

**ALTERNATIF MODEL PENANGANAN ANAK YANG
BERKONFLIK DENGAN HUKUM MELALUI *FAMILY GROUP
CONFERENCING***

**(Analisis Yuridis Undang-Undang Republik Indonesia Nomor
11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak)**

TESIS

Untuk memenuhi sebagian persyaratan memperoleh gelar Magister
Ilmu Hukum (M.H)



Oleh :

Muhammad Aenur Rosyid
NIM. 116010100111019

**PROGRAM STUDI MAGISTER ILMU HUKUM
FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS BRAWIJAYA
MALANG
2013**

Ringkasan

Muhammad Aenur Rosyid, NIM.116010100111019, Alternatif Model Penanganan Anak Yang Berkonflik Dengan Hukum Melalui *Family Group Conferencing* (Analisis Yuridis Undang-Undang Republik Indonesia No.11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak), Dosen Pembimbing : Dr. Nurini Aprilianda,S.H.,M.Hum dan Dr. Lucky Endrawati, S.H.,M.H.

Kata kunci : Alternatif model, Anak yang berkonflik dengan hukum, diversifikasi, *family group conferencing*

Dunia hukum dalam beberapa tahun ini telah mengalami reformasi cara pandang dalam penanganan anak yang melakukan kenakalan dan perbuatan melanggar hukum. Banyak negara yang mulai meninggalkan mekanisme peradilan anak yang bersifat represif dikarenakan kegagalan sistem tersebut untuk memperbaiki tingkah laku dan mengurangi tingkat kriminalitas yang dilakukan oleh anak. Alternatif baru yang kini banyak diperkenalkan dalam upaya dalam penanganan perkara tindak pidana anak adalah dengan menggunakan pendekatan *restorative justice*. Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang sistem peradilan pidana anak yang diharapkan mampu merepresetasikan pendekatan *restorative justice* belum mengakomodir kepentingan terbaik anak. hal ini terlihat dalam penempatan diversifikasi yang masih terintegrasi dalam sistem peradilan pidana formal yang pada gilirannya akan melahirkan stigma negatif bagi anak yang berkonflik dengan hukum. Oleh karena itu, diperlukan alternatif model dalam penanganan anak yang berkonflik dengan hukum dalam sistem peradilan pidana anak di Indonesia.

Berangkat dari permasalahan tersebut peneliti ingin mengkaji lebih lanjut tentang model *family group conferencing* agar dapat diterapkan sebagai alternatif model penanganan anak yang berkonflik dengan hukum dalam sistem peradilan pidana anak di Indonesia yang kemudian secara sistematis dirumuskan dalam pertanyaan Apa urgensi adanya alternatif model penanganan anak yang berkonflik dengan hukum dalam sistem peradilan pidana anak di Indonesia? Dan Apakah model *family group conferencing* dapat diterapkan sebagai alternatif penanganan anak yang berkonflik dengan hukum dalam sistem peradilan pidana anak Indonesia di masa mendatang?. Untuk menjawab problematika ini, peneliti menggunakan jenis penelitian yang bersifat normatif-yuridis dengan pendekatan perundang-undangan, pendekatan perbandingan dan pendekatan konseptual.

Dengan menggunakan metode penelitian di atas diperoleh simpulan bahwa urgensi alternatif model penanganan anak yang berkonflik dengan hukum karena Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang sistem peradilan pidana anak di Indonesia belum mencerminkan tujuan keadilan restoratif sebagaimana yang diamanatkan dalam pasal 5 ayat 1 Undang-undang Nomor 11 tahun 2012 tentang sistem peradilan pidana anak. sementara Model *family group conferencing* dapat diterapkan di Indonesia karena berkesesuaian dengan Nilai-Nilai Pancasila, tujuan bangsa Indonesia dalam alenia keempat pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945, Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 4 tahun 1979 Tentang Kesejahteraan Anak, Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia dan Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 23 tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak .

Summary

Muhammad Aenur Rosyid, NIM.116010100111019, Alternative Model of juvenile handling Through Family Group Conferencing (Juridical Analysis of the Act Number 11/2012 On The Juvenile Justice System),

Supervisor: Dr. Nurini Aprilianda, S.H., and Dr. M. Hum. Lucky Endrawati, S.H., M.H.

Keywords: alternative model, juvenile, diversion, family group conferencing

Legal world in recent years has undergone a reform perspective in dealing with children who commit mischief and unlawful acts. Many countries began to abandon mechanisms that are repressive juvenile justice system due to the failure to improve behavior and reduce the rate of crime committed by children. New alternative that is now being introduced in an effort in the handling of criminal cases the child is to use restorative approaches justice. Act number 11/2012 concerning the juvenile justice system that is expected to representating restorative justice approaches have not accommodate the best interest of the child. it is seen by its diversion are still integrated into the criminal justice system, which in turn will give birth to a negative stigma for juvenile. Therefore, alternative models required in handling juvenile on juvenile justice system in Indonesia.

Departure of the problems that researchers want to analyze about family group conferencing models that can be applied as an alternative model of handling children in conflict with the law in the juvenile justice system in Indonesia, which is then encapsulated in the question What is the urgency of an alternative model of handling juvenile in the juvenile justice system in Indonesia? And Is Family group conferencing models can be applied as an alternative to handling juvenile in the juvenile justice system in the future Indonesia?. To answer these problems, researchers used a type of research that is normative-juridical approach legislation, comparative approaches and conceptual approaches.

By using research methods in the derived conclusion that the urgency of alternative treatment models for juvenile because Act number 11/2012 on juvenile justice system in Indonesia does not fully reflect the goals of restorative justice as mandated in Article 5, paragraph 1 of Act number 11/2012 on the juvenile justice system. while the family group conferencing model can be applied in Indonesia because it accords with the values of Pancasila, the Indonesian nation goals in the opening four Alenia Constitution of the Republic of Indonesia in 1945, Act number 4/1979 On Child Welfare, Act number 39/1999 on Human Rights and Act number 23/2002 on Child Protection.

KATA PENGANTAR

Bismillahirrahmanirrahim,

Segala puji dan syukur penulis panjatkan kepada Allah Swt. Dengan rahmat dan karunia-Nya peneliti dapat menyelesaikan Tesis sebagai tugas akhir dengan judul **"ALTERNATIF MODEL PENANGANAN ANAK YANG BERKONFLIK DENGAN HUKUM MELALUI *FAMILY GROUP CONFERENCING* (ANALISIS YURIDIS UNDANG-UNDANG NOMOR 11 TAHUN 2012 TENTANG SISTEM PERADILAN PIDANA ANAK)"** yang merupakan salah satu syarat guna memperoleh gelar Magister Ilmu Hukum (M.H) dari Program Pascasarjana Magister Ilmu Hukum Fakultas Hukum Universitas Brawijaya Malang.

Penulisan Tesis ini bagi peneliti adalah satu pekerjaan yang cukup memeras tenaga dan waktu, namun berkat *ma'unah* Allah Swt, motivasi dan dukungan dari berbagai pihak, akhirnya Tesis ini dapat terselesaikan. Untuk itu, pada kesempatan ini peneliti ingin menyampaikan rasa terima kasih yang tulus kepada :

1. Prof.Dr.Ir.Yogi Sugito selaku Rektor Universitas Brawijaya.
2. Dr. Sihabudin, SH., MH selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Brawijaya.
3. Dr. Prija Djatmika, SH., MS selaku Ketua Program Studi Ilmu Hukum Pascasarjana Universitas Brawijaya.
4. Dr. Nurini Aprilianda, SH., M.Hum dan Dr. Lucky Endrawati, SH., MH selaku dosen pembimbing yang dengan sabar dan tulus ikhlas telah mengorbankan waktu, pikiran dan tenaga dalam membimbing saya menyusun Tesis ini.
5. Segenap Bapak dan Ibu dosen program pascasarjana Magister Ilmu Hukum Universitas Brawijaya, yang dengan tulus ikhlasnya telah memberikan ilmu kepada saya sewaktu di bangku kuliah.

6. Ayahanda dan Ibunda yang tanpa lelah mencurahkan kasih sayang, motivasi, inspirasi dan doa yang mengiring setiap jejak langkah dan hela nafas hingga saya mampu menyelesaikan Tesis ini. Beserta saudara-saudaraku, Yuli Fathul Hidayati, S.Hum beserta suami Dwi Bagus Wicaksono, M.Pd yang dianugerahi dua satria kecil (M. Alik Fawwaz Zamzami dan M. Fikri Azzahran) dan Fatmawati Husniyah, S.Pdi beserta suami Zeni Parasandi, S.HI, yang dianugerahi putri kecilnya Azka Ainurrahma yang tiada lelah memberikan motivasi.
7. Kawan-kawan Magister Ilmu Hukum Program Pascasarjana Universitas Brawijaya angkatan 2011 yang selalu menjaga kebersamaan dan memberikan dukungan dengan saya.

Dan semua pihak yang tidak bisa saya sebutkan satu persatu. Semoga motivasi dan dukungan serta amal baik yang tulus ikhlas dari semua pihak mendapat ganjaran yang berlipat ganda dari Allah SWT..Amin

Malang, 15 Agustus 2013

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL	i
HALAMAN PENGESAHAN	ii
HALAMAN PERNYATAAN ORISINALITAS TESIS	iii
RINGKASAN	iv
SUMMARY	v
KATA PENGANTAR	vi
DAFTAR ISI	vii
DAFTAR TABEL	viii
BAB I : PENDAHULUAN	
A. Latar Belakang	1
B. Rumusan Masalah	13
C. Tujuan Penelitian	13
D. Manfaat Penelitian.....	14
E. Kajian Teoretik.....	14
F. Metode Penelitian.....	19
G. Sistematika Pembahasan.....	25
H. Kerangka Konseptual	26
BAB II : TINJAUAN PUSTAKA	
A. Tinjauan Tentang Anak Yang Berkonflik Dengan Hukum	28
B. Tinjauan Tentang Kebijakan Hukum Pidana	34
C. Tinjauan Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak	38
D. Tinjauan tentang Pidana Dan Pemidanaan.....	48
1. Pengertian Pidana	48
2. Pengertian Pemidanaan	52
3. Aspek pemidaan dalam rancangan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana 2010	53
E. Tinjauan Tentang <i>Restorative Justice</i>	
1. Sejarah <i>restorative justice</i>	57
2. Sejarah diversifikasi	51
3. Prinsip dan tujuan <i>restorative justice</i>	65
4. Model <i>restorative justice</i>	71
BAB III : MODEL ANAK YANG BERKONFLIK DENGAN HUKUM (Analisis Yuridis Undang-Undang Republik Indonesia no. 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak)	

A. Urgensi Alternatif Model Penanganan Anak Yang Berkonflik Dengan Hukum Dalam Sistem Peradilan Pidana Anak Di Indonesia	
1. Model penanganan anak yang berkonflik dengan hukum dalam undang-undang Nomor 3 tahun 1997 tentang pengadilan anak.....	81
2. Model penanganan anak yang berkonflik dengan hukum dalam undang-undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang sistem peradilan pidana anak.....	92
3. Model penanganan anak yang berkonflik dengan hukum melalui model <i>family group conferencing</i> di negara bagian New South Wales	99
B. Kesesuaian model <i>family group conferencing</i> dengan kebijakan pembaruan hukum pidana di Indonesia	
1. Kesesuaian model <i>family group conferencing</i> dengan Nilai-Nilai Pancasila	118
2. Kesesuaian model <i>family group conferencing</i> dengan tujuan nasional bangsa Indonesia dalam Undang-Undang Negara Republik Indonesia tahun 1945	130
3. Kesesuaian model <i>family group conferencing</i> dengan Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 4 tahun 1979 Tentang Kesejahteraan Anak	133
4. Kesesuaian model <i>family group conferencing</i> dengan Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia	135
5. Kesesuaian model <i>family group conferencing</i> dengan Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 23 tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak	136
BAB IV : PENUTUP	
A. Simpulan	140
B. Saran	141
DAFTAR PUSTAKA.....	142

DAFTAR TABEL

Tabel 1.1 Orisinalitas Penelitian	11
Tabel 3.1 Skema Model Penanganan Anak Yang Berkonflik Hukum Dalam Undang-Undang No. 3 Tahun 1997 Tentang Pengadilan Anak	91
Tabel 3.2 Skema Alur Diversi Dalam Undang-Undang No. 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak.....	95
Tabel 3.3 Skema Model Penanganan Anak Yang Berkonflik Dengan Hukum Melalui <i>Family Group Conferencing</i>	102
Tabel 3.4 Sistematika Pengajuan <i>family court model</i>	109
Tabel 3.5 Perbandingan Diversi Model <i>Family Group Conferencing</i> Dengan Kebijakan Hukum Pidana Anak di Indonesia.....	116
Tabel 3.6 Bagan Pancasila Sebagai Sumber dari Pembentukan Kebijakan Hukum Pidana Anak di Indonesia.....	130
Tabel 3.7 Kesesuaian Tujuan <i>Family Group Conferencing</i> Dengan Kebijakan Pembaruan Hukum Pidana Di Indonesia	139

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Problematika tindak pidana yang dilakukan oleh anak kini semakin meningkat di masyarakat, baik di negara maju maupun negara sedang berkembang. Perkembangan masyarakat yang berawal dari kehidupan agraris menuju kehidupan industrial telah membawa dampak signifikan terhadap kehidupan tata nilai sosiokultural pada sebagian besar masyarakat. Nilai-nilai yang bersumber dari kehidupan industrial semakin menggeser nilai-nilai kehidupan agraris dan proses tersebut terjadi secara berkesinambungan sehingga pada akhirnya membawa perubahan dalam tata nilai termasuk pola-pola perilaku dan hubungan masyarakat.

Perkembangan seperti ini juga sedang berlangsung di Indonesia dengan menyatunya tata nilai yang bercirikan masyarakat industrial, maka perbenturan antara nilai-nilai lokal tradisional dengan nilai-nilai modernisme tidak dapat terhindarkan. Pada akhirnya, dampak yang paling terasa sebagai akibat dari perubahan sosial yang sangat cepat menuju kehidupan industrial adalah penyimpangan perilaku anak-anak atau remaja.

Kenakalan anak setiap tahun selalu meningkat, apabila dicermati perkembangan tindak pidana yang dilakukan anak selama ini, baik dari kualitas maupun modus operandi yang dilakukan, kadang-kadang tindakan pelanggaran yang dilakukan anak dirasakan telah meresahkan semua pihak khususnya para orang tua. Fenomena meningkatnya perilaku tindak kekerasan yang dilakukan anak seolah-olah

tidak berbanding lurus dengan usia pelaku. Oleh karena itu, berbagai upaya pencegahan dan penanggulangan kenakalan anak, perlu segera dilakukan.¹

Dewasa ini, upaya pencegahan dan penanggulangan kenakalan anak (politik kriminal anak) dilakukan melalui penyelenggaraan sistem peradilan anak (*Juvenile Justice*). Sistem peradilan anak adalah merupakan proses rangkaian tindakan represif dari sistem penegakan hukum pidana, dan dalam kasus anak yang berkonflik dengan hukum dimana filosofi penjatuhan pidananya sangat berbeda dengan orang dewasa, sebagaimana dalam *The Declaration Of The Right Of The Child* yang disahkan Majelis Umum Perserikatan bangsa-bangsa pada tanggal 20 November 1958 dimana dalam mukadimah di alenia 3 ditetapkan : *Where as the child by reason of this physical and mental immaturity, needs special safeguards and care, including appropriate legal protection, before as well as after birth*. Dari alenia itu dapat dipahami bahwa karena alasan fisik dan mental yang belum matang dan dewasa, maka anak-anak membutuhkan perlindungan serta perawatan khusus termasuk perlindungan hukum sebelum maupun sesudah mereka dilahirkan.²

Karena kehususannya ini maka dalam pasal 64 ayat 2 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 23 tahun 2002 tentang Perlindungan anak mengatur bentuk pemberian perlindungan khusus bagi anak yang berhadapan dengan hukum melalui : perlakuan atas anak secara manusiawi sesuai dengan martabat dan hak-hak anak; penyediaan petugas pendamping khusus anak sejak dini; penyediaan sarana dan prasarana khusus; penjatuhan sanksi yang tepat untuk kepentingan yang terbaik bagi anak; pemantauan dan pencatatan terus menerus terhadap perkembangan anak yang berhadapan dengan hukum; pemberian jaminan untuk mempertahankan

¹ Ediwarmanto, *Peradilan Anak di Persimpangan Jalan dalam Prespektif Victimology (belajar dari kasus Raju)*, Vol.18 No. 1, April 2006, Jurnal Mahkamah : Pekan baru, hlm.8

² Made Sadhi Astuti, *Pemidanaan Terhadap Anak Sebagai Pelaku Tindak Pidana*, (Malang : Penerbit IKIP Malang, 1997), hlm.2.

hubungan dengan orang tua atau keluarga; dan perlindungan dari pemberitaan identitas melalui media massa dan untuk menghindari labelisasi.

Proses peradilan pidana anak yang terjadi selama ini tidak mampu memberikan hasil yang memuaskan bagi kesejahteraan anak dan bahkan terlihat masih cenderung represif dengan banyaknya putusan hakim yang menjatuhkan pidana penjara kepada anak. Dari hasil penelitian KPAI, pada tahun 2011 tercatat 6271 anak yang ditahan di 16 lapas yang tersebar di Indonesia. Dari 32 anak yang diwawancarai KPAI, 16 anak mengaku mengalami penganiayaan selama proses penyidikan di kepolisian.³

Tingginya kasus anak yang harus berakhir di penjara, sepertinya tidak sebanding dengan keberhasilan model pemenjaraan dalam menekan tingkat kriminalitas pada anak. Fakta menunjukkan, bahwa dengan pemenjaraan tidak mampu menekan angka kriminalitas yang dilakukan oleh anak-anak. Bahkan muncul beberapa kritikan, diantaranya; *Pertama*, penjara tidak mampu mengurangi angka kriminalitas. *Kedua*, penjara melahirkan residivisme, *Ketiga*, penjara tidak pernah gagal melahirkan orang yang menyimpang, *Keempat*, penjara melahirkan labelisasi residivis bagi anak-anak. Hal itu juga seringkali dianggap bahwa penjara adalah "sekolah kriminal" yang lebih canggih. Dalam usia muda, beberapa anak yang berkonflik dengan hukum telah menjadi residivis. Lebih dari satu atau dua kali mereka masuk keluar penjara. Kondisi ini menyebabkan seorang anak pasca trauma akan tumbuh dengan dendam dan tidak percaya pada nilai-nilai sosial. Berbagai upaya penanganan anak berkonflik dengan hukum, yang seringkali berakhir di penjara tentunya menjadi perhatian yang cukup besar menyangkut hak-hak anak.⁴

³ <http://www.tempo.co/read/news/2012/01/13/063377143/KPAI-Bertekad-Hapuskan-Pemenjaraan-Anak-22/01/2013>.

⁴ Yanuar Firda Wismayanti, *Model penanganan anak berkonflik hukum*, jurnal "informasi" vol III No.3 september-oktober 2007, hlm 42.

Dunia hukum dalam beberapa tahun ini telah mengalami reformasi cara pandang dalam penanganan anak yang melakukan kenakalan dan perbuatan melanggar hukum. Banyak negara yang mulai meninggalkan mekanisme peradilan anak yang bersifat represif dikarenakan kegagalan sistem tersebut untuk memperbaiki tingkah laku dan mengurangi tingkat kriminalitas yang dilakukan oleh anak. Para pakar hukum dan pembuat kebijakan mulai memikirkan alternatif solusi yang lebih tepat dalam penanganan anak dengan memberikan perhatian lebih untuk melibatkan mereka secara langsung (reintegrasi dan rehabilitasi) dalam penyelesaian masalah, berbeda dengan cara penanganan orang dewasa.⁵

Alternatif baru yang kini banyak diperkenalkan dalam upaya dalam penanganan perkara tindak pidana anak adalah dengan menggunakan pendekatan *restorative justice*. *Restorative justice* merupakan proses penyelesaian yang dilakukan di luar sistem peradilan pidana (*criminal justice system*) dengan melibatkan korban, pelaku, keluarga korban dan pelaku, masyarakat serta pihak-pihak yang berkepentingan dengan suatu tindak pidana yang terjadi untuk mencapai kesepakatan dan penyelesaian. Menurut Fruin J.A, peradilan anak restoratif berangkat dari asumsi bahwa tanggapan atau reaksi terhadap pelaku delinkuensi anak tidak akan efektif tanpa adanya kerjasama dan keterlibatan dari korban, pelaku dan masyarakat. Prinsip yang menjadi dasar adalah bahwa keadilan paling baik terlayani, apabila setiap pihak menerima perhatian secara adil dan seimbang, aktif dilibatkan dalam proses peradilan dan memperoleh keuntungan secara memadai dari interaksi mereka dengan sistem peradilan anak.⁶

⁵ DS.Dewi, *Restorative Justice, Diversionary Schemes And Special Children's Courts In Indonesia*, <http://www.kemlu.go.id/canberra/Lists/LembarInformasi/Attachments/61/Restorative%20Justice,%20Diversionary%20Schemes%20and%20Special%20Children%E2%80%99s%20Courts%20in%20Indonesia.pdf> diakses 22 /01/2013.

⁶ Paulus Hadisuprpto, *Delinkuensi Anak, Pemahaman dan Penanggulangannya*. (Malang : Bayumedia Publishing, 2008), hlm 228.

Lahirnya Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 11 tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak Setidaknya memberikan nuansa baru dalam penanganan anak yang berkonflik dengan hukum. Undang-Undang ini dinilai mampu merepresentasikan pendekatan *restorative justice* dengan mekanisme diversifikasi. Prinsip utama pelaksanaan diversifikasi yaitu tindakan persuasif atau pendekatan non-penal dan memberikan kesempatan pada anak yang berkonflik dengan hukum untuk memperbaiki kesalahan. Petugas melakukan diversifikasi dengan pendekatan persuasif dan menghindari penangkapan yang menggunakan kekerasan dan pemaksaan.⁷ Melalui model diversifikasi ini, aparat penegak hukum untuk semua tingkatan proses wajib mengedepankan penyelesaian di luar peradilan pidana. Namun, diversifikasi hanya dapat dilakukan dengan izin korban dan keluarga korban, serta kesediaan dari pelaku dan keluarganya. Semangat undang-undang ini adalah menempatkan sanksi pidana sebagai *ultimum remedium* atau *the last resort*, di mana perdamaian di tingkat kepolisian harus diutamakan, bahkan mediasi dimungkinkan jika perkara tersebut sudah masuk di pengadilan. Ketua majelis hakim harus memfasilitasi jika diminta oleh pihak-pihak yang berperkara, dan jika disepakati untuk berdamai maka sidang langsung dihentikan.⁸

Namun dengan lahirnya undang-undang ini, masih terdapat kelemahan sekaligus dilema dalam pelaksanaan undang-undang tersebut dua tahun ke depannya. *pertama*, anggaran yang tentunya harus disediakan terlebih dahulu untuk menyediakan beberapa tenaga khusus penyidik anak, penuntut anak, dan hakim anak. Belum lagi permasalahan pembentukan lembaga-lembaga baru yang khusus menangani bagi anak yang harus menjalani pemidanaan (pembinaan). Seperti

⁷ Marlina, *Penerapan Konsep Diversifikasi Terhadap Anak Sebagai Pelaku Tindak Pidana Sistem Peradilan Pidana Anak*, Jurnal Equality vol .13 no.1 Februari 2012 (Medan : USU Press, 2008), hlm.97.

⁸ Elfina L. Sahetapy, *Restorative Justice Dalam Wujud Diversifikasi: Kasus Anak Yang Berkonflik Dengan Hukum dalam Hukum Pidana Dalam Perspektif*, (Bali : Pustaka Larasan, 2012), hlm.305.

lembaga pembinaan khusus anak (LPKA), Lembaga Penempatan Anak Sementara (LPAS), Lembaga Penyelenggaraan Kesejahteraan Sosial (LPKS) dan Balai Pemasarakatan (BAPAS). Pengalihan penyelesaian perkara pidana anak di luar proses pengadilan yang diharapkan menghindari proses sistem peradilan pidana yang terlalu panjang dan lama prosesnya serta upaya menghindari biaya yang tinggi menjadi tidak tercapai dengan banyaknya lembaga ini.⁹

Kedua, diwajibkannya penyidik, penuntut, dan hakim untuk melakukan perdamaian terhadap pelaku maupun korban. Bahkan jika tidak melakukan upaya diversifikasi dalam batas waktu yang ditentukan (15 hari). Penyidik, penuntut, dan hakim dapat dipidana selama dua tahun atau denda dua ratus juta rupiah. Penyimpangan dalam pasal 96, Pasal 100, dan Pasal 101 undang-undang sistem peradilan pidana tersebut menimbulkan beberapa persoalan hukum, yang bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3), Pasal 24, dan Pasal 28D ayat (1) Konstitusi Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Ketentuan Pasal 96, 100, 101 berada di luar domain dan kompetensi kekuasaan kehakiman berdasarkan Pasal 24 Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, karena itu bertentangan dengan keseimbangan institusional yang merupakan prinsip konstitusional, yang dijamin oleh Pasal 24 Undang-Undang Dasar Republik Indonesia 1945. Pasal 28D Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 menetapkan bahwa setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum. Setiap orang ini termasuk hakim yang mengadili perkara peradilan anak. Sehingga tiga pasal tersebut yang baik secara langsung maupun tidak langsung merupakan *restrictions* (pembatasan), *improper influences* (pengaruh yang tidak

⁹ O.C. Kaligis, *Kriminalisasi Hakim, Dapatkah?*, dalam <http://www.suarakarya-online.com/news.html?id=309134> edisi 9 agustus 2012. 22/01/2013.

pantas), *inducements* (bujukan), *pressures* (tekanan), *threats or interferences* (campur tangan) bagi independensi para hakim yang memeriksa dan mengadili perkara pidana dalam peradilan anak.¹⁰

Secara umum kenakalan anak dapat dibedakan ke dalam 3 (tiga) kategori, yaitu tingkat ringan, sedang dan berat. Anak-anak yang melakukan kenakalan ringan sebisa mungkin diversi dilakukan. Untuk kenakalan sedang terdapat faktor pertimbangan untuk dilakukan diversi. Sementara untuk kejahatan berat maka diversi bukanlah pilihan.¹¹

Adanya kategorisasi kenakalan anak sesuai dengan bobot keseriusan kenakalannya tersebut berimplikasi pada mekanisme diversi yang akan dijalankan. Ada 3 (tiga) bentuk diversi yang bisa dijalankan sesuai dengan tingkat keseriusan kenakalan yang dilakukan oleh anak yang berkonflik dengan hukum. *Pertama*, pemberian peringatan secara verbal oleh polisi. Petugas kepolisian dapat memutuskan untuk memberikan anak peringatan verbal untuk pelanggaran-pelanggaran kecil yang tidak disertai dengan kekerasan. Peringatan verbal dapat diberikan setiap saat atau di tempat kejadian perkara, dan anak tidak harus mengakui pelanggaran. Petugas kepolisian yang memberikan peringatan harus mencatat waktu, tempat, pelanggaran, dan nama pelaku dan jenis kelamin. Catatan teguran ini disimpan secara rahasia dalam database komputer kepolisian namun bukan sebagai catatan sejarah kriminal.

Kedua, diversi informal (*informal diversion*). Diversi informal diterapkan terhadap pelanggaran ringan di mana dirasakan kurang pantas jika hanya sekedar memberi peringatan verbal kepada pelaku dan kepada pelaku diberikan rencana intervensi yang komprehensif dalam bentuk peringatan secara tertulis. Biasanya

¹⁰ *Op.cit.*,

¹¹ Santi Kusumaningrum, *Penggunaan Diversi Untuk Anak Yang Berhadapan Dengan Hukum*. (Dikembangkan dari Laporan yang disusun oleh Chris Graveson) http://Santi Kusumaningrum -diversion-guidelines_adopted-from-chris-report.pdf.

diversi informal diberikan pada tingkat kenakalan anak yang disertai adanya korban. Dalam rencana diversi informal anak harus mau bertanggung jawab, mengakui kebutuhan-kebutuhan korban dan kalau mungkin orang tua bertanggung jawab atas kejadian tersebut. Rencana hasil diversi formal dicatat sebagai arsip dan dapat digunakan sebagai bahan pertimbangan tindakan jika anak mengulangi perbuatan.

Ketiga, diversi formal (formal diversion). Diversi formal dilakukan jika diversi informal tidak dapat dilakukan tetapi tidak memerlukan intervensi pengadilan. Diversi formal dilakukan dengan melibatkan korban, pelaku, keluarga korban dan pelaku tenaga profesional, mediator yang kompeten, tokoh masyarakat, penasihat hukum dan pihak lainnya jika diperlukan. Diversi formal biasanya menghasilkan sebuah kesepakatan dari korban dan pelaku yang nantinya akan dijalankan dengan pengawasan oleh pihak yang berwenang.

Dalam Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 11 tahun 2012 tentang Sistem peradilan pidana anak hanya menggunakan diversi formal saja. Diversi formal yang dilakukan dalam setiap tahapan proses peradilan tidak mampu menghindarkan proses stigmatisasi negatif terhadap anak karena proses stigmatisasi anak yang berkonflik hukum dimulai sejak anak berurusan dengan polisi. Artinya proses diversi yang dilakukan dalam proses penuntutan maupun persidangan tidak mampu menghindarkan stigma negatif terhadap anak karena anak sudah melalui proses peradilan dan bahkan proses ini memakan waktu yang lama dan biaya yang tinggi. Oleh karena itu perlu adanya pengkajian kembali tentang penempatan proses diversi dalam setiap tahapan sistem peradilan pidana anak dan signifikansi penggunaan peringatan serta diversi informal sebagai solusi menghindari biaya tinggi dan proses yang lama dalam pelaksanaan diversi formal.

Salah satu model diversifikasi yang menggunakan bentuk diversifikasi yang sistematis dengan menyesuaikan tingkat kenakalan anak adalah model *family group conferencing*. Model *Family group conferencing* mengintegrasikan 3 (model) diversifikasi yaitu *warning* (peringatan informal tidak tertulis), *caution* (peringatan formal tertulis) dan *conferencing* (diversifikasi formal). Adapun makna *conferencing* sendiri adalah musyawarah yang tidak hanya melibatkan korban utama (*primary victim*) dan pelaku utama (*primary offender*) tapi juga korban sekunder (*secondary victim*) seperti anggota keluarga dan teman korban. Hal ini dilibatkan karena mereka juga terkena dampak atau imbas dalam berbagai bentuk akibat dari kejahatan yang terjadi dan juga karena mereka peduli terhadap korban dan pelaku utama. Hal ini dilakukan agar bertujuan mendapatkan kejelasan dari peristiwa yang terjadi dengan memberi semangat kepada pelaku, mengembalikan kerugian korban, melakukan reintegrasi korban ke masyarakat dan pertanggungjawaban bersama.¹²

Model ini dikembangkan pertama kali di negara New Zealand pada tahun 1989 dan Australia pada tahun 1991 dan pada mulanya merupakan refleksi atau gambaran aspek proses secara tradisional masyarakat yang diperoleh dari penduduk asli New Zealand yaitu bangsa Maori. Proses yang dilakukan masyarakat bangsa Maori ini terkenal dengan sebutan *wagga wagga* dan telah dipakai untuk menyelesaikan permasalahan dalam masyarakat tradisional dan merupakan tradisi yang telah ada sejak lama. Karena minat negara yang besar untuk mencari alternatif bentuk penyelesaian perkara, maka tradisi masyarakat ini diangkat ke permukaan untuk diteliti dan dibuat proyeknya bagi penyelesaian perkara pidana di negara tersebut.¹³ Pada kesempatan berikutnya penyelesaian perkara secara tradisional ini dapat

¹² Marlina, *Buku Pengantar Konsep Diversifikasi dan Restorative Justice Dalam Hukum Pidana*, (Medan : USU Press, 2010). Hlm.169.

¹³ *Op.Cit.*,Marlina, hlm. 188.

diterima sebagai sebuah proses resmi dari negara tersebut dan dipakai di banyak negara lain seperti, Australia, Asia, Afrika Selatan, Amerika Utara dan Eropa.

Jika dipahami lebih jauh, model *family group conferencing* ini sesuai dengan semangat bermusyawarah yang tercantum dalam pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 yang berbunyi "kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan/perwakilan". Sila keempat pancasila ini mengandung nilai yang mengutamakan musyawarah untuk mencapai mufakat dalam suasana kekeluargaan dalam konteks pelaksanaan perlindungan terhadap anak, maka di dalam melindungi anak sesuai dengan kehendak anak yang dilindungi dan tidak memaksakan kehendak dari pihak yang akan melindungi anak tersebut. Selain itu, mediasi terhadap tindak pidana sebenarnya sudah dikenal sejak lama dalam tradisi masyarakat adat yang ada di Indonesia. Oleh karena itu, menurut penulis, penerapan model *family group conferencing* ini memiliki potensi yang signifikan untuk diterapkan dalam sistem peradilan pidana anak di Indonesia.

Sebelum mengkaji model *family group conferencing* lebih jauh. Penelitian terdahulu sangat dibutuhkan dalam penelitian ini. dengan adanya penelitian terdahulu dapat dilihat kelebihan dan kekurangan antara peneliti dengan peneliti sebelumnya dalam berbagai teori dan konsep yang diungkapkan oleh peneliti dalam masalah yang berhubungan dengan penelitian. Penelitian terdahulu juga dapat mempermudah pembaca untuk melihat dan menilai adanya persamaan dan perbedaan teori yang digunakan oleh peneliti dengan peneliti lainnya dalam masalah yang sama.

Adapun penelitian terdahulu yang membahas tentang alternatif model dalam penanganan anak yang berkonflik dengan hukum dengan pendekatan restoratif justice dan diversif adalah sebagai berikut :

Tabel 1.1 Orisinalitas Penelitian

No	Nama	Fakultas/ Universitas	Tahun	Judul	Penelitian
1	Nugraheni, Novie Amalia	Hukum/ Universitas Diponegoro	2009 (Tesis)	Sistem Pemidanaan Edukatif Terhadap Anak Sebagai Pelaku Tindak Pidana	Medeskripsikan Sistem pemidaan anak di masa sekarang yang belum bisa memenuhi kepentingan terbaik anak sehingga perlu adanya Sistem pemidanaan yang bersifat edukatif dengan menggunakan pendekatan restoratif justice yang menjadi prioritas hakim dalam menjatuhkan putusan. Menempatkan anak pada penjara senantiasa menjadi pilihan terakhir dan dengan jangka waktu yang sesingkat mungkin.
2	Yana, I Komang Mahardika	Hukum/ Universitas Udayana	2012 (Tesis)	Pembaruan Hukum Pidana Dalam Proses Penanganan Anak Yang Yang Bermasalah Dengan Hukum (Dikaji Dari Perspektif Peradilan Pidana Indonesia)	Mendeskripsikan Bahwa dalam Undang-undang Negara Republik Indonesia Nomor 3 Tahun 1997 Tentang Pengadilan Anak belum mengatur secara jelas dan kongkrit (kekosongan norma) mengenai diversifikasi. Bertolak dari hal tersebut, maka diperlukan pembaruan hukum pidana dengan pendekatan restoratif justive dan dengan mekanisme diversifikasi sesuai dengan nilai-nilai sosio-politik, sosio-filosofik, sosio-kultural masyarakat Indonesia yang melandasi kebijakan sosial, kebijakan kriminal dan kebijakan penegakan hukum di Indonesia.
3	Rininta, Intan Indria	Hukum/ Universitas Indonesia	2012 (Tesis)	Analisis yuridis penerapan pemidanaan edukatif terhadap anak sebagai pelaku tindak pidana	Mendeksripsikan tentang masalah penerapan ide diversifikasi dalam bentuk pemidanaan edukatif bagi anak yang berhadapan dengan hukum yang dilaksanakan melalui program rehabilitasi anak yang berhadapan dengan hukum di Panti Sosial Marsudi Putra

					Jakarta Timur
4	Rahmi, Sri	Hukum/ Universitas Hasanuddin	2012 (Tesis)	Penerapan Keadilan Restoratif Dalam Sistem Peradilan Pidana Anak Di Kota Makassar (Suatu Pembaruan Hukum Acara Pidana Anak)	Mendeskripsikan tentang faktor-faktor yang menghambat proses pelaksanaan penerapan keadilan restoratif dalam dan upaya yang dilakukan oleh aparat penegak hukum dalam rangka optimalisasi penerapan keadilan restoratif di lingkungan Kepolisian, Kejaksaan, Pengadilan, Balai Pemasyarakatan Anak di kota Makassar dan juga ditambah dengan penelitian yang dilakukan di Kementerian Pemberdayaan Perempuan dan Perlindungan Anak di Jakarta
5	Sepud, I Made	Hukum/ Universitas Brawijaya	2013 (Disertasi)	Kebijakan Legislatif Tentang Perlindungan Hukum Terhadap Anak Yang Berhadapan Dengan Hukum Melalui Diversi Dalam Sistem Peradilan Pidana	Mendeskripsikan bahwa kebijakan legislative terhadap perlindungan hukum anak yang berhadapan dengan hukum melalui diversifikasi adalah dengan mengaplikasikan diversifikasi dalam sistem peradilan pidana anak di Indonesia, dengan aplikasi diversifikasi diharapkan mampu menghindarkan anak dari stigma negatif dalam proses peradilan. Rekomendasi yang diberikan terhadap diundangkannya Undang-undang Republik Indonesia Nomor 11 tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak adalah perlunya pertimbangan mengenai kategori tindak pidana, umur anak dan lain sebagainya dalam melakukan diversifikasi oleh penuntut umum, penyidik dan hakim serta segera membentuk peraturan pemerintah yang mengatur ketentuan mengenai pedoman pelaksanaan proses diversifikasi, tata cara dan koordinasi pelaksanaan diversifikasi.

