

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Di era modernisasi saat ini, segala aspek kehidupan baik dalam bidang kemasyarakatan, kebangsaan, dan kenegaraan mengalami perkembangan yang pesat termasuk di negara Indonesia. Tentu hal ini dipengaruhi oleh beberapa aspek seperti ekonomi, politik, sosial, dan budaya. Selain itu, tuntutan perkembangan zaman juga dipengaruhi oleh semakin meningkatnya tindak pidana yang terjadi di masyarakat bahkan jenis atau bentuk tindak pidana yang terjadi saat ini sangatlah beragam dan bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Bentuk tindak pidana tersebut tidak hanya dilakukan oleh orang dewasa, tetapi juga dilakukan oleh anak sebagai pelaku.

Anak merupakan bagian dari keberlangsungan hidup manusia yang keberadaannya menentukan masa depan sebuah bangsa dan negara. Di Indonesia sendiri terdapat beberapa pengertian tentang anak menurut peraturan perundang-undangan, begitu juga menurut para pakar ahli. Namun di antara beberapa pengertian tidak ada kesamaan mengenai pengertian

anak tersebut, karna di latar belakang dari maksud dan tujuan masing-masing undang-undang maupun para ahli. Pengertian anak menurut peraturan perundang-undangan dapat dilihat sebagai berikut :

- a. Anak Menurut UU No. 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak Pengertian anak berdasarkan Pasal 1 ayat (1) UU No 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak adalah seseorang yang belum berusia 18 (delapan belas) tahun, termasuk anak yang masih dalam kandungan.
- b. Anak menurut Kitab Undang –Undang Hukum perdata Di jelaskan dalam Pasal 330 Kitab Undang-undang Hukum Perdata, mengatakan orang belum dewasa adalah mereka yang belum mencapai umur 21 tahun dan tidak lebih dahulu telah kawin. Jadi anak adalah setiap orang yang belum berusia 21 tahun dan belum menikah. Seandainya seorang anak telah menikah sebelum umur 21 tahun kemudian bercerai atau ditinggal mati oleh suaminya sebelum genap umur 21 tahun, maka ia tetap dianggap sebagai orang yang telah dewasa bukan anak-anak.
- c. Menurut Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Anak dalam Pasal 45 KUHPidana adalah anak yang umurnya belum mencapai 16 (enam belas) tahun.
- d. Menurut Undang-undang No 4 Tahun 1979 tentang Kesejahteraan Anak yang disebut anak adalah seseorang yang belum mencapai umur 21
- e. Menurut Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak dijelaskan dalam Pasal 1 Ayat (3) Anak adalah anak yang telah berumur 12 (dua belas) tahun, tetapi belum berumur 18 (delapan belas) tahun yang diduga melakukan tindak pidana
- f. Menurut Pasal 1 butir 5 Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia adalah sebagai berikut : "Anak adalah setiap manusia yang berusia di bawah 18 (delapan belas) tahun dan belum menikah, termasuk anak yang masih dalam kandungan apabila hal tersebut demi kepentingannya"

- g. Menurut UU No.44 thn 2008 ttg Pornografi Pasal 1 angka 4 “Anak adalah seseorang yang belum berusia 18 (delapan belas) tahun “
- h. Menurut UU No. 3 TAHUN 1997 Tentang Pengadilan Anak Pasal 1 angka 1 “Anak adalah orang yang dalam perkara Anak Nakal telah mencapai umur 8 (delapan) tahun tetapi belum mencapai umur 18 (delapan belas) tahun dan belum pernah kawin“
- i. Menurut Konvensi Hak-hak Anak Anak adalah setiap manusia yang berusia di bawah 18 tahun, kecuali berdasarkan yang berlaku bagi anak tersebut ditentukan bahwa usia dewasa dicapai lebih awal
- j. Menurut UU No.39 thn 1999 ttg HAM Pasal 1 angka 5 “Anak adalah setiap manusia yang berusia di bawah 18 (delapan belas) tahun dan belum menikah, termasuk anak yang masih dalam kandungan apabila hal tersebut adalah demi kepentingannya.”

