuntutannya dan melimpahkan perkara ke Pengadilan, hal tersebut sebagaimana Pasal 42 ayat (4) yaitu : **“Dalam hal Diversi gagal, Penuntut Umum wajib menyampaikan berita acara Diversi dan melimpahkan perkara ke pengadilan dengan melampirkan laporan hasil penelitian kemasyarakatan.”**

4. Proses Persidangan Anak Yang Berhadapan Dengan Hukum (ABH)

Persidangan merupakan kewenangan Ketua Pengadilan Negeri yang secara umum diatur dan terdapat dalam BAB XVI Pemeriksaan di Sidang Pengadilan diatur dalam Pasal 145 - 232 Undang-undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana (KUHP), sedangkan ketentuan khusus sehubungan yang dijadikan penelitian dalam Tesis ini adalah Anak, tentunya

Hakim dalam proses persidangan harus menggunakan Pasal 43, Pasal 44, Pasal 52 - Pasal 62 Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, sekiranya ketentuan lain tidak terdapat dalam Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, tentunya secara umum dapat menggunakan Undang-undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana (KUHAP).

Pemeriksaan sidang Pengadilan terhadap Anak tentunya Hakim Anak harus memenuhi syarat sebagaimana UU SPPA, diantaranya berpengalaman selaku hakim di lingkungan peradilan umum, memiliki komitmen, minat, perhatian, dedikasi dan memahami masalah anak, telah mengikuti pelatihan teknis tentang peradilan Anak. (Pasal 43 ayat (2) UU SPPA). Dalam pemeriksaan dan memutus perkara Anak dalam persidangan tingkat pertama dengan hakim tunggal, sekiranya dalam pemeriksaan terhadap anak yang di ancam di atas 7 (tujuh) tahun atau lebih atau sulit pembuktian, tentunya Ketua Pengadilan Negeri dapat menetapkan hakim majelis dan dibantu panitera atau panitera pengganti.

Sidang Anak berbeda dengan Pengadilan pada umumnya yang terbuka untuk umum kecuali kasus asusila sidangnya tertutup untuk umum, khusus untuk Persidangan Anak disidangkan dalam ruang sidang Khusus Anak, Ruang tunggu sidang Anak dipisahkan dengan ruang tunggu sidang orang dewasa, untuk waktu sidang Anak didahulukan dari waktu sidang orang dewasa, dipersidangan untuk semua kasus sidang dinyatakan tertutup untuk umum, kecuali pembacaan putusan. (Pasal 54 UU SPPA). Selama proses persidangan Anak berlangsung baik Penuntut

Umum, Hakim, Pembimbing Kemasyarakatan, Advokat, tidak memakai toga atau atribut kedinasan.

Dalam Persidangan Hakim wajib memerintahkan orang tua/ wali atau pendamping, Advokat, Pembimbing Kemasyarakatan untuk mendampingi Anak, sekiranya salah satu Aparat Penegak Hukum tidak hadir dalam proses persidangan diantaranya Advokat, Pembimbing Kemasyarakatan dari Balai Pemasyarakatan (BAPAS) tentunya sidang Anak batal demi hukum. (Pasal 55 ayat (1), (2), (3) UU SPPA).

Khusus mengenai sanksi terhadap Anak ditentukan berdasarkan perbedaan umur Anak, yaitu bagi Anak yang masih berumur kurang dari 12 (dua belas) tahun hanya dikenai tindakan dan tidak boleh di proses ke persidangan dan pada saat penyidikan di kepolisian anak tersebut harus dikenai tindakan dan atau dikembalikan kepada keluarga, pelaku Anak yang belum berusia 14 (empat belas) tahun dan diduga melakukan tindak pidana di ancaman pidana penjara di bawah 7 (tujuh) tahun atau lebih, Anak tersebut tidak dilakukan Penahanan dan putusannya terhadap diri Anak yang belum berusia 14 (empat belas) tahun hanya dapat dikenai tindakan (Pasal 69 ayat (1), (2) UU SPPA).