(sumber bahan hukum : bahan hukum sekunder, 2013, diolah)

Sementara itu, perbedaan penelitian yang akan dikaji dengan penelitian yang sudah ada adalah fokus penelitian penulis lebih kepada alternatif model penanganan anak yang berkonflik dengan hukum dengan melakukan pengkajian tentang tahapan penggunaan diversi dalam Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 11 tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak dan mencari relevansinya dengan model *family group conferencing* dari New South Wales dengan tetap mencari titik tautnya dengan landasan sosio-filosofis, sosio-yuridis dan sosio-kultur masyarakat Indonesia agar model ini relevan diterapkan di Indonesia

Berdasar uraian di atas, penelitian tesis ini dilakukan untuk meneliti lebih lanjut tentang penerapan model *family group conferencing* ini dalam sebuah karya ilmiah Tesis dengan judul "**Alternatif Model Penanganan Anak Yang Berkonflik Dengan Hukum Melalui *Family Group Conferencing* (Analisis Yuridis Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak)**".

B. Rumusan Masalah

1. Apa urgensi adanya alternatif model penanganan anak yang berkonflik dengan hukum dalam sistem peradilan pidana anak di Indonesia?
2. Apakah model *Family group conferencing* dapat diterapkan sebagai alternatif penanganan anak yang berkonflik dengan hukum dalam sistem peradilan pidana anak Indonesia di masa mendatang?

C. Tujuan Penelitian

1. Untuk mengetahui urgensi perlunya alternatif model penanganan anak yang berkonflik dengan hukum.

2. Untuk mengetahui dan menganalisa dapat tidaknya *family group conferencing* sebagai model penanganan anak yang berkonflik dengan hukum diimplementasikan dalam sistem peradilan pidana anak Indonesia di masa mendatang.

D. Manfaat Penelitian

Adapun manfaat penelitian ini adalah sebagai berikut :

1. Manfaat Teoritis

Secara Teoritis, Penelitian ini diharapkan dapat memberikan sumbangan ilmiah bagi ilmu pengetahuan hukum dalam pengembangan hukum pidana anak, khususnya pemahaman teoritis tentang penanganan anak yang berkonflik dengan hukum, dan pengkajian terhadap beberapa peraturan hukum pidana anak yang berlaku saat ini yang berkaitan dengan upaya penanganan anak yang berkonflik dengan hukum dalam sistem peradilan pidana anak di Indonesia.

2. Manfaat Praktis

Secara praktis, hasil penelitian yang berfokus upaya penerapan model *family group conferencing* sebagai alternatif penanganan anak yang berkonflik dengan hukum dalam sistem peradilan anak ini diharapkan bisa menjadi bahan pertimbangan dan sumbangan pemikiran serta dapat memberikan kontribusi dan solusi kongkrit bagi para legislator dalam upaya memberikan penanganan hukum terhadap anak yang berkonflik dengan hukum.

E. Kerangka Teoretik

Teori bertujuan untuk menerangkan atau menjelaskan mengapa gejala spesifik atau proses tertentu terjadi, dan suatu kerangka teori harus diuji untuk

menghadapkan fakta-fakta yang menunjukkan ketidakbenarannya.¹⁴ Kerangka teori adalah kerangka pemikiran atau butir-butir pendapat, teori, tesis dari penulis dan ahli hukum di bidangnya yang menjadi bahan perbandingan, pegangan teoritis yang mungkin disetujui atau tidak disetujui yang merupakan masukan eksternal bagi penulisan tesis.¹⁵

Adapun kerangka teoritik yang dipakai dalam penelitian ini adalah sebagai berikut :

1. Teori Kemanfaatan (*Utilitarian Theory*)

Utilitarianisme pertama kali dikembangkan oleh Jeremi Bentham (1748-1831). Persoalan yang di hadapi oleh Bentham pada zaman itu adalah bagaimana menilai baik Buruknya suatu kebijakan social politik, ekonomi, dan legal secara moral. Dengan kata lain bagaimana menilai suatu kebijakan public yang mempunyai dampak kepada banyak orang secara moral. Berpijak dari tesis tersebut, Bentham menemukan bahwa dasar yang paling objektif adalah dengan melihat apakah suatu kebijakan atau tindakan tertentu membawa manfaat atau hasil yang berguna atau, sebaliknya kerugian bagi orang-orang yang terkait.¹⁶

Bila dikaitkan apa yang dinyatakan Bentham pada hukum (baca Kebijakan), maka baik buruknya hukum harus diukur dari baik buruknya akibat yang dihasilkan oleh penerapan hukum itu. Suatu ketentuan hukum baru bisa di nilai baik, jika akibat-akibat yang dihasilkan dari penerapannya adalah kebaikan, kebahagiaan sebesar-besarnya, dan berkurangnya penderitaan. Dan sebaliknya dinilai buruk jika penerapannya menghasilkan akibat-akibat yang tidak adil, kerugian, dan hanya memperbesar penderitaan. Sehingga tidak salah tidak ada

¹⁴ Wuisman, *Penelitian Ilmu-Ilmu Sosial, Asas-Asas*, disunting oleh M.Hisyam (Jakarta : FE-UI, 1996), Hlm.16

¹⁵ M. Solly Lubis, *Filsafat Ilmu dan Penelitian*, (Bandung : Mandar Maju, 1994), Hlm.80.

¹⁶ Sony Keraf, *Etika Bisnis Tuntunan dan Relevansinya*, Yogyakarta : Kanisius, 1998, hal. 93-94.

para ahli menyatakan bahwa teori kemanfaatan ini sebagai dasar-dasar ekonomi bagi pemikiran hukum. Prinsip utama dari teori ini adalah mengenai tujuan dan evaluasi hukum. Tujuan hukum adalah kesejahteraan yang sebesar-besarnya bagi sebagian terbesar rakyat atau bagi seluruh rakyat, dan evaluasi hukum dilakukan berdasarkan akibat-akibat yang dihasilkan dari proses penerapan hukum. Berdasarkan orientasi itu, maka isi hukum adalah ketentuan tentang pengaturan penciptaan kesejahteraan Negara.¹⁷

2. Teori Perlindungan Hukum

Perlindungan hukum menurut Hadjon meliputi dua macam perlindungan hukum bagi rakyat meliputi¹⁸:

1. Perlindungan Hukum Preventif : dimana kepada rakyat diberi kesempatan untuk mengajukan keberatan atau pendapatnya sebelum suatu keputusan pemerintah mendapat bentuk yang definitive.
2. Perlindungan Hukum Represif; dimana lebih ditujukan dalam penyelesaian sengketa.

Perlindungan hukum bagi rakyat Indonesia adalah prinsip pengakuan dan perlindungan terhadap harkat dan martabat manusia yang bersumber pada Pancasila dan prinsip Negara Hukum yang berdasarkan Pancasila. Adapun elemen dan cirri-ciri Negara Hukum Pancasila ialah:

- 1) Keserasian hubungan antara pemerintah dengan rakyat berdasarkan asas kerukunan.
- 2) Hubungan fungsional yang proporsional antara kekuasaan-kekuasaan negara

¹⁷ Lili Rasjidi dan I.B Wyasa Putra, *Hukum sebagai Suatu Sistem*, (Bandung : Rosdakarya Remaja, 1993), hlm. 79-80

¹⁸ Phillipus M. Hadjon, "*Perlindungan Hukum Bagi Rakyat Indonesia*", (Surabaya: PT. Bina Ilmu, 1987), hlm.7

- 3) Prinsip penyelesaian sengketa secara musyawarah dan perdilan merupakan sarana terakhir.
- 4) Keseimbangan antara hak dan kewajiban.

Berdasarkan elemen-elemen tersebut, perlindungan hukum bagi rakyat terhadap pemerintah diarahkan kepada:

- a. Usaha-usaha untuk mencegah terjadinya sengketa atau sedapat mungkin mengurangi terjadinya sengketa, dalam hubungan ini sarana perlindungan hukum preventif patut diutamakan daripada sarana perlindungan represif.
- b. Usaha-usaha untuk menyelesaikan sengketa antara pemerintah dan rakyat dengan cara musyawarah.
- c. Penyelesaian sengketa melalui perdilan merupakan jalan terakhir, perdilan hendaklah merupakan ultimum remedium dan perdilan bukan forum konfrontasi sehingga perdilan harus mencerminkan suasana damai dan tentram terutama melalui hubungan acaranya.¹⁹

3. Teori Kebijakan Hukum Pidana

Menurut Badra Nawawi Arif, Kebijakan hukum pidana merupakan bagian integral dari kebijakan penegakan hukum, kebijakan kriminal, kebijakan sosial dan pembaruan hukum pidana. kebijakan hukum pidana merupakan serangkaian proses yang terdiri dari tiga tahap kebijakan yaitu :

1. Tahap kebijakan legislatif (formulatif) yaitu menetapkan atau merumuskan perbuatan apa yang dapat dipidana dan sanksi apa yang dapat dikenakan oleh badan pembuat undang-undang.

¹⁹ *Ibid.*, hlm.7

2. Tahap kebijakan yudikatif/aplikatif yaitu menerapkan hukum pidana oleh aparat penegak hukum, mulai dari kepolisian, kejaksaan, dan pengadilan.
3. Tahap kebijakan eksekutif/administratif yaitu melaksanakan hukum pidana secara konkrit, oleh aparat pelaksana pidana.²⁰

Kebijakan hukum pidana sebagai bagian integral dari kebijakan kriminal merupakan upaya perlindungan masyarakat melalui penanggulangan kejahatan. Kebijakan kriminal yang akan ditekankan dalam penelitian ini lebih ditekankan pada upaya non-penal dalam menanggulangi tindak pidana yang dilakukan oleh anak.

4. Teori *Restorative Justice*

Seorang ahli kriminologi berkebangsaan Inggris Tony F. Marshall dalam tulisannya "*Restorative Justice an Overview*" mengatakan:²¹ "*Restorative Justice is a process whereby all the parties with a stake in a particular offence come together to resolve collectively how to deal with the aftermath of the offence and its implication for the future*" (keadilan restoratif adalah sebuah proses dimana para pihak yang berkepentingan dalam pelanggaran tertentu bertemu bersama untuk menyelesaikan persoalan secara bersama-sama bagaimana menyelesaikan akibat dari pelanggaran tersebut demi kepentingan masa depan).

Pandangan Michael Tonry, melalui penelitiannya tahun 1999 terhadap kebijakan pemidanaan di Amerika, bahwa *restorative justice* mempunyai pengaruh besar karena kemampuan konsep tersebut memberikan manfaat

²⁰ Barda Nawawi Arief, *Beberapa Aspek Kebijakan Penegakan dan Pengembangan Hukum Pidana*, (Bandung : Citra Aditya Bakti, 1998), hal.30

²¹ Tony F. Marshall, *Restorative Justice an Overview*, Home Office, Information & Publications Group, Research Development and Statistics Directorate, Room 201, 50 Queen Anne's Gate, London SW1H 9AT, hlm.5

kepada semua tahapan proses peradilan dan menempatkan pelaku dengan tepat dalam proses peradilan. Menurutnya ada 4 (empat) konsep pemidanaan, yaitu:

- 1) *Structured sentencing* (pidana terstruktur);
- 2) *Indeterminate* (pidana yang tidak menentukan); dan
- 3) *Restorative/community justice* (pemulihan/keadilan masyarakat).

Penjelasan terhadap definisi *restorative justice* yang dikemukakan oleh Toni Marshal dalam tulisannya "*Restorative Justice an Overview*", dikembangkan oleh Susan Sharpe dalam bukunya "*Restorative Justice a Vision For Hearing and Change*" yang mengungkapkan 5 prinsip kunci dari *restorative justice* yaitu²² :

- 1) *Restorative Justice* mengandung partisipasi penuh dan konsensus;
- 2) *Restorative Justice* berusaha menyembuhkan kerusakan atau kerugian yang ada akibat terjadinya tindak kejahatan;
- 3) *Restorative Justice* memberikan pertanggung-jawaban langsung dari pelaku secara utuh;
- 4) *Restorative Justice* mencari penyatuan kembali kepada warga masyarakat yang terpecah atau terpisah karena tindakan kriminal;
- 5) *Restorative Justice* memberikan ketahanan kepada masyarakat agar dapat mencegah terjadinya tindakan kriminal berikutnya.

F. Metode Penelitian

Permasalahan utama dalam penelitian ini adalah masalah penanganan terhadap anak yang berkonflik dengan hukum dan mencari formulasi baru bentuk penanganannya dengan mengkomparasikan dengan model *family group conferencing*. Oleh karena itu pendekatan yang digunakan terhadap masalah ini tidak dapat terlepas

²² Marlina, *Diversi dan Restorative Justice sebagai Alternatif Perlindungan terhadap Anak yang Berhadapan dengan Hukum*, dalam Mahmud Siregar dkk, *Pedoman Praktis Melindungi Anak dengan Hukum Pada Situasi Emergensi dan Bencana Alam*, Pusat kajian dan Perlindungan Anak (PKPA), Medan, 2007, hal. 83

dari pendekatan yang berorientasi pada kebijakan. Sehingga Penelitian ini difokuskan pada penelitian terhadap penanganan anak yang berkonflik dengan hukum, baik hukum positif yang berlaku sekarang (*ius constitutum*) maupun hukum yang dicitakan.

1. Jenis Penelitian

Penelitian tentang penerapan model *family group conferencing* sebagai alternatif penanganan anak yang berkonflik dengan hukum di Indonesia ini menggunakan suatu pendekatan penelitian yang bersifat normatif-yuridis, yaitu dengan mengkaji/menganalisis data sekunder yang berupa bahan-bahan hukum terutama bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder dengan memahami hukum sebagai seperangkat peraturan atau norma-norma positif di dalam sistem perundang-undangan yang mengatur mengenai kehidupan manusia. Penelitian hukum normatif merupakan penelitian yang dilakukan dengan cara meneliti bahan hukum. Penelitian hukum normatif ini mencakup : (1) penelitian terhadap asas-asas hukum; (2) penelitian terhadap sistematika hukum; dan (3) perbandingan hukum.²³

2. Pendekatan Penelitian

Penelitian dengan jenis yuridis-normatif pada hakikatnya menunjukkan pada suatu ketentuan, pendekatan penelitian dilakukan agar peneliti mendapatkan informasi dari berbagai aspek untuk menemukan isu-isu yang akan dicari jawabannya, adapun pendekatan penelitian ini yaitu :

- 1) Pendekatan undang-undang (*statue approach*) atau pendekatan yuridis yaitu penelitian terhadap produk-produk hukum. Pendekatan perundang-undangan ini dilakukan untuk menelaah semua undang-undang dan

²³ Soerjono Soekanto dan Sri Mamuji, *Penelitian Hukum Normatif "Suatu Tinjauan Singkat"*, (Jakarta : PT Raja Grafindo Persada, 2004), hal. 14

regulasi yang berkaitan dengan penelitian yang akan diteliti. Pendekatan perundang-undangan ini akan membuka kesempatan bagi peneliti untuk mempelajari adakah konsistensi dan kesesuaian antara satu undang-undang dengan undang-undang yang lain atau antara undang-undang dengan undang-undang dasar atau antara undang-undang dengan regulasi.²⁴

- 2) Pendekatan konseptual (*conceptual approach*), pendekatan ini beranjak dari pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin yang berkembang di dalam ilmu hukum. Dengan mempelajari pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin di dalam ilmu hukum, peneliti akan menemukan ide-ide yang melahirkan pengertian-pengertian hukum, konsep-konsep hukum dan asas-asas hukum yang relevan dengan isu yang dihadapi.²⁵ Konsep yang akan dikaji dalam penelitian ini adalah *restorative justice* dan *family group conferencing*.
- 3) Pendekatan komparatif (*comparative approach*) yaitu suatu pengetahuan dan metode mempelajari ilmu hukum dengan meninjau lebih dari satu sistem hukum, dengan meninjau kaidah dan atau aturan hukum dan atau yurisprudensi serta pendapat para ahli yang kompeten, untuk menemukan persamaan-persamaan dan perbedaan-perbedaan sehingga dapat ditarik kesimpulan-kesimpulan dan konsep tertentu.²⁶ Dalam hal ini undang-undang yang akan diperbandingkan adalah Undang-Undang Nomor 11 tahun 2012 tentang sistem peradilan pidana anak, Undang-Undang Nomor 3 tahun 1997 tentang Pengadilan Anak dan *Young Offender Act* tahun 1997.

²⁴ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian hukum*, cet.6,(Jakarta : Kencana, 2010), hlm.93.

²⁵ *Ibid.*, hlm.95.

²⁶ Munir Fuady, *Perbandingan Hukum Perdata*, (Bandung : PT Citra Aditya Bakti, 2005), Hlm. 3

3. Sumber Bahan Hukum

Penelitian hukum yang bersifat normatif selalu menitikberatkan pada sumber data sekunder. Data sekunder pada penelitian dapat dibedakan menjadi bahan-bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bahan hukum tertier.²⁷

Dalam penelitian ini, bersumber dari data sekunder sebagai berikut:

- a. Bahan hukum primer, yaitu bahan-bahan hukum yang mengikat, meliputi :
 - 1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945
 - 2) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 11 tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak di Indonesia
 - 3) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 3 tahun 1997 tentang Pengadilan Anak
 - 4) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 39 tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia
 - 5) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 4 tahun 1979 Tentang Kesejahteraan Anak
 - 6) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 23 tahun 2002 tentang Perlindungan Anak.
 - 7) Peraturan yang berkaitan dengan anak yang berkonflik dengan hukum seperti *Young Offender Act 1997*, *The Beijing Rules*, *The Tokyo Rules* dan *The Riyadh Guidelines* dan *United Nations Rules for the Protection of Juveniles Deprived of their Liberty*.
- b. Bahan hukum sekunder, yang memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer, yang meliputi : buku, makalah, jurnal, internet dan karya

²⁷Ronny Hanitijo Soemitro, *Metodelogi Penelitian Hukum dan Jurimetri*, (Jakarta : Ghalia Indonesia,1990), hlm. 12.

ilmiah lainnya yang berkaitan dengan penanganan anak yang berkonflik dengan hukum.

c. Bahan hukum tertier, yakni bahan yang memberikan petunjuk maupun penjelasan terhadap bahan hukum primer dan sekunder, seperti Kamus *Black law's dictionary*, kamus Inggris-Indonesia dan kamus hukum.

4. Metode Pengumpulan Data

Dalam upaya pengumpulan data, peneliti menggunakan metode dokumentasi, yaitu dengan melakukan pencarian data dari sumbernya berupa dokumen, fakta dan catatan. Metode pengumpulan data dalam studi kepustakaan atau dokumentasi dilakukan dengan pencatatan berkas-berkas atau dokumen-dokumen yang ada hubungannya dengan materi yang dibahas.²⁸

Karena penelitian ini menggunakan 3 (tiga) pendekatan, maka pengumpulan data yang menggunakan pendekatan perundang-undangan dilakukan dengan mencari peraturan perundang-undangan mengenai atau yang berkaitan dengan isu tersebut. Perundang-undangan dalam hal ini meliputi baik yang berupa *legislation* maupun *regulation* bahkan juga *delegated regulation* dan *delegated legislation*.²⁹

pengumpulan data dengan menggunakan pendekatan komparatif dilakukan dengan mengumpulkan ketentuan perundang-undangan ataupun putusan-putusan pengadilan negara lain mengenai isu hukum yang hendak dipecahkan. Sementara pengumpulan data dengan menggunakan pendekatan konseptual dilakukan dengan mengumpulkan aturan perundang-undangan negara lain atau

²⁸ Soerjono Sukanto, *Sosiologi Suatu Pengantar*, (Jakarta: PT.Raja Grafindo, 2005), hlm.66.

²⁹ *Op.cit.*, Peter Mahmud Marzuki, hlm.194.

putusan-putusan pengadilan Indonesia yang dengan isu hukum itu atau putusan-putusan pengadilan negara lain yang memang mengenai isu hukum tersebut.³⁰

5. Metode Analisa Data

Data dianalisis secara normatif-kualitatif dengan jalan menafsirkan dan mengkonstruksikan pernyataan yang terdapat dalam dokumen dan perundang-undangan. Normatif karena penelitian ini bertitik tolak dari peraturan-peraturan yang ada sebagai norma hukum positif, sedangkan kualitatif berarti analisis data yang bertitik tolak pada usaha penemuan.

Sementara dalam upaya menemukan makna dari aturan hukum itu atau mendistilasi atau menarik keluar dan menampilkannya ke permukaan kaidah hukum atau makna hukum yang tercantum atau tersembunyi di dalam aturan hukum yang bersangkutan³¹, dalam penelitian tesis ini menggunakan beberapa interpretasi sebagai berikut :

1. Interpretasi komparatif atau perbandingan merupakan metode penafsiran yang dilakukan dengan jalan memperbandingkan antara beberapa aturan hukum. Tujuan memperbandingkan adalah dimaksudkan untuk mencari kejelasan mengenai makna dari suatu ketentuan Undang-Undang.³² Interpretasi perbandingan dapat dilakukan dengan jalan membandingkan penerapan asas-asas hukumnya (*rechtsbeginselen*) dalam peraturan perundang-undangan yang lain dan/atau aturan hukumnya (*rechtsregel*), di samping perbandingan tentang latar-belakang atau sejarah pembentukan hukumnya.

³⁰ *Ibid.*, hlm.196.

³¹ Bernard Arief Sidharta, *Penelitian Hukum Normatif : Analisis Penelitian Filosofikal Dan Dogmatikal* dalam Sulistiyowati Irianto dan Sidharta, *Metode Penelitian Hukum : Konstelasi Dan Refleksi*, (Jakarta : Yayasan Pustaka Obor Indonesia, 2011), hlm.145.

³² Sudikno Mertokusumo dan A. Pitlo, *Penemuan Hukum*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1993), hlm.19

2. Interpretasi teleologis menurut Soerjono Soekanto dan Purnadi Purbacaraka menjelaskan bahwa interpretasi teleologis yaitu menafsirkan undang-undang dengan menyelidiki maksud pembuatan dan tujuan dibuatkannya undang-undang tersebut. Dengan interpretasi teleologis ini, undang-undang yang masih berlaku (tetapi sudah usang atau sudah tidak sesuai lagi) diterapkan terhadap suatu peristiwa, hubungan, kebutuhan dan kepentingan pada masa kini. Di sini, peraturan perundang-undangan disesuaikan dengan hubungan dan situasi sosial yang baru.

G. Sistematika Penulisan

Sistematika penulisan hasil penelitian ini dibagi menjadi 4 (empat) bab diantaranya sebagai berikut :

Bab I terdiri dari pendahuluan, fokus penelitian, rumusan masalah, tujuan penelitian, manfaat penelitian, kajian teoretik, metode penelitian dan sistematika pembahasan.

Bab II berisi tinjauan pustaka yang menguraikan tentang definisi anak yang berkonflik dengan hukum dan menjabarkan tentang definisi dan beberapa model sistem peradilan pidana dalam penanganan anak yang berkonflik dengan hukum.

Bab III menguraikan pembahasan tentang urgensi alternatif model dalam penanganan anak yang berkonflik dengan hukum. Selanjutnya membahas model penanganan anak dalam sistem peradilan anak dengan menganalisa Undang-Undang Nomor 3 tahun 1997 tentang Pengadilan Anak, model penanganan anak dalam Nomor 11 tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak,. Selanjutnya dalam sub bab berikutnya menguraikan tentang model *family group conferencing* dan menganalisa relevansi *family group conferencing* sebagai model penanganan anak yang berkonflik dengan kebijakan hukum pidana anak di Indonesia dengan mengkaitkannya dengan

Nilai-nilai Pancasila, Tujuan negara dalam alenia keempat pembukaan Undang-undang Negara Republik Indonesia tahun 1945, Undang-Undang Nomor 23 tahun 2002 tentang Perlindungan Anak, Undang-Undang Nomor 4 tahun 1979 tentang Kesejahteraan Anak, Undang-Undang Nomor 9 tahun 1999 tentang HAM, Undang-Undang Nomor 23 tahun 2002 tentang Perlindungan Anak

Bab IV merupakan penutup yang menguraikan tentang simpulan akhir dari penelitian dan sekaligus memberikan saran dan sumbangan bagi para legislator dalam upaya memformulasikan kebijakan dalam sistem peradilan anak di Indonesia.

H. Kerangka Konseptual

1. Anak yang berkonflik dengan hukum

Menurut pasal 3 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak dijelaskan bahwa 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.

2. *Family group conferencing*

Family group conferencing adalah metode penyelesaian, atau upaya untuk menyelesaikan masalah keluarga dalam kaitannya dengan perlindungan anak. hal ini melibatkan keluarga, anak dan profesional untuk bertemu dan menyusun rencana untuk tindakan di masa mendatang. *Family group conferencing* dimulai di Selandia Baru pada akhir 1980-an, tumbuh dari

praktek kebudayaan Maori, dan menyebar ke banyak negara di seluruh dunia di tahun 1990-an.³³

3. *Restorative justice*

Menurut Tony F. Marshall dalam tulisannya "*Restorative Justice an Overview*" mengatakan:³⁴ "*Restorative Justice is a process whereby all the parties with a stake in a particular offence come together to resolve collectively how to deal with the aftermath of the offence and its implication for the future*" (keadilan restoratif adalah sebuah proses dimana para pihak yang berkepentingan dalam pelanggaran tertentu bertemu bersama untuk menyelesaikan persoalan secara bersama-sama bagaimana menyelesaikan akibat dari pelanggaran tersebut demi kepentingan masa depan).

³³ Leone Huntsman, *Family group conferencing in a child welfare context*, (New south wales : Department of Community Services,1996), hlm.i

³⁴ Tony F. Marshall, *Restorative Justice an Overview*, Home Office, Information & Publications Group,Research Development and Statistics Directorate, Room 201, 50 Queen Anne's Gate, London SW1H 9AT, hlm.5

BAB II

Tinjauan Pustaka

A. Tinjauan Tentang Anak Yang Berkonflik Dengan Hukum

Apabila ditinjau dari aspek yuridis, maka pengertian "anak" dimata hukum positif Indonesia lazim diartikan sebagai orang yang belum dewasa (*minderjaring atau person under age*), orang yang di bawah umur atau keadaan di bawah umur (*minderjaringheid atau inferionity*) atau kerap juga disebut sebagai anak yang di bawah pengawasan wali (*minderjarige onvervoodij*).³⁵

Pada hakikatnya, batasan anak dalam kaitan hukum pidana yang berarti melingkupi pengertian anak yang berkonflik dengan hukum menurut Maulana Hasan Wadong³⁶ meliputi dimensi pengertian sebagai berikut :

1. ketidakmampuan untuk pertanggungjawaban tindak pidana;
2. pengembalian hak-hak anak dengan jalan mensubstitusikan hak-hak anak yang timbul dari lapangan hukum keperdataan, tata negara, dengan maksud untuk mensejahterakan anak;
3. rehabilitasi, yaitu anak berhak untuk mendapatkan perbaikan mental spiritual akibat dari tindakan hukum pidana yang dilakukan anak itu sendiri;
4. hak-hak untuk menerima pelayanan dan asuhan;
5. hak-hak anak dalam proses hukum acara pidana.

Paulus Hadisuprpto mengemukakan bahwa Batasan usia terhadap seorang anak yang dapat dipertanggungjawabkan terhadap perbuatannya tersebut tidak ada keseragaman. Hal ini juga dijumpai dalam perumusan batasan

³⁵ Lilik Mulyadi, *Pengadilan Anak Di Indonesia*, (Bandung : CV.Mandar Maju, 2005), hlm.11.

³⁶ Maulana Hasan Wadong, *Pengantar Advokasi dan Hukum Perlindungan Anak*, (Jakarta : PT. Grasindo, 2000), hlm. 22

tentang pertanggungjawaban pidana anak di berbagai negara. Di Amerika Serikat, 27 negara bagian menentukan batas umur antara 8–18 tahun, sementara 6 negara bagian menentukan batas umur antara 8–17 tahun, ada pula negara bagian lain yang menentukan batas umur antara 8–16 tahun. Sementara itu, Inggris menentukan batas umur antara 12–16 tahun. Sebagian besar negara bagian Australia menentukan batas umur antara 8–16 tahun. Negeri Belanda menentukan batas umur antara 12–18 tahun. Negara-negara Asia, antara lain Srilanka menentukan batas umur antara 8–16 tahun; Iran menentukan batas umur antara 6–18 tahun; Jepang dan Korea menentukan batas umur antara 14–20 tahun; Taiwan menentukan batas umur antara 14–18 tahun; Kamboja menentukan batas umur antara 15–18 tahun. Negara-negara ASEAN, antara lain Philipina menentukan batas umur antara 7–16 tahun; Malaysia menentukan batas umur antara 7–18 tahun; Singapura menentukan batas umur antara 7–16 tahun. *Task Force on Juvenile Delinquency Prevention* menentukan seyogyanya batas usia penentuan seorang anak sebagai anak dalam konteks pertanggungjawaban pidananya ditetapkan usia terendah 10 tahun dan batas atas antara 16–18 tahun.³⁷

Dari apa yang dikemukakan di atas mengenai batas usia pertanggungjawabkan pidana bagi anak pelaku tindak pidana ini memang tidak ada keseragaman. Hal ini tergantung dari masing-masing negara dalam melihat kematangan mental, intelektual dan emosional seorang anak yang dapat dipertanggungjawabkan. Namun semuanya sudah mengacu dan sesuai dengan ketentuan yang diamanatkan oleh *The Beijing Rules*, bahwa batasan usia seorang anak yang dapat dipertanggungjawabkan terhadap perbuatannya diserahkan

³⁷ *Op.Cit.*, Paulus Hadisuprpto, hal 10.

kepada masing-masing negara dengan mempertimbangkan keadaan emosional, mental dan pikirannya.

Dalam hukum positif Indonesia tidak mengatur adanya unifikasi hukum yang baku dan berlaku universal untuk menentukan kriteria batasan umur bagi seseorang anak, hal tersebut dapat dilihat dalam berbagai peraturan ataupun hukum yang berlaku, yaitu :

1) Menurut Hukum Adat dan hukum Islam

Menurut hukum Islam dan hukum adat sama-sama menentukan seseorang masih anak-anak atau sudah dewasa bukan dari usia anak. Hal ini karena masing-masing anak berbeda usia untuk mencapai tingkat kedewasaan. Hukum Islam menentukan definisi anak dilihat dari tanda-tanda pada seseorang apakah seseorang itu sudah dewasa atau belum. Artinya seseorang dinyatakan sebagai anak apabila anak tersebut belum memiliki tanda-tanda yang dimiliki oleh orang dewasa sebagaimana ditentukan oleh hukum Islam. Teer haar, seorang tokoh adat mengatakan bahwa hukum adat memberikan dasar untuk menentukan apakah seseorang itu anak-anak atau orang dewasa yaitu melihat unsur yang dipenuhi seseorang., yaitu apakah anak tersebut sudah kawin, meninggalkan rumah orang tua atau rumah mertua dan mendirikan kehidupan keluarga sendiri.³⁸

2) Dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP)

Pasal 45 KUHP, memberikan definisi anak yang belum dewasa apabila belum berumur 16 (enam belas) tahun. Oleh karena itu, apabila ia tersangkut dalam perkara pidana maka hakim boleh memerintahkan supaya si tersalah tersebut dikembalikan kepada orang tuanya, walinya ataupun pemeliharanya

³⁸ Mahadi, *Soal Dewasa*, (Jakarta : Fakultas hukum dan Pengetahuan Masyarakat, tt), hlm 12-15

dengan tidak dikenakan hukuman atau memerintahkannya supaya diserahkan kepada pemerintah dengan tidak dikenakan suatu hukuman. Ketentuan Pasal 45, 46, dan 47 KUHP ini sudah dihapus dengan lahirnya Undang-undang Nomor 3 Tahun 1997.

3) Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUH Perdata)

Pada Pasal 330 KUH Perdata memberikan penjelasan bahwa orang belum dewasa adalah mereka yang belum mencapai umur genap 21 (dua puluh satu) tahun dan tidak lebih dahulu telah kawin.

4) Dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 1948 Tentang Pokok Perburuhan

Pada Pasal 1 (1) memberikan pengertian anak adalah orang laki-laki atau perempuan berumur 14 tahun kebawah.

5) Anak menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan

Pada Pasal 47 ayat (1) dan pasal 50 ayat (1) undang-undang Pokok Perkawinan memberikan batasan-batasan untuk disebut anak adalah belum mencapai umur 18 tahun atau belum pernah melangsungkan perkawinan.

6) Menurut Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1979 Tentang Kesejahteraan Anak

Pada Pasal 1 angka (2) merumuskan Anak adalah seseorang yang belum mencapai umur 21 tahun dan belum pernah kawin. Batasan umur ini juga digunakan Kitab Undang-undang Hukum Pidana serta Perdata, tetapi dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana tidak mengenal istilah anak, yang digunakan istilah dewasa yaitu telah berumur 21 tahun atau belum berumur 21 tahun akan tetapi sudah atau pernah kawin, sedangkan belum dewasa adalah seseorang yang umurnya belum mencapai 21 tahun dan tidak atau belum pernah kawin.³⁹

³⁹ Djoko Prakoso, *Kedudukan Justisiabel di dalam KUHP*, (Jakarta : Ghalia Indonesia, 1986), hlm.84.

7) Resolusi PBB 40/33 tahun 1984 tentang *United Nation Standard Minimum Rules for the Administration of Juvenile Justice (Beijing Rules)* menetapkan batasan anak yaitu seseorang yang berusia 7 – 18 tahun.

8) Dalam resolusi PBB 44/25 tanggal 20 November 1990 tentang Konvensi hak-hak Anak

Menurut Pasal 1 Konvensi Anak merumuskan pengertian anak sebagai "setiap manusia yang berusia dibawah 18 tahun kecuali berdasarkan Undang-undang yang berlaku bagi anak ditentukan bahwa usia dewasa dicapai lebih awal". Berbagai Kriteria untuk batasan usia anak pada dasarnya adalah pengelompokan usia maksimum sebagai perwujudan kemampuan seorang anak dalam status hukum sehingga anak tersebut akan beralih status menjadi usia dewasa atau menjadiseorang subyek hukum yang data bertanggungjawab secara mandiri.

9) Menurut Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak

Pada Pasal 1 (1) merumuskan, bahwa anak adalah orang dalam perkara anak nakal yang telah mencapai umur 8 (delapan) tahun tetapi belum mencapai umur 18 (delapan belas) tahun dan si anak belum pernah kawin. Jadi anak dibatasi syarat dengan umur antara 8 tahun sampai 18 tahun. Sedangkan syarat kedua si anak belum pernah kawin, maksudnya tidak sedang terikat dalam perkawinan ataupun pernah kawin dan kemudian cerai. Apabila si anak sedang terikat dalam perkawinannya atau perkawinannya putus karena perceraian, maka si anak dianggap sudah dewasa, walaupun umurnya belum genap 18 (delapan belas) tahun.