Berdasarkan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, anak memiliki peran yang sangat penting dan strategis dalam penyelenggaraan negara, dan telah dinyatakan secara tegas bahwa Negara akan menjamin hak dari setiap anak atas kelangsungan hidup, tumbuh serta perkembangan anak dan juga perlindungan terhadap adanya diskriminasi dan kekerasan.

Mengingat perannya yang sangat penting, maka perlindungan hukum bagi anak perlu untuk dilakukan. Dalam hukum positif Indonesia, perlindungan hukum terhadap hak anak dapat dijumpai dalam berbagai peraturan perundang-undangan diantaranya Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2014 Tentang Perlindungan Anak, Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012

Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak. Berdasarkan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, anak yang berhadapan dengan hukum dibagi menjadi 3 (tiga) golongan, yaitu anak yang berkonflik dengan hukum, anak yang menjadi korban tindak pidana, dan anak yang menjadi saksi tindak pidana. Khusus untuk anak yang berkonflik dengan hukum, maka anak tersebut memiliki hak-hak yang harus tetap dijaga. Pengaturan terkait hak-hak anak selama berkonflik dengan hukum dapat dilihat pada Pasal 64 Undang-Undang No 35 Tahun 2014 tentang Perlindungan Anak, yakni :

- a. perlakuan secara manusiawi dengan memperhatikan kebutuhan sesuai dengan umurnya;
- b. pemisahan dari orang dewasa;
- c. pemberian bantuan hukum dan bantuan lain secara efektif;
- d. pemberlakuan kegiatan rekreasional;
- e. pembebasan dari penyiksaan, penghukuman, atau perlakuan lain yang kejam, tidak manusiawi serta merendahkan martabat dan derajatnya;
- f. penghindaran dari penjatuhan pidana mati dan/atau pidana seumur hidup;
- g. penghindaran dari penangkapan, penahanan atau penjara, kecuali sebagai upaya terakhir dan dalam waktu yang paling singkat
- h. pemberian keadilan di muka pengadilan Anak yang objektif, tidak memihak, dan dalam sidang yang tertutup untuk umum;
- i. penghindaran dari publikasi atas identitasnya.
- j. pemberian pendampingan Orang Tua/Wali dan orang yang dipercaya oleh Anak;
- k. pemberian advokasi sosial dan pemberian kehidupan pribadi;
- l. pemberian aksesibilitas, terutama bagi Anak Penyandang disabilitas;

m. pemberian pendidikan, pemberian pelayanan kesehatan; dan pemberian hak lain sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan

Perlindungan hukum harus diberikan kepada anak yang sedang berkonflik dengan hukum, hal ini sebagai bentuk penjaminan agar tidak terjadi diskriminasi dalam sistem peradilan pidana anak. Untuk melindungi hak-hak anak yang berkonflik dengan hukum, maka dibuatlah Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana, Anak sebagai dasar acuan dalam perlindungan hak terhadap anak. Upaya diversifikasi yang diberikan pada anak yang berkonflik dengan hukum merupakan bentuk implementasi dari keadilan restoratif (*Restorative Justice*) guna untuk melindungi hak-hak pada anak yang berkonflik dengan hukum.

Diversifikasi merupakan pengalihan penyelesaian perkara Anak dari proses peradilan pidana ke proses di luar peradilan pidana. Hal ini semata-mata untuk melindungi hak-hak yang melekat pada anak itu sendiri. Diversifikasi memberikan jaminan perlindungan hukum terhadap anak yang berkonflik dengan hukum. Diversifikasi dan pendekatan keadilan restoratif dimaksudkan untuk menghindari anak dari proses peradilan sehingga dapat menghindari stigmatisasi terhadap anak yang berkonflik dengan hukum serta

diharapkan anak dapat kembali ke dalam lingkungan sosial seperti sebelumnya.