Sedangkan usia anak di atas 14 (empat belas) tahun hingga 18 (delapan belas) tahun diduga melakukan tindak pidana di ancaman pidana penjara 7 (tujuh) tahun atau lebih, selama proses persidangan di Pengadilan Negeri, Hakim Anak dapat melakukan penahanan terhadap diri Anak selama 10 (sepuluh) hari dan atas permintaan Hakim dapat diperpanjang oleh Ketua Pengadilan Negeri paling lama 15 (lima belas) hari, dapat dilakukan penahanan sekiranya anak tersebut

berpotensi melarikan diri atau menghilangkan barang bukti, menghambat proses persidangan yang di jalani.

Sekiranya ada permohonan penangguhan penahanan atau permohonan tidak dilakukan penahanan pada Anak dan memperoleh jaminan dari orang tua/wali dan/atau lembaga bahwa Anak tidak akan melarikan diri, tidak akan menghilangkan atau merusak barang bukti, dan/atau tidak akan mengulangi tindak pidana, dalam berbagai kasus tentunya Hakim harus mengabulkan penangguhan penahanannya yang di mohonnya. (Pasal 32 ayat (1) UU SPPA).

Pasal 32 ayat (1) UU SPPA yang sifatnya mutlak harus dilaksanakan oleh Penyidik, Jaksa Penuntut Umum, Hakim, yang belum ada pemerataan pemahaman Pasal 32 ayat (1), meskipun UU SPPA telah mengaturnya secara tegas kenyataan di lapangan ketika Anak melakukan tindak pidana dan Orang Tua/ Wali membuat Permohonan tidak dilakukan Penahanan/ Permohonan Penangguhan Penahanan diajukan kepada Penyidik, Penuntut Umum, Hakim ternyata tidak dikabulkan permohonannya, ini suatu persoalan hukum yang harus diperbaiki bersama.

Hakim wajib untuk mengupayakan Diversi sekiranya ancaman Pasal dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP) atau Undang-undang lainnya yang diancam dengan pidana penjara di bawah 7 (tujuh) tahun sebagaimana Pasal 7 ayat (2) dan Hakim mempunyai kewenangan untuk Diversi paling lama 7 (tujuh) hari setelah Hakim menerima berkas perkara dari Jaksa Penuntut Umum, untuk melaksanakan isi Diversi baik Anak pelaku maupun Korban paling lama 30 (tiga puluh) hari, adapun ketentuan Diversi di atur sebagaimana Pasal 52 ayat (2), (3), (4), (5), (6) Undang-undang Nomor 11 Tahun

2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, sekiranya Diversi berhasil mencapai kesepakatan antara Korban dan pelaku Anak, Hakim menyampaikan berita acara Diversi beserta Kesepakatan Diversi kepada Ketua Pengadilan Negeri untuk dibuat penetapan, Diversi Gagal di upayakan tingkat Pengadilan Negeri sehubungan korban dan pelaku anak tidak terjadi islah secara kekeluargaan dan proses pemulihan tidak tercapai, tentunya Hakim wajib melanjutkan Persidangan dan melimpahkan perkara ke Pengadilan, hal tersebut sebagaimana Pasal 52 ayat (6) yaitu : **“Dalam hal Diversi tidak berhasil dilaksanakan, perkara dilanjutkan ke tahap persidangan.”**

Persidangan Anak dimulai dari Pembacaan Surat Dakwaan dari Jaksa Penuntut Umum, Hakim memerintahkan Pembimbing Kemasyarakatan dari Balai Kemasyarakatan (BAPAS) untuk membacakan laporan hasil penelitian kemasyarakatan, Hakim juga menanyakan kepada Penasehat Hukum Anak apakah akan mengajukan Eksepsi atas pembacaan Surat Dakwaan sekiranya akan mengajukan Eksepsi tentunya hakim memberikan kesempatan untuk menyusun materi Eksepsi persidangan berikutnya, dilanjutkan JPU Replik, Penasehat Hukum Anak Duplik, Putusan Sela di bacakan oleh Hakim dengan kesimpulan dikabulkan atau tidak terhadap Eksepsi sekiranya tidak dikabulkan masuk ke pokok perkara persidangan.