10) Menurut Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak

Pada Pasal 1 (1) merumuskan bahwa anak adalah seseorang belum berusia 18 (delapan belas) tahun, termasuk anak yang masih dalam kandungan.

11) Putusan Mahkamah Konstitusi Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 Tentang Pengadilan Anak Nomor 1/Puu-Viii/2010

Dengan perubahan batasan usia minimal pertanggungjawaban hukum bagi anak adalah 12 (dua belas) tahun maka Mahkamah berpendapat hal tersebut membawa implikasi hukum terhadap batas umur minimum (*minimum age floor*) bagi Anak Nakal (*delinquent child*) sebagaimana ditentukan dalam Pasal 1 ayat (1) Undang-Undang Pengadilan Anak yang menyatakan, "Anak adalah orang yang dalam perkara Anak Nakal telah mencapai umur 8 (delapan) tahun tetapi belum mencapai umur 18 (delapan belas) tahun dan belum pernah kawin". Oleh karenanya, Mahkamah berpendapat bahwa meskipun Pasal *a quo* tidak dimintakan pengujiannya oleh para Pemohon, namun Pasal *a quo* merupakan jiwa atau ruh dari Undang-Undang Pengadilan Anak, terutama Pasal 4 ayat (1) dan Pasal 5 ayat (1) UU Pengadilan Anak, sehingga batas umur minimum juga harus disesuaikan agar tidak bertentangan dengan UUD 1945, yakni 12 (dua belas) tahun.⁴⁰

12) Menurut Undang-undang Nomor 11 tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak

Pada pasal 3 dijelaskan bahwa Anak yang Berkonflik dengan Hukum yang selanjutnya disebut Anak adalah anak yang telah berumur 12 (dua belas)

⁴⁰ Diakses dari <http://ditjenpp.kemenkumham.go.id/harmonisasi-rpp/68-kegiatan-litigasi-umum/1165-putusan-mahkamah-konstitusi-terhadap-pengujian-uu-pengadilan-anak.html> 2/2/2013

tahun, tetapi belum berumur 18 (delapan belas) tahun yang diduga melakukan tindak pidana.

Beberapa hal yang perlu diperhatikan bahwa indikator untuk mengatakan bahwa seseorang telah dikatakan telah dewasa adalah bahwa ia dapat melakukan perbuatan hukum sendiri tanpa bantuan orang lain baik orang tua maupun wali.

Berdasarkan penjelasan-penjelasan beberapa peraturan perundang-undangan diatas, maka dapat dilihat bahwa pengertian anak adalah bervariasi dimana hal tersebut dilihat dari pembatasan batas umur yang diberikan kepada seorang anak apakah anak tersebut dibawah umur atau belum dewasa dan hal tersebut dapat dilihat dari pengertian masing-masing peraturan perundang-undangan yang berlaku di Indonesia. Dan dalam penelitian tesis ini, standar usia yang akan digunakan adalah standar usia yang diatur dalam undang-undang Nomor 11 tahun 2012 tentang sistem peradilan pidana anak.

B. Tinjauan Tentang Kebijakan Hukum Pidana

Istilah "kebijakan" diambil dari istilah *policy* (Inggris) atau *politiek* (Belanda). Bertolak dari kedua istilah asing ini, maka istilah "kebijakan hukum pidana" dapat pula disebut dengan istilah "politik hukum pidana". Dalam kepustakaan asing istilah "politik hukum pidana" ini sering dikenal dengan berbagai istilah, antara lain *penal policy*, *criminal law policy* atau "*strafrechtspolitik*".⁴¹

⁴¹ *Op.cit.*, Barda Nawawi Arief, bunga rampai.. hlm.26.

Pengertian kebijakan atau politik hukum pidana dapat dilihat dari pengertian tentang politik hukum maupun dari politik kriminal. Sedangkan pengertian "politik hukum" menurut Sudarto adalah sebagai berikut:

1. Usaha untuk mewujudkan peraturan-peraturan yang baik sesuai dengan keadaan dan situasi pada suatu saat.
2. Kebijakan dari negara melalui badan-badan yang berwenang untuk menetapkan peraturan-peraturan yang dikehendaki yang diperkirakan bisa digunakan untuk mengekspresikan apa⁴² yang terkandung dalam masyarakat dan untuk mencapai apa yang dicita-citakan.

Lebih lanjut Sudarto menjelaskan bahwa melaksanakan politik hukum pidana berarti mengadakan pemilihan untuk mencapai hasil perundang-undangan pidana yang paling baik dalam arti memenuhi syarat keadilan dan daya guna. Selanjutnya juga dikemukakan bahwa melaksanakan politik hukum pidana berarti usaha mewujudkan peraturan perundang-undangan pidana yang sesuai dengan keadaan dan situasi pada suatu waktu dan untuk masa-masa yang akan datang.

Menurut A. Mulder sebagaimana dikemukakan oleh Barda Nawawi Arief *Strafrechtspolitik* ialah garis kebijakan untuk menentukan:

1. Seberapa jauh ketentuan-ketentuan pidana yang berlaku perlu diubah atau diperbaharui ;
2. Apa yang dapat diperbuat untuk mencegah terjadinya tindak pidana;⁴³

Menurut Barda Nawawi Arief menjelaskan bahwa setiap usaha dan kebijakan untuk membuat peraturan hukum pidana yang baik pada hakekatnya tidak dapat dilepaskan dari tujuan penanggulangan kejahatan. Maka kebijakan atau politik hukum pidana juga merupakan bagian dari politik kriminal. Dengan

⁴² *Ibid.*,

⁴³ *Ibid.*, hlm.27

perkataan lain, dilihat dari sudut politik kriminal, maka politik hukum pidana identik dengan pengertian "kebijakan penanggulangan kejahatan dengan hukum pidana."⁴⁴

Usaha penanggulangan kejahatan lewat bantuan pembuatan undang-undang (hukum) pidana pada hakekatnya juga merupakan bagian integral dari usaha perlindungan masyarakat (*sosial defence*) dan usaha mencapai kesejahteraan masyarakat (*sosial welfare*). Oleh karena itu, wajar pulalah apabila kebijakan atau politik hukum pidana juga merupakan bagian integral dari kebijakan atau politik sosial (*social policy*). Kebijakan sosial (*social policy*) dapat diartikan sebagai segala usaha yang rasional untuk mencapai kesejahteraan masyarakat dan sekaligus mencakup perlindungan masyarakat.

Dari uraian terdahulu dapatlah ditegaskan, bahwa pembaruan hukum pidana (*penal reform*) merupakan bagian dari kebijakan hukum pidana (*penal policy*). Pengertian dari pembaruan (*reform*) itu sendiri, yaitu suatu upaya untuk melakukan reorientasi dan reformasi terhadap sesuatu hal yang akan ditempuh melalui kebijakan, artinya harus dilakukan dengan pendekatan kebijakan. Berkaitan dengan pengertian pembaruan hukum pidana Barda Nawawi Arief mengemukakan yaitu:

Pembaruan hukum pidana pada hakekatnya mengandung makna, suatu upaya untuk melakukan reorientasi dan reformasi hukum pidana yang sesuai dengan nilai-nilai sentral sosio-politik, sosio-filosofik, dan sosio-kultural masyarakat Indonesia yang melandasi kebijakan sosial, kebijakan kriminal, dan kebijakan penegakkan hukum di Indonesia. Secara singkat dapatlah dikatakan, bahwa pembaharuan hukum pidana pada hakikatnya harus ditempuh dengan pendekatan yang berorientasi pada kebijakan (*policy oriented approach*) dan sekaligus pendekatan yang berorientasi pada nilai (*value-oriented approach*).⁴⁵

Dari sudut pendekatan kebijakan, maka pembaruan hukum pidana pada hakikatnya, merupakan bagian dari kebijakan sosial, kebijakan kriminal dan

⁴⁴ *Ibid.*, hlm.28

⁴⁵ *Ibid.*, hlm.29

sebagian dari kebijakan penegakan hukum. Jika dilihat dari sudut pendekatan nilai, nampak pembaruan hukum pidana pada hakekatnya merupakan upaya peninjauan dan penilaian kembali (reorientasi dan reevaluasi) nilai-nilai sosio-politik, sosio filosofik, sosio kultural yang melandasi dan memberi isi terhadap uatan normatif dan substantif hukum pidana yang dicita-citakan.⁴⁶

Demikian pula yang seperti yang dinyatakan Muladi bahwa dalam konteks pembaharuan hukum pidana di masa mendatang (*ius constituendum*). Idealnya suatu hukum pidana materiil memenuhi lima karakteristik sebagai berikut : a) hukum pidana nasional dibentuk tidak sekedar alasan sosiologis, politis dan praktis semata-mata namun secara sadar harus disusun dalam kerangka ideologi negara pancasila; b) hukum pidana nasional di masa mendatang tidak boleh mengabaikan aspek-aspek yang berkaitan dengan kondisi manusia, alam dan tradisi indonesia; c) hukum pidana mendatang harus dapat menyesuaikan diri dengan kecenderungan-kecenderungan universal yang tumbuh dalam pergaulan masyarakat beradab; d) hukum pidana mendatang harus memikirkan aspek-aspek yang bersifat preventif; e) hukum pidana mendatang harus selalu tanggap terhadap perkembangan ilmu pengetahuan dan teknologi guna meningkatkan efektifitas fungsinya dalam masyarakat.⁴⁷

Bertolak dari makna dan hakikat dari kebijakan hukum pidana tersebut tersebut, jika model *family group conferencing* hendak dijadikan bahan muatan (substansi) dalam kebijakan pembaruan sistem peradilan pidana anak di Indonesia, maka dilakukan pembahasan terlebih dahulu tentang kesesuaian model *family group conferencing* dengan nilai-nilai sentral sosio-politik, sosio-filosofis, sosio-kultural masyarakat Indonesia. Selain itu dilakukan pembahasan tentang apakah model *family group conferencing* dapat digunakan sebagai sarana

⁴⁶ *Ibid.*, hlm.30

⁴⁷ Muladi, makalah yang berjudul *Proyeksi Hukumpidana Materiil Di Masa Mendatang* yang disampaikan dalam Pidato Pengukuhan Guru Besar FH UNDIP, Semarang, 1990,

kebijakan sosial anak, kebijakan kriminal anak dan sara penegakan hukum di Indonesia.

Di dalam melakukan pembaruan hukum pidana ini juga perlu adanya komparasi dengan negara-negara asing. Dengan kajian ini akan diketahui apakah model *family group conferencing* ini telah dipakai di negara-negara asing dan dalam hal ini, Indonesia perlu adaptasi sebagai penyesuaian dengan negara-negara lain.

C. Tinjauan Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak

Di dalam kata "sistem peradilan pidana anak", terkandung unsur "sistem peradilan" dan unsur "anak" dalam kata "sistem peradilan pidana anak" mesti dicantumkan, karena untuk membedakan dengan sistem peradilan pidana dewasa, sehingga sistem peradilan pidana anak adalah sistem peradilan bagi anak. Anak dalam sistem peradilan pidana adalah anak yang berkonflik dengan hukum, yaitu anak yang yang diduga melakukan tindak pidana.

Untuk memahami lebih lanjut tentang sistem peradilan pidana anak maka terlebih dahulu tentang sistem peradilan pidana. Istilah sistem peradilan pidana dalam berbagai referensi digunakan sebagai padanan dari *criminal justice system*. Definisi *criminal justice system* dalam *Black's Law Dictionary* disebutkan sebagai "*The system typically has three components: law enforcement (police, sheriffs, marshals), the judicial process (judges, prosecutors, defense lawyers), and corrections (prison officials, probation officers, parole officers)*".⁴⁸ Pengertian tersebut lebih menekankan pada "komponen" dalam sistem penegakan hukum, yang terdiri dari polisi, jaksa penuntut umum, hakim, advokat dan lembaga

⁴⁸ Bryan A. Garner, *Black's Law Dictionary*, Seventh Edition, West Group, St. Paul, Minn, 1999,, hlm.381

pemasyarakatan. Disamping itu pengertian diatas juga menekankan kepada fungsi komponen untuk "menegakkan hukum pidana", yaitu fungsi penyidikan, proses peradilan dan pelaksanaan pidananya.

Sementara itu pengertian Pengertian Sistem Peradilan Pidana atau *Criminal Justice System* menurut para ahli hukum antara lain ⁴⁹:

- a) Menurut Remington dan Ohlin, sebagaimana yang dikutip oleh Romli Atmasasmita, *criminal justice system* dapat diartikan sebagai pendekatan sistem terhadap mekanisme administrasi peradilan pidana sebagai suatu sistem merupakan hasil interaksi antara peraturan perundang-undangan, praktik administrasi dan sikap atau tingkah laku sosial.
- b) Menurut Hagan membedakan pengertian *criminal justice system* dan *criminal justice process*. *criminal justice system* adalah interkoneksi antara keputusan tiap instansi yang terlibat dalam proses peradilan pidana sedangkan *criminal justice process* adalah setiap tahap dari suatu putusan yang menghadapkan tersangka ke dalam proses yang membawanya kepada penentuan pidana baginya.
- c) Menurut Marjono Reksodiputro sistem peradilan Pidana adalah sistem pengendalian kejahatan yang terdiri dari lembaga lembaga kepolisian, kejaksaan, pengadilan dan pemasyarakatan terpidana.
- d) Menurut Muladi Sistem Peradilan Pidana, harus dilihat sebagai *The network of Courts and tribunal which deal with criminal law and it's enforcement*. Sistem peradilan Pidana di dalamnya terkandung gerak sistemik dari subsistem pendukungnya ialah kepolisian, kejaksaan, pengadilan dan lembaga koreksi atau pemasyarakatan yang secara keseluruhan merupakan satu kesatuan yang

⁴⁹ I Nyoman Serikat Putra Jaya, *Sistem Peradilan Pidana (Criminal Justice System)*, Buku pegangan kuliah *Sistem Peradilan Pidana Program Pascasarjana Magister Ilmu Hukum Universitas Diponegoro*, (Semarang : UNDIP, 2006), hlm.3-5.

mentransformasikan masukan (input) menjadi keluaran (output) yang menjadi tujuan dari sistem peradilan Pidana yang terdiri dari :

1. Tujuan Jangka Pendek berupa resosialisasi pelaku tindak pidana.
2. Tujuan jangka menengah berupa pencegahan kejahatan dan
3. Tujuan jangka panjang berupa kesejahteraan sosial.⁵⁰

Berkaitan dengan pemahaman atas tujuan dari sistem peradilan pidana, Alan Coffey sebagaimana dikutip Mardjono Reksodipoetro, mengemukakan bahwa :

Peradilan pidana hanya dapat diberfungsi secara sistematis apabila setiap bagian sistem tersebut mengingat akan tujuan yang hendak dicapai oleh keseluruhan bagian lainnya. Dengan kata lain, sistem tersebut tidak akan sistematis jika hubungan antara polisi dan penuntut umum, polisi dengan pengadilan, penuntut umum dengan lembaga pemasyarakatan, lembaga pemasyarakatan dan hukum dan seterusnya, tidak harmonis. Diabaikannya hubungan fungsional diantara bagian-bagian tersebut menyebabkan sistem peradilan pidana rentan terhadap perpecahan (fragmentasi) dan tidak efektif.⁵¹

Pemahaman di atas menegaskan bahwa proses bekerjanya peradilan pidana baru dapat terbentuk sebagai suatu proses yang sistematis apabila ada pemahaman yang sama diantara komponen-komponen peradilan pidana tentang tujuan sistem peradilan pidana. Apabila tidak tercipta pemahaman yang sama diantara komponen, peradilan pidana berpotensi akan terfragmentasi dan berjalan sendiri-sendiri, sehingga akan menyebabkan penegakan hukum dengan menggunakan sistem ini tidak akan berhasil dengan baik. Oleh Mardjono Reksodipoetro, tujuan sistem peradilan pidana dapat dirumuskan sebagai berikut:

1. Mencegah masyarakat menjadi korban kejahatan.
2. Menyelesaikan kasus kejahatan yang terjadi sehingga masyarakat puas bahwa keadilan telah ditegakkan dan yang bersalah dipidana.

⁵⁰ *Ibid.*,

⁵¹ Mardjono Reksodipoetro, *Bahan Bacaan Wajib Matakuliah Sistem Peradilan Pidana*, (Jakarta : Pusat Dokumentasi Hukum UI, 1983), hlm. 82.

3. Mengusahakan agar mereka yang pernah melakukan kejahatan tidak mengulangi lagi kejahatannya.⁵²

Sementara sistem peradilan anak merupakan istilah yang digunakan searti dengan sejumlah institusi yang tergabung dalam proses peradilan yang meliputi polisi, jaksa, penuntut umum dan penasehat hukum, lembaga pengawasan, pusat-pusat penahanan anak dan fasilitas-fasilitas pembinaan anak. Dengan demikian, pihak-pihak yang terkait dalam sistem peradilan pidana anak, pertama : polisi sebagai institusi formal ketika anak yang berkonflik pertama kali bersentuhan dengan sistem peradilan pidana, yang juga akan menentukan apakah anak akan dibebaskan atau diproses lebih lanju, kedua : jaksa dan lembaga pembebasan bersyarat yang juga akan menentukan apakah anak akan dibebaskan atau diproses ke pengadilan. Ketiga, pengadilan anak, tahapan ketika anak akan ditempatkan dalam pilihan-pilihan, mulai dari dibebaskan samapai dimasukkan dalam institusi penghukuman. Yang terakhir, institusi penghukuman.⁵³

Dengan beranjak pada pendapat-pendapat tersebut, maka sistem peradilan pidana anak adalah suatu sistem penegakan hukum pidana anak yang dilaksanakan secara terpadu oleh 4 (empat) sub-sistem kekuasaan, yaitu kekuasaan penyidikan, kekuasaan penuntutan, kekuasaan mengadili dan menjatuhkan pidana, dan kekuasaan eksekusi/pelaksanaan pidana, berdasar hukum pidana materiil anak, hukum pidana formil anak, dan hukum pelaksanaan pidana anak, dan aktivitas dalam penegakan hukum pidana anak yang lebih

⁵² Romli Atmasasmita, *Sistem Peradilan Pidana, Perspektif Eksistensialisme dan Abolisionisme*, (Bandung : Binacipta, 1996) hlm. 14.

⁵³ *Op.Cit.*, Purnianti, Mamik Sri Supatmi, dan Ni Made Martini Tinduk, mengutip Robert C. Trajanowics and Marry Morash, dalam *Juvenile Delinquency : Concept and Control, op. cit*, hlm. 2

menekankan pada kepentingan perlindungan anak dan tujuan kesejahteraan anak.⁵⁴

Adapun beberapa model yang melandasi sistem peradilan pidana anak antara lain :

1. *Crime control model*

Nilai-nilai yang mendasari crime control model adalah⁵⁵ :

- 1) Tindakan represif terhadap suatu tindakan kriminal merupakan fungsi terpenting dari suatu proses peradilan;
- 2) Perhatian utama harus ditujukan kepada efisiensi dari suatu penegakan hukum untuk menyeleksi tersangka, menetapkan kesalahannya dan menjamin atau melindungi hak tersangka dalam proses peradilannya.
- 3) Proses kriminal penegakan hukum harus dilakukan berlandaskan prinsip cepat (*speedy*) dan tuntas (*finality*) dan model yang dapat mendukung proses penegakan hukum tersebut adalah harus model administratif dan menyerupai model manajerial;
- 4) Asas praduga bersalah atau *presumption of guilt* akan menyebabkan sistem ini dilaksanakan secara efisien; dan
- 5) Proses penegakan hukum harus menitikberatkan kepada kualitas temuan-temuan fakta administratif, oleh karena temuan tersebut akan membawa ke arah: (a) pembebasan seorang tersangka dari penuntutan, atau (b) kesediaan tersangka menyatakan dirinya bersalah atau *plead guilty*.⁵⁶

2. *Due process model*

Adapun nilai-nilai yang melandasi due process model adalah :

⁵⁴ Setya Wahyudi, *Implementasi Diversi Dalam Peradilan Pidana Anak Di Indonesia*, (Yogyakarta : Genta Publishing, 2011), hlm.37.

⁵⁵ Romli Atmasasmita, *Sistem Peradilan Pidana Kontemporer*, (Jakarta : Kencana, 2010), hlm.9-10.

⁵⁶ *Ibid.*, hlm.10.

- 1) Kemungkinan adanya faktor kelalaian yang sifatnya manusiawi atau *human error* menyebabkan model ini menolak *informal fact-finding process* sebagai cara untuk menetapkan secara definitif *factual guilt*. Model ini hanya mengutamakan *formal adjudicative* dan *adversary fact-finding*. Hal ini dalam setiap kasus tersangka harus diajukan ke muka pengadilan yang tidak memihak dan diperiksa sesudah tersangka memperoleh hak yang penuh untuk mengajukan pembelaannya;
- 2) Model ini menekankan kepada pencegahan (*preventive measures*) dan menghapuskan sejauh mungkin kesalahan mekanisme administrasi pengadilan;
- 3) Model ini beranggapan bahwa menempatkan individu secara utuh dan utama di dalam proses peradilan dan konsep pembatasan wewenang formal, sangat memperhatikan kombinasi stigma dan kehilangan kemerdekaan yang dianggap merupakan pencabutan hak asasi seseorang yang hanya dapat dilakukan oleh negara. Proses peradilan dipandang secara *coercive* (menekan), *restricting* (membatasi) dan merendahkan martabat (*demeaning*). Proses peradilan harus dikendalikan agar dapat dicegah penggunaannya sampai pada titik optimum karena kekuasaan cenderung disalahgunakan atau memiliki potensi untuk menepatkan individu pada kekuasaan yang koersif dari negara;
- 4) Model ini bertitik tolak dari nilai yang bersifat anti terhadap kekuasaan sehingga model ini memegang teguh doktrin *legal guilt*. Doktrin ini memiliki konsep pemikiran sebagai berikut :

- a) Seseorang dianggap bersalah apabila penetapan kesalahannya dilakukan secara prosedural dan dilakukan oleh mereka yang memiliki kewenangan untuk tugas tersebut;
 - b) Seseorang tidak dianggap bersalah sekalipun kenyataan akan memberatkan jika perlindungan hukum yang diberikan undang-undang kepada orang yang bersangkutan tidak efektif. Penetapan kesalahan seseorang hanya dapat dilakukan oleh pengadilan yang tidak memihak. Dalam konsep *legal-guilt* ini tergantung asas praduga tak bersalah atau *presumption of innocence*. *Factually guilty* tidak sama dengan *Legal guilty*; *factually guilty* mungkin saja *legally innocent*.
- 5) Gagasan persamaan di muka hukum atau *equality before the law* lebih diutamakan; berarti pemerintah harus menyediakan fasilitas yang sama untuk setiap orang yang berurusan dengan hukum. Kewajiban pemerintah ialah menjamin bahwa ketidakmampuan secara ekonomis seorang tersangka tidak akan menghalangi haknya untuk membela dirinya di muka pengadilan. Tujuan khusus *due process model* adalah *factually innocent* sama halnya dengan menuntut mereka yang faktual bersalah (*factually guilty*)
- 6) *Due process model* lebih mengutamakan kesusilaan dan kegunaan sanksi pidana (*criminal sanction*).

3. Family Model

Nilai- nilai yang mendasari *Family Model* adalah:

- 1) Menurut model ini pelaku tindak pidana tidak dipandang sebagai musuh masyarakat *tetapi* dipandang sebagai anggota keluarga yang harus dimarahi guna pengendalian control pribadinya tetapi tidak boleh ditolak atau diasingkan. (*a defendant is not seen as an opponent but as an erring*

member of the family, whom the parent might reprove but ought not to reject) model ini dipelopori oleh John Griffith.⁵⁷

- 2) Filsafat yang mendasari model ini adalah kasih sayang sesama hidup atas dasar kepentingan yang saling menguntungkan (*mutually supportive and state of love*)
- 3) Mengacu kepada offender *oriented*.

4. *Integrated justice system*

Nilai-nilai yang mendasari *integrated criminal justice system model* atau Model Sistem Peradilan Pidana Terpadu adalah:

- 1) Menuntut adanya keselarasan hubungan antar subsistem secara administrasi.⁵⁸
- 2) Menghukum pelaku kejahatan sesuai falsafah pemidanaan yang dianut.
- 3) Menegakkan dan memajukan *the rule of law* dan penghormatan kepada hukum, dengan menjamin adanya adanya due procees dan perlakuan yang wajar bagi tersangka, terdakwa, terpidana, melakukan penuntutan dan membebaskan orang yang tidak bersalah yang dituduh melakukan kejahatan.
- 4) Menjaga hukum dan ketertiban.

Gordon bazemore dalam tulisannya *three paradigms of juvenile justice* sebagaimana dikutip oleh paulus hadisuprpto menyatakan bahwa terdapat tiga model peradilan anak, yaitu⁵⁹ :

⁵⁷ Muladi, *Kapita Selektta Sistem Peradilan Pidana*, (Semarang : Badan Penerbit Universitas Diponegoro, 1995), hlm.16.

⁵⁸ Sidik Sunaryo, *Kapita Selektta Sistem Peradilan Pidana*, (Malang : Universityas Muhammadiyah Press, 2005), hlm.256.

⁵⁹ *Op.Cit*, Setya Wahyudi, hlm.38

1) Model pembinaan individual (*individual treatment model*)

Sistem peradilan pidana anak dengan model pembinaan individu menekankan pada permasalahan yang dihadapi pelaku, bukan pada perbuatan/ atau kerugian yang diakibatkan. Tanggung jawab ini terletak pada tanggungjawab sistem dalam memenuhi kebutuhan pelaku. Penjatuhan sanksi dalam sistem peradilan pidana anak dengan paradigma individual adalah tidak relevan, insidental dan tidak layak. Pencapaian tujuan sanksi ditonjolkan pada indikator hal-hal berhubungan dengan apakah pelaku perlu diidentifikasi, apakah pelaku telah dimintakan untuk dibina dalam program pembinaan khusus dan sejauhmana program dapat diselesaikan. Putusan ditekankan pada perintah pemberian program untuk terapi dan pelayanan. Fokus utama untuk mengidentifikasi pelaku dan pengembangan pendekatan positif untuk mengoreksi masalah. Kondisi delikueni ditetapkan dalam rangka pembinaan pelaku. Pelaku dianggap tak berkompeten dan tak mampu berbuat rasional tanpa campur tangan terapistik. Pada umumnya pelaku perlu dibina, karena pelaku akan memperoleh keuntungan dari campur tangan terapistik.

2) Model retributif (*retributive model*)

Tujuan penjatuhan sanksi dalam sistem peradilan pidana anak dengan model retributif ditentukan pada saat pelaku menjalani pidana. Tujuan penjatuhan sanksi tercapai dilihat dalam kenyataan apakah pelaku telah dijatuhi pidana dengan dan dengan pemidanaan yang tepat, pasti, setimpal serta adil. Bentuk pemidanaan berupa penyekapan, pengawasan elektronik, sanksi punitive, denda dan *fee*. Untuk menciptakan perlindungan masyarakat dilakukan dengan pengawasan elektronik. Keberhasilan perlindungan masyarakat dengan dilihat

pada keadaan apakah pelaku telah ditahan, apakah residivis berkurang dengan pencegahan atau penahanan.⁶⁰

3) Model restoratif (*restorative model*)

Ada asumsi dalam sistem peradilan pidana anak dengan paradigma restoratif, bahwa di dalam mencapai tujuan penjatuhan sanksi, maka diikutsertakan korban untuk berhak aktif terlibat dalam proses peradilan. Indikator pencapaian tujuan penjatuhan sanksi tercapai dengan dilihat pada apakah korban telah direstorasi, kepuasan korban, besarnya ganti rugi, kesadaran pelaku atas perbuatannya, jumlah kesepakatan perbaikan yang dibuat, kualitas pelayanan kerja dan keseluruhan proses yang terjadi. Bentuk sanksi yaitu restitusi, mediasi pelaku korban, pelayanan korban, restorasi masyarakat, pelayanan langsung pada korban atau denda restoratif.

Dalam penjatuhan sanksi mengikutsertakan pelaku, korban, masyarakat dan penegak hukum secara aktif. Pelaku bekerja aktif untuk merestore kerugian korban dan menghadapi korban/wakil korban. Korban aktif dalam semua tahapan proses dan akan membantu dalam penentuan sanksi bagi pelaku. masyarakat terlibat sebagai mediator membantu korban dan mendukung pemenuhan kewajiban bagi pelaku. Penegak hukum memfasilitasi berlangsungnya mediasi.

Fokus utama peradilan restoratif untuk kepentingan dan membangun secara positif, maka anak dan keluarga merupakan sumber utama. anak dianggap berkompeten dan mempunyai kemampuan positif, bersifat preventif dan proaktif. Untuk kepentingan rehabilitasi pelaku diperlukan perubahan sikap lembaga kemasyarakatan dan perilaku orang dewasa. Rehabilitasi dilakukan dengan pelaku

⁶⁰ *Ibid.*, Setya Wahyudi. Hlm.39

yang bersifat *learning by doing*, konseling, terapi untuk memotivasi keterlibatan aktif para pihak.⁶¹

D. Tinjauan Tentang Pidana Dan Pemidanaan

1. Pengertian pidana

Istilah hukuman yang berasal dari kata "*straf*" dan istilah dihukum yang berasal dari perkataan "*wordt gestraft*", menurut Prof. Mulyatno merupakan istilah-istilah yang konvensional, yaitu pidana untuk menggantikan kata "*straf*" dan diancam dengan pidana untuk menggantikan kata "*wordt gestraft*". Jika "*straf*" diartikan sebagai hukuman, maka "*strafrecht*" seharusnya diartikan hukuman-hukuman. Hukuman adalah hasil atau akibat dari penerapan hukum yang maknanya lebih luas daripada pidana, karena mencakup juga keputusan hakim dalam lapangan hukum perdata.⁶²

Menurut Andi Hamzah, ahli hukum Indonesia membedakan istilah hukuman dengan pidana, yang dalam bahasa Belanda dikenal dengan istilah *straf*. Istilah hukuman adalah istilah umum yang dipergunakan untuk semua jenis sanksi baik dalam ranah hukum perdata, administratif, disiplin dan pidana, sedangkan istilah pidana diartikan secara sempit yaitu hanya sanksi yang berkaitan dengan hukum pidana.⁶³

Menurut prof sudarto menyatakan bahwa penghukuman berasal dari kata dasar hukum sehingga dapat diartikan sebagai menetapkan hukuman atau memutuskan tentang hukumnya (*berechten*). Istilah penghukuman dapat pula dipersempit artinya, yakni penghukuman dalam perkara pidana, namun kata

⁶¹ *Ibid.*,

⁶² Muladi dan Barda Nawawi Arief, Teori-Teori Dan Kebijakan Pidana, cetakan ketiga,(Bandung : P.T. Alumni, 2005), hal. 1.

⁶³ Andi Hamzah, Asas - Asas Hukum Pidana, (Jakarta: Rineka Cipta, 2008), hlm.27

penghukuman dalam perkara pidana mempunyai makna yang sama atau bersinonim dengan kata pemidanaan atau penjatuhan pidana oleh hakim.

Jika orang-orang tidak suka dengan konsekuensi penggunaan pidana sebagai pengganti kata "*straf*" dan tetap berpegang pada kata hukuman, maka supaya konsekuen mereka harus mengganti kata "*strafrecht*" dengan kitab undang-undang hukuman-hukuman hal mana kiranya agak membingungkan. Menurut hemat penulis istilah pidana sebagai pengganti kata "*straf*" dalam hukum pidana di Indonesia masih lebih baik daripada menggunakan istilah "hukuman". Dalam kepustakaan hukum pidana, menurut alam pemikiran yang normatif murni, maka pembicaraan tentang pidana akan selalu terbentur pada suatu titik pertentangan yang paradoks, yaitu bahwa pidana disuatu sisi untuk melindungi kepentingan seseorang, akan tetapi dipihak lain ternyata memperkosa kepentingan orang yang lain.⁶⁴

Dalam rangka memberikan gambaran yang lebih luas terhadap pengertian pidana, karena pidana merupakan istilah yang khusus maka perlu pembatasan pengertian atau makna yang dapat menunjukkan ciri-ciri atau sifat-sifatnya yang khas. Berikut beberapa pengertian pidana menurut beberapa pendapat atau definisi dari para pakar pidana sebagai berikut :

1. Prof. Sudarto, yang dimaksud dengan pidana ialah penderitaan yang sengaja dibebankan kepada orang yang melakukan perbuatan yang memenuhi syarat-syarat tertentu.⁶⁵
2. Prof. Roeslan saleh, pidana adalah reaksi atas delik dan ini berwujud suatu nestapa yang dengan sengaja ditimpakan negara pada pembuat delik itu.⁶⁶

⁶⁴ Dwidja Priyatno, *Sistem Pelaksanaan Pidana Penjara Di Indonesia*, cetakan kedua, (Bandung : PT Refika Aditama, 2009), hlm. 6.

⁶⁵ Muladi dan Barda Nawawi Arief, *Op.Cit.*, hlm. 2.

⁶⁶ *Ibid.*,

3. Menurut Ted Honderich, *Punishment is an authority's infliction of penalty (something involving deprivation or distress) on an offender for an offence.* (artinya: pidana adalah suatu penderitaan dari pihak yang berwenang sebagai hukuman [sesuatu yang meliputi pencabutan dan penderitaan] yang dikenakan kepada seorang pelaku karena sebuah pelanggaran).⁶⁷
4. Menurut Hulsman, Hakekat pidana adalah "menyerukan untuk tertib" (*tot de orde reopen*) pidana pada hakekatnya mempunyai dua tujuan utama yakni: untuk mempengaruhi tingkah laku (*gedragsbeinvloeding*) dan penyelesaian konflik (*conflictoplossing*). Penyelesaian konflik ini dapat terdiri dari perbaikan kerugian yang dialami atau perbaikan hubungan baik yang dirusak atau pengembalian kepercayaan antar sesama manusia.⁶⁸
5. Menurut G.P. Hoefnagels, tidak setuju dengan pendapat bahwa pidana merupakan suatu pencelaan (*censure*) atau suatu penjeratan (*discouragement*) atau merupakan suatu penderitaan (*suffering*). Pendapatnya ini bertolak dari pidana, bahwa sanksi dalam hukum pidana adalah semua reaksi terhadap pelanggaran hukum yang telah ditentukan oleh undang-undang, sejak penahanan dan pengusutan terdakwa oleh Polisi sampai vonis dijatuhkan. Jadi Hoefnagels melihatnya secara empiris bahwa pidana merupakan suatu proses waktu. Keseluruhan proses pidana itu sendiri (sejak penahanan, pemeriksaan sampai vonis dijatuhkan) merupakan suatu pidana.⁶⁹

Berdasarkan berbagai pandangan para ahli tentang arti pidana, tidak dapat dipungkiri bahwa nestapa atau penderitaan itu merupakan suatu unsur

⁶⁷ Muhammad Taufik Makarao, *Pembaharuan Hukum Pidana Indonesia, Studi Tentang Bentuk-Bentuk Pidana Khususnya Pidana Cambuk Sebagai Suatu Bentuk Pemidanaan*, (Yogyakarta: Kreasi Wacana, 2005), hlm. 18.

⁶⁸ Muladi dan Barda Nawawi Arief, *Op.Cit.*, hlm. 9.

⁶⁹ *Ibid.*, hlm.9-10

yang memang ada dalam suatu pidana. Dari beberapa pandangan diatas bahwa dalam pengertian pidana terkandung unsur penderitaan tidaklah dapat disangkal. Namun Penderitaan dan nestapa yang terkandung dalam unsur pidana harus dilihat sebagai obat untuk dibebaskan dari dosa dan kesalahan. Jadi penderitaan sebagai akibat pidana merupakan jalan keluar yang membebaskan dan yang memberi kemungkinan bertobat dengan penuh keyakinan.