Dewasa ini, tindak pidana yang melibatkan anak sangat sering terjadi. Salah satunya adalah kekerasan seksual yang dilakukan oleh anak. Baik anak itu menjadi korban ataupun pelaku kekerasan seksual. Dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2022 Tentang Tindak Pidana Kekerasan Seksual telah mengatur terkait Diversi terhadap anak pelaku kekerasan seksual, pada Pasal 23 UU tersebut mengatur bahwa “Perkara Tindak Pidana Kekerasan Seksual tidak dapat dilakukan penyelesaian di luar proses peradilan, kecuali terhadap pelaku Anak sebagaimana diatur dalam Undang-Undang”.

Pengaturan terkait tujuan diversi dapat dilihat pada Pasal 6 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, yakni :

- a. mencapai perdamaian antara korban dan Anak;
- b. menyelesaikan perkara Anak di luar proses peradilan;
- c. menghindarkan Anak dari perampasan kemerdekaan;
- d. mendorong masyarakat untuk berpartisipasi; dan
- e. menanamkan rasa tanggung jawab kepada anak.

Namun yang menjadi persoalan adalah adanya batasan syarat diversi dalam Pasal 7 ayat (2) huruf a yaitu tidak untuk perkara anak yang ancaman pidananya 7 tahun keatas yang dimana rata-rata ancaman pidana dalam Undang-Undang Tindak Pidana Kekerasan Seksual di atas 7 tahun. batasan tersebut juga

otomatis menutup ruang diupayakannya diversi terhadap kasus yang dimana kedua belah pihak telah sepakat berdamai. Hal tersebut tentu saja tidak sejalan dengan salah satu tujuan diversi yaitu menghindarkan anak dari perampasan kemerdekaan. Kemudian terkait kewajiban terhadap pengupayaan diversi yang diatur dalam Pasal 7 ayat (1) menjelaskan bahwa pada tingkat penyidikan, penuntutan, dan pemeriksaan perkara anak di pengadilan negeri wajib diupayakan diversi, sehingga batasan syarat yang terdapat pada Pasal 7 ayat (2) huruf a tersebut tidak relevan karena secara otomatis menutup ruang terhadap dilakukannya diversi terhadap tindak pidana pelecehan seksual yang dilakukan oleh anak.

Meskipun demikian, bukan berarti kewajiban terhadap pengupayaan diversi tidak diberikan syarat sama sekali. Karena hal tersebut dikhawatirkan menjadi yurisprudensi di masa depan yang berakibat pada pemakluman anak dalam melakukan tindak pidana. Batasan syarat dalam Pasal 7 ayat (2) huruf b bahwa bukan merupakan pengulangan tindak pidana sejatinya logis untuk diterapkan demi melihat apakah ada efek jera atau keinginan untuk berubah terhadap anak pelaku tindak pidana.

Berdasarkan latar belakang dan permasalahan hukum tersebut, demi melindungi anak dari perampasan kemerdekaan

dan menjalankan tujuan diversifikasi secara konsekuen, Penulis mencoba mengkaji lebih jauh problema tersebut dan kemungkinan pengaturan diversifikasi yang ideal dengan mengangkat usulan penelitian tesis berjudul: **“Reformulasi Diversifikasi Bagi Anak Pelaku Tindak Pidana Kekerasan Seksual”**.

B. Rumusan Masalah

1. Bagaimanakah hakikat diversifikasi dalam sistem peradilan pidana anak?
2. Bagaimanakah pengaturan diversifikasi yang ideal bagi anak pelaku tindak pidana kekerasan seksual?