Pokok perkara persidangan diantaranya, menghadirkan para saksi yang memberatkan dari Jaksa, saksi yang meringankan dari Anak, saksi ahli, tuntutan, Pembelaan, Replik, Duplik, Kesimpulan, Putusan, kemudian dari Putusan Hakim Anak sekiranya para pihak baik Jaksa Penuntut Umum maupun Anak / Penasehat

Hukum Anak tidak puas terhadap putusan bisa mengajukan Banding ke Pengadilan Tinggi dengan waktu selama 7 hari.

5. Proses Mekanisme Upaya Hukum Anak Yang Berhadapan Dengan Hukum (ABH)

Upaya Hukum Anak secara umum terdapat dalam Undang-undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana (KUHAP) BAB XVII mengenai upaya hukum biasa Bagian Kesatu Pemeriksaan Tingkat Banding diatur dalam Pasal 233 - 258, untuk upaya hukum luar biasa terdapat pada BAB XVIII Bagian Kesatu Pemeriksaan Tingkat Kasasi Demi Kepentingan Hukum diatur dalam Pasal 259 - 262, mengenai Peninjauan Kembali Putusan Pengadilan yang telah memperoleh kekuatan Hukum tetap terdapat pada Bagian Kedua diatur dalam Pasal 263 - 269.

Ketentuan secara khusus upaya hukum Anak Yang Berhadapan Dengan Hukum (ABH) diatur dalam Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, untuk Banding terdapat pada bagian Paragraf 2 mengenai Hakim Banding diatur dalam Pasal 45 - 47, untuk Kasasi terdapat pada Paragraf 3 mengenai Hakim Kasasi diatur dalam Pasal 48 - 50, untuk Peninjauan Kembali terdapat pada bagian Paragraf 4 mengenai Peninjauan Kembali diatur dalam Pasal 51. Mengenai perbedaan Upaya Hukum baik Banding, Kasasi dan Peninjauan Kembali (PK) penulis akan uraikan sebagai berikut :

a. Proses Banding Anak Yang Berhadapan Dengan Hukum (ABH)

Untuk memeriksa perkara Anak di tingkat banding, Hakim Banding ditetapkan berdasarkan Keputusan Ketua Mahkamah Agung atas usul Ketua Pengadilan Tinggi yang bersangkutan (Pasal 45 UU SPPA). Pemeriksaan sidang pengadilan tingkat banding terhadap Anak tentunya Hakim Banding Anak harus memenuhi syarat sebagaimana UU SPPA, diantaranya berpengalaman selaku hakim di lingkungan peradilan umum, memiliki komitmen, minat, perhatian, dedikasi dan memahami masalah anak, telah mengikuti pelatihan teknis tentang peradilan Anak. (Pasal 43 ayat (2) UU SPPA).

Dalam pemeriksaan dan memutus perkara Anak dalam persidangan tingkat banding dengan hakim tunggal, sekiranya dalam pemeriksaan terhadap anak yang diancam di atas 7 (tujuh) tahun atau lebih atau sulit pembuktian, tentunya Ketua Pengadilan Tinggi dapat menetapkan hakim majelis dan dibantu panitera atau panitera pengganti (Pasal 47 ayat (1), (2), (3) UU SPPA).

Asas “Hakim Tunggal” ini berbeda dengan perkara banding orang dewasa dimana dasarnya harus dengan “Hakim Majelis” (Pasal 238 ayat (1) KUHP). Terhadap jalannya peradilan di daerah maka pada dasarnya Ketua Pengadilan Tinggi dapat memberikan bimbingan dan pengawasannya agar sidang anak berjalan sesuai undang-undang.²⁵

b. Proses Kasasi Anak Yang Berhadapan Dengan Hukum (ABH)

Untuk memeriksa perkara Anak di tingkat kasasi, Hakim kasasi ditetapkan berdasarkan Keputusan Ketua Mahkamah Agung (Pasal 48 UU SPPA).