Herbert L. Packer sebagaimana dikutip oleh Muladi dan Barda Nawawi Arief dalam bukunya "*The limits of criminal sanction*", akhirnya menyimpulkan antara lain sebagai berikut:⁷⁰

- 1) Sanksi pidana sangatlah diperlukan; kita tidak dapat hidup, sekarang maupun di masa yang akan datang, tanpa pidana. (*The criminal sanction is indispensable; we could not, now or in the foreseeable future, get along without it*)
- 2) Sanksi pidana merupakan alat atau sarana terbaik yang tersedia, yang kita miliki untuk menghadapi kejahatan-kejahatan atau bahaya besar dan segera serta untuk menghadapi ancaman-ancaman dari bahaya. (*The criminal sanction is the best available device we have for dealing with gross and immediate harms and threats of harm*).
- 3) Sanksi pidana suatu ketika merupakan penjamin yang utama/ terbaik dan suatu ketika merupakan pengancam yang utama dari kebebasan manusia. Ia merupakan penjamin apabila digunakan secara hemat-cermat dan secara manusiawi; ia merupakan pengancam, apabila digunakan secara sembarangan dan secara paksa. (*The criminal sanction is at once prime guarantor and*

⁷⁰ *Ibid.*, hlm.155-156.

prime threatener of human freedom. Used providently and humanely, it is guarantor; used indiscriminately and coercively, it is threatener).

2. Pengertian Pidana

Sudarto menyatakan bahwa perkataan pidana sinonim dengan istilah penghukuman. Penghukuman itu sendiri berasal dari kata "hukum", sehingga dapat diartikan sebagai menetapkan hukum atau memutuskan tentang hukumnya (*berechten*). Menetapkan hukum ini sangat luas artinya, tidak hanya dalam lapangan hukum pidana saja tetapi juga bidang hukum lainnya. Oleh karena itu istilah tersebut harus disempitkan artinya, yaitu penghukuman dalam perkara pidana yang kerap kali sinonim dengan pidana atau pemberian atau penjatuhan pidana oleh hakim.⁷¹

Berdasarkan pendapat di atas, dapat diartikan bahwa pidana dapat diartikan sebagai penetapan pidana dan tahap pemberian pidana. Menurut Jan Remmelink, pidana adalah pengenaan secara sadar dan matang suatu azab oleh penguasa yang berwenang kepada pelaku yang bersalah melanggar suatu aturan hukum.⁷² Sedangkan Jerome Hall sebagaimana dikutip oleh M. Sholehuddin memberikan perincian mengenai pidana, bahwa pidana sebagai berikut :

- 1) Pidana adalah kehilangan hal-hal yang diperlukan dalam hidup.
- 2) Ia memaksa dengan kekerasan
- 3) Ia diberikan atas nama negara "diorisasikan"
- 4) Pidana mensyaratkan adanya peraturan-peraturan, pelanggaran-pelanggaran, dan penentuannya yang diekspresikan di dalam putusan

⁷¹ Marlina, *Hukum Penitensier*, (Bandung : Refika Aditama, 2011), Hal. 33

⁷² Jan Remmelink, *Hukum Pidana*, (Jakarta : Gramedia Pustaka Utama, 2003), Hlm. 7

- 5) Ia diberikan kepada pelanggar yang telah melakukan kejahatan dan ini mensyaratkan adanya sekumpulan nilai-nilai yang dengan beracuan kepadanya, kejahatan dan pidanaannya itu signifikan dalam etika.
- 6) Tingkat atau jenis pidanaannya berhubungan dengan perbuatan kejahatan dan diperberat atau diringankan dengan melihat personalitas (kepribadian) si pelanggar, motif dan dorongannya.

3. Aspek pidanaannya dalam rancangan KUHP 2010

Batasan usia anak yang dapat dipidana dalam konsep KUHP 200 adalah anak yang belum mencapai umur 12 (dua belas) tahun melakukan tindak pidana tidak dapat dipertanggung jawabkan, sedangkan pidana dan tindakan bagi anak hanya berlaku bagi anak yang berumur 12 (dua belas) tahun dan maksimum 18 (delapan belas) tahun. Penentuan batas umur 12 (dua belas) tahun didasarkan pada pertimbangan psikologis yaitu kematangan emosional, intelektual, dan mental anak. Seorang anak di bawah umur 12 (dua belas) tahun tidak dapat dipertanggung jawabkan secara pidana. Batas umur maksimum 18 (delapan belas) tahun untuk dapat diajukan ke pengadilan anak, adalah sesuai dengan umur kedewasaan anak, agar bagi mereka dapat diterapkan ketentuan mengenai anak.⁷³

Batasan usia anak dalam konsep KUHP 2010 berbeda dengan yang diatur dalam Pasal 1 angka 1 UU Pengadilan Anak, yaitu bahwa anak yang berumur 8 (delapan) tahun melakukan tindak pidana dapat dipertanggung jawabkan secara pidana. Mahkamah Konstitusi dalam putusannya menyatakan batas usia anak yang bisa dimintai pertanggungjawaban pidana adalah 12 tahun. Mahkamah Konstitusi berpendapat, batas umur minimal 12 tahun lebih menjamin

⁷³ I Nyoman Ngurah Suwarnatha, *Kebijakan Hukum Pidana Anak Dalam Konsep KUHP 2010*, Jurnal Advokasi. NO. 1 VOL. 1 September 2011, Denpasar : Universitas pendidikan Nasional, hlm.8

hak anak untuk tumbuh berkembang dan mendapatkan perlindungan sebagaimana dijamin dalam Pasal 28B ayat (2) UUD 1945. Putusan Mahkamah Konstitusi sejalan dengan yang dicantumkan dalam konsep KUHP 2010 mengenai batas usia anak yang dapat dimintakan pertanggungjawaban jika melakukan tindak pidana. Jenis sanksi yang digunakan dalam konsep KUHP 2010 terdiri dari jenis pidana dan tindakan. Apabila diperinci, pidana bersifat pidana pokok dan pidana tambahan. Pidana pokok bagi anak terdiri dari:⁷⁴

a. Pidana verbal :

1. pidana peringatan; atau
2. pidana teguran keras;

b. Pidana dengan syarat:

1. pidana pembinaan di luar lembaga;
2. pidana kerja sosial; atau
3. pidana pengawasan;

c. Pidana denda; atau

d. Pidana pembatasan kebebasan:

1. pidana pembinaan di dalam lembaga;
2. pidana penjara; atau
3. pidana tutupan.

Sedangkan pidana tambahan terdiri atas:⁷⁵

- a. perampasan barang-barang tertentu dan/atau tagihan;
- b. pembayaran ganti kerugian; atau
- c. pemenuhan kewajiban adat.

⁷⁴ Lihat Ketentuan Pasal 116 (1) RUU KUHP 2010.

⁷⁵ Lihat Ketentuan Pasal 116 (2) RUU KUHP 2010.

Sanksi tindakan untuk anak dalam hal anak memenuhi ketentuan Pasal 40 konsep KHUP 2010 yang menyatakan setiap orang yang pada waktu melakukan tindak pidana menderita gangguan jiwa, penyakit jiwa atau retardasi mental, tidak dapat dipertanggungjawabkan dan dijatuhi pidana, tetapi dapat dikenakan tindakan; dan memenuhi ketentuan Pasal 41 konsep KUHP 2010 yang menyatakan setiap orang yang pada waktu melakukan tindak pidana kurang dapat dipertanggungjawabkan karena menderita gangguan jiwa, penyakit jiwa, atau retardasi mental, pidananya dapat dikurangi atau dikenakan tindakan. Tindakan terhadap anak berupa :⁷⁶

- a. perawatan di rumah sakit jiwa,
- b. penyerahan kepada pemerintah, atau
- c. penyerahan kepada seseorang.

Tindakan dapat dikenakan terhadap anak tanpa menjatuhkan pidana pokok yang berupa :⁷⁷

- a. pengembalian kepada orang tua, wali, atau pengasuhnya,
- b. penyerahan kepada Pemerintah,
- c. penyerahan kepada seseorang,
- d. keharusan mengikuti suatu latihan yang diadakan oleh pemerintah atau badan swasta,
- e. pencabutan surat izin mengemudi,
- f. perampasan keuntungan yang diperoleh dari tindak pidana,
- g. perbaikan akibat tindak pidana,
- h. rehabilitasi, dan/atau
- i. perawatan di lembaga.

⁷⁶ Lihat Ketentuan Pasal 129 (1) RUU KUHP 2010.

⁷⁷ Lihat Ketentuan Pasal 129 (2) RUU KUHP 2010.

Dalam konsep KUHP 2010 jenis pidana diatur secara lebih luas dari pada UU Pengadilan Anak. Konsep KUHP 2010 mengatur jenis pidana verbal, yaitu jenis pidana ringan yang tidak mengakibatkan pembatasan kebebasan bagi anak. Pidana verbal terdiri atas pidana peringatan dan pidana teguran keras. Konsep KUHP 2010 juga mengatur pidana pembinaan di luar lembaga, yaitu memberikan pembinaan kepada anak, baik dalam rangka penyembuhan karena tidak atau kurang mampu bertanggung jawab pidana disebabkan sakit jiwa atau retardasi mental ataupun berupa pembinaan lainnya bagi anak yang sehat jiwanya untuk memperoleh keterampilan yang berguna bagi kehidupannya. Pidana pembinaan di luar lembaga terdiri dari: mengikuti program bimbingan dan penyuluhan yang dilakukan oleh pejabat pembina; mengikuti terapi di Rumah Sakit Jiwa; atau mengikuti terapi akibat penyalahgunaan alkohol, narkotika, psikotropika, dan zat adiktif lainnya.

Konsep KUHP 2010 mengatur juga mengenai pidana kerja sosial, ketentuan mengenai kerja sosial dalam konsep diatur sebagai berikut antara lain usia layak kerja sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan; pidana kerja sosial untuk anak dijatuhkan paling singkat 7 (tujuh) jam dan paling lama 120 (seratus dua puluh) jam. Dari ketentuan tersebut dapat dilihat bahwa pidana kerja sosial merupakan jenis alternatif pidana penjara pendek dan denda yang ringan; pidana kerja sosial ini tidak dibayar karena sifatnya sebagai pidana (*work as a penalty*) serta mengingat sifatnya sebagai kerja sosial misalnya di rumah sakit, lembaga-lembaga sosial, panti-panti asuhan maka pelaksanaan pidana kerja sosial ini tidak boleh mengandung hal-hal yang bersifat komersial.⁷⁸

⁷⁸ Barda Nawawi Arief, op. cit. hal. 110-111

Mengenai pidana pembinaan di dalam lembaga konsep KUHP 2010 memuat ketentuan pelaksanaannya, yaitu pidana pembinaan di dalam lembaga dilakukan di tempat latihan kerja atau lembaga pembinaan yang diselenggarakan baik oleh pemerintah maupun swasta; namun jika keadaan perbuatan anak membahayakan masyarakat, maka anak yang bersangkutan ditempatkan dalam Lembaga Pemasyarakatan Anak; lama pembinaan dalam lembaga sampai anak berumur 18 (delapan belas) tahun; terhadap pidana ini dapat pula dikenakan pembebasan bersyarat, yaitu paling lama setelah menjalani $\frac{1}{2}$ (satu per dua) dari lamanya pembinaan yang ditentukan oleh hakim, dengan syarat berkelakuan baik. Dalam konsep KUHP 2010 pidana tutupan dapat dijatuhkan kepada anak yang mendekati umur 17 (tujuh belas) tahun dan belum mencapai umur 18 (delapan belas) tahun telah ikut dalam kegiatan politik atau tindakan yang berdasarkan keyakinan yang patut dihormati. Dalam menyelesaikan perkara anak nakal putusan hakim akan mempengaruhi kehidupan selanjutnya dari anak yang bersangkutan. Oleh sebab itu hakim harus yakin benar, bahwa putusan yang diambil akan dapat menjadi salah satu dasar yang kuat untuk mengembalikan dan mengantar anak menuju masa depan yang baik untuk mengembangkan dirinya sebagai warga yang bertanggung jawab bagi kehidupan keluarga, bangsa dan negara.⁷⁹

Sebagai upaya pembinaan dan pemberian bimbingan bagi anak nakal yang telah diputus oleh hakim, maka anak tersebut ditempatkan di Lembaga Pemasyarakatan Anak. Di Indonesia, dasar hukum untuk mendirikan lembaga khusus bagi terpidana muda usia telah ada sejak berlakunya *Wetboek van Strafrecht voor Nenderlandsch-Indie* pada tanggal 1 Januari 1918.

⁷⁹ Lilik Mulyadi, *Pengadilan Anak di Indonesia Teori, Praktik dan Permasalahannya*, (Mandar Maju, Bandung, 2005), hal. 220.

E. Tinjauan Tentang *Restorative Justice*

1. Sejarah *restorative justice*

Penegakan hukum melalui sistem peradilan pidana saat ini masih didominasi oleh cara berpikir positivis yang beranggapan bahwa penyelesaian kasus tindak pidana hanya bersandarkan pada peraturan perundang-undangan. Hal ini sangat berlawanan dengan pemahaman yang ada bahwa hukum hanya merupakan sarana/upaya hukum terakhir (*ultimum remedium*). Masalah penegakan hukum pidana dilakukan dalam rangka penanggulangan kejahatan di masyarakat. Hukum merupakan sarana untuk menyelesaikan konflik, menegakkan kebenaran dan keadilan. Dalam upaya penanggulangan kejahatan maka tidak dapat dipisahkan kaitannya dengan politik kriminal (*criminal policy*), yaitu sebagai usaha rasional masyarakat dalam menanggulangi kejahatan, secara operasional dapat dilakukan baik melalui sarana penal maupun non penal, kedua sarana ini (penal dan non penal) merupakan suatu pasangan yang satu sama lain tidak dapat dipisahkan. Penyelesaian melalui sarana penal dirasa kuranglah efektif. Fungsinya pun kadang-kadang tidak bersifat maksimal (*total enforcement*). Sarana yang diharapkan berfungsi dengan baik yaitu sarana non penal.

Di berbagai negara untuk mengembangkan dan mengimplementasikan *Restorative justice*, PBB dalam kongres ke 10 tentang pencegahan tindak pidana dan perlakuan terhadap para pelanggar (*The Tenth UN Congress on Crime Prevention and Treatment of Offenders*) yang diadakan di Wina pada awal tahun 2000 telah mengeluarkan resolusi, yaitu *Basic Principles on the use of Restorative justice Programers in Criminal Matters (UN) 2000* yang kemudian dipertegas dalam Deklerasi Wina tentang tindak Pidana dan Keadilan (*Vienna*

Declaration on Crime and Justice "Meeting the Challenges of the Twenty-first Century) dalam butir 27 dan 28 dan kemudian di adopsi dalam Resolusi Majelis Umum Perserikatan bangsa - bangsa Nomor 55/59 tanggal 4 Desember tahun 2000.⁸⁰

Konsep *Restorative justice* merupakan teori keadilan yang tumbuh dan berkembang dari pengalaman pelaksanaan pemidanaan di berbagai negara dan akar budaya masyarakat yang ada sebelumnya dalam menangani permasalahan kriminal jauh sebelum dilaksanakannya sistem perdilan pidana tradisional. Konsep tersebut berkembang bersamaan dengan perkembangan zaman dari waktu ke waktu. Hal ini telah dikemukakan oleh orang-orang yang banyak membahas permasalahan yang berhubungan dengan sistem peradilan pidana secara umum dan khusus meneliti masalah *Restorative justice* seperti Braithwaite (Australia), Elmar G. M. Weitekamp (Belgia) Howard Zehr (USA), Kathleen Daly (Australia), Mark S. Umbreit (USA) dari Robert Coates (USA).⁸¹

Sejarah perkembangan hukum modern penerapan *restorative justice* diawali dari pelaksanaan sebuah program penyelesaian di luar peradilan tradisional yang dilakukan masyarakat yang disebut dengan victim offender meditation yang dimulai pada tahun 1970-an di negara Canada.⁸² Program ini awalnya dilaksanakan sebagai tindakan alternatif dalam menghukum pelaku kriminal anak, dimana sebelum dilaksanakan hukuman pelaku dan korban diizinkan bertemu untuk menyusun usulan hukuman yang menjadi salah satu pertimbangan dari sekian banyak hakim. Program ini menganggap pelaku akan mendapatkan

⁸⁰ Nur Rochaeti, *Model Restorative Justice Anak -anak Delinkuen*, 2008, hal. 13

⁸¹ Elmar G, M. Weitekamp & Hanse -Jurgen Kerner (2003) *Retroactive Justice in Context Internatioanal Practices and directions*, UK, Willan Publishing First Edition.,lihat dalam Marlina, *Pengantar Konsep Diversi dan Restorative Justice Dalam Hukum Pidana*, Medan:USU Press, 2010

⁸² Allison Morris & Gabrielle Maxwell (2001) *Retroactive Justice for Juvenile Conferencing, Mediation and Circle*, Oxford-Portland Oregon USA, Hart Publishing, hal.4, lihat dalam Marlina, *Pengantar Konsep Diversi dan Restorative Justice Dalam Hukum Pidana*, Medan:USU Press, 2010

keuntungan dan manfaat dari tahapan ini dan korban juga akan mendapatkan perhatian dan manfaat secara khusus sehingga dapat menurunkan jumlah residivis dikalangan pelaku anak dan meningkatkan jumlah anak bertanggung jawab dalam memberikan ganti rugi pada pihak korban. Dari pelaksanaan program tersebut diperoleh hasil tingkat kepuasan yang lebih tinggi bagi korban dan pelaku daripada saat mereka menjalani proses peradilan tradisional.⁸³

Para pengamat dan praktisi yang membahas tentang *restorative justice* menyimpulkan selama ini korban secara esensial tidak diikutsertakan dalam proses peradilan pidana tradisional. Para korban hanya dibutuhkan sebagai saksi jika diperlukan, tetapi dalam kebijakan pengambilan keputusan mereka tidak dilibatkan sama sekali. Pengambilan keputusan hanya dilakukan oleh hakim berdasarkan pemeriksaan selama proses pengadilan. bagi pelaku keterlibatan mereka dalam pengadilan hanya bersifat pasif saja, kebanyakan peran dan partisipasi mereka diwakili dan disuarakan oleh pihak pengacaranya.

Perkembangan konsep *Restorative justice* dalam 20 tahun terakhir mengalami perkembangan yang sangat pesat di beberapa negara seperti Australia, Canada, Inggris dan Wales, New Zealand dan beberapa negara lainnya di Eropa dan kawasan Pasifik. Begitu juga di Amerika Serikat sebagai sebuah negara yang lebih sering membuat perkumpulan dengan negara-negara untuk memperkenalkan ukuran penghukuman secara represif tidak dapat menghindari dari pengaruh kuat perkembangan *restorative justice*. Michael Tonry pada tahun 1999 memulai survey terhadap kebijakan pemidanaan orang Amerika dengan hasil penelitiannya mendapatkan beberapa konsep yang hidup mengenai

⁸³ Allison Morris & Gabrielle Maxwell (2001) *Retroactive Justice for Juvenile Conferencing, Mediation and Circle*, Oxford-Portland Oregon USA, Hart Publishing, hal.4, lihat dalam Marlina, *Pengantar Konsep Diversi dan Restorative Justice Dalam Hukum Pidana*, Medan:USU Press, 2010

pemidanaan sampai sekarang ⁸⁴ yaitu *structured sentencing* (pemidanaan struktural) *riskbased sentencing* (pemidanaan berdasarkan resiko) *indeterminate* (pemidanaan yang tidak menentukan) dan *restorative/ community justice* (pemulihan/keadilan masyarakat). Jadi *restorative justice* termasuk salah satu konsep pemidanaan yang dikembangkan dari sudah berjalan di Amerika Serikat.

Menurut pandangan Michael Tonry *restorative justice* mempunyai pengaruh besar karena kemampuan konsep tersebut memberikan manfaat kepada semua tahapan proses peradilan dan menempatkan pelaku dengan tepat dalam proses peradilan.

Program *restorative justice* telah berkembang dengan pesat (*proliferating*) ke seluruh penjuru dunia dalam waktu singkat. Titik awal untuk merubah sistem peradilan anak di beberapa negara dan alasan yang dikemukakan terhadap penanganan pelaku anak merupakan alasan untuk menerapkan konsep baru yaitu *restorative justice*. konsep ini relevan untuk transformasi semua bagian dari sistem peradilan pidana kepada proses yang tepat artinya pada setiap tingkatan peradilan atau lembaga dari aparat penegak hukum yang termasuk dalam sistem peradilan pidana dapat di alihkan yang termasuk kepada proses *restorative justice*.

Sebelum konsep ini dilaksanakan perlu memperhatikan kondisi masyarakat saat ini dan pada masyarakat mana pelaksanaannya akan dimulai termasuk kondisi budaya, persiapan aparat penegak hukum, aturan sistem peradilan pidana yang ada, dukungan undang-undang dan kesiapan dana negara untuk melaksanakan konsep tersebut mulai dari sebuah pilot project-nya.

⁸⁴ Michael Tonry (199), *The Fragmentation of sentencing and Correction in America*, Washington DC; National Institute of *Justice*. hal 3-4, lihat dalam Marlina, *Pengantar Konsep Diversi dan Restorative Justice Dalam Hukum Pidana*, Medan:USU Press, 2010

2. Sejarah diversifikasi

Anak yang melakukan pelanggaran hukum atau melakukan tindakan kriminal sangat dipengaruhi beberapa faktor lain di luar diri anak. Untuk melakukan perlindungan terhadap anak dari pengaruh proses formal sistem peradilan pidana, maka timbul pemikiran manusia atau para ahli hukum dan kemanusiaan untuk membuat aturan formal tindakan mengeluarkan (remove) seorang anak yang melakukan pelanggaran hukum atau melakukan tindak pidana dari proses peradilan pidana dengan memberikan alternatif lain yang dianggap lebih baik untuk anak. Berdasarkan pikiran tersebut, maka lahirlah konsep diversion yang dalam istilah bahasa Indonesia disebut diversifikasi atau pengalihan.

Jack E. Bynum dalam bukunya *Juvenile Delinquency a Sociological Approach* menyatakan "*Diversion is an attempt to divert, or channel out, youthful offender from the juvenile justice system* (Diversifikasi adalah sebuah tindakan atau perlakuan untuk mengalihkan atau menempatkan pelaku tindak pidana anak keluar dari sistem peradilan pidana).⁸⁵

Pengertian diversifikasi juga dimuat dalam *United Nation Standart Minimum Rules for the Administration of Juvenile Justice (The Beijing Rules)* butir 6 dan butir 11 terkandung pernyataan mengenai diversifikasi yakni sebagai proses pelimpahan anak yang berkonflik dengan hukum dari sistem peradilan pidana ke proses informal seperti mengembalikan kepada lembaga sosial masyarakat baik pemerintah atau non pemerintah. Diversifikasi berupaya memberikan keadilan kepada kasus-kasus anak yang telah terlanjur melakukan tindak pidana sampai kepada aparat penegak hukum sebagai pihak penegak hukum. Menurut pendapat Peter C.

⁸⁵ Marlina, *Diversifikasi dan Restorative Justice sebagai Alternatif Perlindungan terhadap Anak yang Berhadapan dengan Hukum*, dalam Mahmud Siregar dkk, *Pedoman Praktis Melindungi Anak dengan Hukum Pada Situasi Emergensi dan Bencana Alam*, Medan : Pusat kajian dan Perlindungan Anak (PKPA), 2007, hal. 83

Kratcoski, ada tiga jenis pelaksanaan program diversifikasi yang dapat dilaksanakan yaitu :⁸⁶

- a) 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.
- b) Pelayanan sosial oleh masyarakat terhadap pelaku (*social service orientation*), yaitu melaksanakan fungsi untuk mengawasi, mencampuri, memperbaiki dan menyediakan pelayanan pada pelaku dan keluarganya. Masyarakat dapat mencampuri keluarga pelaku untuk memberikan perbaikan atau pelayanan.
- c) Menuju proses restorative justice atau perundingan (*balanced or restorative justice orientation*), yaitu melindungi masyarakat, memberi kesempatan pelaku bertanggung jawab langsung pada korban dan masyarakat dan membuat kesepakatan bersama antara korban pelaku dan masyarakat. Pelaksanaannya semua pihak yang terkait dipertemukan untuk bersama-sama mencapai kesepakatan tindakan pada pelaku.

Pelaksanaan diversifikasi dilatarbelakangi keinginan menghindari efek negatif terhadap jiwa dan perkembangan anak oleh keterlibatannya dengan sistem peradilan pidana. Pelaksanaan diversifikasi oleh aparat penegak hukum didasari oleh kewenangan aparat penegak hukum yang disebut discretion atau diskresi.⁸⁷ Diskresi adalah wewenang dari aparat penegak hukum yang menangani kasus

⁸⁶ *Ibid.*,

⁸⁷ Marlina, Pengantar Konsep Diversifikasi dan Restorative Justice dalam Hukum Pidana, Medan, USU Press, 2010, hal. 1.

tindak pidana untuk mengambil tindakan meneruskan perkara atau menghentikan perkara, mengambil tindakan tertentu sesuai dengan kebijakannya.⁸⁸

Salah satu pedoman yang dapat menjadi pegangan penyidik Polri dalam menerapkan konsep diversifikasi dalam menangani anak yang berhadapan dengan hukum adalah TR Kabareskrim Polri Nomor Pol.: TR/1124/XI/2006 yang memberi petunjuk dan aturan tentang teknik diversifikasi yang dapat dilakukan terhadap anak yang berhadapan dengan hukum. TR Kabareskrim Polri yang berpedoman pada Pasal 18 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2002 tentang Kepolisian Negara Republik Indonesia yang membahas masalah Diskresi Kepolisian. Hal ini memberi pedoman dan wewenang bagi penyidik Polri untuk mengambil tindakan lain yang bertujuan untuk kepentingan terbaik bagi anak dalam menangani anak yang berhadapan dengan hukum.

Dasar hukum penerapan diversifikasi ini adalah Pasal 18 ayat 1 huruf L yang diperluas oleh Pasal 16 ayat (2) Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2002 tentang Kepolisian Negara Republik Indonesia yang berbunyi:⁸⁹

Pada TR Kabareskrim tersebut terdapat pengertian mengenai diversifikasi, yakni suatu pengalihan bentuk penyelesaian dari penyelesaian yang bersifat proses pidana formal ke alternatif penyelesaian dalam bentuk lain yang dinilai terbaik menurut kepentingan anak. "Polisi dapat mengadakan tindakan lain menurut hukum yang bertanggung jawab dengan batasan bahwa tindakan tersebut tidak bertentangan dengan hukum yang berlaku, selaras dengan kewajiban hukum/ profesi yang mengharuskan dilakukannya tindakan jabatan tersebut, tindakan tersebut harus patut dan masuk akal dan termasuk dalam lingkup jabatannya, didasarkan pada pertimbangan yang layak berdasarkan keadaan yang memaksa dan menghormati Hak Asasi Manusia.

Pada TR Kabareskrim tersebut terdapat pengertian mengenai diversifikasi, yakni suatu pengalihan bentuk penyelesaian dari penyelesaian yang bersifat proses pidana formal ke alternatif penyelesaian dalam bentuk lain yang di nilai

⁸⁸ *Ibid.*,

⁸⁹ TR Kabareskrim No. Pol.: TR/1124/XI/2006, Butir DDD. 3.

terbaik menurut kepentingan anak. Dengan kata lain dapat diartikan bahwa diversi artinya pengalihan kasus-kasus yang berkaitan dengan anak yang disangka telah melakukan pelanggaran diluar prosedur peradilan formal dengan atau tanpa syarat-syarat tertentu.

3. Prinsip dan Tujuan *Restroactive Justice*

Tentang konsepsi *restroactive justice* sebenarnya bukan hal yang baru atau asing bagi masyarakat Indonesia, karena selama ini masyarakat Indonesia dengan warisan keanekaragaman adat/budaya (kearifan lokal) yang telah mempunyai mekanisme bermasyarakat dan penyelesaian masalah yang mampu diandalkan untuk menagani anak nakal yakni anak yang melakukan tindakan-tindakan melanggar norma ataupun diduga melanggar ketentuan hukum yang berlaku. Menurut David Fogel, *restroactive justice model* diajukan kaum Abolisinonis yang menganggap bahwa sistem peradilan pidana bermasalah atau cacat struktural sehingga harus diubah dasar-dasar struktural dari sistem tersebut. Analisis paham Abolisinonis menurut Brants dan Silvis sebagaimana dikutip Romli Atmasasmita lebih banyak ditujukan terhadap kegagalan dari sistem peradilan pidana dibandingkan keberhasilannya.⁹⁰

Susan Sharpe seorang ahli berkebangsaan Canada pada tahun 1998 memberikan penjelasan kembali terhadap defenisi *restroactive justice* yang dikemukakan oleh Tony F. Marshall. Susan sharpe mengusulkan ada 5 prinsip kunci dari *restroactive justice* yaitu ⁹¹:

1. *Restroactive justice invites full participation and consensus (restroactive justice mengandung partisipasi penuh dan konsensus)* artinya korban dan pelaku

⁹⁰ *Op.Cit.*, Pengantar Konsep Diversi dan Restroactive Justice Dalam Hukum Pidana, hlm 42.

⁹¹ U.S Departement of Justice. (1999). *Balanced and Restroactive justice. USA: Office of Juvenile Justice and Delinqency Prevention*. Office of Justice Program, hal.5 -6, lihat dalam Marlina, *Pengantar Konsep Diversi dan Restroactive Justice Dalam Hukum Pidana*, Medan:USU Press, 2010

dilibatkan dalam perjalanan proses secara aktif, selain itu juga membuka ruang dan kesempatan bagi orang lain yang merasa kepentingan mereka telah terganggu atau terkena imbas. Undangan untuk ikut serta pada dasarnya tidak mengikat/wajib hanya sebatas sukarela, walaupun demikian tentunya pelaku harus diikuti. Kalau tidak maka akan berjalanlah peradilan tradisional

2. *Restorative justice seeks to heal what is broken* (*restorative justice* berusaha menyembuhkan kerusakan/kerugian yang ada akibat terjadinya tindakan kejahatan) dalam hal ini proses *restorative justice* tersebut haruslah mengutarakan dan mengungkapkan perasaan yang dirasakannya kepada orang yang telah merugikannya untuk menunjukkan bahwa mereka butuh perbaikan. Pelaku juga butuh penyembuhan, mereka butuh untuk dibebaskan dari kebersalahan dan ketakutan, mereka butuh untuk dibebaskan dari kebersalahan dan ketakutan untuk memperbaiki semuanya
3. *Restorative justice seeks full and direct accountability* (*restorative justice* memberikan pertanggungjawaban langsung dari pelaku secara utuh). Pertanggungjawaban bukan hal yang mudah untuk dilakukan, karena pelaku harus mau menunjukkan fakta pengakuannya bahwa dia atau mereka melanggar hukum, dia juga harus menunjukkan kepada orang-orang yang telah dirugikannya atau melihat bagaimana perbuatannya itu merugikan orang banyak. Dia harus atau diharapkan menjelaskan perilakunya sehingga korban dan masyarakat dapat menanggapi. Dia juga diharapkan untuk mengambil langkah nyata untuk memperbaiki kerusakan dan kerugian tadi
4. *Restorative justice seeks to reunite what has been divided* (*restorative justice* mencarikan penyatuan kembali kepada warga masyarakat yang telah terpisah atau terpecah karena tindakan kriminal) dalam proses ini *restorative*

justice berusaha menyatukan kembali seseorang atau beberapa orang yang telah mendapatkan penyisihan atau stigmatisasi, dengan melakukan rekonsiliasi antara korban dengan pelaku dan mengintegrasikan keduanya kembali ke dalam masyarakat.

5. *Restorative justice seeks to strengthen the community in order to prevent further harms* (*Restorative justice* memberikan ketahanan kepada masyarakat agar dapat mencegah terjadinya tindakan kriminal berikutnya) kerusakan yang terjadi akibat dari kejahatan memang tidak dapat dihindarkan, tetapi dalam hal ini kejahatan juga membuka tabir keadilan pada norma yang sudah ada untuk menjadi jalan awal memulai keadilan yang sebenarnya bagi semua masyarakat. Prinsip-prinsip di atas tersebut sebenarnya telah dimulai yang mana dalam Draft Bill yang dipublikasikan di Afrika pada tahun 1998 yang merupakan langkah reformasi hukum terhadap perdilan anak di Afrika Selatan di dalamnya terdapat prinsip *restorative justice*, yaitu menganjurkan rekonsiliasi, restitusi dan pertanggungjawaban dengan melibatkan pelaku, orang tua pelaku atau keluarga korban dan juga masyarakat. Adapun tindakannya berupa⁹² :

1. Membantu perkembangan anak dalam kepekaan yang bermatabat dan bernilai. Mengubah pandangan perhatian anak terhadap hak asasi manusia dan kebebasan dasar orang lain dengan menjaga rasa tanggungjawab anak terhadap perbuatannya dan melindungi kepentingan korban dan masyarakat
2. mendukung rencana rekonsiliasi dalam proses *restorative justice*

⁹² Allison Morris and Gabrielle Maxell. O.Cit, gal. 114 "*restorative justice means the promotion of reconciliations and responsibility through the involvement of a child, a child's parent, family members, victims and communities*", yang dikutip dari Marlina, lihat dalam Marlina, *Pengantar Konsep Diversi dan Restorative Justice Dalam Hukum Pidana*, Medan:USU Press, 2010

3. keterlibatan orang tua, keluarga, korban dan masyarakat dalam proses peradilan anak untuk mendukung reintegrasi anak dalam syarat yang ditentukan Berikut beberapa prinsip yang terkait dalam konsep *restorative justice* yang termuat dalam Draft *Declaration of Basic Principles on The Use of Restorative justice Programer in Criminal Matters*⁹³:
 1. Program *restorative justice* berarti beberapa program yang menggunakan proses *restorative* atau mempunyai maksud mencapai hasil *restorative*
 2. *Restorative outcome* adalah sebuah kesepakatan yang dicapai sebagai hasil dari proses *restorative justice*. Contoh; *restitution, community service* dan program yang bermaksud memperbaiki korban dan masyarakat dan mengembalikan korban dan/atau pelaku
 3. *Restorative process* dalam hal ini adalah suatu proses dimana korban, pelaku dan masyarakat yang diakibatkan oleh kejahatan berpartisipasi aktif bersama- sama dalam membuat penyelesaian masalah kejahatan dan di campuri oleh pihak ketiga
 4. *Parties* dalam hal ini adalah korban, pelaku dan individu lain atau anggota masyarakat yang merasa dirugikan oleh kejahatan yang dilibatkan dalam program *restorative justice*
 5. *Facilitator* hal ini adalah pihak ketiga yang menjalankan fungsi memfasilitasi partisipasi keikut sertaan korban, pelaku dalam pertemuan. Perbedaan penafsiran *restorative justice* dimasing- masing negara sangatlah wajar, akan tetapi memiliki makna/maksud yang sama yaitu

⁹³ Draft beberapa elemen dari Declaration of Basic Principles on the use of *Restorative Justice* Programer in Criminal Matters, yang dikutip dari Buku Pengantar Konsep Diversi dan *Restorative Justice* Dalam Marlina, *Buku Pengantar Konsep Diversi dan Restorative Justice Dalam Hukum Pidana*, Medan:USU Press, 2010.

untuk mengembalikan korban, pelaku dan masyarakat pada kondisi semula sebelum tindak pidana terjadi.

Adapun menurut Van Ness untuk mengembangkan konsep *restorative justice* memperhatikan beberapa hal yaitu⁹⁴ :

1. Kejahatan pada dasarnya merupakan konflik antar individu-individu yang menghasilkan keterlukaan pada korban, masyarakat dan pelaku itu sendiri, hanya secara efek lanjutannya merupakan pelanggaran hukum
2. Tujuan lebih penting dari proses sistem peradilan pidana haruslah melakukan rekonsiliasi para pihak-pihak yang bertujuan untuk memperbaiki kerusakan yang ada pada korban akibat dari kriminal yang terjadi
3. Proses sistem peradilan pidana haruslah memfasilitasi partisipasi aktif dari korban, pelaku dan masyarakat dan bukan didominasi oleh negara dengan pelanggaran dari proses penyelesaian.