C. Tujuan Penelitian

Adapun tujuan penelitian ini adalah sebagai berikut :

1. Untuk menganalisis hakikat diversifikasi dalam sistem peradilan pidana anak.
2. Untuk mengetahui dan mengkaji pengaturan diversifikasi yang ideal bagi anak pelaku tindak pidana kekerasan seksual.

D. Manfaat Penelitian

Berdasarkan tujuannya, penulis mengharapkan penulisan tesis ini memiliki manfaat sebagai berikut :

1. Secara Teoritis

Manfaat teoritis dalam penelitian ini adalah penulis mengharapkan agar penelitian ini dapat memberi kontribusi keilmuan dan bahan pemikiran bagi perkembangan ilmu pengetahuan, serta memperbanyak referensi dibidang hukum. Khususnya terkait dengan diversi bagi anak pelaku kekerasan seksual di Indonesia.

2. Secara praktis

Manfaat praktis dalam penelitian ini adalah untuk menambah pengetahuan mengenai konsep diversi dapat memberikan sumbangsi pemikiran bagi semua pihak, terutama pihak yang berada di dunia hukum.

E. Orisinalitas Penelitian

Untuk memberi kepastian terhadap orisinalitas penelitian ini, maka penulis terlebih dahulu melakukan penelusuran terhadap penelitian yang pernah diteliti oleh penulis lain. Hal ini untuk memberi kepastian dan keaslian bahwa penelitian yang penulis kerjakan berbeda dengan penulisan yang sudah ada sebelumnya antara lain:

| | | |
|------------------------------------|--|---|
| Nama Penulis | DHITA MITA NINGSIH | |
| Judul Tulisan | Penerapan Diversi Terhadap Perkara Anak Oleh Penyidik | |
| Kategori | Tesis | |
| Tahun | 2020 | |
| Perguruan Tinggi | Program Studi Magister Ilmu Hukum, Program Pasca Sarjana Universitas Hasanuddin | |
| URAIAN PENELITIAN TERDAHULU | | |
| RENCANA PENELITIAN | | |
| Isu dan Permasalahan | <ol style="list-style-type: none"> 1. Bagaimanakah pelaksanaan diversi oleh penyidik sebagai bentuk penyelesaiannya perkara pidana anak? 2. Bagaimana model atau konsep yang ideal dalam penyelesaian kasus anak yang berkonflik dengan hukum? | <ol style="list-style-type: none"> 1. Bagaimanakah hakikat diversi dalam sistem peradilan pidana anak? 2. Bagaimanakah pengaturan diversi yang ideal bagi anak pelaku tindak pidana kekerasan seksual?? |
| Teori Pendukung | <ol style="list-style-type: none"> 1. Teori Hukum Pembangunan 2. Teori Efektifitas Hukum | <ol style="list-style-type: none"> 1. Teori Tujuan Hukum 2. Teori Restorative Justice 3. Teori Perlindungan HUKUM |
| Metode Penelitian | Empiris | Yuridis Normatif |
| Pendekatan | <ol style="list-style-type: none"> 1. Pendekatan Kasus 2. Pendekatan Perundang-undangan | <ol style="list-style-type: none"> 1. pendekatan perbandingan (comparative approach), 2. pendekatan konseptual (conceptual approach), dan 3. pendekatan filosofis (philosophical approach). |
| Populasi & Sampel | Aparat Kepolisian Polres Kota Bima Masyarakat Kota Bima | |
| Hasil Pembahasan | 1. Hasil penelitian menunjukkan bahwa pelaksanaan diversi pada tahap penyidikan di Polres Kota Bima masih belum | |