²⁵ Lilik Mulyadi, *Pengadilan Anak di Indonesia Teori, Praktek dan Permasalahannya*, (Denpasar : Mandar Maju, 2005), 50

Pemeriksaan sidang pengadilan tingkat kasasi terhadap Anak tentunya Hakim Kasasi Anak harus memenuhi syarat sebagaimana UU SPPA, diantaranya berpengalaman selaku hakim di lingkungan peradilan umum, memiliki komitmen, minat, perhatian, dedikasi dan memahami masalah anak, telah mengikuti pelatihan teknis tentang peradilan Anak. (Pasal 43 ayat (2) UU SPPA).

Dalam pemeriksaan dan memutus perkara Anak dalam persidangan tingkat banding dengan hakim tunggal, sekiranya dalam pemeriksaan terhadap anak yang diancam di atas 7 (tujuh) tahun atau lebih atau sulit pembuktian, tentunya Ketua Mahkamah Agung dapat menetapkan hakim majelis dan dibantu panitera atau panitera pengganti (Pasal 50 ayat (1), (2), (3) UU SPPA).

c. Proses Peninjauan Kembali Anak Yang Berhadapan Dengan Hukum (ABH)

Untuk memeriksa perkara Anak di tingkat peninjauan kembali, terhadap putusan pengadilan mengenai perkara Anak yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap, dapat dimohonkan peninjauan kembali oleh Anak, orang tua/Wali, dan/atau Advokat atau pemberi bantuan hukum lainnya kepada Ketua Mahkamah Agung sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan (Pasal 51 UU SPPA).

Menurut Pasal 263 KUHAP terhadap putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap, kecuali putusan bebas atau lepas dari segala tuntutan hukum, terpidana atau ahli warisnya dapat mengajukan permintaan peninjauan kembali kepada Mahkamah Agung. Dari ketentuan ini jelas yang dapat mengajukan permintaan peninjauan kembali itu hanyalah terpidana atau ahli

warisnya. Akan tetapi dalam praktek akhir-akhir ini jaksa penuntut umum juga diperbolehkan mengajukan permintaan peninjauan kembali seperti terjadi dalam putusan perkara Dr. Muchtar Pakpahan, SH.,MA. Reg. No : 55/PK/Pid/1996, tanggal 25 Oktober 1996. Putusan didasarkan pada Pasal 121 Undang-undang No. 14 Tahun 1970 Jo. Pasal 263 (1), (3) c KUHAP, dengan Majelis Hakim Soerjono, SH (Ketua), Sarwoto, SH. (Anggota) dan Palti Siregar, SH.²⁶

Permintaan peninjauan kembali (pasal 264 KUHAP) diajukan oleh pemohon kepada panitera pengadilan yang telah memutus perkaranya dalam tingkat pertama. Untuk itu harus disebutkan alasan-alasannya, dan permintaan itu tidak dibatasi oleh suatu jangka waktu (daluwarsa). Dalam hal peminta adalah orang yang buta hukum, maka panitera ketika menerima permintaan itu wajib menanyakan alasannya. Dan alasan itu oleh panitera dibuatkan menjadi alasan permintaan peninjauan kembali.²⁷

Syarat-syarat mengajukan Peninjauan Kembali (PK) sebagaimana Pasal 263 ayat 2 a, b dan c Undang-undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana (KUHAP) menjelaskan, permintaan Peninjauan Kembali dilakukan atas dasar sebagai berikut :

- a. Apabila terdapat keadaan baru yang menimbulkan dugaan kuat, bahwa jika keadaan itu sudah diketahui pada waktu sidang masih berlangsung, hasilnya akan berupa putusan bebas atau putusan lepas dari segala tuntutan hukum atau tuntutan penuntut umum tidak dapat diterima atau terhadap perkara itu diterapkan ketentuan pidana yang lebih ringan ;

²⁶ Darwan Prinst, *Hukum Anak Indonesia*, (Bandung : Citra Aditya Bakti, 2003), 19

²⁷ *Ibid*, 21

- b. Apabila dalam berbagai putusan terdapat pernyataan bahwa sesuatu telah terbukti, akan tetapi hal atau keadaan sebagai dasar dan alasan putusan yang dinyatakan telah terbukti itu, ternyata telah bertentangan satu dengan yang lain ;
- c. Apabila putusan itu dengan jelas memperlihatkan suatu kekhilafan hakim atau suatu kekeliruan yang nyata.