Pendekatan *restorative justice* telah menjadi model dominan dari sistem peradilan pidana dalam kebanyakan sejarah manusia. Penyelesaian perkara pada umumnya merupakan penerapan ganti rugi oleh pelaku dan keluarganya kepada korban atau keluarganya untuk menghindari konsekuensi dari balas dendam. Model penyelesaian *restorative justice* merupakan suatu proses di luar peradilan formal. Penanganan yang dijalankan dengan memperhitungkan pengaruh yang lebih luas terhadap korban, pelaku dan masyarakat. Konsep ini di mulai dan berawal dari pengertian bahwa kejahatan adalah sebuah tindakan melawan orang atau masyarakat dan berhubungan dengan pelanggaran/pengrusakan terhadap suatu norma hukum yang berlaku.

⁹⁴ Daniel W. Van Ness, *Restorative Justice and International Human Rights, Restorative Justice : International Perspective*, Edited by Burt Galaway and Joe Hudson, (Kugler Publications, Amsterdam, The Netherland), hlm 24 dalam Pemidanaan, Pidana dan Tindakan Dalam Rancangan KUHP, ELSAM 2005, Position Paper Advokasi RUU KUHP Seri 3, hlm

Menurut pandangan konsep *restorative justice* penanganan kejahatan yang terjadi bukan hanya menjadi tanggung jawab negara akan tetapi juga merupakan tanggung jawab masyarakat. Oleh karena itu konsep *restorative justice* dibangun berdasarkan pengertian bahwa kejahatan yang telah menimbulkan kerugian harus dipulihkan kembali baik kerugian yang diderita oleh korban maupun kerugian maupun yang ditanggung oleh masyarakat. Keterlibatan anggota masyarakat sangat dibutuhkan untuk membantu memperbaiki kesalahan dan penyimpangan yang terjadi di sekitar lingkungan masyarakat yang bersangkutan. Pemberian penghargaan dan penghormatan pada korban dengan mewajibkan pihak pelaku melakukan pemulihan kembali atau akibat tindak pidana yang telah dilakukannya. Pemulihan yang dilakukan oleh pelaku bisa berupa ganti rugi, pekerjaan sosial atau melakukan sesuatu perbaikan atau kegiatan tertentu sesuai dengan keputusan bersama yang telah disepakati semua pihak dalam pertemuan yang dilakukan.

Pergeseran pemikiran dari model penghukuman tradisional adalah dengan adanya model penghukuman yang memberikan keadilan, terutama keadilan yang diarahkan pada keadilan masyarakat. Hal ini merupakan suatu titik awal/dasar lahirnya *restorative justice* di negara manapun. Adanya pergeseran pemikiran tersebut memperlihatkan bahwa da lam sistem peradilan pidana telah terjadi suatu upaya untuk memberikan perhatian dan pemahaman terhaap penyelesaian suatu kasus tindak pidana yang dilakukan dengan tujuan tercapainya keadilan untuk semua pihak yang terkait dalam tindak pidana. Adapun tujuan dari *restorative justice* adalah sebagai berikut :

1. Mempertemukan pihak korban, pelaku dan masyarakat dalam satu pertemuan;
2. Mencari jalan keluar terhadap penyelesaian;

3. Memulihkan kerugian yang telah terjadi.

Menurut John Braitwhaite bahwa *restroactive justice* bertujuan memulihkan harmoni atau keseimbangan secara *an sich* saja tidak cukup, oleh karena itu "memulihkan keseimbangan" secara moral antara pelaku dan korban yang ada sebelumnya adalah keseimbangan yang pantas. Lebih lanjut ia mengatakan bahwa sebagai konsep pemidanaan tentunya tidak hanya terbatas pada ketentuan hukum pidana (formil dan materil).

Mengacu pada pendapat di atas tersebut, bahwa *restroactive justice* merupakan jalan alternatif dalam menyelesaikan permasalahan didalam hukum pidana khususnya tindak pidana anak. Dalam hal ini memulihkan suatu keadaan, baik bagi korban, pelaku dan anggota masyarakat karena terjadinya suatu kejahatan.

4. Model restorative justice

a. Victim offender mediation

Proses *restroactive Justice* terbaru yang pertama adalah *Victim offender mediation*. Program *victim offender mediation* pertama kali dilaksanakan sejak tahun 1970 di amerika bagian utara dan Eropa seperti Norwegia dan Firlandia.⁹⁵

VOM di negara bagian Pennsylvania Amerika Serikat menjalankan program tersebut dalam kantor pembelaan terhadap korban di bawah tanggung jawab Departemen Penjara. Program tersebut berjalan dengan sebuah ruang lingkup kejahatan kekerasan termasuk pelaku yang diancam hukuman mati.⁹⁶ Program tersebut dirancang dan diperbaiki selama waktu lima tahun dengan kerangka pengertian dan pemahaman konsep *Restroactive Justice* yang

⁹⁵ Marlina, S.H., M. Hum, *Pengantar Konsep Diversi dan Restroactive Justice Dalam Hukum Pidana*, USU Press, 2010, Cetakan Pertama, hal. 180.

⁹⁶ *Ibid.*,

memusatkan perhatian pada penyelenggaraan dialog di mana korban dimungkinkan ikut serta bertukar pikiran sehubungan dengan akibat yang ditimbulkan berupa trauma dari kehatan dan menerima jawaban dan informasi tambahan dari pelaku yang telah menyakitinya. Hal itu memberikan kesempatan bagi korban untuk mendengar dan memberikan kepada pelaku sebuah kesempatan untuk menerima tanggung jawab perbuatannya dan mengungkapkan perasaanya tentang kejahatan dan konsekuensi yang harus diterimanya.

Permintaan untuk melakukan mediasi merupakan inisiatif dan usulan korban dan kehendak korban. Peserta dari pihak pelaku harus berumur 18 tahun atau lebih. Peserta pihak pelaku harus dijelaskan dengan bantuan lembaga psikolog. Mediator atau fasilitator adalah kelompok sukarela yang telah menjalani training intensif. Kebanyakan mediasi melibatkan co-mediator terhadap kasus-kasus yang membutuhkan persiapan banyak dan luas sebelum menghadirkan kedua belah pihak bertemu dalam mediasi secara langsung. Dialog secara tidak langsung juga dimungkinkan sebagai pilihan dalam program VOM.⁹⁷

VOM di negara bagian Texas Amerika Serikat dilaksanakan di lembaga Victim services (pelayanan korban) Texas. Tujuannya memberikan kesempatan bagi korban kejahatan kekerasan bertemu secara langsung, aman, resmi dan teratur dengan pelaku, memberikan perlindungan terhadap lingkungan tempat tindak pidana. Selanjutnya upaya penyembuhan dan penghapusan kerusakan terjadi akibat perbuatannya. Upaya peyembuhan dan menghilangkan trauma yang terjadi dalam kurun waktu yang relatif agak lama yaitu menungu pihak korban untuk bersedia melakukan perdamaian dan berniat ikut serta dalam

⁹⁷ *Ibid.*, hlm 182.

program *restorative justice* yang akan dilaksanakan. Pelaku diundang untuk ikut berpartisipasi harus dengan sukarela.

Keseriusan para pihak selama proses ini berlangsung menjadi peran yang sangat penting dari titik penyerahan, persiapan pertemuan, sampai pelaksanaan setelah selesai mediasi. Persiapan akan selesai dalam waktu lebih kurang enam bulan dan bahkan lebih lama.

Mediator bekerja sama dengan protokol dengan sangat teliti dan cermat mempersiapkan proses pemanduan pertemuan antara korban dengan pelaku. Mediator mengatur jalannya proses secara sistematis untuk bermusyawarah dan mempersiapkan secara rinci daftar nama pihak yang mengikuti pertemuan, namun yang paling penting membiarkan pertemuan korban dan pelaku mengalir dengan sendirinya tanpa arahan dan pembatasan.

Berdasarkan uraian tersebut, dalam hal ini mediator tidak cukup hanya mempersiapkan agenda yang tersusun secara sistematis namun sangat perlu diperhatikan pertemuan antara korban dan pelaku terkadang diluar waktu acara yang telah disusun atau di agendakan, maka sebaiknya bisa di sesuaikan dengan keadaan atau fleksibel.

Adapun tujuan dilaksanakannya VOM adalah memberi penyelesaian terhadap peristiwa yang terjadi, di antaranya dengan membuat sanksi alternatif bagi pelaku atau bentuk untuk melakukan pembinaan di tempat khusus bagi pelanggaran yang benar-benar serius. dalam bentuk dasarnya proses ini melibatkan dan membawa bersama korban dan pelakunya kepada satu mediator yang mengkoordinasi dan memfasilitasi pertemuan.

Tata cara pelaksanaanya, tahapan awal dari VOM mediator melakukan mediasi mempersiapkan korban dan pelaku bertemu. Persiapan awal mediasi atau

pramediasi minimal sekali pertemuan dalam tatap muka secara langsung dan hal ini sangat membantu untuk tercapainya kesepakatan yang maksimal pada mediasi sesungguhnya nanti. Dalam pertemuan pramediasi ini mediator mendengarkan bagaimana peristiwa tersebut telah terjadi,⁹⁸ mengidentifikasi hal-hal yang penting untuk dibicarakan, mengundang partisipasi mereka untuk hadir, menjelaskan proses acara victim offender meditation sehingga meminimalkan kecemasan dan meningkatkan peran mereka dalam dialog sehingga peran mediator tidak terlalu banyak lagi. Peran dari pramediasi ini sangat menentukan kesuksesan mediasi yang sesungguhnya.

Pertemuan mediasi dimulai dengan korban menceritakan pengalaman yang dialaminya akibat kejahatan tersebut dan apa yang menjadi kerugian fisik, emosional, dan materi pada dirinya. Pelaku menjelaskan apa yang dilakukannya dan mengapa dia melakukannya, dan juga pelaku bersedia memberikan jawaban atas pertanyaan yang diajukan oleh korban. Pada saat korban dan pelaku sedang mengutarakan pembicaraan masing-masing, mediator akan membantu mereka mempertimbangkan jalan keluar dan pemecahannya. Di beberapa negara eropa proses mediasi tidak melibatkan pertemuan secara langsung antara pihak-pihak. Dalam *Victim Offender Mediation* para pihak yang ikut tidak menjadi berdebat. Seseorang yang secara jelas melakukan sebuah kejahatan dan telah mengakui perbuatannya sehingga korban merasa dihormati. Selanjutnya isu rasa bersalah atau tidak bersalah tidak diagendakan dalam Victim Offender Mediation, juga tidak diharapkan bahwa korban kejahatan berkompromi dan berharap lebih kecil dari apa yang mereka butuhkan untuk mengembalikan kerugiannya.

⁹⁸ *Ibid.*, hlm 184

Menurut Mark Umbreit dalam penelitiannya tahun 2001, mediasi adalah suatu proses yang memperhatikan pada terciptanya sebuah suasana damai. Pengelolaan emosi yang baik oleh peserta, untuk korban dan pelaku dapat berbicara langsung satu sama lain dengan intervensi minimal dari mediator.⁹⁹

b. *Family group conferencing*

Conferencing dikembangkan pertama kali di negara New Zealand pada tahun 1989 dan Australia pada tahun 1991 dan pada mulanya merupakan refleksi atau gambaran aspek proses secara tradisional masyarakat yang diperoleh dari penduduk asli New Zealand yaitu bangsa Maori. Proses yang dilakukan masyarakat bangsa Maori ini terkenal dengan sebutan *wagga wagga* dan telah dipakai untuk menyelesaikan permasalahan dalam masyarakat tradisional dan merupakan tradisi yang telah ada sejak lama. Karena minat negara yang besar untuk mencari alternatif bentuk penyelesaian perkara, maka tradisi masyarakat ini diangkat ke permukaan untuk diteliti dan dibuat projectnya bagi penyelesaian perkara pidana di negara tersebut. Pada kesempatan berikutnya penyelesaian perkara secara tradisional dapat diterima sebagai sebuah proses resmi dari negara tersebut dengan sebutan *conferencing*.

Menurut terjemahan Marlina *conferencing* adalah konferensi, perundingan atau bermusyawarah. Dalam perkembangan selanjutnya *conferencing* telah dibawa ke luar dari negara asalnya New Zealand dan dipakai di banyak negara lain seperti, Australia, Asia, Afrika Selatan, Amerika Utara dan Eropa. *Conferencing* tidak hanya melibatkan korban utama (*primary victim*) dan pelaku utama (*primary offender*) tapi juga korban sekunder (*secondary victim*) seperti anggota keluarga dan teman korban. Hal ini dilibatkan karena mereka

⁹⁹ *Ibid.*, hlm 187-188.

juga terkena dampak atau imbas dalam berbagai bentuk akibat dari kejahatan yang terjadi dan juga karena mereka peduli terhadap korban dan pelaku utama. Hal ini dilakukan agar bertujuan mendapatkan kejelasan dari peristiwa yang terjadi dengan memberi semangat kepada pelaku, mengembalikan kerugian korban, melakukan reintegrasi korban ke masyarakat dan pertanggungjawaban bersama.¹⁰⁰

Sasarannya adalah memberikan kesempatan kepada korban untuk terlibat secara langsung dalam diskusi dan pembuatan keputusan mengenai pelanggaran yang terjadi padanya dengan sanksi yang tepat bagi pelaku serta mendengar secara langsung penjelasan dari pelaku tentang pelanggaran yang terjadi. Kemudian meningkatkan kepedulian pelaku atas akibat perbuatannya kepada orang lain serta memberi kesempatan pelaku bertanggungjawab penuh atas perbuatannya. Selain itu bagi keluarga atau pihak pelaku dapat bersama-sama menentukan sanksi bagi pelaku dan membimbingnya setelah mediasi berlangsung. Terakhir adalah memberikan kesempatan korban dan pelaku untuk saling berhubungan dalam memperkuat tatanan masyarakat yang sempat terpecah karena terjadinya pelanggaran oleh pelaku terhadap korban.¹⁰¹

Adapun orang yang turut serta dalam proses *family group conferencing* adalah anggota masyarakat, pelaku, korban, mediator, keluarga atau pihak dari korban dan pelaku serta lembaga yang punya perhatian terhadap permasalahan anak.

Tata cara pelaksanaan diawali dengan pihak mediator menghubungi para peserta pertemuan yaitu, korban, pelaku, anggota masyarakat, serta lembaga yang bersimpati melalui telepon. Hal ini memastikan mereka hadir dalam

¹⁰⁰ *Ibid.*, hlm 189.

¹⁰¹ *Ibid.*, hlm 189.

pertemuan tersebut, karena apabila tidak melalui telepon maka mediator harus bertemu secara langsung dengan para pihak. Pada acara mediasi yang sebenarnya para anggota fasilitator dalam *conferencing* bertugas mengatur pertemuan yaitu tempat dan waktunya dan memastikan setiap peserta untuk dapat berpartisipasi penuh secara aktif dalam acara, namun para fasilitator ini tidak dapat memutuskan secara sepihak atau memaksakan keputusan yang sifatnya substantif sebagai hasil dalam artian hanya sebagai controlling dan fasilitating jalannya *conferencing*. Beberapa daftar isian (*form*) *conferencing* yang menjadi agenda dan berita acara ditulis oleh fasilitator secara benar dengan maksud para peserta harus tetap mengikuti sebuah pola ketentuan dan aturan yang baku dalam menjalankan diskusi dalam *conferencing*.¹⁰²

Adapun jenis lain dari *conferencing* yang berdasarkan sebuah filosofi umum yaitu mengizinkan *conferencing* untuk mengambil berbagai bentuk dan tata cara prosesnya tergantung budaya setempat atau harapan dari para peserta yang ikut. Praktik diskusi dimulai dari mediator yang membawa acara mediasi atau sebagai penengah dengan memberikan kesempatan kepada pelaku untuk menceritakan apa yang telah dilakukannya dan bagaimana pendapatnya mengenai penderitaan orang lain atau korban akibat dari perbuatannya. Kemudian kesempatan berikutnya diberikan kepada korban untuk menceritakan pengalaman yang dialaminya akibat perbuatan pelaku. Setelah pelaku dan korban berbicara pada kesempatan berikutnya diberikan kepada keluarga pelaku dan teman-temannya (*offender's supporters*). Kesempatan untuk berbicara baik dari pihak pelaku maupun pihak korban bertujuan mencari dan menemukan kondisi yang sebenarnya yang menyebabkan terjadinya pelanggaran tersebut.

¹⁰² *Ibid.*, hlm 190.

Dengan suasana pembicaraan yang terbuka dan kondusif bagi anak tanpa tekanan dari salah satu pihak membantu mempelajari jalannya mediasi dan mediator tetap memberikan pengarahannya dan bimbingan dalam mediasi tersebut. Kemudian secara bersama-sama kelompok memutuskan apa yang semestinya dilakukan pelaku untuk memperbaiki kerugian dan apakah yang perlu dilakukan oleh para pihak pelaku dalam ikut menjadi pihak yang bertanggung jawab. Semua usulan dari kelompok dicatat dan diagenda oleh petugas pencatat mediator untuk nantinya disimpulkan secara bersama - sama. Kesepakatan yang diambil dicatat dan ditandatangani semua pihak yang ikut dan duplikat yang sama (*copy*) dari kesepakatan itu dikirim kepada peradilan pidana pemerintah secara resmi untuk dijadikan keputusan resmi.¹⁰³

c. *Circles*

Pelaksanaan *Circles* pertama kali sekitar tahun 1992 di Yukon, Canada. *Circles* sama halnya dengan *conferencing* yang dalam pelaksanaannya memperluas partisipasi para peserta dalam proses mediasi di luar korban dan pelaku utama. Pihak keluarga dan pendukung dapat diikutsertakan sebagai peserta peradilan pidana. Keunikan lainnya diikutsertakannya anggota masyarakat sebagai pihak, dalam hal ini adalah masyarakat yang terkena dampak dari tindak pidana yang terjadi sehingga merasa tertarik dengan kasus yang ada untuk ambil bagian dalam proses mediasi, sehingga dalam *circles*, "*parties with a stake in the offence*" didefinisikan secara lebih diperluas.¹⁰⁴

Tujuannya membuat penyelesaian terhadap suatu tindak pidana dengan mempertemukan korban, pelaku, masyarakat dan pihak lainnya yang berkepentingan dengan terjadinya suatu tindak pidana. Sasarannya yang ingin

¹⁰³ *Ibid.*, hlm 190.

¹⁰⁴ *Ibid.*, hlm 192.

dicapai melalui proses Circle adalah terlaksananya penyembuhan pada pihak yang terluka karena tindakan pelaku dan memberi kesempatan kepada pelaku untuk memperbaiki dirinya tanggung jawab penyelesaian kesepakatan. Masyarakat digugah untuk peduli terhadap permasalahan anak yang ada disekitarnya dan mengawasi penyebab tindakan yang dilakukan oleh anak.

Orang yang menjadi peserta dalam *Circles* adalah, korban, pelaku, lembaga yang memperhatikan masalah anak, dan masyarakat. Untuk kasus yang serius dihadirkan juga hakim dan jaksa. Kehadiran aparat penegak hukum tersebut untuk menjamin kelancaran aparat pelaksanaan proses sesuai dengan prinsip *restorative justice* dan bukan untuk mencampuri atau melakukan intervensi pada proses yang sedang dijalankan.

Tata cara pelaksanaan *Circles* mediator melakukan pertemuan secara terpisah dengan korban dan pelaku sebagai prioritas utama kehadirannya untuk menjelaskan proses yang akan dilaksanakan dan apa yang menjadi tujuannya. Di dalam prakteknya peserta duduk melingkar (*like a circles*). Caranya pelaku memulai dengan menjelaskan tentang semua yang dilakukannya. Selanjutnya semua peserta diberikan kesempatan bicara secara bergantian. Dengan menyampaikan apa yang menjadi harapannya. Akhir dari diskusi apabila terjadi kesepakatan dan penyelesaian yaitu restitusi dan ganti rugi atau sanksi lainnya atau bahkan tanpa sanksi tapi pemaafan pelaku oleh masyarakat dan korban. Dalam sistem *Circles* ini dibantu oleh beberapa orang untuk memperlancar proses *Circles* yaitu sebagai berikut :

1. Tugas penjaga (*keeper of the circles*) yang mengamankan dan menjaga proses *Circles* berjalan sesuai dengan harapan.

2. *Talking piece* yaitu seorang pendamai yang dengan sopan dan santun akan selalu mengtur jadwal peserta bicara dalam *Circles*. Keberhasilan dari *Circles* ini adalah kerjasama dengan sistem perdilan formal dan masyarakat. Hal ini berperan untuk memastikan keadilan dan bersifat jujur bagi semua pihak dan tanpa pemaksaan

d. *Restorative Board/Youth Panels*

Restorative Board/ Youth Panels telah dilaksanakan pada tahun 1995 di negara Vermont dengan lembaga pendamping *Bureau of Justice* yang mendapat respon yang baik dari masyarakat. Keikutsertaan masyarakat dalam program reparative dan sifat perbaikan yang menjadi dasarnya.¹⁰⁵

Tujuan menyelesaikan perkara tindak pidana yang dilakukan oleh anak dengan melibatkan pelaku, korban, masyarakat, mediator dan juga hakim, jaksa dan pembela secara bersama-sama merumuskan bentuk sanksi yang tepat bagi pelaku dan ganti rugi baik korban atau masyarakat. Pesertanya adalah mediator yang mendapatkan pelatihan yang baik, lembaga anak, korban, pelaku, anggota masyarakat dan untuk kasus yang serius menghadirkan hakim, jaksa dan pengacara. Tata cara pelaksanaannya mediator yang memfasilitasi pertemuan ini adalah orang-orang yang sudah diberikan pendidikan khusus mediasi. Pertemuan dilakukan secara tatap muka semua peserta dan dihadiri juga oleh pihak pengadilan. Selama pertemuan para peserta berdiskusi dengan pelaku tentang perbuatan negatifnya. Dan konsekuensi yang harus ditanggung kemudian para peserta merancang sebuah sanksi.

¹⁰⁵ *Ibid.*, hlm 194.

BAB III

MODEL PENANGANAN ANAK YANG BERKONFLIK DENGAN HUKUM

(Analisis Yuridis Undang-Undang Negara Republik Indonesia Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak)

A. Urgensi Alternatif Model Penanganan Anak Yang Berkonflik Dengan Hukum Dalam Sistem Peradilan Pidana Anak Di Indonesia.

Selama ini penanganan anak yang berkonflik dengan hukum masih berorientasi pada paradigma retributif. Paradigma retributif menekankan pembalasan dan pemenjaraan sebagai upaya utama menangani anak yang berkonflik dengan hukum. Paradigma pemidaan seperti ini jelas tidak memperhatikan ciri dan sifat khusus anak yang berbeda dengan orang dewasa yang berakibat tidak terpenuhinya kepentingan terbaik bagi anak. terlebih lagi, pemidanaan dengan paradigma retributif dianggap tidak mampu lagi mengatasi semakin meningkatnya angka kriminalitas yang dilakukan oleh anak. pemenjaraan yang menjadi ciri khas paradigma retributif yang hanya menjerakan anak yang berkonflik dengan hukum, tapi tidak memulihkan anak yang berkonflik dengan hukum dan tidak memperhatikan kerugian materi serta dampak psikologis yang dialami korban. Justru pemidanaan model ini hanya akan melahirkan sekolah kriminal yang membuat anak cenderung akan mengulangi perbuatan lagi yang melanggar hukum. Oleh karena itu, perlu dirumuskan kembali paradigma pemidanaan yang sesuai dengan filosofi dasar penanganan anak agar mampu memperhatikan kepentingan terbaik anak mengingat anak memerlukan perlindungan khusus.

Kelemahan paradigma retributif dalam penanganan anak mendorong terjadinya pergeseran paradigma penanganan anak ke arah restoratif. Paradigma restoratif yang

menganut asas monodualistik dianggap mampu mengakomodir kepentingan korban, pelaku dan masyarakat. hal ini yang kemudian melatarbelakangi lahirnya undang-undang Nomor 11 tahun 2012 tentang sistem peradilan anak. Namun untuk mengetahui apakah undang-undang ini sudah mencerminkan paradigma restoratif ataukah masih belum. Maka penting untuk dikaji dalam paparan berikut ini.

1. Model penanganan anak yang berkonflik dengan hukum dalam Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 Tentang Pengadilan Anak

Lahirnya undang-undang Nomor 3 tahun 1997 tentang pengadilan anak yang diharapkan menjadi jawaban atas masih belum terpenuhinya kepentingan terbaik anak yang diatur dalam beberapa aturan-aturan sebelumnya belum mampu memperlihatkan kekhususan dalam penanganan anak. hal ini terlihat dalam beberapa kelemahan-kelemahan mendasar dalam substansinya.

Kelemahan mendasar pertama terlihat dalam penggunaan *legal term* anak nakal dalam Undang-undang Nomor 3 Tahun 1997, merupakan bentuk pengingkaran terhadap *Riyadh Guidelines*. Penggunaan *legal term* anak nakal merupakan bentuk stigmatisasi (pelabelan) yang berdampak perkembangan anak. pasal 5 huruf f menegaskan bahwa memberi label pembangkang/nakal kepada anak seringkali malah berkontribusi terjadinya perkembangan pola perilaku anak yang tidak dikehendaki oleh anak itu sendiri.

Romli Atmasasmita, dalam bukunya *Teori dan Kapita Selekta Kriminologi*, menyebutkan menurut teori *labeling*, label atau cap dapat memperbesar penyimpangan tingkah laku (kejahatan) dan dapat membentuk karier kriminal

seseorang. Seseorang yang telah memperoleh cap/label dengan sendirinya akan menjadi perhatian orang-orang di sekitarnya.¹⁰⁶

Dalam persoalan ini, Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 itu gagal memberikan batasan yang konsisten mana tindak pidana (*strafbaar*) dengan mana yang merupakan kenakalan anak-anak (*juvenile*). Dalam Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 pasal 2 huruf 1 a dan 1 b, diberikan batasan yang secara general karena anak nakal itu adalah anak yang melakukan tindak pidana. Itu artinya anak yang melakukan delik sesuai dengan ketentuan legal formal berdasarkan asas legalitas.

Selanjutnya, definisi kedua bahwa anak nakal adalah anak yang melakukan pelanggaran atau melakukan perbuatan termasuk perbuatan yang dilarang menurut ketentuan adat, kebiasaan dan sebagainya.¹⁰⁷ Definisi kedua dapat berpotensi melanggar prinsip legalitas yang menjadi basis utama pengadilan pidana. Ketentuan adat dan kebiasaan yang berlaku pada masyarakat bisa jadi malah merugikan anak, mengingat kultur masyarakat yang menempatkan anak di bawah kendali orang tua. Limitasi kenakalan anak yang tidak terbatas ini juga berpotensi digunakan oleh pihak kepolisian untuk membawa anak yang dianggap melanggar kebiasaan ke meja hijau. Dengan demikian pasal ini berpotensi digunakan oleh masyarakat dan kepolisian untuk "mengadili" anak yang dianggap bersalah karena melanggar adat-istiadat setempat.

Secara normatif ketentuan dalam Pasal 40 ayat 2 huruf (a) Konvensi Hak Anak yang menyatakan : Tidak seorang anak pun dapat dinyatakan, dituduh, atau diakui telah melanggar hukum pidana, karena alasan berbuat atau tidak

¹⁰⁶ Melani, *Setop Penayangan & Hindari Pemencaraan Anak*, www.pikiranrakyat.com/cetak/0603/16/teropong

¹⁰⁷ MAPPI FH UI, Pengadilan Anak, www.pemantauperadilan.com

berbuat yang tidak dilarang oleh hukum nasional atau internasional pada waktu perbuatan-perbuatan itu dilakukan

Penggunaan *legal term* "anak nakal" tersebut tidak berkesesuaian dengan ketentuan Pasal 40 ayat (1) konvensi hak anak yang berbunyi setiap orang yang dirampas kebebasannya wajib diperlakukan secara manusiawi dan dengan menghormati martabat yang melekat pada diri manusia. Pelabelan ini juga bertentangan dengan ketentuan Pasal 40 ayat (2) huruf a yang menyatakan bahwa setiap orang yang dituduh melakukan kejahatan berhak dianggap tidak bersalah sampai kesalahannya dibuktikan menurut hukum.

Permasalahan lain yang dianggap perlu dikritisi adalah masalah lama penahanan untuk kepentingan penyidikan dan penyelidikan. Wewenang penahanan terhadap anak menurut Pasal 44 ayat 2, 3 dan 6 Undang-undang Nomor 3 tahun 1997 tentang Pengadilan anak menentukan :

- (2) Penahanan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) hanya berlaku untuk paling lama 20 (dua puluh) hari.
- (3) Jangka waktu sebagaimana dimaksud dalam ayat (2) apabila diperlukan guna kepentingan pemeriksaan yang belum selesai, atas permintaan Penyidik dapat diperpanjang oleh Penuntut Umum yang berwenang, untuk paling lama 10 (sepuluh) hari.
- (6) Penahanan terhadap anak dilaksanakan di tempat khusus untuk anak di lingkungan Rumah Tahanan Negara, Cabang Rumah Tahanan Negara, atau di tempat tertentu.

Dalam pasal di atas, Penahanan sebelum proses persidangan bisa dilakukan dalam jangka waktu yang lama, tidak disediakannya alternatif selain penahanan sementara dan tidak dijelaskannya secara tegas tentang pemenuhan hak anak selama penahanan sebelum persidangan bertentangan dengan prinsip-prinsip *The Beijing Rules* menegaskan hal-hal sebagai berikut :

- a) Penahanan sebelum pengadilan hanya akan digunakan sebagai pilihan langkah terakhir dan untuk jangka waktu sesingkat mungkin. (Rule 13.1)

- b) sedapat mungkin penahanan sebelum pengadilan akan diganti dengan langkah-langkah alternatif, seperti pengawasan secara dekat, perawatan intensif atau penempatan pada sebuah keluarga atau pada suatu tempat atau rumah pendidikan. (Rule 13.2)
- c) Anak-anak yang berada di bawah penahanan sebelum pengadilan berhak akan semua hak dan jaminan menurut Peraturan-Peraturan Minimum Stanadar bagi Perlakuan terhadap Narapidana yang telah disahkan oleh Perserikatan Bangsa-Bangsa. (Rule 13.3)
- d) Penahanan sebelum pengadilan akan ditempatkan terpisah dari orang-orang dewasa dan akan ditahan pada suatu lembaga terpisah dari suatu lembaga yang juga menahan orang dewasa. (Rule 13.4)
- e) Sementara dalam penahanan, remaja-remaja akan menerima perawatan, perlindungan dan semua bantuan individual sesuai dengan usia, jenis kelamin dan kepribadian. (Rule 13.5)

Dalam Undang-Undang Nomor 3 tahun 1997 tentang pengadilan anak pada proses penyidikan dan penuntutan juga tidak menyediakan alternatif lain dalam penanganan anak yang berkonflik dengan hukum melalui mekanisme diversi untuk menghindari stigmatisasi negatif terhadap proses peradilan. Sementara *The beijing rules* menekankan pentingnya diversi yang dijalankan melalui kewenangan diskresi aparat kepolisian sejak kontak awal antara polisi dengan anak yang berkonflik dengan hukum. Hal ini secara tegas dijelaskan Butir 11 Ayat (1), (2), (3), (4), juga diatur bahwa:

- 1) Apabila perlu, pertimbangan harus diberikan kepada pejabat yang berwenang dalam menangani anak pelaku tindak pidana tanpa mengikuti proses peradilan.
- 2) Polisi, jaksa, atau Lembaga lain yang menangani kasus anak-anak nakal harus diberi kewenangan untuk menangani kasus tersebut dengan kebijakan mereka tanpa melalui peradilan formal, sesuai dengan kriteria yang tercantum dalam tujuan sistem hukum yang berlaku dan sesuai dengan asas-asas dalam ketentuan lain.
- 3) Setiap diversi yang melibatkan penyerahan kepada masyarakat atau pelayanan lain yang dipandang perlu, membutuhkan persetujuan anak, atau orang tua, atau walinya. Keputusan untuk mengalihkan kasus harus tunduk pada peninjauan kembali pejabat yang berwenang pada prakteknya.
- 4) Untuk mempermudah disposisi kebijakan kasus-kasus anak, upaya-upaya harus dilakukan untuk mengadakan program masyarakat seperti seperti pengawasan dan panduan secara temporer, restitusi, dan kompensasi kepada korban.

Lebih lanjut dalam komentar rule 11 dalam *The Beijing Rule* menjelaskan secara spesifik tujuan dari diversi itu sendiri, yang diantaranya :

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

Pasal 22 Undang-Undang Pengadilan Anak mengisyaratkan bahwa terhadap anak nakal hanya dapat dijatuhkan pidana atau tindakan yang ditentukan dalam Undang-Undang ini. Lebih lanjut mengenai ketentuan sanksi tindakan ini diatur dalam pasal 24 Undang-Undang Pengadilan Anak sebagai berikut :

- (1) Tindakan yang dapat dijatuhkan kepada Anak Nakal ialah :
 - a. mengembalikan kepada orang tua, wali, atau orang tua asuh;
 - b. menyerahkan kepada negara untuk mengikuti pendidikan, pembinaan, dan latihan kerja; atau
 - c. menyerahkan kepada Departemen Sosial, atau Organisasi Sosial Kemasyarakatan yang bergerak di bidang pendidikan, pembinaan, dan latihan kerja.
- (2) Tindakan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dapat disertai dengan teguran dan syarat tambahan yang ditetapkan oleh Hakim.

Meski dalam pasal 24 diatas ada berbagai alternatif sanksi tindakan yang dapat diberikan kepada anak nakal, namun harus diakui bahwa sistem sanksi dalam hukum pidana saat ini menempatkan sanksi pidana sebagai sanksi primadona, sehingga keberadaan sanksi tindakan tidak sepopuler sanksi pidana. Hal ini setidaknya mempengaruhi pola pikir dan kebijakan yang diterapkan

berkaitan dengan penggunaan sanksi tindakan yang terkesan menjadi sanksi pelengkap, yang pada akhirnya berpengaruh pada putusan-putusan hakim yang didominasi oleh penggunaan sanksi pidana dalam menjatuhkan pidana terhadap seseorang, tidak terkecuali dalam kasus anak. Sudah menjadi *communis opinio* bahwa putusan-putusan pengadilan terhadap kenakalan anak lebih didominasi oleh putusan berupa pidana penjara sebagai *premium remidium / first resort*.

Berdasarkan data dari Direktorat Jenderal Pemasyarakatan, Departemen Hukum dan HAM, jumlah narapidana anak (anak didik pemasyarakatan) dari 5.630 anak pada bulan Maret 2008, meningkat menjadi 6.271 anak pada awal tahun 2010, dan sebagian besar, yaitu hampir sekitar 57 persen dari mereka tergabung dengan tahanan orang dewasa (berada di rumah tahanan dan lembaga pemasyarakatan untuk orang dewasa). Kondisi ini tentu saja sangat memprihatinkan, karena keberadaan anak dalam tempat penahanan dan pemenjaraan bersama orang dewasa, menempatkan anak-anak pada situasi rawan menjadi korban berbagai tindak kekerasan.¹⁰⁸

Secara garis besar dari hasil pemetaan tersebut ditemukan juga, bahwa anak yang menjalani proses hukum sering mengalami permasalahan, terutama dalam pemenuhan haknya antara lain:¹⁰⁹

- a. Tidak adanya kesempatan sekolah karena harus ditahan;
- b. Akses pelayanan kesehatan yang tidak memadai;
- c. Kondisi hidup anak sangat tidak baik, misalnya tempat tidur yang tidak memadai;
- d. Sanitasi yang tersedia juga kurang baik;

¹⁰⁸ Linda Amalia Sari Gumelar, *Sambutan Pada Pembukaan Workshop Penanganan Anak Yang Berhadapan Dengan Hukum Dengan Pendekatan Restoratif Justice* di Hotel Salak Bogor, 5 April 2010, hlm.3

¹⁰⁹ *Ibid.*, hlm.5.

- e. Anak-anak di bawah usia yang ditahan bersama dengan orang dewasa sangat rentan terhadap kekerasan;
- f. Penahanan anak sering menyebabkan anak mengalami stres berat.