| | | |
|--|---|--|
| | <p>berjalan seperti yang diharapkan oleh undang-undang disebabkan oleh beberapa</p> <p>2. faktor yaitu: Oknum penyidik yang belum memahami tentang pelaksanaan diversi baik yang berkaitan dengan aturan perundang-udangannya maupun teknis pelaksanaannya seperti penyidik kadang melakukan penahanan terhadap anak yang melakukan tindak pidana dengan ancaman hukuman penjara di bawah 7 tahun, hal ini jelas bertentangan dengan amanat UndangUndang Sistem Peradilan Pidana Anak yang menyatakan bahwa tindak pidana dengan ancaman hukuman penjara dibawah 7 tahun serta bukan merupakan pengulangan tindak pidana (residivis) wajib di upayakan diversi dan juga faktor masyarakat yang belum memahami mengenai diversi. Kosep atau model yang ideal dalam penyelesaian kasus anak yang berkonflik dengan hukum adalah dengan melibatkan masyarakat secara langsung dan tidak lagi menjadikannya sebagai alternatif pilihan namun menjadi salah satu</p> | |
|--|---|--|

| | | |
|--|---|--|
| | <p>instrumen utama, sehingga anak yang berkonflik dengan hukum tidak hanya mendapat penindakan yang sesuai dengan perbuatannya tetapi juga mencegah anak untuk tidak lagi mengulangi perbuatannya dan akan semakin menurunkan kasus anak yang berkonflik dengan hukum serta dapat menghilangkan stigmatisasi negatif oleh masyarakat anak sebagai pelaku kejahatan.</p> | |
| <p>Desain Kebaruan Tulisan Kajian:</p> | | <p>Perbedaan mendasar dari tulisan yang akan ditulis yakni tidak hanya berfokus pada pelaksanaan dan efektifitas pelaksanaan diversifikasi melainkan juga memberikan tambahan dan kebaruan berupa gagasan reformulasi pengaturan diversifikasi Idealnya diversifikasi tidak boleh dibatasi dengan syarat ancaman pidana karena jelas hal tersebut bertentangan dengan prinsip non diskriminasi dan yang terbaik bagi anak serta tidak selaras dengan tujuan diversifikasi yang ada pada Pasal 6 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak. Diversifikasi mesti dianggap sebagai hak dan kebebasan antara korban dan pelaku dalam menentukan apakah ingin atau tidak ingin melakukan diversifikasi</p> |

| | | |
|------------------------------------|--|---|
| Nama Penulis | Syahriful Khaerul Hidayat | |
| Judul Tulisan | Urgensi Diversi Dalam Mewujudkan Keadilan Restoratif Terhadap Anak Yang Berhadapan Dengan Hukum Pada Tindak Pidana Narkotika | |
| Kategori | Tesis | |
| Tahun | 2021 | |
| Perguruan Tinggi | Program Studi Magister Ilmu Hukum, Program Pasca Sarjana Universitas Hasanuddin | |
| URAIAN PENELITIAN TERDAHULU | | |
| RENCANA PENELITIAN | | |
| Isu dan Permasalahan | <ol style="list-style-type: none"> 1. Bagaimanakah urgensi penerapan diversi terhadap anak yang berhadapan dengan hukum pada tindak pidana narkotika ? 2. Bagaimanakah faktor hukum mempengaruhi penegakan hukum dalam rangka penerapan diversi terhadap anak yang berhadapan dengan hukum pada tindak pidana narkotika? | <ol style="list-style-type: none"> 1. Bagaimanakah hakikat diversi dalam sistem peradilan pidana anak? 2. Bagaimanakah pengaturan diversi yang ideal bagi anak pelaku tindak pidana kekerasan seksual?? |
| Teori Pendukung | <ol style="list-style-type: none"> 1. Teori Alternative Resolution 2. Teori Efektivitas Hukum 3. Teori Penegakan Hukum | <ol style="list-style-type: none"> 1. Teori Tujuan Huku 2. Teori Restorative Justice 3. Teori Perlindungan HUKUM |
| Metode Penelitian | Empiris | Normatif |
| Pendekatan (Normatif) | <ol style="list-style-type: none"> 1. Pendekatan Perundang-undangan. 2. Pendekatan Kasus | <ol style="list-style-type: none"> 1. Pendekatan perbandingan (comparative approach), 2. pendekatan konseptual (conceptual approach), dan 3. pendekatan filosofis (philosophical approach). |
| Populasi & Sampel | <ol style="list-style-type: none"> 1. Kepolisian Resort Kota Besar Makassar | |