Data terakhir (per Mei 2013)¹¹⁰ yang dirilis oleh Direktorat Jenderal Pemasyarakatan menunjukkan bahwa total narapidana dan tahanan di seluruh Indonesia berjumlah 159.167 orang dengan kapasitas lembaga pemasyarakatan yang hanya 106.415 orang. Dari laporan kantor wilayah di 33 provinsi, 25 kanwil menunjukkan bahwa lembaga pemasyarakatan yang dibawah yurisdiksi kekuasaannya mengalami *over capacity*. Dan dari keseluruhan jumlah total narapidana tersebut, terdapat 5.609 narapidana dan tahanan anak yang ditempatkan di lapas anak ataupun yang dicampur dengan lapas dewasa karena kelebihan kapasitas tahanan yang tidak memungkinkan untuk memberikan fasilitas khusus kepada tahanan atau narapidana anak.

Pemenjaraan sebagai upaya utama (*premium remidium*) dalam menangani anak yang berkonflik dengan hukum sangat bertentangan dengan prinsip-prinsip yang terdapat dalam Resolusi Perserikatan Bangsa-Bangsa Nomor 45/113 tentang Peraturan PBB bagi Perlindungan Anak yang Kehilangan Kebebasannya menyatakan bahwa :

- Rule 1.1 *Imprisonment should be used a last resort* (pidana penjara harus digunakan sebagai upaya terakhir)
- Rule 1.2. *Deprivation of the liberty of a juvenile should be a disposition of last resort and the minimum necessary period and should be limited to exceptional cases* (perampasan kemerdekaan anak harus ditetapkan sebagai upaya terakhir dan untuk jangka waktu yang minimal yang diperlukan, serta dibatasi untuk kasus-kasus yang luar biasa/eksepsional)

Lembaga pemasyarakatan di seluruh Indonesia yang banyak mengalami *over capacity* tidak memperhatikan kepentingan terbaik bagi anak

¹¹⁰ <http://smlap.ditjenpas.go.id/public/grl/current/monthly>

sehingga pelayanan hak anak selama di dalam penjara tidak terpenuhi dengan baik. Keadaan ini tidak bersesuaian dengan prinsip yang terdapat dalam pasal 3 konvensi hak anak yang menyatakan bahwa :

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

Pemenjaraan yang tidak memperhatikan kepentingan terbaik bagi anak juga merupakan bentuk pelanggaran hak anak selama dalam tahanan. Pelanggaran hak ini dapat berimplikasi pada pemenjaraan terhadap anak tidak akan menjerakan anak tapi malah akan mendorong anak mengulangi tindak pidananya lagi mengingat kondisi lembaga pemasyarakatan yang tidak mampu menyediakan pelayanan pemulihan bagi anak secara maksimal. Hal ini jelas bertolak belakang dengan prinsip perampasan kemerdekaan bagi anak dalam aturan ke 5 konvensi Perserikatan Bangsa Bangsa Nomor 45/113 tentang Peraturan Perserikatan Bangsa-Bangsa bagi Perlindungan Anak yang Kehilangan Kebebasannya menyatakan bahwa :

Menghilangkan kebebasan harus dikenakan pada kondisi-kondisi keadaan-keadaan yang menjamin penghormatan hak-hak asasi manusia para anak. Para anak yang ditahan pada fasilitas-fasilitas pemasyarakatan harus dijamin mendapatkan manfaat dari kegiatan-kegiatan dan program-program yang berarti, yang akan berfungsi untuk memajukan dan mempertahankan kesehatan dan harga diri mereka, untuk membina rasa tanggung jawab mereka dan mendorong sikap-sikap dan ketrampilan-ketrampilan yang akan

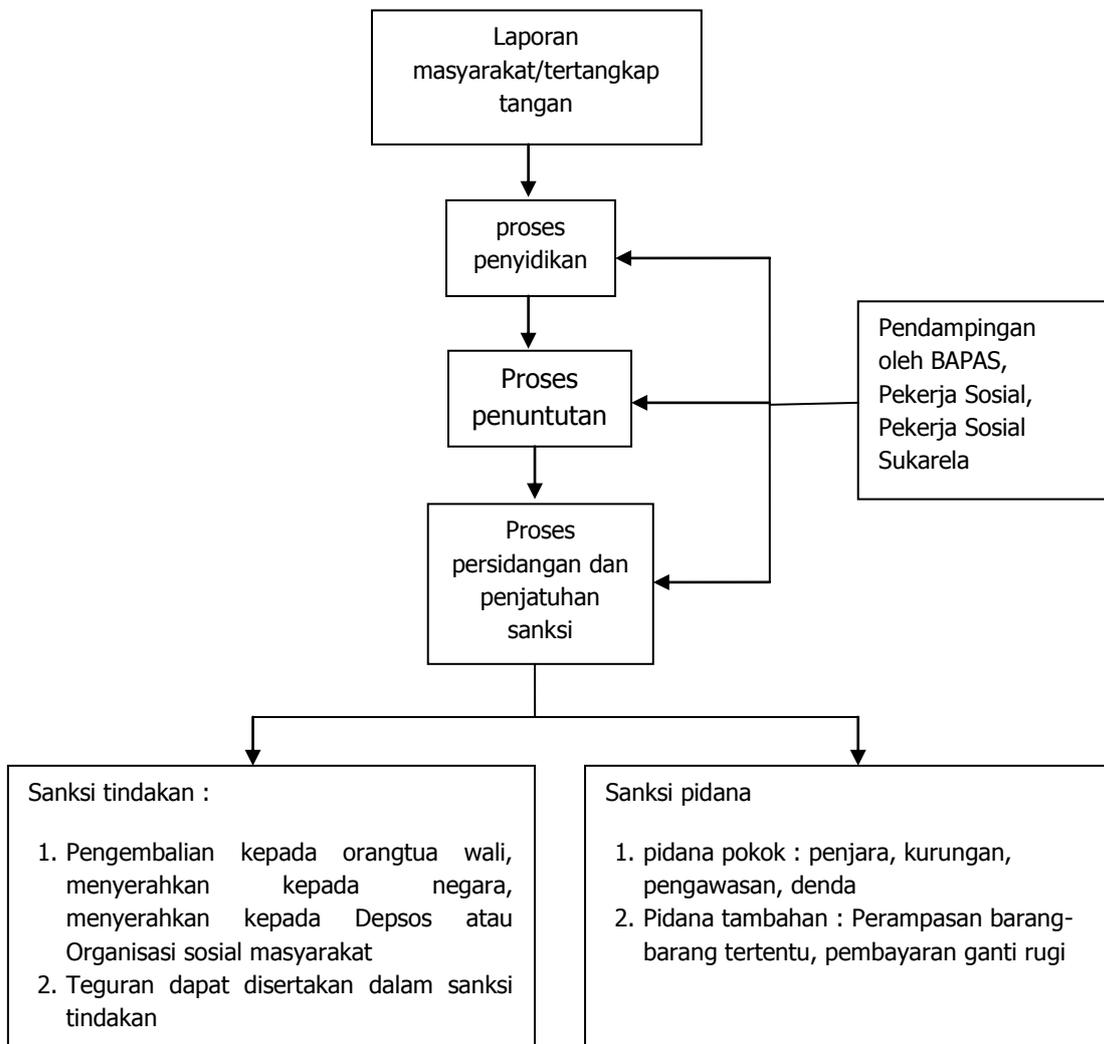
membantu mereka dalam mengembangkan potensi mereka sebagai anggota-anggota masyarakat.

Dari uraian di atas, model penanganan anak yang berkonflik dengan hukum dalam Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan dapat digambarkan dengan skema sebagai berikut :

Tabel 3.1

Skema Model Penanganan Anak Yang Berkonflik Hukum

Dalam Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 Tentang Pengadilan Anak



(Sumber bahan hukum: bahan hukum sekunder, 2013, diolah)

Jika ada laporan adanya tindak pidana yang dilakukan anak maka penyidik akan segera melakukan penyidikan. Setelah proses penyidikan dirasa cukup maka akan dilakukan pelimpahan berita acara pemeriksaan kepada kejaksaan. Berkas acara pemeriksaan yang telah dinyatakan lengkap oleh jaksa maka akan ditindaklanjuti dengan pembuatan surat dakwaan untuk dilakukan proses penuntutan yang kemudian dilimpahkan ke pengadilan untuk disidangkan. Putusan sidang dapat berupa sanksi tindakan dan sanksi pidana. Petugas pemasyarakatan, pekerja sosial dan pekerja sosial sukarela memiliki fungsi pengawasan mulai dari tahap penyidikan hingga proses pelaksanaan putusan.

Dari skema model penanganan anak yang berkonflik dengan hukum dalam Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 Tentang Pengadilan Anak di atas, nampak tidak memberikan alternatif diversifikasi dalam tahapan penyidikan. Paradigma pemidanaan yang dianut dalam undang-undang ini masih berorientasi pada paradigma retributif yang tidak memperhatikan kepentingan terbaik anak.

2. Model Penanganan Anak Yang Berkonflik Dengan Hukum Dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2013 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak

Undang-Undang Nomor 3 tahun 1997 tentang Pengadilan Anak dinilai masih berorientasi pada model keadilan yang retributif dimana Sanksi pidana lebih diutamakan dengan sanksi tindakan. penggunaan sanksi pidana yang lebih dominan dalam penanganan anak yang berkonflik dengan hukum tidak mampu menghindarkan anak dari stigma negatif dari proses peradilan pidana dan tidak mampu memulihkan anak dari perilaku kenakalannya yang berdampak adanya pengulangan kenakalan (*re-offending*). Oleh karena itu terjadi pergeseran model

keadilan retributif ke arah keadilan restoratif dalam penanganan anak yang berkonflik dengan hukum.

Pasal 5 Undang-Undang Nomor 11 tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak merupakan bentuk penegasan atas penggunaan pendekatan restoratif model keadilan restoratif. Dalam pasal ini disebutkan :

- (1) Sistem Peradilan Pidana Anak wajib mengutamakan pendekatan Keadilan Restoratif.
- (2) Sistem Peradilan Pidana Anak sebagaimana dimaksud pada ayat (1) meliputi:
 - a. Penyidikan dan penuntutan pidana anak yang dilaksanakan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan, kecuali ditentukan lain dalam undang-undang ini;
 - b. Persidangan anak yang dilakukan oleh pengadilan di lingkungan peradilan umum; dan
 - c. Pembinaan, pembimbingan, pengawasan, dan/atau pendampingan selama proses pelaksanaan pidana atau tindakan dan setelah menjalani pidana atau tindakan.
- (3) Dalam Sistem Peradilan Pidana Anak sebagaimana dimaksud pada ayat (2) huruf a dan huruf b wajib diupayakan Diversi.

Definisi keadilan restoratif dijelaskan dalam pasal 1 point 6 dimana 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. Penanganan yang dijalankan dengan memperhitungkan pengaruh yang lebih luas terhadap korban, pelaku dan masyarakat dilaksanakan melalui mekanisme diversi. Sementara diversi sendiri dalam komentar Rule 11.1 *The Beijing Rules* adalah sebagai berikut :

Diversion, involving removal from criminal justice processing and, frequently, redirection to community support services, is commonly practised on a formal and informal basis in many legal systems. This practice serves to hinder the negative effects of subsequent proceedings in juvenile justice administration (for example the stigma of conviction and sentence). In many cases, non-intervention would be the best response. Thus, diversion at the outset and without referral to alternative (social) services may be the optimal

response. This is especially the case where the offence is of a non-serious nature and where the family, the school or other informal social control institutions have already reacted, or are likely to react, in an appropriate and constructive manner (diversi menyangkut pengalihan dari proses peradilan pidana dan, sering kali, diarahkan ke layanan dukungan masyarakat, umumnya dilakukan secara formal dan informal dalam banyak sistem hukum. Praktek ini berfungsi untuk mencegah efek negatif dari proses berikutnya dalam administrasi peradilan anak (misalnya stigma dari putusan dan hukuman). di banyak kasus, non-intervensi akan menjadi respon terbaik. Dengan demikian, diversi pada permulaan dan tanpa rujukan ke alternatif (sosial) layanan mungkin respon yang optimal. Hal ini terutama terjadi dimana pelanggaran bersifat tidak serius dan di mana keluarga, sekolah atau lembaga kontrol sosial informal lainnya telah bereaksi, atau cenderung bereaksi, dengan cara yang tepat dan konstruktif)

Dalam pasal 5 ayat 3 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang sistem peradilan pidana anak dinyatakan bahwa pada tingkat penyidikan, penuntutan, dan pemeriksaan perkara anak di pengadilan negeri wajib diupayakan diversi. Adapun secara Lebih spesifik, tindak pidana yang wajib diupayakan diversi diatur dalam pasal 7 di mana dijelaskan sebagai berikut :

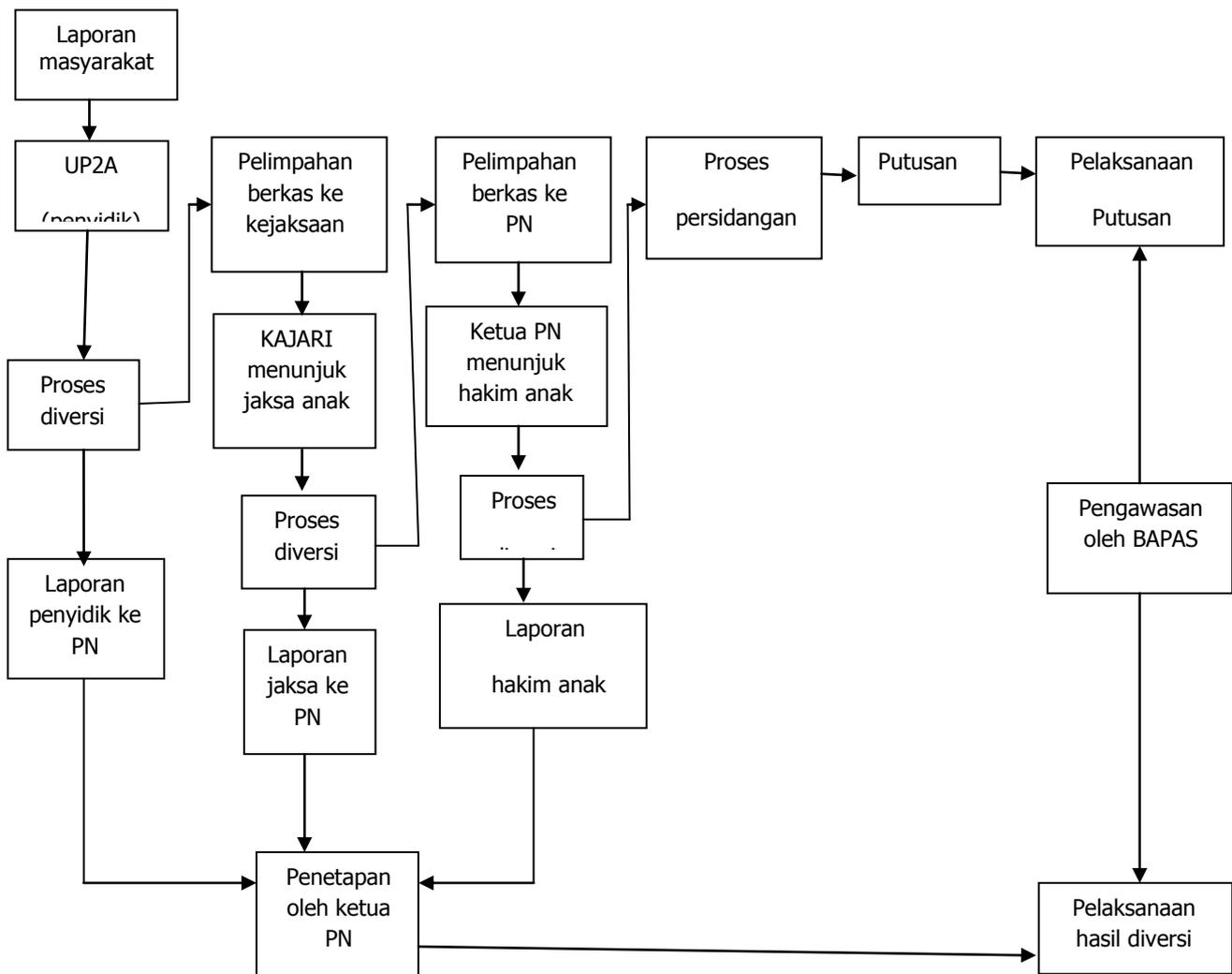
- (1) Pada tingkat penyidikan, penuntutan, dan pemeriksaan perkara Anak di pengadilan negeri wajib diupayakan Diversi.
- (2) Diversi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilaksanakan dalam hal tindak pidana yang dilakukan:
 - a. diancam dengan pidana penjara di bawah 7 (tujuh) tahun; dan
 - b. bukan merupakan pengulangan tindak pidana.

Bila dikaitkan dengan definisi diversi dalam Instrumen internasional anak di atas, Ada pemahaman yang berbeda dalam memahami diversi. Diversi dalam undang-undang sistem peradilan pidana anak dimaknai sebagai proses pengalihan yang bisa dilaksanakan dalam setiap tahapan sistem peradilan pidana anak. Sementara diversi dalam *Beijing Rule* dimaksudkan untuk menghindarkan anak dari proses formal peradilan pidana yang memberikan stigma negatif bagi anak.

Secara garis besar gambaran tentang alur proses diversifikasi dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak adalah sebagai berikut :

Tabel 3.2

Skema Alur Diversifikasi Dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak



(Sumber bahan hukum: bahan hukum sekunder, 2013, diolah)

Ketika ada laporan dari masyarakat terkait anak yang melakukan tindak pidana. Unit Perlindungan perempuan yang memiliki kewenangan untuk menyidik perkara ini. setelah diselidiki secara lebih mendalam tentang kronologi kasusnya, petugas Unit Perempuan dan Anak (UP2A) akan mempertimbangkan tentang

layak tidaknya dilakukan diversi. dengan ketentuan tindak pidana yang dilakukan ancaman hukumannya di bawah 7 tahun dan tidak menimbulkan kerugian psikis maupun fisik terhadap korban. Jika proses diversi dilaksanakan dan mencapai kesepakatan maka hasil diversi akan dilaporkan ke pengadilan negeri agar dibuat penetapan oleh ketua pengadilan negeri. Pelaksanaan hasil kesepakatan akan dipantau oleh BAPAS (pembimbing kemasyarakatan). Jika gagal maka perkara ini dapat diteruskan pada proses penuntutan.

Setelah berkas Berkas Acara Pemeriksaan (BAP) dilimpahkan ke kejaksaan negeri dan diterima oleh kepala kejaksaan negeri, kepala kejaksaan akan menunjuk jaksa anak untuk menyelenggarakan diversi. jika tercapai kesepakatan dalam diversi maka jaksa anak akan melaporkan hasil kesepakatan ini kepada ketua pengadilan negeri untuk dibuatkan penetapan. Pengawasan terhadap pelaksanaan kesepakatan dilakukan oleh BAPAS. Kegagalan dalam pelaksanaan kesepakatan akan ditindaklanjuti dengan pelimahan surat dakwaan ke Pengadilan Negeri.

Berkas yang diterima oleh ketua Pengadilan Negeri akan ditindaklanjuti dengan penunjukan hakim anak oleh ketua Pengadilan Negeri untuk melaksanakan diversi. jika tercapai kesepakatan maka hakim anak akan melaporkan hasil diversi kepada ketua pengadilan negeri agar dibuatkan penetapan. Pelaksanaan kesepakatan hasil diversi diawasi oleh BAPAS. Kegagalan dalam menjalankan hasil kesepakatan hasil diversi akan ditindaklanjuti pada proses persidangan. hasil putusan sidang akan dijalankan dengan diawasi oleh BAPAS.

Lebih lanjut ditegaskan dalam komentar 11.1 *Beijing Rules* bahwa diversi dimaksudkan untuk menghindari stigma negatif selama anak diproses

dalam sistem peradilan anak. Diversi harus dilakukan pada saat anak yang berkonflik dengan hukum melakukan kontak pertama dengan penyidik. Oleh karena itu perlu adanya pelatihan khusus bagi penyidik agar mampu menjalankan program diversi ini dengan baik. Penjelasan komentar 12 dalam *Beijing Rules* :

In order to best fulfil their functions, police officers who frequently or exclusively deal with juveniles or who are primarily engaged in the prevention of juvenile crime shall be specially instructed and trained. In large cities, special police units should be established for that purpose. (Dalam rangka memenuhi fungsi terbaik mereka, petugas polisi yang sering atau secara khusus menangani anak atau yang terutama bergerak dalam pencegahan kenakalan anak harus dilatih dan diinstruksikan secara khusus. Di kota-kota besar, unit polisi khusus harus ditetapkan untuk tujuan itu.)

Permasalahan lain yang berkaitan dengan diversi adalah masalah model diversi. Dalam pasal 8 ayat 1 bahwa 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 restoratif. diversi hanya bisa diterapkan pada pelanggaran yang diancam dengan pidana penjara di bawah 7 (tujuh) tahun dan bukan merupakan pengulangan tindak pidana.

Melihat penjelasan tersebut, diversi dalam Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak dilaksanakan dengan satu model formal saja. sementara mekanisme diversi sebagaimana dalam komentar rule 11 *The Beijing Rules* bisa dilakukan melalui mekanisme formal dan informal. Mekanisme informal bisa diberikan dengan bentuk teguran di tempat dimana pelanggaran dilakukan. Sedangkan mekanisme formal bisa dilakukan dengan peringatan formal oleh polisi ataupun dengan mekanisme musyawarah yang melibatkan korban, pelaku, keluarga mereka serta pihak terkait yang dianggap penting untuk dihadirkan. Ditegaskan pula dalam *Rule 8 Tokyo Rules* tentang perlunya dipertimbangkan

dalam pembuatan keputusan menyangkut kebutuhan pembinaan pelaku, perlindungan masyarakat dan kepentingan korban, maka dinyatakan bahwa pejabat pembinaan dapat menerapkan jenis sanksi dalam bentuk Sanksi verbal yang berupa pemberian nasihat baik (*admonotion*), teguran keras (*reprimand*), dan peringatan keras (*warning*).

Hal ini perlu dilakukan mengingat jika hanya dilakukan diversifikasi dengan mekanisme musyawarah maka akan memakan waktu yang banyak dengan biaya yang tinggi pula. Oleh karena itu perlu dihadirkan diversifikasi dengan beberapa model dengan menyesuaikan keseriusan pelanggaran, ada tidaknya korban, dan besar kecilnya kerugian yang diderita korban.

3. Model penanganan anak yang berkonflik dengan hukum melalui *Family Group Conferencing* di negara bagian New South Wales

a. Sejarah, dasar hukum dan tujuan

Salah satu program keadilan restoratif pertama di Australia didirikan pada tahun 1991 di New South Wales oleh anggota Kepolisian New South Wales. Program ini hampir mirip sistem konferensi wagga wagga Selandia Baru, tetapi berbeda dalam yang dijalankan oleh petugas polisi. Program ini telah berjalan mengikuti rekomendasi peraturan pemerintah New South Wales tahun 1994 tentang Peradilan Anak, yang digantikan pada tahun 1995 oleh pengaturan skema Konferensi anak di enam lokasi di seluruh Negara bagian yang dijalankan lintas instansi kepolisian, Departemen keadilan Anak, Pengadilan Anak New South Wales dan pusat keadilan masyarakat.

Pada tahun 1996 Departemen Kejaksaan Agung merilis sebuah makalah diskusi (Laporan kelompok kerja *family group conferencing* dan Sistem Peradilan anak). Laporan ini merekomendasikan kepada legislatif tentang akuntabilitas

komunitas konferensi yang diperkenalkan ke dalam sistem peradilan anak yang tersebar di berbagai negara. Sebagai hasilnya, dilahirkannya peraturan tentang pelanggaran anak tahun 1997 menjadi undang-undang di New South Wales pada tahun 1998. Undang-undang ini menetapkan hirarki intervensi legislatif tentang penanganan kenakalan anak yang disusun secara instruktif. Tanggung jawab administratif untuk program konferensi ini dilimpahkan kepada Departemen Peradilan Anak dan program ini mulai beroperasi pada pertengahan 1998

Lahirnya *Young Offenders Act 1997* (NSW) yang melalui proses legislasi Parlemen pada bulan Juni 1997 dan menjadi efektif pada tanggal 6 April 1998 menjadi angin segar bagi sistem penanganan pelanggaran anak di new south wales. Ini adalah hasil dari 10 tahun percobaan dan reformasi peradilan anak. *Young offenders act 1997* (NSW) mengubah cara kerja polisi agar tidak langsung mengarahkan pelanggaran anak pada proses peradilan anak. Namun secara aktif berusaha untuk mengarahkan anak pelaku pelanggaran dari pengadilan dengan mengarahkan mereka untuk bentuk-bentuk alternatif penyelesaian kenakalan anak. Ini menyediakan perubahan yang lebih konstruktif untuk menangani anak-anak yang melanggar hukum. Adapun tujuan dari sistem konferensi keluarga dalam penanganan anak nakal bertujuan adalah sebagai berikut¹¹¹ :

1. Membuat anak yang berkonflik dengan hukum bertanggung jawab atas tindakan mereka dan untuk mendorong keluarga dan masyarakat untuk berbagi tanggung jawab ini;
2. Memperkuat hak-hak korban dan memperbaiki beberapa kerusakan yang disebabkan oleh kejahatan;

¹¹¹ <http://stage6.pbworks.com/f/Young+Offenders+Act.pdf>

3. Melibatkan korban dan keluarga mereka dalam proses pengambilan keputusan konferensi;
4. Membuat sistem peradilan anak lebih tanggap terhadap keadaan individu;
5. Mengurangi waktu dan biaya dalam sistem peradilan;
6. Mengurangi biaya perawatan anak yang terlalu banyak dalam tahanan;
7. Meningkatkan kepercayaan publik dalam sistem peradilan anak
8. Menghindari stigma negatif terhadap anak yang berkonflik dengan hukum akibat proses formal peradilan pidana

b. Standar Usia

Di Australia dan masyarakat Barat lainnya, umumnya sepakat bahwa anak-anak tidak harus memiliki semua hak dan tanggung jawab orang dewasa, karena mereka tidak memiliki kapasitas orang dewasa. Pandangan tentang sifat khusus rentan dan mudah dibentuk saat masa kecil mendasari pembebasan anak dari segala sanksi hukum atas tindakan kriminal mereka, dan untuk anak yang bisa dikenai hukuman, penciptaan sistem peradilan anak terpisah dari sistem dewasa.¹¹²

Anak yang bisa dikenai pertanggungjawaban pidana adalah mereka yang berusia antara 10 dan 17 tahun. Ada sebuah anggapan yang meyakinkan bahwa anak-anak yang lebih muda dari 10 tahun adalah *Doli incapax* (belum bisa membedakan benar dan salah). Dengan demikian, mereka tidak dapat melakukan pelanggaran pidana seperti yang meyakinkan dianggap tidak mampu membentuk maksud kriminal yang diperlukan (*mens rea*). Anak-anak berusia 10 dan lebih tua, tetapi yang belum menginjak usia 14, yang melakukan tindak pidana juga dianggap *Doli incapax*. namun Untuk membantah anggapan ketidakmampuan

¹¹² Young Offenders Act 1997 (NSW), <http://stage6.pbworks.com/f/Young+Offenders+Act.pdf>, 12/05/2013

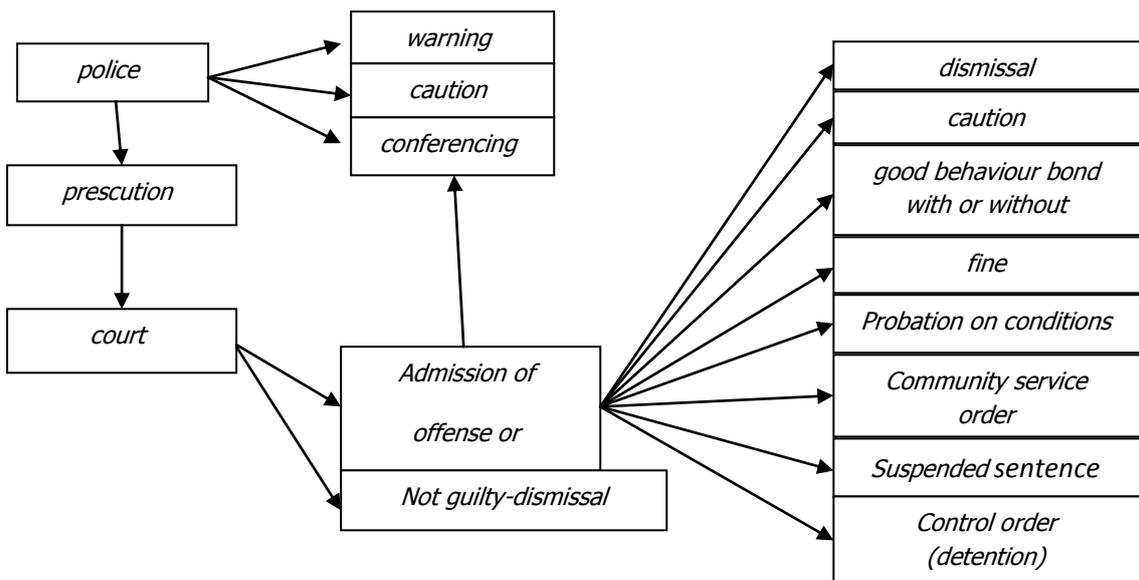
pidana dan karenanya menghukum seorang anak berusia 10-13 tahun dari kejahatan, penuntutan harus membuktikan tanpa keraguan bahwa anak itu tindakan yang dikenakan dan tahu, ketika melakukan perbuatan itu, bahwa itu benar-benar salah. penuntutan harus menghasilkan bukti yang membuktikan kepada pengadilan di luar akal keraguan bahwa anak tahu kapan kejahatan tersebut dilakukan dan bahwa tindakan itu salah, dirasa serius atau salah secara moral.¹¹³

c. Jenis Sanksi

Penanganan anak didasarkan pada empat hal sesuai dengan keseriusan pelanggaran, tingkat kekerasan yang terlibat, kerugian yang disebabkan untuk korban, sikap anak muda untuk pelanggaran dan apakah anak muda mengakui pelanggaran. Adapun skemanya adalah sebagai berikut :

Tabel 3.3

Skema Model Penanganan Anak Yang Berkonflik Dengan Hukum Melalui *Family Group Conferencing*



¹¹³ Honor Figgis, *Juvenile Justice: Some Recent Developments* diakses dari [http://www.parliament.nsw.gov.au/prod/parlment/publications.nsf/0/DBE5A050C4D4FC19CA256ECF00076342/\\$File/05-99.pdf](http://www.parliament.nsw.gov.au/prod/parlment/publications.nsf/0/DBE5A050C4D4FC19CA256ECF00076342/$File/05-99.pdf)

(sumber bahan hukum : bahan hukum sekunder, 2013)

1. teguran (*warning*)

Berlaku untuk pelanggaran ringan seperti masuk tanpa izin atau bahasa yang kasar, pelanggaran lalu lintas, di mana tidak ada kekerasan atau hal lain yang berkaitan. teguran dapat disampaikan di tempat anak itu membuat pelanggaran. teguran diberikan tanpa meminta anak mengakui pelanggaran yang dilakukannya. Polisi harus mengambil langkah untuk memastikan bahwa anak memahami tujuan, sifat dan efek peringatan.¹¹⁴ Aparat kepolisian harus mengidentifikasi diri pelanggar dan Komando Local Area (sejenis polsek) mereka, menginformasikan kepada anak bahwa mereka menerima peringatan bawah Undang-Undang dan mencatat nama pelaku muda, alamat dan tanggal lahir. Sebuah catatan peringatan disimpan pada sistem komputer polisi namun tidak dapat digunakan sebagai catatan sejarah kriminal.¹¹⁵ Dalam tahap teguran ini, konsekuensi bagi anak yang tidak mengindahkan teguran dari polisi tidak mendapat intervensi lebih lanjut.

2. Peringatan (*caution*)

Berlaku untuk pelanggaran yang lebih serius seperti memiliki obat terlarang, kerusakan properti dan mencuri. Untuk menerima sebuah peringatan, pelanggar muda harus mengakui pelanggaran dan setuju untuk dinasehati.¹¹⁶ Peringatan yang diberikan oleh Polisi Spesialis anak yang berbasis di setiap Komando Daerah Lokal (di kantor polisi dimana anak berdomisili). Peringatan diberikan setelah polisi memberitahukan kapan peringatan akan dilakukan. Peringatan diberikan tidak kurang 10 hari atau tidak lebih dari 21 hari setelah pemberitahuan peringatan diberikan.

¹¹⁴ *Young Offenders Act 1997* section 16

¹¹⁵ *Young Offenders Act 1997* section. 14 dan 68

¹¹⁶ *Young Offenders Act 1997* section 19

Anak dibantu untuk mengakses nasihat hukum sebelum diwawancarai dan harus diperingatkan di hadapan seorang dewasa tepat seperti orang tua, wali atau kuasa hukum. Memperingatkan memakan waktu sampai satu jam untuk menyelesaikan dan melibatkan pertemuan pelaku muda dengan polisi atau tokoh masyarakat dan mempertimbangkan apa yang mereka lakukan. peringatan biasanya berkaitan dengan:

- ❖ Penjelasan tentang alasan mengapa diberi peringatan dalam memberitahu dampak pelanggaran terhadap korban dan pelaku anak termasuk konsekuensi jika perbuatan itu diulangi lagi.
- ❖ Identifikasi bagaimana menghindari perbuatan itu terulang kembali yang kemudian Polisi akan menyimpan catatan dari peringatan itu.

Polisi harus memberikan pemberitahuan tertulis (yang anak harus menandatangani) setelah peringatan selesai dilakukan. Tidak ada ketentuan dapat disertakan pada peringatan, kecuali ketentuan permintaan maaf tertulis kepada korban.

Jika anak tidak datang untuk menerima peringatan di kantor komando lokal area maka perkara ini akan dikembalikan kepada pihak yang merujuk/pihak yang meminta anak untuk diperingatkan. Hakim dalam putusannya bisa memberikan peringatan kepada anak sesuai dengan keputusan undang-undang dan setelah memberitahu kepada komando area lokal dimana pelanggaran dilakukan.

3. Konferensi keluarga

Untuk menanggulangi pelanggaran yang serius oleh anak dilakukan dengan menggelar Konferensi Keluarga. Jenis-jenis pelanggaran yang biasa dibahas dalam Konferensi keluarga adalah, penganiayaan, pencurian mobil dan pengrusakan properti. anak harus mengakui kejahatan tersebut di hadapan orang dewasa yang

bertanggung jawab dan menyetujui konferensi. Konferensi dilakukan tidak kurang dari 10 hari dan tidak lebih dari 21 hari setelah pemberitahuan konferensi diberikan. Penentuan tempat konferensi tergantung pada kesepakatan peserta (tidak boleh dilakukan di kantor polisi, pengadilan ataupun di kantor departemen kehakiman). Konferensi dapat dilakukan dalam tahanan jika pelaku berada dalam tahanan.

Konferensi Keadilan anak melibatkan korban, pelaku, keluarga baik dari korban maupun pelaku, polisi khusus anak, tokoh masyarakat, pengacara dan pihak terkait yang dimediasi oleh seorang *convenor* konferensi . Tujuan dari konferensi ini adalah agar pelanggar berani bertanggung jawab atas tindakan mereka, membuat perubahan dalam beberapa cara untuk korban, dan mengembangkan dengan cara yang positif dan pertanggung jawabannya dapat diterima secara sosial.¹¹⁷

Rencana hasil konferensi dapat berupa permintaan maaf kepada korban, penggantian kerugian yang diderita korban, atau persetujuan untuk mengikuti program tertentu. Pelaksanaan rencana hasil diawasi oleh administrator konferensi. Jika rencana hasil gagal dilaksanakan dan telah melewati batas yang ditentukan. Administrator konferensi melalui *convenor* konferensi dapat mengembalikan perkara ini kepada pihak yang merujuk sebelumnya. Dan hal ini dapat diteruskan untuk diproses di pengadilan.