| | | |
|------------------|---|--|
| | <ul style="list-style-type: none"> 2. Kejaksaan Negeri Makassar 3. Pengadilan Negeri Makassar | |
| Hasil Pembahasan | <ul style="list-style-type: none"> 1. Urgensi dari sistem diversifikasi untuk mewujudkan keadilan restoratif pada tahap penyidikan, penuntutan, dan pemeriksaan pada persidangan pengadilan telah memegang peranan yang cukup sentral dalam penyelesaian perkara pidana anak, hanya saja belum terdapat koordinasi yang baik dalam pelaksanaannya masing-masing dikarenakan baru lembaga Mahkamah Agung yang mengeluarkan Peraturan Pelaksanaan (PP) terkait pelaksanaan diversifikasi. 2. Peranan seharusnya dari Polisi, Jaksa, dan Hakim sudah ditegaskan dalam peraturan perundang-undangan dan para penegak hukum sudah seharusnya menjalankan itu. Kemudian dalam penerapannya berdasarkan hasil penelitian mengenai peranan sebenarnya dari Polisi dalam melakukan penyidikan, Jaksa dalam melakukan penuntutan, dan Hakim yang bertugas untuk mengadili dalam | |

| | | |
|--|---|--|
| | <p>rangka penegakan hukum diversifikasi dalam rangka mewujudkan keadilan restoratif terhadap anak yang berhadapan dengan hukum pada tindak pidana narkoba</p> | |
| <p>Desain Kebaruan Tulisan Kajian:</p> | | <p>Perbedaan mendasar dari tulisan yang akan ditulis yakni tidak hanya berfokus pada pelaksanaan dan efektifitas pelaksanaan diversifikasi melainkan juga memberikan tambahan dan kebaruan berupa gagasan reformulasi pengaturan diversifikasi Idealnya diversifikasi tidak boleh dibatasi dengan syarat ancaman pidana karena jelas hal tersebut bertentangan dengan prinsip non diskriminasi dan yang terbaik bagi anak serta tidak selaras dengan tujuan diversifikasi yang ada pada Pasal 6 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak. Diversifikasi mesti dianggap sebagai hak dan kebebasan antara korban dan pelaku dalam menentukan apakah ingin atau tidak ingin melakukan diversifikasi</p> |

| | | |
|------------------------------------|---|--|
| Nama Penulis | Ismaya Dewi Priyani | |
| Judul Tulisan | Penerapan Diversi Terhadap Residivis Anak Dalam Sistem Peradilan Pidana Anak Dihubungkan Dengan Prinsip <i>The Best Interest Of Child</i> | |
| Kategori | Tesis | |
| Tahun | 2021 | |
| Perguruan Tinggi | Program Studi Magister Ilmu Hukum, Program Pasca Sarjana Universitas Islam Negeri Sunan Gunung | |
| URAIAN PENELITIAN TERDAHULU | | |
| RENCANA PENELITIAN | | |
| Isu dan Permasalahan | <ol style="list-style-type: none"> 1. Bagaimana penerapan diversi terhadap residivis anak dalam sistem peradilan pidana anak dihubungkan dengan prinsip the best of interest of child? 2. Apa yang menjadi kendala dalam pelaksanaan diversi terhadap residivis anak? 3. Apa upaya yang dilakukan dalam mengatasi kendala pelaksanaan diversi terhadap residivis anak? | <ol style="list-style-type: none"> 1. Bagaimanakah hakikat diversi dalam sistem peradilan pidana anak? 2. Bagaimanakah pengaturan diversi yang ideal bagi anak pelaku tindak pidana kekerasan seksual? |
| Teori Pendukung | <ol style="list-style-type: none"> 1. Teori Negara Hukum 2. Teori Hak Asasi Manusia 3. Teori Sistem Peradilan Pidana | <ol style="list-style-type: none"> 1. Teori Tujuan Huku 2. Teori Restorative Justice 3. Teori Perlindungan Hukum |
| Metode Penelitian | Normatif | Normatif |
| Pendekatan (Normatif) | <ol style="list-style-type: none"> 1. pendekatan konseptual (conceptual approach), dan 2. pendekatan filosofis (philosophical approach). 3. Pendekatan Sejarah | <ol style="list-style-type: none"> 1. Pendekatan perbandingan (comparative approach), 2. pendekatan konseptual (conceptual approach), dan 3. pendekatan filosofis (philosophical approach). |
| Populasi & Sampel | | |