4. Pengadilan

Untuk pelanggaran yang sangat serius seperti pembunuhan, Pelanggaran seksual, kekerasan rumah tangga, perdagangan narkoba dan setiap pelanggaran yang mengakibatkan kematian seseorang. Ini termasuk pelanggaran

¹¹⁷ *Ibid*,hlm.161.

berkendara di jalan raya di mana anak sudah cukup dewasa untuk memegang lisensi (SIM) atau diizinkan oleh UU Lalu Lintas berkendara tahun 1909, dan juga pelanggaran di mana anak tidak mengakui pelanggaran, polisi dapat dimulai proses pengadilan anak. Pengadilan dapat membuat salah satu perintah berikut: pemberhentian (pembebasan) dan / atau peringatan, rujukan ke Konferensi anak, perjanjian berperilaku baik, denda, penangguhan hukuman dengan masa percobaan dengan hukuman kerja sosial yang ditentukan oleh perintah pengadilan, kerja sosial dan penahanan.

a. *Dismissal*

Pengadilan dapat memberhentikan tuduhan itu tanpa memaksakan hukuman.¹¹⁸

b. Peringatan (*caution*)

Peringatan dengan bentuk memberikan nasehat kepada anak oleh pihak pengadilan dihadapan orang tua mereka atau pengampu mereka.

c. *good behaviour bonds* (perjanjian berperilaku baik)

Perjanjian berperilaku baik merupakan bentuk hukuman yang dijatuhkan pengadilan dengan memerintahkan pembebasan bersyarat namun dengan menjalankan perjanjian berperilaku baik dengan menjalankan program tertentu dengan selama enam bulan atau sampai dengan 3 tahun. Hal ini dapat terjadi dengan atau tanpa pencatatan hukuman pidana. Bentuk penjalanan perilaku baik itu dengan :

- berada di bawah pengawasan seorang *Chief Justice Juvenile*

¹¹⁸Mark Marien SC , *Juvenile Justice and community-based sentencing for juveniles in New South Wales, A paper delivered as part of the China-Australia Human Rights Technical Cooperation Program - Seminar on Sentencing and Related Issues in Judicial Practice - Shenzhen, China, May 2011*
[http://www.lawlink.nsw.gov.au/lawlink/childrens_court/ll_cc.nsf/vwFiles/Juvenile_Justice_and_communitybased_sentencing_for_juveniles_in_NSW.pdf/\\$file/Juvenile_Justice_and_community-based_sentencing_for_juveniles_in_NSW.pdf](http://www.lawlink.nsw.gov.au/lawlink/childrens_court/ll_cc.nsf/vwFiles/Juvenile_Justice_and_communitybased_sentencing_for_juveniles_in_NSW.pdf/$file/Juvenile_Justice_and_community-based_sentencing_for_juveniles_in_NSW.pdf) 12/03/2013

- menjalani perawatan medis, psikologis atau kejiwaan
- tinggal di alamat tertentu atau tidak tinggal di alamat tertentu
- rehabilitasi mengatasi kecanduan dari narkoba dan alkohol, dan
- pembayaran kompensasi.

d. *Fine* (denda)

Pengadilan dapat mendenda seorang anak jika mereka memiliki tabungan atau penghasilan, biasanya denda tidak akan melebihi \$ 1000 dollar dan akan tergantung pada kemampuan anak untuk membayar, bukan orang tua mereka.

e. *Probation on condition* (hukuman pengawasan)

pengadilan dapat menempatkan anak pada tatanan masa percobaan diawasi selama dua tahun. Pengadilan akan menetapkan kondisi untuk periode ini.

f. *Community Service Order* (kerja sosial)

Kerja sosial adalah perintah pengadilan mengarahkan anak untuk melakukan pekerjaan yang tidak dibayar bagi masyarakat dalam jangka waktu tertentu. Model pemidanaan ini berusaha untuk memastikan bahwa anak melakukan pekerjaan yang berguna dan bermakna. Kerja sosial merupakan bentuk rehabilitasi dengan memungkinkan anak untuk tetap berada di masyarakat dan dengan mengatasi kenakalan anak melalui program pengembangan dan aktivitas kerja. Perintah ini juga hemat biaya dan publik dapat mengambil manfaat yang cukup besar dan anak juga dapat memiliki kesempatan untuk membuat perbaikan kepada masyarakat melalui kerja sosial yang tidak dibayar. Jumlah maksimum jam yang dapat dikenakan untuk anak di

bawah 16 tahun adalah 100 jam dan untuk anak-anak 16 tahun ke atas adalah 250 jam.¹¹⁹

g. *Suspended sentence* (hukuman bersyarat)

Hukuman penahanan yang dijatuhkan jika anak gagal menjalankan program kerja sosial maka anak dapat dihukum dengan pemenjaraan di lapas anak.

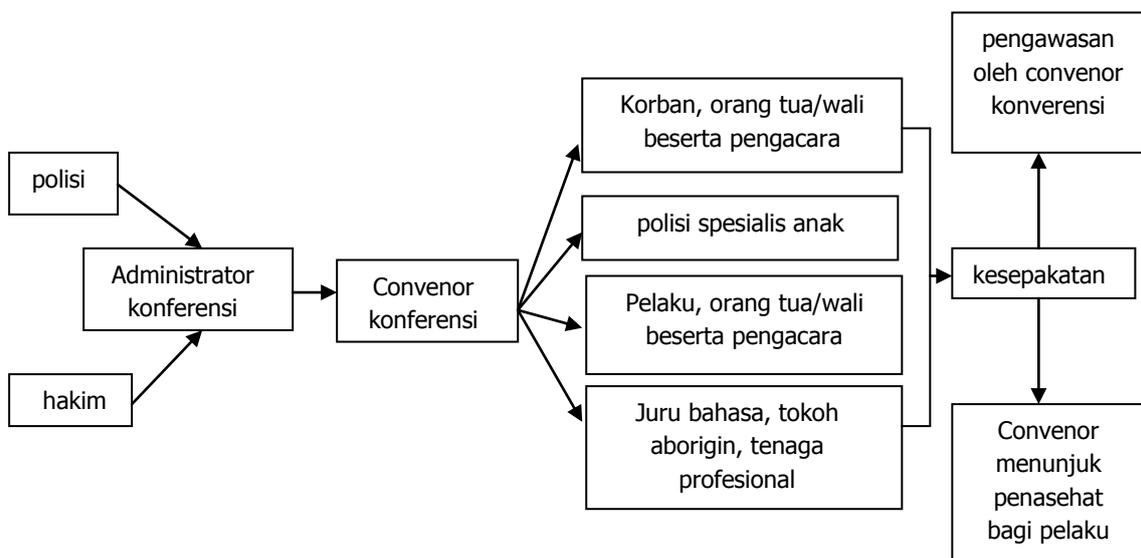
h. Pengawasan di tahanan.¹²⁰

Penahanan dikhususkan bagi anak yang melakukan pelanggaran berat dan residivis.

d. Sistematika Pengajuan konferensi keluarga

Tabel 3.4

Sistematika Pengajuan *family court model*



(Sumber bahan hukum : bahan hukum sekunder, 2013, diolah)

Arahan konferensi keluarga dapat dibuat baik pra pengadilan oleh polisi atau oleh pengadilan sebagai pilihan hukuman. Direktur Penuntut Umum (DPP) dapat bertindak sebagai 'wasit' jika ada sengketa antara polisi dan seorang

¹¹⁹ *Ibid.*,

¹²⁰ *Ibid.*, hlm 162.

administrator konferensi mengenai apakah rujukan memenuhi kriteria hukum untuk diterima dalam konferensi atau tidak. Bisa diterima atau tidaknya sebuah rujukan konferensi ditentukan oleh :

1. keseriusan pelanggaran.
2. tingkat kekerasan yang terjadi dalam pelanggaran.
3. kerugian yang diderita korban,
4. jumlah dan sifat dari setiap pelanggaran yang dilakukan oleh anak dan berapa kali anak telah ditangani.¹²¹

Rujukan dikirim ke Departemen Peradilan Anak (DJJ) di mana seorang administrator konferensi menunjuk seorang *Convenor* konferensi (mediator dalam konferensi keluarga) terakreditasi, yang bertanggung jawab dalam penyusunan dan pelaksanaan konferensi. Administrator bertanggung jawab untuk memantau berhasil tidaknya pelanggar menyelesaikan hasil kesepakatan. Saat ini ada 17 administrator yang bertugas di 17 kantor di seluruh kantor departemen peradilan anak.

Para *convenor* konferensi (mediator) terlibat dengan kontrak dan dibayar per jam, mereka tinggal dan bekerja di masyarakat setempat dan saat ini terdapat sekitar 480 orang dari mereka di semua Negara bagian. Ada juga 80 perwira polisi spesialis anak, satu untuk setiap Komando area lokal di New South Wales, beberapa tanggung jawabnya adalah untuk mengidentifikasi kasus menjadi fasilitator untuk konferensi dan untuk berhubungan dengan para administrator konferensi di daerah mereka.¹²² Adapun mekanisme yang dilakukan *convenor* konferensi (mediator) dalam menjalankan proses konferensi keluarga adalah sebagai berikut :

¹²¹ *Young offenders act 1997* No 54 section 37 part 5 division 1.

¹²² *Ibid.*,

1. *Convenor* konferensi (mediator) meminta mereka yang hadir untuk memperkenalkan diri
2. Anak pelaku pelanggaran menguraikan apa yang terjadi / apa yang dia lakukan. Jika ada kelalaian *convenor* konferensi penting untuk mencatatnya.
3. *Convenor* konferensi meminta korban untuk berbicara tentang bagaimana insiden itu telah mempengaruhi kondisi dia (ada tidaknya dampak kerusakan fisik dan psikologis).
4. *Convenor* konferensi mengundang keluarga pelaku atau pendukung untuk berbicara tentang mereka pemikiran tentang apa yang terjadi.
5. *Convenor* konferensi kemudian meminta korban (dibantu keluarga dan pendukung) untuk menyampaikan apa yang menjadi permintaan agar dicapai keputusan yang adil
6. Resume konferensi dan semua orang memutuskan apa yang harus terjadi. Ini disebut rencana hasil. Kedua pihak, pelaku dan korban harus setuju untuk rencana ini.
7. *Convenor* konferensi meminta seseorang untuk diajukan sebagai penasehat pelaku agar melaksanakan hasil kesepakatan
8. Jika rencana hasil tidak selesai, konferensi ini dapat dilakukan kembali untuk membahas masalah.

Dalam konferensi keluarga wajib hadir keluarga pelaku, keluarga korban, korban dan para pendukung mereka, polisi dan pengacara anak. Korban dapat mengirimkan perwakilan jika mereka memilih untuk tidak hadir sendiri, jika mereka hadir mereka memiliki hak veto atas hasil konferensi. Orang lain dapat diundang untuk hadir, termasuk tokoh masyarakat Aborigin, juru bahasa dan profesional seperti pengawas pekerja sosial. Dalam konferensi itu semua peserta berbicara

tentang kejahatan dan dampaknya atas mereka. Para peserta menyetujui Rencana Hasil pada akhir konferensi. Rencana Hasil dapat mencakup hal-hal seperti:

- mengajukan permintaan maaf kepada korban (lisan atau tertulis)
- memberikan kembali apa yang telah dicuri
- membayar uang untuk barang-barang yang dicuri atau rusak
- memperbaiki sesuatu yang rusak
- melakukan pekerjaan yang tidak dibayar bagi korban
- melakukan pekerjaan yang tidak dibayar kepada masyarakat
- melakukan pelatihan atau program
- menghadiri program konseling
- menghadiri program rehabilitasi obat atau alkohol.¹²³

Hasil diskusi dan rencana pemulihan kenakalan anak yang dicapai dengan konsensus dan diberlakukan hanya jika disepakati oleh pelaku pelanggaran dan korban: jika korban tidak menghadiri konferensi tersebut, perjanjian tidak dapat dijalankan. Jika rencana hasil selesai, tidak ada langkah tindak lanjut yang diambil, jika tidak ada hasil rencana yang disepakati, atau jika rencana tersebut tidak selesai, maka hal tersebut dikirim kembali ke sumber rujukan dan dapat pergi ke pengadilan. Semua peserta di konferensi harus diberitahu tentang apakah rencana itu telah selesai atau tidak.¹²⁴

Dari paparan di atas, terlihat bahwasannya model penanganan anak yang berkonflik dengan hukum dalam Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1997 tentang pengadilan anak masih mengutamakan proses peradilan pidana formal dalam menangani anak yang berkonflik dengan hukum. hal ini jelas belum memperhatikan

¹²³ *Working with young people involved with the juvenile justice system*, http://www.yapa.org.au/openingdoors/juvenile_justice/index.php 12/05/2013

¹²⁴ *Ibid.*

kepentingan terbaik anak karena stigmatisasi negatif terhadap anak tidak mampu dihindarkan dengan menggunakan model ini.

Lahirnya model penanganan anak yang berkonflik dengan hukum dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak yang menganut pendekatan *restorative justice* dapat menjadi solusi atas masih belum terpenuhinya perlindungan khusus terhadap anak yang berkonflik dengan hukum. Namun di sisi lain, model diversifikasi yang ditawarkan dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak ini belum juga mampu menghindarkan anak dari proses formal peradilan pidana. Diversifikasi dalam undang-undang ini diterapkan dalam setiap tahapan proses peradilan pidana, yang artinya penghindaran anak dari stigma negatif proses peradilan formal belum tercapai sepenuhnya dan bahkan model ini cenderung akan memakan biaya yang banyak dan memerlukan proses yang sangat lama untuk melewati setiap tahapannya.

Disajikannya model *family group conferencing* sebagai model penanganan anak yang berkonflik dengan hukum agar dapat dijadikan sebagai bahan perbandingan sekaligus sebagai alternatif model diversifikasi yang sesuai dengan prinsip-prinsip keadilan restoratif sebagai berikut :

- 6) *Restorative Justice* mengandung partisipasi penuh dan konsensus.
- 7) *Restorative Justice* berusaha menyembuhkan kerusakan atau kerugian yang ada akibat terjadinya tindak kejahatan.
- 8) *Restorative Justice* memberikan pertanggungjawaban langsung dari pelaku secara utuh;
- 9) *Restorative Justice* mencarikan penyatuan kembali kepada warga masyarakat yang terpecah atau terpisah karena tindakan kriminal;

10) *Restorative Justice* memberikan ketahanan kepada masyarakat agar dapat mencegah terjadinya tindakan kriminal berikutnya.

Model *family group conferencing* mencerminkan semua prinsip-prinsip restorative justice di atas, dimana diversi yang diterapkan bukan sekedar mendamaikan pihak korban dan pelaku dan berusaha membuat pelaku menjadi lebih bertanggungjawab atas tindak pidana yang telah diperbuatnya ataupun bukan sekedar mengembalikan kerugian yang dialami korban semata tapi lebih dari itu, model ini juga berusaha menjauhkan anak yang berkonflik dengan hukum dari stigma negatif yang diakibatkan proses penanganan anak yang berkonflik dengan hukum dalam proses formal peradilan pidana dengan menghadirkan tiga model diversi yang dilaksanakan dengan melihat keseriusan tindak pidana yang dialami, tingkat kerugian yang dialami oleh korban dan ada tidaknya pengulangan tindak pidana yang dilakukan.

keterlibatan keluarga dalam proses pemulihan korban dan pelaku selaras dengan teori *reintegrative shaming* yang dikemukakan oleh John Braithwaite.

Sebagaimana yang dikemukakan Braithwaite bahwa :

shame is the ultimate deterrent against the violation of societal norms, for those who have a stake in a particular community. As already stated, he differentiates between shaming that is stigmatizing and shaming that is followed by reintegration. Reintegrative shaming is characterized by a ceremony in which the criminal act committed is denounced and community members express their disapproval of it. The shaming ceremony is then followed by efforts to "reintegrate the offender back into the community of law-abiding or respectable citizens through words or gestures of forgiveness or ceremonies to decertify the offender as deviant".¹²⁵

Menurut Braithwaite, keberhasilan *reintegrative shaming* didasarkan pada dua hal, yaitu : mempertemukan pelaku dengan korban yang mengarahkan pada efektifitas memperlakukan dan penyertaan orang-orang yang dianggap peduli dan dihormati

¹²⁵ John Braithwaite, *Crime, Shame and Reintegration*, (UK: Cambridge University Press, 1989), hlm.101.

oleh pelaku. Efektifitas *reintegrative shaming* ketika orang-orang yang paling dekat dengan pelaku dan/ atau orang yang ada dalam tempat kejadian perkara dilibatkan.¹²⁶

Braithwaite berkeyakinan bahwa pelanggar harus mampu untuk melihat tindakan mereka di luar perspektif mereka sendiri untuk melihat kerugian yang telah ditimbulkan. Perspektif korban sangat diperlukan dalam mematahkan/membantah pembenaran pelaku dari tindakan yang dilakukannya, agar pelaku menyadari bahwa tindakannya merupakan sebuah kejahatan. Korban mungkin memiliki pengaruh paling besar pada pelaku dalam proses memermalukan itu. Tetapi bagi korban yang tidak ingin memenuhi pertemuan dengan pelaku, mereka dapat berkomunikasi melalui surat, konferensi video, atau pernyataan tertulis.

Mempermalukan dan reintegrasi merupakan tindakan paling efektif ketika orang-orang yang mendukung dan peduli terhadap pelaku mengambil bagian. Hal ini karena pelaku lebih mungkin untuk memberikan perhatiannya kepada anggota keluarga dan masyarakat yang telah terlibat dalam kehidupan pelaku dibanding orang yang mereka tidak tahu. Karena hubungan kedekatan inilah yang berdampak positif dengan perubahan perilaku dari pelaku dari tindakan yang menyimpang.¹²⁷

Beberapa pertimbangan di atas yang menegaskan adanya perbedaan mendasar antara mekanisme diversifikasi dengan menggunakan *family group conferencing* dengan mekanisme diversifikasi yang dijalankan dalam undang-undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak. lebih lanjut dapat digambarkan dengan tabel berikut ini :

Tabel 3.5

Perbandingan Diversifikasi Model *Family Group Conferencing* Dengan Kebijakan Hukum Pidana Anak di Indonesia

¹²⁶ Stacey Hannem-Kish,. "*Crime, Shame, and Reintegration.*" Encyclopedia of Prisons & Correctional Facilities. Ed. . Thousand Oaks, CA:SAGE, 2004. 201-05. SAGE Reference Online. Web. 1 Aug. 2012, hlm.3.

¹²⁷ *Ibid.*, hlm.3.

No	Subtansi	<i>Family group conferencing</i>	UU Nomor 11 Tahun 2012 Tentang SPPA	UU Nomor 3 Tahun 1997 Tentang Peng. Anak
1	Tujuan	Restoratif	Restoratif	Represif
2	Model diversifikasi	Teguran (warning), peringatan (caution), konferensi keluarga (conferencing)	Konferensi keluarga	Tidak ada
3	Syarat pemberlakuan diversifikasi	1. keseriusan pelanggaran. 2. Tingkat kekerasan yang terjadi dalam pelanggaran. 3. kerugian yang diderita korban, 4. jumlah dan sifat dari setiap pelanggaran yang dilakukan oleh anak dan berapa kali anak telah ditangani.	1. diancam dengan pidana penjara di bawah 7 (tujuh) tahun 2. bukan merupakan pengulangan tindak pidana	Tidak ada
4	Pelaksanaan	Pada tahap penyidikan	Pada tahap penyidikan, penuntutan dan persidangan	Tidak ada
5	Manfaat penggunaan diversifikasi	Mampu menghindarkan stigma negatif karena mengalihkan penanganan dari proses formal peradilan pidana dan menghindari proses yang lama serta biaya yang tinggi.	Stigma negatif akan melekat meski diversifikasi dijalankan karena sudah memasuki proses formal peradilan pidana	Tidak ada

(Sumber bahan hukum : bahan hukum sekunder, 2013, diolah)

Dari tabel di atas dapat dipahami bahwa kebijakan hukum pidana anak di Indonesia belum mencerminkan keadilan restoratif karena belum mampu menghindarkan anak dari proses formal peradilan pidana. sehingga hal ini menjadi urgen untuk dicari alternatif model lain dalam penanganan anak yang berkonflik dengan hukum. Model *family group conferencing* berpotensi untuk dijadikan sebagai alternatif solusi dari permasalahan ini.

B. Kesesuaian Model *Family group conferencing* Dengan Kebijakan pembaruan Hukum Pidana Anak Di Indonesia

Dalam pembahasan sebelumnya diketahui bahwa kebijakan hukum pidana anak di Indonesia yang diberlakukan masih belum sepenuhnya mencapai tujuan keadilan restoratif. Pembaruan kebijakan hukum pidana anak menjadi hal urgen yang harus dilakukan. Model *Family group conferencing* merupakan salah satu alternatif model yang ditawarkan dalam upaya pembaruan ini. Model ini banyak dikembangkan di negara bagian di negara Australia. Ciri khas yang nampak dari model *family group conferencing* ini adalah mekanisme diversi yang dilakukan dalam tiga tahapan. Dimana setiap tahapan diversi dijalankan dengan menyesuaikan tingkat keseriusan tindak pidana yang dilakukan oleh anak. Semua tahapan diversi yang dilaksanakan diluar proses peradilan formal demi menghindarkan anak dari stigma negatif proses peradilan. Agar model ini mampu diaplikasikan dalam sistem peradilan pidana anak di Indonesia. Maka model ini harus disesuaikan dengan landasan filosofis dan landasan yuridis Negara Kesatuan Republik Indonesia yang akan dipaparkan sebagai berikut.

1. Kesesuaian model *family group conferencing* dengan nilai-nilai Pancasila

a) Pancasila sebagai sistem etika

Istilah Etika berasal dari bahasa Yunani kuno. Bentuk tunggal kata 'etika' yaitu *ethos* sedangkan bentuk jamaknya yaitu *ta etha*. Ethos mempunyai banyak arti yaitu: tempat tinggal yang biasa, padang rumput, kandang, kebiasaan/adat, akhlak, watak, perasaan, sikap, cara berpikir. Sedangkan arti *ta etha* yaitu adat kebiasaan.

Arti dari bentuk jamak inilah yang melatarbelakangi terbentuknya istilah Etika yang oleh Aristoteles dipakai untuk menunjukkan filsafat moral. Jadi, secara

etimologis (asal usul kata), etika mempunyai arti yaitu ilmu tentang apa yang biasa dilakukan atau ilmu tentang adat kebiasaan.¹²⁸ Dalam Kamus Bahasa Indonesia yang lama, etika mempunyai arti sebagai : "ilmu pengetahuan tentang asas-asas akhlak (moral)". Sedangkan kata 'etika' dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia yang baru, mempunyai arti :

1. Ilmu tentang apa yang baik dan apa yang buruk dan tentang hak dan kewajiban moral (akhlak);
2. Kumpulan asas atau nilai yang berkenaan dengan akhlak;
3. Nilai mengenai benar dan salah yang dianut suatu golongan atau masyarakat.

Bagi bangsa Indonesia ukuran-ukuran nilai-nilai etika masyarakat didasarkan pada nilai-nilai Pancasila. Maka masyarakat Indonesia dikatakan sebagai:

- a. Masyarakat yang religius (Sila Ketuhanan Yang Maha Esa)

Sila Ketuhanan Yang Maha Esa ini nilai-nilainya meliputi dan menjiwai keempat sila lainnya. Dalam sila ini terkandung nilai bahwa negara yang didirikan adalah pengejawantahan tujuan manusia sebagai makhluk Tuhan Yang Maha esa. Konsekuensi yang muncul kemudian adalah realisasi kemanusiaan terutama dalam kaitannya dengan hak-hak dasar kemanusiaan (hak asasi manusia) bahwa setiap warga negara memiliki kebebasan untuk memeluk agama dan menjalankan ibadah sesuai dengan keimanan dan kepercayaannya masing-masing. Hal itu telah dijamin dalam Pasal 29 UUD. Di samping itu, di dalam negara Indonesia tidak boleh ada paham yang meniadakan atau mengingkari adanya Tuhan (*atheisme*). Dalam butir-butir sila pertama dijelaskan :

¹²⁸ K. Bertens, *Etika*, cet. V, (Jakarta : Gramedia Pustaka Utama, 2000), hlm.280-281.

- 1) Percaya dan Takwa kepada Tuhan Yang Maha Esa sesuai dengan agama dan kepercayaan masing-masing menurut dasar kemanusiaan yang adil dan beradab.
- 2) Hormat menghormati dan bekerjasama antar pemeluk agama dan penganut-penganut kepercayaan yang berbeda-beda sehingga terbina kerukunan hidup.
- 3) Saling menghormati kebebasan menjalankan ibadah sesuai dengan agama dan kepercayaannya.
- 4) Tidak memaksakan suatu agama dan kepercayaan kepada orang lain.

Dalam kaitan dengan penanganan anak, bangsa Indonesia sebagai masyarakat yang beriman dan bertaqwa kepada Tuhan Yang Maha Esa sangat mendukung perlindungan anak. Karena membimbing dan mendidik anak merupakan ajaran agama dimana orang tua wajib terutama ayah sebagai kepala rumah tangga diamanahi untuk bisa membimbing anggotanya menuju jalan kebaikan agar terhindar dari api neraka. *family group conferencing* sebagai model penanganan anak sejalan dengan ajaran agama yang sangat memperhatikan kepentingan terbaik bagi anak.

b. Masyarakat yang humanis (Sila Kemanusiaan yang Adil dan Beradab)

Kemanusiaan berasal dari kata manusia yaitu makhluk yang berbudaya dengan memiliki potensi pikir, rasa, karsa dan cipta. Potensi itu yang mendudukan manusia pada tingkatan martabat yang tinggi yang menyadari nilai-nilai dan norma-norma. Kemanusiaan terutama berarti hakikat dan sifat-sifat khas manusia sesuai dengan martabat. Adil berarti wajar yaitu sepadan dan sesuai dengan hak dan kewajiban seseorang. Beradab sinonim dengan sopan santun, berbudi luhur, dan susila, artinya, sikap hidup, keputusan dan

tindakan harus senantiasa berdasarkan pada nilai-nilai keluhuran budi, kesopanan, dan kesusilaan. Dengan demikian, sila ini mempunyai makna kesadaran sikap dan perbuatan yang didasarkan kepada potensi budi nurani manusia dalam hubungan dengan norma-norma dan kesusilaan umumnya, baik terhadap diri sendiri, sesama manusia, maupun terhadap alam dan hewan.

Dalam butir-butir sila kedua dijelaskan :

- 1) Mengakui persamaan derajat persamaan hak dan persamaan kewajiban antara sesama manusia.
- 2) Saling mencintai sesama manusia.
- 3) Mengembangkan sikap tenggang rasa.
- 4) Tidak semena-mena terhadap orang lain
- 5) Menjunjung tinggi nilai kemanusiaan.
- 6) Gemar melakukan kegiatan kemanusiaan.
- 7) Berani membela kebenaran dan keadilan.
- 8) Bangsa Indonesia merasa dirinya sebagai bagian dari seluruh umat manusia, karena itu dikembangkan sikap hormat-menghormati dan bekerjasama dengan bangsa lain.

Model *family group conferencing* adalah model penanganan anak yang menggunakan pendekatan restoratif justice dimana dalam upaya penanganan anak tidak mendasarkan keputusan dan tindakannya dengan pembalasan tapi lebih mengutamakan nilai-nilai kemanusiaan berupa kasih sayang dan upaya memulihkan kondisi psikososial pelaku agar mampu bertanggungjawab terhadap apa yang telah diperbuatkannya dan berusaha mengembalikan kerugian dan hak korban dengan prinsip mengutamakan pemaafan dan mencari *win-win*

solution diantara pihak yang berkonflik. Jadi model *family group conferencing* memiliki kesesuaian dengan dengan sila kedua pancasila.

c. Masyarakat yang utuh dan bersatu (Sila Persatuan Indonesia)

Persatuan berasal dari kata satu artinya tidak terpecah-pecah. Persatuan mengandung pengertian bersatunya bermacam-macam corak yang beraneka ragam menjadi satu kebulatan. Persatuan Indonesia dalam sila ketiga ini mencakup persatuan dalam arti ideologi, politik, ekonomi, sosial budaya dan keamanan. Persatuan Indonesia ialah persatuan bangsa yang mendiami seluruh wilayah Indonesia. Yang bersatu karena didorong untuk mencapai kehidupan kebangsaan yang bebas dalam wadah negara yang merdeka dan berdaulat. Persatuan Indonesia merupakan faktor yang dinamis dalam kehidupan bangsa Indonesia dan bertujuan melindungi segenap bangsa dan seluruh tumpah darah Indonesia, memajukan kesejahteraan umum dan mencerdaskan kehidupan bangsa, serta mewujudkan perdamaian dunia yang abadi. Persatuan Indonesia adalah perwujudan dari paham kebangsaan Indonesia yang dijiwai oleh Ketuhanan Yang Maha Esa, serta kemanusiaan yang adil dan beradab. Oleh karena itu, paham kebangsaan Indonesia tidak sempit (*chauvinistis*), tetapi menghargai bangsa lain. Nasionalisme Indonesia mengatasi paham golongan, suku bangsa serta keturunan. Dalam butir-butir sila ketiga dijelaskan :

- 1) Menempatkan kesatuan, persatuan, kepentingan, dan keselamatan bangsa dan negara di atas kepentingan pribadi atau golongan.
- 2) Rela berkorban untuk kepentingan bangsa dan negara.
- 3) Cinta Tanah Air dan Bangsa.
- 4) Bangga sebagai Bangsa Indonesia dan ber-Tanah Air Indonesia.

5) Memajukan pergaulan demi persatuan dan kesatuan bangsa yang ber-Bhineka Tunggal Ika.

Family group conferencing sebagai model penanganan anak yang mengadopsi mekanisme diversi di dalamnya, merupakan upaya mendamaikan kembali dua pihak yang berkonflik. diversi yang dilakukan dimaksudkan untuk menghapus rasa dendam diantara keduanya. Anak sebagai generasi penerus bangsa diharapkan dapat membawa bangsa menuju kepada perkembangan dan perubahan ke arah yang lebih baik yang modal dasarnya adalah persatuan. Jadi, model *family group conferencing* adalah modal membangun bangsa.

d. Masyarakat dengan semangat kekeluargaan (Sila Kerakyatan Yang Dipimpin Oleh Hikmat Kebijaksanaan dalam Permusyawaratan/Perwakilan)

Kerakyatan berasal dari kata rakyat yaitu sekelompok manusia yang berdiam dalam satu wilayah negara tertentu. Dengan sila ini berarti bahwa bangsa Indonesia menganut sistem demokrasi yang menempatkan rakyat di posisi tertinggi dalam hirarki kekuasaan. Hikmat kebijaksanaan berarti penggunaan ratio atau pikiran yang sehat dengan selalu mempertimbangkan persatuan dan kesatuan bangsa, kepentingan rakyat dan dilaksanakan dengan sadar, jujur dan bertanggung jawab serta didorong dengan itikad baik sesuai dengan hati nurani. Permusyawaratan adalah suatu tata cara khas kepribadian Indonesia untuk merumuskan atau memutuskan sesuatu hal berdasarkan kehendak rakyat sehingga tercapai keputusan yang bulat dan mufakat. Perwakilan adalah suatu sistem, dalam arti, tata cara mengusahakan turut sertanya rakyat mengambil bagian dalam kehidupan bernegara melalui lembaga perwakilan. Dengan demikian sila ini mempunyai makna bahwa rakyat dalam melaksanakan tugas kekuasaannya ikut dalam pengambilan keputusan-

keputusan. Sila ini merupakan sendi asas kekeluargaan masyarakat sekaligus sebagai asas atau prinsip tata pemerintahan Indonesia. Dalam butir-butir sila keempat dijelaskan :

- 1) Mengutamakan kepentingan negara dan masyarakat
- 2) Tidak memaksakan kehendak kepada orang lain.
- 3) Mengutamakan musyawarah dalam mengambil keputusan untuk kepentingan bersama.
- 4) Musyawarah untuk mencapai mufakat diliputi semangat kekeluargaan.
- 5) Dengan iktikad baik dan rasa tanggung jawab menerima dan melaksanakan hasil musyawarah.
- 6) Musyawarah dilakukan dengan akal sehat dan sesuai dengan hati nurani yang luhur.
- 7) Keputusan yang diambil harus dapat dipertanggung jawabkan secara moral kepada Tuhan Yang Maha Esa.
- 8) Menjunjung tinggi harkat dan martabat manusia serta nilai-nilai kebenaran dan keadilan

Dalam kaitan dengan model *family group conferencing*, musyawarah melalui mekanisme diversi untuk mendamaikan dua anak yang berkonflik merupakan bentuk gotong royong dalam upaya memperhatikan kepentingan terbaik bagi anak yang berkonflik dengan hukum dan anak yang menjadi korban. Upaya gotong royong dalam suasana kekeluargaan ini diwujudkan dengan pelibatan banyak pihak mulai dari keluarga korban dan pelaku, mediator, tokoh masyarakat, pekerja sosial yang konsen terhadap perlindungan anak, psikolog hingga kepala suku jika ada kaitan dengan masalah adat. Oleh

karena itu, musyawarah adalah bagian terpenting dalam *family group conferencing*.

e. Masyarakat yang adil (Sila Keadilan Sosial Bagi Seluruh Rakyat Indonesia)

Keadilan sosial berarti keadilan yang berlaku dalam masyarakat di segala bidang kehidupan, baik materiil maupun spiritual. Seluruh rakyat Indonesia berarti untuk setiap orang yang menjadi rakyat Indonesia. Pengertian itu tidak sama dengan pengertian sosialis atau komunalistis karena keadilan sosial pada sila kelima mengandung makna pentingnya hubungan antara manusia sebagai pribadi dan manusia sebagai bagian dari masyarakat. dalam butir-butir sila kelima dijelaskan :

- 1) Mengembangkan perbuatan-perbuatan yang luhur yang mencerminkan sikap dan suasana kekeluargaan dan gotong-royong.
- 2) Bersikap adil
- 3) Menjaga keseimbangan antara hak dan kewajiban.
- 4) Menghormati hak-hak orang lain.
- 5) Suka memberi pertolongan kepada orang lain.
- 6) Menjauhi sikap pemerasan terhadap orang lain.
- 7) Tidak bersifat boros
- 8) Tidak bergaya hidup mewah
- 9) Tidak melakukan perbuatan yang merugikan kepentingan umum.
- 10) Suka bekerja keras.
- 11) Menghargai hasil karya orang lain.
- 12) Bersama-sama berusaha mewujudkan kemajuan yang merata dan berkeadilan sosial.

Model *family group conferencing* yang mengutamakan musyawarah dalam menyelesaikan konflik selalu memperhatikan keseimbangan kepentingan kepentingan antara anak yang berkonflik dengan hukum dan anak sebagai korban. Musyawarah yang dilakukan adalah bentuk upaya memberikan beban tanggung jawab terhadap pelaku atas kenakalan yang dibuatnya dan memberikan ganti kerugian yang diderita korban akibat kenakalan yang dilakukan oleh korban. Dengan pemberian tanggung jawab ini anak yang berkonflik dengan hukum diharapkan tidak mengulangi perbuatannya lagi dan menjadi lebih bertanggungjawab atas apa yang diperbuat. Sedangkan bagi korban, ganti kerugian yang diberikan kepada korban diharapkan mampu mengobati bahkan menghapus kerugian baik materi maupun psikologis yang diderita korban. Inilah keadilan yang hendak dicapai dalam model *family group conferencing*.

b) Pancasila sebagai Ideologi terbuka

Ideologi berasal dari kata idea (Inggris), yang artinya gagasan, pengertian. Kata kerja Yunani *oida* yang artinya mengetahui, melihat dengan budi. Kata "logi" yang berasal dari bahasa Yunani *logos* yang artinya pengetahuan. Jadi Ideologi mempunyai arti pengetahuan tentang gagasan-gagasan, pengetahuan tentang ide-ide, *science of ideas* atau ajaran tentang pengertian-pengertian dasar. Dalam pengertian sehari-hari menurut Kaelan 'idea' disamakan artinya dengan cita-cita.¹²⁹

Dengan demikian secara umum dapat ditarik kesimpulan bahwa Ideologi adalah kumpulan gagasan-gagasan, ide-ide, keyakinan-keyakinan yang menyeluruh dan sistematis, yang menyangkut berbagai bidang kehidupan

¹²⁹ Kaelan, *Filsafat Pancasila Pandangan Hidup Bangsa Indonesia*, (Yogyakarta : Paradigma, 2002) hlm.50-51

manusia. Notonegoro sebagaimana dikutip oleh Kaelan mengemukakan, bahwa Ideologi negara dalam arti cita-cita negara atau cita-cita yang menjadi dasar bagi suatu sistem kenegaraan untuk seluruh rakyat dan bangsa yang bersangkutan pada hakikatnya merupakan asas kerokhanian yang antara lain memiliki ciri:

1) Mempunyai derajat yang tertinggi sebagai nilai hidup kebangsaan dan kenegaraan;

2) Mewujudkan suatu asas kerokhanian, pandangan dunia, pedoman hidup, pegangan hidup yang dipelihara, dikembangkan, diamankan, dilestarikan kepada generasi berikutnya, diperjuangkan dan dipertahankan dengan kesediaan berkorban.