| | | |
|-------------------------|--|--|
| <p>Hasil Pembahasan</p> | <p>hasil penelitian tesis ini menunjukkan bahwa penerapan diversifikasi terhadap residivis anak memberikan syarat agar upaya diversifikasi hanya dilakukan terhadap anak yang tidak melakukan pengulangan tindak pidana. Penyelesaian perkara anak harus mengedepankan prinsip keadilan restorasi. Dalam penyelesaian perkara, hakim hanya berpedoman kepada Undang-undang Sistem Peradilan Pidana Anak, tetapi tidak kepada Perma. Namun dalam pelaksanaannya diversifikasi mengalami kendala seperti kurangnya sumber daya manusia serta kerja sama antar lembaga dalam menegakkan suatu ketentuan hukum, kurangnya kebijakan untuk melaksanakan proses rehabilitasi sosial anak nakal, serta peraturan yang belum konsisten. Dalam mengatasi kendala tersebut dapat dilakukan beberapa upaya, seperti dengan meningkatkan sumber daya manusia maupun fasilitas kepada aparat penegak hukum. Selanjutnya dapat dilakukan suatu penelitian untuk menemukan produk hukum yang adil baik bagi pelaku maupun korban. Upaya yang terakhir yaitu penegak hukum</p> | |
|-------------------------|--|--|

| | | |
|------------------------------------|--|---|
| | harus konsisten dalam menerapkan peraturan | |
| Desain Kebaruan Tulisan Kajian: | | Perbedaan mendasar dari tulisan yang akan ditulis yakni tidak hanya berfokus pada pelaksanaan dan efektifitas pelaksanaan diversifikasi melainkan juga memberikan tambahan dan kebaruan berupa gagasan reformulasi pengaturan diversifikasi Idealnya diversifikasi tidak boleh dibatasi dengan syarat ancaman pidana karena jelas hal tersebut bertentangan dengan prinsip non diskriminasi dan yang terbaik bagi anak serta tidak selaras dengan tujuan diversifikasi yang ada pada Pasal 6 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak. Diversifikasi mesti dianggap sebagai hak dan kebebasan antara korban dan pelaku dalam menentukan apakah ingin atau tidak ingin melakukan diversifikasi |

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

A. Tinjauan Umum Tentang Diversi

1. Pengertian Diversi

Anak yang melakukan pelanggaran hukum 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 diversi atau pengalihan.

Secara etimologis, kata diversi itu memiliki padanan arti dengan kata yang sama "divert", dalam bahasa Inggris yang berarti: "*the act of changing the direction that somebody or something is following, or what something is used for*". (Artinya, suatu tindakan untuk mengubah haluan yang sedang

ditempuh oleh sesuatu atau mengubah tujuan dari seseorang, atau mengubah kegunaan yang biasa digunakan).¹