Pancasila sebagai suatu ideologi terbuka bersifat aktual, dinamis, antisipatif dan senantiasa mampu menyesuaikan dengan perkembangan zaman. Keterbukaan ideologi Pancasila bukan berarti mengubah nilai-nilai dasar pancasila namun mengeksplisitkan wawasannya secara lebih konkrit, sehingga memiliki kemampuan yang lebih tajam untuk memecahkan masalah-masalah baru dan aktual. Sebagai suatu ideologi yang bersifat terbuka maka Pancasila memiliki dimensi sebagai berikut:¹³⁰

1) Dimensi idealis

Yaitu nilai-nilai yang terkandung dalam Pancasila bersifat sistematis dan rasional yaitu hakikat nilai-nilai yang terkandung dalam lima sila Pancasila : Ketuhanan, kemanusiaan, persatuan, kerakyatan dan keadilan. Maka dimensi idealisme yang terkandung dalam ideologi Pancasila mampu memberikan harapan, optimisme, serta mampu menggugah motivasi yug dicita-citakan

¹³⁰ *Pancasila Sebagai Ideologi Terbuka*, <http://www.siputro.com/2011/06/pancasila-sebagai-ideologi-terbuka/>, 12/05/2013

2) Dimensi normatif

Nilai-nilai yang terkandung dalam Pancasila perlu dijabarkan dalam suatu sistem normatif, sebagaimana terkandung dalam Pembukaan UUD 1945 yang memiliki kedudukan tinggi yang di dalamnya memuat Pancasila dalam alinea IV. Berkedudukan sebagai '*staat fundamental norm*' (pokok kaidah negara yang fundamental). Dalam pengertian ini ideologi Pancasila agar mampu dijabarkan kedalam langkah operasional perlu memiliki norma yang jelas.

3) Dimensi realitas

Suatu ideologi harus mampu mencerminkan realitas yang hidup dan berkembang dalam masyarakat. Oleh karena itu Pancasila selain memiliki dimensi nilai-nilai ideal serta normatif maka Pancasila harus mampu dijabarkan dalam kehidupan nyata sehari-hari baik dalam kaitannya bermasyarakat maupun dalam segala aspek penyelenggaraan negara

Keterbukaan ideologi Pancasila juga menyangkut keterbukaan dalam menerima budaya asing. Oleh karena itu sebagai makhluk sosial senantiasa hidup bersama sehingga terjadilah akulturasi budaya. Oleh karena itu Pancasila sebagai ideologi terbuka terhadap pengaruh budaya asing, namun nilai-nilai esensial Pancasila bersifat tetap. Dengan perkataan lain Pancasila menerima pengaruh budaya asing dengan ketentuan hakikat atau substansi Pancasila yaitu: ketuhanan, kemanusiaan, persatuan, kerakyatan serta keadilan bersifat tetap. Secara strategi keterbukaan Pancasila dalam menerima budaya asing dengan jalan menolak nilai-nilai yang bertentangan dengan ketuhanan, kemanusiaan, persatuan, kerakyatan serta keadilan serta menerima nilai-nilai budaya yang tidak bertentangan dengan nilai-nilai dasar Pancasila tersebut.¹³¹

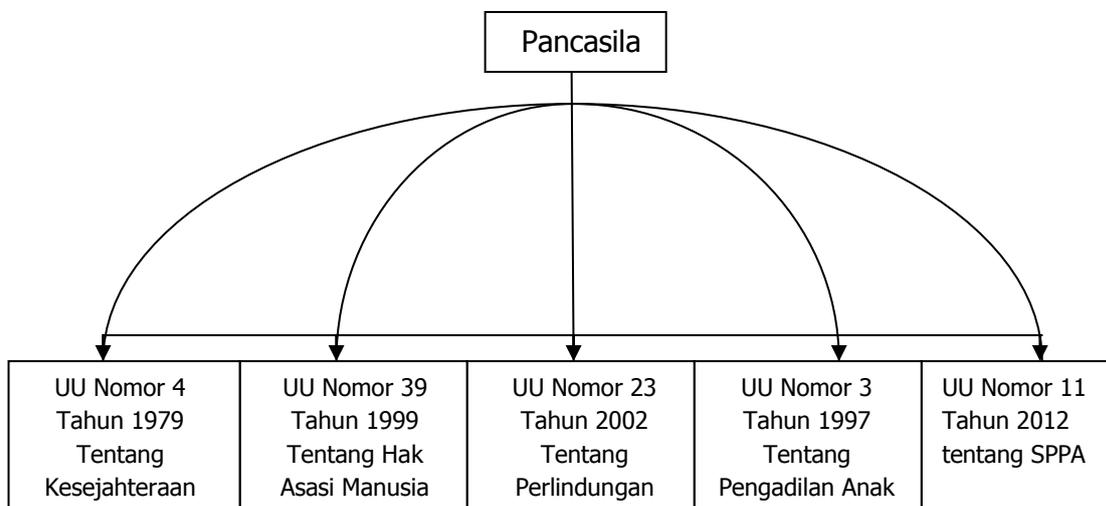
¹³¹ *Ibid.*,

Model *family group conferencing* yang mencirikan musyawarah dalam penanganan anak yang berkonflik dengan hukum demi mencapai keadilan dan menghindari terulangnya perselisihan yang memecah persatuan. Jika dikaitkan dengan ideologi Pancasila, apa yang terkandung dalam model *family group conferencing* memiliki kesesuaian dengan substansi dalam ideologi Pancasila. Keterbukaan Pancasila dalam menerima perubahan dan perkembangan di dalam penanganan anak yang berkonflik dengan hukum memungkinkan model *family group conferencing* diterima sebagai sebuah model baru dalam penanganan anak di Indonesia.

Pancasila merupakan sumber dari segala hukum di Indonesia. Dalam hubungan Pancasila dengan kebijakan hukum pidana anak di Indonesia, Nilai-nilai yang terkandung dalam Pancasila menjadi landasan filosofis terbentuknya peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan anak yang berkonflik dengan hukum. Adapun kedudukan Pancasila dalam kebijakan hukum pidana anak di Indonesia akan digambarkan dalam bagan berikut.

Tabel 3.6

Bagan Pancasila Sebagai Sumber dari Pembentukan Kebijakan Hukum Pidana Anak di Indonesia



(sumber bahan hukum : bahan hukum sekunder, 2013, diolah)

2. Kesesuaian model *family group conferencing* dengan tujuan nasional bangsa Indonesia dalam Undang-Undang Negara Republik Indonesia tahun 1945

Tujuan masyarakat Indonesia termuat dalam alinea ke-4 pembukaan (mukadimah) UUD 1945 yang rumusannya sebagai berikut :

Kemudian daripada itu untuk membentuk suatu pemerintah negara Indonesia yang melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa, dan ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial, maka disusunlah kemerdekaan kebangsaan Indonesia itu dalam suatu Undang-Undang Dasar negara Indonesia, yang terbentuk dalam suatu susunan negara Republik Indonesia yang berkedaulatan rakyat dengan berdasar kepada: Ketuhanan Yang Maha Esa, kemanusiaan yang adil dan beradab, persatuan Indonesia, dan kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan/perwakilan, serta dengan mewujudkan suatu keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia.

Dari penjabaran alinea keempat pembukaan UUD Negara Republik Indonesia 1945 yaitu :

- a. Melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia.

Model *family group conferencing* merupakan bentuk perlindungan khusus bagi anak yang berkonflik dengan hukum baik dalam bentuk perlindungan fisik maupun perlindungan psikis anak. sehingga perlindungan khusus ini diharapkan mampu menghindarkan anak dari dampak stigma negatif proses peradilan yang dapat menghambat penerimaan kembali anak oleh masyarakat setelah dia dihadapkan pada proses peradilan.

- b. Untuk memajukan kesejahteraan umum

Diversi sebagai bagian dari model *family group conferencing* berorientasi pada upaya untuk memperhatikan kepentingan terbaik bagi anak. perhatian terhadap kepentingan terbaik bagi anak mendukung keberlangsungan

tumbuh kembang dan kesejahteraan anak. Selain itu, diversifikasi menganut asas monodualistik dimana diversifikasi tidak hanya memperhatikan kepentingan individu (baik pelaku maupun korban) tetapi juga memperhatikan kepentingan masyarakat. Oleh karena itu, model *family group conferencing* sangat mendukung tercapainya kemajuan kesejahteraan umum sebagaimana yang diamanatkan dalam alenia keempat dalam pembukaan UUD Negara Republik Indonesia 1945.

c. Mencerdaskan kehidupan bangsa

Dalam model *family group conferencing* Ada dua jenis sanksi yang diterapkan dalam penanganan anak yang berkonflik dengan hukum yaitu sanksi tindakan dan sanksi pidana. sanksi tindakan dimaksudkan untuk menghindarkan anak dari stigma negatif proses peradilan dan dalam rangka mendidik anak melalui sebuah upaya pemulihan anak yang berkonflik dengan hukum lewat mekanisme diversifikasi yang disesuaikan dengan tingkat keseriusan pelanggaran yang dilakukan. Sanksi tindakan menggeser paradigma pemidanaan yang menjerakan menjadi paradigma pemidanaan yang lebih mendidik mengingat anak sebagai generasi penerus bangsa sehingga pendidikan adalah komponen utama yang mendukung upaya mencerdaskan kehidupan bangsa yang mengantarkan bangsa ini menuju bangsa yang adil, makmur dan sejahtera.

d. Ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial

Dalam konvensi anak, pasal 29 ayat 1 huruf d disebutkan bahwa pendidikan harus diarahkan kepada persiapan anak untuk kehidupan yang bertanggung jawab dalam suatu masyarakat yang bebas, dalam semangat saling pengertian, perdamaian, tenggang rasa, persamaan jenis kelamin, dan

persahabatan antara semua bangsa, etnis, warga negara dan kelompok agama, dan orang-orang asal pribumi. diversifikasi dalam model *family group conferencing* sebagai bagian dari upaya mendidik anak adalah implementasi dari pelaksanaan ketertiban dunia.

3. Kesesuaian model *family group conferencing* dengan Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 4 Tahun 1979 Tentang Kesejahteraan Anak

Latar belakang dibentuknya Undang-Undang Nomor 4 Tahun 1979 kesejahteraan anak adalah sebagai berikut :

1. bahwa anak adalah potensi serta penerus cita-cita bangsa yang dasarnya telah diletakkan oleh generasi sebelumnya;
2. bahwa agar setiap anak mampu memikul tanggung jawab tersebut, maka ia perlu mendapat kesempatan yang seluas-luasnya untuk tumbuh dan berkembang dengan wajar baik secara rohani, jasmani maupun sosial;
3. bahwa kesempatan, pemeliharaan dan usaha menghilangkan hambatan tersebut hanya akan dapat dilaksanakan dan diperoleh bilamana usaha kesejahteraan anak terjamin;

Definisi kesejahteraan anak dan usaha mensejahterakan anak diatur dalam pasal 1 ayat 1 sebagai berikut :

- a. Kesejahteraan Anak adalah suatu tata kehidupan dan penghidupan anak yang dapat menjamin pertumbuhan dan perkembangannya dengan wajar, baik secara rohani, jasmani maupun sosial.
- b. Usaha Kesejahteraan anak adalah usaha kesejahteraan sosial yang ditujukan untuk menjamin terwujudnya Kesejahteraan Anak terutama terpenuhinya kebutuhan pokok anak.
Sementara bentuk usaha untuk mensejahterakan anak dijelaskan

dalam pasal 11 sebagai berikut :

- 1) Usaha kesejahteraan anak terdiri atas usaha pembinaan, pengembangan, pencegahan, dan rehabilitasi.
- 2) Usaha kesejahteraan anak dilakukan oleh Pemerintah dan atau masyarakat.

- 3) Usaha kesejahteraan anak yang dilakukan oleh Pemerintah dan atau masyarakat dilaksanakan baik di dalam maupun di luar Panti.
- 4) Pemerintah mengadakan pengarahan, bimbingan, bantuan, dan pengawasan terhadap usaha kesejahteraan anak yang dilakukan oleh masyarakat.

Model *family group conferencing* yang menerapkan diversifikasi sebagai upaya penanganan anak nakal merupakan usaha mensejahterakan anak. Karena dalam diversifikasi terkandung proses membina anak yang berkonflik dengan hukum melalui sebuah kegiatan musyawarah yang nantinya dapat menghasilkan sanksi tindakan yang bersifat mendidik. Dengan penjatuhan sanksi tindakan itu anak akan menjadi lebih bertanggung jawab terhadap apa yang telah diperbuatnya. Dalam diversifikasi juga terkandung usaha mencegah anak agar tidak mengulangi kenakalannya lagi, hal itu bisa dilihat dari adanya upaya menegur anak yang melakukan pelanggaran di tempat kejadian perkara dan memperingatkan secara formal di kantor kepolisian dengan menghadirkan orang tuanya.

4. Kesesuaian model *family group conferencing* dengan Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia

Perlindungan terhadap anak dalam Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia diatur dalam pasal 59 dan pasal 66 sebagai berikut :

- (1) Setiap anak berhak untuk tidak dipisahkan dari orang tuanya secara bertentangan dengan kehendak anak sendiri, kecuali jika ada alasan dan aturan hukum yang sah yang menunjukkan bahwa pemisahan itu adalah demi kepentingan terbaik bagi anak.
- (2) Dalam keadaan sebagaimana dimaksud dalam ayat (1), hak anak untuk tetap bertemu langsung dan berhubungan pribadi secara tetap dengan orang tuanya tetap dijamin oleh Undang-undang.

Salah satu tujuan diversifikasi adalah tidak memisahkan anak dari orang tuanya. Karena diversifikasi merupakan upaya lain untuk menghindari pemenjaraan.

Kedekatan orang tua dengan anaknya perlu dijaga karena tumbuh kembang anak sangat dipengaruhi orang tua. Orang tua adalah lembaga pendidikan pertama sebelum anak dididik dalam lembaga pendidikan formal. Kedekatan emosional anak dan orang tua dan anak adalah modal terpenting dalam mendidik dan mengembangkan bakat anak. Oleh karena itu model *family group conferencing* menyediakan tiga model diversifikasi merupakan upaya maksimal agar anak tidak terpisah dengan orang tuanya.

Selain itu, dalam pasal 66 ayat 4 dijelaskan bahwa penangkapan, penahanan, atau pidana penjara anak hanya boleh dilakukan sesuai dengan hukum yang berlaku dan hanya dapat dilaksanakan sebagai upaya terakhir. Hal ini sejalan dengan model *family group conferencing* yang mengutamakan diversifikasi bagi anak sebagai tindakan pertama dan utama dalam menangani anak yang berkonflik dengan hukum.

5. Kesesuaian model *family group conferencing* dengan Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 23 tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak

Dalam undang-undang perlindungan anak ini, dasar pertimbangan yang menjadi landasan filosofis lahirnya undang-undang ini yaitu :

- 1) bahwa anak adalah amanah dan karunia Tuhan Yang Maha Esa, yang dalam dirinya melekat harkat dan martabat sebagai manusia seutuhnya;
- 2) bahwa anak adalah tunas, potensi, dan generasi muda penerus cita-cita perjuangan bangsa, memiliki peran strategis dan mempunyai ciri dan sifat khusus yang menjamin kelangsungan eksistensi bangsa dan negara pada masa depan;
- 3) bahwa agar setiap anak kelak mampu memikul tanggung jawab tersebut, maka ia perlu mendapat kesempatan yang seluas-luasnya

untuk tumbuh dan berkembang secara optimal, baik fisik, mental maupun sosial, dan berakhlak mulia, perlu dilakukan upaya perlindungan serta untuk mewujudkan kesejahteraan anak dengan memberikan jaminan terhadap pemenuhan hak-haknya serta adanya perlakuan tanpa diskriminasi.

Pengertian perlindungan anak dalam konteks undang-undang ini dibedakan menjadi dua macam yaitu perlindungan umum dan perlindungan khusus. Perlindungan anak secara umum dijelaskan dalam pasal 1 angka 2 dimana perlindungan anak diartikan sebagai segala kegiatan untuk menjamin dan melindungi anak dan hak-haknya agar dapat hidup, tumbuh, berkembang, dan berpartisipasi, secara optimal sesuai dengan harkat dan martabat kemanusiaan, serta mendapat perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi.

Sedangkan perlindungan khusus dijelaskan dalam pasal 1 angka 15 dimana perlindungan anak dimaknai sebagai perlindungan yang diberikan kepada anak dalam situasi darurat, anak yang berhadapan dengan hukum, anak dari kelompok minoritas dan terisolasi, anak yang dieksploitasi secara ekonomi dan/atau seksual, anak yang diperdagangkan, anak yang menjadi korban penyalahgunaan narkotika, alkohol, psikotropika, dan zat adiktif lainnya (napza), anak korban penculikan, penjualan, perdagangan, anak korban kekerasan baik fisik dan/atau mental, anak yang menyandang cacat, dan anak korban perlakuan salah dan penelantaran.

Bentuk perlindungan hukum bagi anak yang berkonflik dengan hukum dalam undang-undang perlindungan anak diatur dalam pasal 64 sebagai berikut :

- 1) Perlindungan khusus bagi anak yang berhadapan dengan hukum sebagaimana dimaksud dalam Pasal 59 meliputi anak yang berkonflik dengan hukum dan anak korban tindak pidana, merupakan kewajiban dan tanggung jawab pemerintah dan masyarakat.
- 2) Perlindungan khusus bagi anak yang berhadapan dengan hukum sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dilaksanakan melalui :
 - a. perlakuan atas anak secara manusiawi sesuai dengan martabat dan hak-hak anak;
 - b. penyediaan petugas pendamping khusus anak 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; dan
 - g. perlindungan dari pemberitaan identitas melalui media massa dan untuk menghindari labelisasi.

Penjalanan proses diversifikasi dalam model *family group conferencing* memiliki kesesuaian dengan undang-undang perlindungan anak dimana anak yang berkonflik dengan hukum ditangani oleh petugas kepolisian khusus anak dan mediator khusus anak yang bertugas menjalankan diversifikasi. Selain itu, diversifikasi yang dijalankan juga memiliki kesamaan misi dengan undang-undang perlindungan anak yaitu menghindarkan stigma negatif/labelisasi anak karena penjalanan proses peradilan pidana dengan mengutamakan mekanisme diversifikasi sebagai upaya pertama.

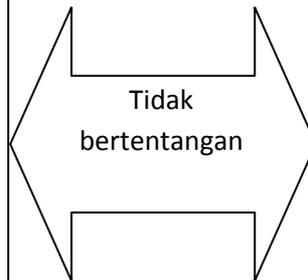
Dari uraian di atas dapat dipahami bahwa model *family group conferencing* memiliki kesesuaian dengan beberapa kebijakan pembaruan hukum pidana anak di Indonesia. Hal ini bisa digambarkan dalam skema berikut :

Tabel 3.7

**Kesesuaian Tujuan *Family Group Conferencing* Dengan Kebijakan
Pembaruan Hukum Pidana Di Indonesia**

Tujuan model Family group conferencing :

1. membuat pelanggar anak bertanggung jawab atas tindakan mereka dan untuk mendorong keluarga dan masyarakat untuk berbagi tanggung jawab ini;
2. memperkuat hak-hak korban dan memperbaiki beberapa kerusakan yang disebabkan oleh kejahatan;
3. melibatkan korban dan keluarga mereka dalam proses pengambilan keputusan konferensi;
4. membuat sistem peradilan anak lebih tanggap terhadap keadaan individu;
5. mengurangi waktu dan biaya dalam sistem peradilan;
6. mengurangi biaya perawatan anak yang terlalu banyak dalam tahanan;
7. meningkatkan kepercayaan publik dalam sistem peradilan anak
8. menghindari stigma negatif terhadap anak akibat proses formal peradilan pidana



Landasan filosofis dan landasan yuridis kebijakan pembaruan hukum pidana anak di Indonesia :

1. Pancasila sebagai sistem etika mengisyaratkan pendidikan anak yang sesuai dengan nilai ketuhanan, kemanusiaan, persatuan, musyawarah mufakat dan keadilan sosial
2. Perlindungan dan pembinaan anak harus sesuai dengan tujuan negara yang terdapat dalam alenia keempat pembukaan UUD NRI 1945
3. Perlindungan dan pembinaan anak harus sejalan dengan tujuan undang-undang kesejahteraan anak
4. Perlindungan dan pembinaan anak harus sejalan dengan tujuan undang-undang hak asasi manusia
5. Perlindungan dan pembinaan anak harus sesuai dengan tujuan undang-undang perlindungan anak

BAB IV

PENUTUP

A. Simpulan

1. Urgensi alternatif model penanganan anak yang berkonflik dengan hukum karena Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak belum sepenuhnya mencerminkan tujuan keadilan restoratif sebagaimana yang diamanatkan dalam pasal 5 ayat 1 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 11 tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak. hal ini dikarenakan :
 - a. Diversi dilakukan dalam setiap tahapan penyidikan, penuntutan dan persidangan sehingga diversi tidak mampu menghindarkan anak dari stigma negatif akibat proses formal peradilan pidana
 - b. Diversi yang disediakan hanya satu model saja tanpa menyesuaikan tingkat keseriusan tindak pidana
 - c. Diversi yang dijalankan cenderung memakan proses yang lama dan memakan biaya yang banyak
2. Model *family group conferencing* dapat diterapkan di Indonesia karena berkesesuaian dengan Nilai-Nilai Pancasila, tujuan bangsa Indonesia dalam alenia keempat pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 4 Tahun 1979 Tentang Kesejahteraan Anak, Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia dan Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak .

B. Saran

1. Perlu diadakan pengkajian lebih lanjut mengenai model *family group conferencing* ini oleh legislator agar nantinya model ini dapat diimplementasikan dalam sistem peradilan pidana anak di Indonesia.
2. Perlu segera dilaksanakan diversifikasi oleh penyidik semenjak anak kontak pertama dengan aparat penegak hukum karena hal ini akan menghindarkan anak dari stigma negatif akibat proses peradilan dan diversifikasi ini tidak perlu dilakukan jika sudah memasuki proses peradilan.

Daftar Pustaka

Buku dan Hasil Penelitian :

Arief, Barda Nawawi, *Beberapa Aspek Kebiasaan Penegakan dan Pengembangan Hukum Pidana*, Bandung : Citra Aditya Bakti, 1998.

Astuti, Made Sadhi, *Pemidanaan Terhadap Anak Sebagai Pelaku Tindak Pidana*, Malang : Penerbit IKIP Malang, 1997.

Atmasasmita, Romli, *Sistem Peradilan Pidana, Perspektif Eksistensialisme dan Abolisionisme*, Bandung : Binacipta, 1996.

_____, *Sistem Peradilan Pidana Kontemporer*, Jakarta : Kencana, 2010.

Bertens, K., *Etika*, cet. V, Jakarta : Gramedia Pustaka Utama, 2000.

Braithwaite, John, *Crime, Shame and Reintegration*, UK: Cambridge University Press, 1989.

Fuady, Munir, *Perbandingan Hukum Perdata*, Bandung : PT Citra Aditya Bakti, 2005

Garner, Bryan A., *Black's Law Dictionary*, Seventh Edition, West Group, St. Paul, Minn, 1999.

Gumelar, Linda Amalia Sari, *Sambutan Pada Pembukaan Workshop Penanganan Anak Yang Berhadapan Dengan Hukum Dengan Pendekatan Restoratif Justice di Hotel Salak Bogor*, 5 April 2010.

Hadisuprpto, Paulus, *Delinkuensi Anak, Pemahaman dan Penanggulangannya*. Malang : Bayumedia Publishing, 2008.

Hadjon, Phillipus M., "*Perlindungan Hukum Bagi Rakyat Indonesia*", Surabaya: Bina Ilmu, 1987

Hannem-Kish, Stacey, "*Crime, Shame, and Reintegration.*" Encyclopedia of Prisons & Correctional Facilities. Ed. . Thousand Oaks, CA:SAGE, 2004. 201-05. SAGE Reference Online. Web. 1 Aug. 2012.

Hamzah, Andi, *Asas - Asas Hukum Pidana*, Jakarta: Rineka Cipta, 2008

Huntsman, Leone, *Family group conferencing in a child welfare context*, New south wales : Department of Community Services, 1996.

Jaya, I Nyoman Serikat Putra, *Sistem Peradilan Pidana (Criminal Justice System)*, Buku pegangan kuliah Sistem Peradilan Pidana Program Pascasarjana Magister Ilmu Hukum Universitas Diponegoro, Semarang : UNDIP, 2006.

Kaelan, *Filsafat Pancasila Pandangan Hidup Bangsa Indonesia*, Yogyakarta : Paradigma, 2002.

- Keraf, Sony, *Etika Bisnis Tuntunan dan Relevansinya*, Yogyakarta : Kanisius, 1998.
- Lubis, M. Solly, *Filsafat Ilmu dan Penelitian*, Bandung : Mandar Maju, 1994.
- Makarao, Muhammad Taufik, *Pembaharuan Hukum Pidana Indonesia, Studi Tentang Bentuk-Bentuk Pidana Khususnya Pidana Cambuk Sebagai Suatu Bentuk Pemidanaan*, Yogyakarta: Kreasi Wacana, 2005.
- Mahadi, *Soal Dewasa*, Jakarta : Fakultas hukum dan Pengetahuan Masyarakat, tt.
- Marlina, *Buku Pengantar Konsep Diversi dan Restroactive Justice Dalam Hukum Pidana*, Medan : USU Press, 2010.
- _____, *Diversi dan Restorative Justice sebagai Alternatif Perlindungan terhadap Anak yang Berhadapan dengan Hukum*, dalam Mahmul Siregar dkk, *Pedoman Praktis Melindungi Anak dengan Hukum Pada Situasi Emergenasi dan Bencana Alam*, Pusat kajian dan Perlindungan Anak (PKPA), Medan, 2007.
- _____, *Hukum Penitensier*, Bandung : Refika Aditama, 2011.
- Marshall, Tony F., *Restorative Justice an Overview*, Home Office, Information & Publications Group, Research Development and Statistics Directorate, Room 201, 50 Queen Anne's Gate, London SW1H 9AT.
- Marzuki, Peter Mahmud, *Penelitian hukum*, cet.6, Jakarta : Kencana, 2010.
- Mertokusumo, Sudikno dan A. Pitlo, *Penemuan Hukum*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 1993.
- Muladi, *Kapita Selekta Sistem Peradilan Pidana*, Semarang : Badan Penerbit Universitas Diponegoro, 1995.
- _____, *Teori-Teori Dan Kebijakan Pidana*, cetakan ketiga, Bandung : P.T. Alumni, 2005.
- Mulyadi, Lilik, *Pengadilan Anak Di Indonesia*, .Bandung : CV.Mandar Maju, 2005.
- Prakoso, Djoko, *Kedudukan Justisiabel di dalam KUHAP*, .Jakarta : Ghalia Indonesia, 1986.
- Priyatno, Dwidja, *Sistem Pelaksanaan Pidana Penjara Di Indonesia*, cetakan kedua, Bandung : PT Refika Aditama, 2009.
- Rasjidi, Lili dan I.B Wyasa Putra, *Hukum sebagai Suatu Sistem*, Bandung : Rosdakarya Remaja, 1993.
- Reksodipoetro, Mardjono, *Bahan Bacaan Wajib Matakuliah Sistim Peradilan Pidana*, , Jakarta : Pusat Dokumentasi Hukum UI, 1983.
- Rommelink, Jan, *Hukum Pidana*, Jakarta : Gramedia Pustaka Utama, 2003.

- Rochaeti, Nur, *Model Restorative Justice Anak-anak Delinkuen*, 2008
- Sahetapy, Elfina L., *Restorative Justice Dalam Wujud Diversi: Kasus Anak Yang Berkonflik Dengan Hukum dalam Hukum Pidana Dalam Perspektif*, Bali : Pustaka Larasan, 2012.
- SC , Mark Marien, *Juvenile Justice and community-based sentencing for juveniles in New South Wales, A paper delivered as part of the China-Australia Human Rights Technical Cooperation Program - Seminar on Sentencing and Related Issues in Judicial Practice - Shenzhen, China, May 2011.*
- Sidharta, Bernard Arief, *Penelitian Hukum Normatif : Analisis Penelitian Filosofikal Dan Dogmatikal* dalam Sulistiyowati Irianto dan Sidharta, *Metode Penelitian Hukum : Konstelasi Dan Refleksi*, Jakarta : Yayasan Pustaka Obor Indonesia, 2011.
- Soekanto, Soerjono dan Sri Mamuji, *Penelitian Hukum Normatif "Suatu Tinjauan Singkat"*, Jakarta : PT Raja Grafindo Persada, 2004
- _____, *Sosiologi Suatu Pengantar*, Jakarta: PT.Raja Grafindo, 2005.
- Soemitro, Ronny Hanitijo, *Metodelogi Penelitian Hukum dan Jurimetri*, Jakarta : Ghalia Indonesia, 1990.
- Sunaryo, Sidik, *Kapita Selekta Sistem Peradilan Pidana*, .Malang : Universityas Muhammadiyah Press, 2005
- Wadong, Maulana Hasan, *Pengantar Advokasi dan Hukum Perlindungan Anak*, Jakarta : PT. Grasindo, 2000.
- Wahyudi, Setya, *Implementasi Diversi Dalam Peradilan Pidana Anak Di Indonesia*, Yogyakarta : Genta Publishing, 2011.
- Van Ness, Daniel W., *Restorative Justice and International Human Rights, Restorative Justice : International Perspective*, Edited by Burt Galaway and Joe Hudson, (Kugler Publications, Amsterdam, The Netherland), hlm 24 dalam *Pemidanaan, Pidana dan Tindakan Dalam Rancangan KUHP, ELSAM 2005*, Position Paper Advokasi RUU KUHP Seri 3.
- Wuisman, *Penelitian Ilmu-Ilmu Sosial, Asas-Asas*, disunting oleh M.Hisyam Jakarta : FE-UI, 1996.

Jurnal dan Makalah :

- Ediwarman, *Peradilan Anak di Persimpangan Jalan dalam Prespektif Victimology (belajar dari kasus Raju)*, Vol.18 No. 1, April 2006, Jurnal Mahkamah : Pekanbaru baru
- Marlina, *Penerapan Konsep Diversi Terhadap Anak Sebagai Pelaku Tindak Pidana Sistem Peradilan Pidana Anak*, Jurnal Equality vol .13 no.1 Februari 2012 Medan : USU Press, 2008.

Muladi, makalah yang berjudul *Proyeksi Hukum pidana Materiil Di Masa Mendatang* yang disampaikan dalam Pidato Pengukuhan Guru Besar FH UNDIP, Semarang, 1990.

Suwarnatha, I Nyoman Ngurah, *Kebijakan Hukum Pemidanaan Anak Dalam Konsep KUHP 2010*, Jurnal Advokasi. NO. 1 VOL. 1 September 2011, Denpasar : Universitas pendidikan Nasional

Wismayanti, Yanuar Firda, *Model penanganan anak berkonflik hukum*, jurnal "informasi" vol III No.3 september-oktober 2007

Internet :

Dewi, DS., *Restorative Justice, Diversionary Schemes And Special Children's Courts In Indonesia*, Figgis, Honor, *Juvenile Justice: Some Recent Developments* diakses dari [http://www.parliament.nsw.gov.au/prod/parlment/publications.nsf/0/DBE5A050C4D4FC19CA256ECF00076342/\\$File/05-99.pdf](http://www.parliament.nsw.gov.au/prod/parlment/publications.nsf/0/DBE5A050C4D4FC19CA256ECF00076342/$File/05-99.pdf) 22/03/2013.

Kaligis, O.C., *Kriminalisasi Hakim, Dapatkah?*, dalam <http://www.suarakarya-online.com/news.html?id=309134> edisi 9 agustus 2012. 22/01/2013.

Kusumaningrum, Santi, *Penggunaan Diversi Untuk Anak Yang Berhadapan Dengan Hukum*. (Dikembangkan dari Laporan yang disusun oleh Chris Graveson) http://Santi_Kusumaningrum_diversion-guidelines_adapted-from-chris-report.pdf. 22/01/2013

MAPPI FH UI, Pengadilan Anak, www.pemantauperadilan.com 22/01/2013

Melani, *Setop Penayangan & Hindari Pemenjaraan Anak*, www.pikiranrakyat.com/cetak/0603/16/teropong 22/01/2013

Pancasila Sebagai Ideologi Terbuka, <http://www.siputro.com/2011/06/pancasila-sebagai-ideologi-terbuka/>, 12/05/2013

Putusan Mahkamah Konstitusi Diakses dari <http://ditjenpp.kemenkumham.go.id/harmonisasi-rpp/68-kegiatan-litigasi-umum/1165-putusan-mahkamah-konstitusi-terhadap-pengujian-uu-pengadilan-anak.html> 2/2/2013

[http://www.lawlink.nsw.gov.au/lawlink/childrens_court/ll_cc.nsf/vwFiles/Juvenile Justice and communitybased sentencing for juveniles in NSW.pdf](http://www.lawlink.nsw.gov.au/lawlink/childrens_court/ll_cc.nsf/vwFiles/Juvenile_Justice_and_communitybased_sentencing_for_juveniles_in_NSW.pdf)/\$file/Juvenile Justice and community-based sentencing for juveniles in NSW.pdf 12/03/2013

Working with young people involved with the juvenile justice system, http://www.yapa.org.au/openingdoors/juvenile_justice/index.php 12/05/2013

[http://www.kemlu.go.id/canberra/Lists/LembarInformasi/Attachments/61/Restorative %20Justice,%20Diversionary%20Schemes%20and%20Special%20Children%E2%80%99s%20Courts%20in%20Indonesia.pdf](http://www.kemlu.go.id/canberra/Lists/LembarInformasi/Attachments/61/Restorative%20Justice,%20Diversionary%20Schemes%20and%20Special%20Children%E2%80%99s%20Courts%20in%20Indonesia.pdf) diakses 22 /01/2013.

<http://www.tempo.co/read/news/2012/01/13/063377143/KPAI-Bertekad-Hapuskan-Pemenjaraan-Anak-22/01/2013>.

<http://smslap.ditjenpas.go.id/public/grl/current/monthly-22/01/2013>

<http://stage6.pbworks.com/f/Young+Offenders+Act.pdf-22/01/2013>

Peraturan Perundang-Undangan :

Aturan Minimum PBB mengenai Tindakan Non Penahanan, 1990 (*United Nation Minimum Rules for Non-Custodial Measures: The Tokyo Rules*)

Peraturan-Peraturan PBB bagi Perlindungan Anak yang Kehilangan Kebebasannya (*United Nations Rules for the Protection of Juveniles Deprived of their Liberty*) Adopted by General Assembly resolution 45/113 of 14 December 1990

Pedoman Perserikatan Bangsa-Bangsa dalam Rangka Pencegahan Tindak Pidana Remaja (*United Nations Guidelines for the Prevention of Juvenile Delinquency (The Riyadh Guidelines)*) Adopted and proclaimed by General Assembly resolution 45/112 of 14 December 1990

Peraturan-Peraturan Minimum Standar Perserikatan Bangsa-Bangsa Mengenai Administrasi Peradilan bagi Anak (*United Nations Standard Minimum Rules for the Administration of Juvenile Justice (The Beijing Rules)*) Adopted by General Assembly resolution 40/33 of 29 November 1985 :

Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 11 tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak di Indonesia

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 3 tahun 1997 tentang Pengadilan Anak

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 39 tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 4 tahun 1979 Tentang Kesejahteraan Anak

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 23 tahun 2002 tentang Perlindungan Anak.

Young Offenders Act 1997 New South Wales