Diversi adalah pengalihan perkara Anak dari proses peradilan pidana ke proses diluar peradilan pidana sebagaimana yang termuat dalam Pasal 1 angka 7 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak. Menurut Jack E. Bynum, diversi adalah sebuah tindakan atau perlakuan untuk mengalihkan pelaku tindak pidana anak keluar dari sistem peradilan pidana.² Diversi berfungsi sebagai suatu sarana bagi Anak yang berhadapan dengan hukum agar terhindar dari label penjahat akibat dari suatu proses peradilan yang dijalani. Hal ini sesuai dengan Resolusi Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB) mengenai ketentuan minimum terkait dengan bagaimana memperlakukan Anak yang berkonflik dengan hukum atau yang dikenal *The Beijing Rules (United Nation Standard Minimum Rules for Administration of Juvenile Justice)*.³

¹ Setyo Wahyudi, 2011, *Implementasi Ide Diversi*, Yogyakarta: Genta Publishing, Cetakan ke I, hlm. 4-5

² Marlina, *Penerapan Konsep Diversi Terhadap Anak Pelaku Tindak Pidana Dalam Sistem Peradilan Pidana Anak*, Jurnal Equality, Vol. 13. No. 1 Februari 2008.

³ M. Nasir Djamil, 2013, *Anak Bukan Untuk DiHukum (Catatan Pembahasan Undang-Undang Sistem Peradilan Pidana Anak)*, Jakarta: Sinar Grafika, hlm. 64

Gagasan tentang diversifikasi lahir karena sistem peradilan pidana secara konvensional menempatkan anak yang melakukan tindak pidana pada hukuman penjara bukanlah solusi untuk menyelesaikan permasalahan dan malah menimbulkan pelanggaran-pelanggaran terhadap hak-hak anak.⁴ Pertimbangan inilah yang mendorong diversifikasi menjadi hal yang sangat penting dalam upaya penyelesaian perkara pidana yang dilakukan oleh anak.

Penerapan konsep diversifikasi didasari oleh keinginan untuk menghindarkan anak dari dampak buruk dari proses peradilan pidana yang bisa berefek negatif bagi jiwa dan perkembangan anak.⁵ Dengan pelaksanaan diversifikasi bentuk peradilan formal yang telah ada selama ini lebih mendahulukan upaya memberikan perlindungan terhadap anak dari penerapan hukuman penjara.

2. Tujuan Diversifikasi

Tujuan dari diversifikasi adalah untuk mendapatkan cara menangani pelanggaran hukum di luar pengadilan atau sistem peradilan yang formal. Ada kesamaan antara tujuan diskresi

⁴ Mulyana W. Kusuma, 1986, *Hukum dan Hak-Hak Anak*, Jakarta: CV. Rajawali, hlm. 3

⁵ Marlina, 2009, *Peradilan Pidana Anak di Indonesia : Pengembangan Konsep Diversifikasi dan Restorative Justice*, Bandung: PT. Rafika Aditama.

dan diversifikasi. 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'.⁶

Prinsip utama pelaksanaan konsep diversifikasi, yaitu tindakan persuasif atau pendekatan nonpenal dan memberikan kesempatan kepada anak-anak untuk memperbaiki kesalahannya. Diversifikasi sendiri berupaya memberikan keadilan kepada anak yang telah terlanjur melakukan tindak pidana selama proses hukum yang dilakukan oleh aparat penegak hukum. Oleh karena itu, tujuan dari diversifikasi dapat dilihat dari 3 tingkatan pelaksanaan diversifikasi, yakni :⁷

- 1) Pelaksanaan kontrol secara sosial (*social control orientation*), yaitu aparat penegak hukum menyerahkan pelaku dalam tanggung jawab pengawasan atau pengamatan masyarakat, dengan ketaatan pada persetujuan atau peringatan yang diberikan. Pelaku

⁶ Marlina, 2010, *Pengantar Konsep Diversifikasi dan Restorative Justice dalam Hukum Pidana*, Medan: USU Press, hlm. 2.

⁷ Rida, 2020, *Penerapan Konsep Diversifikasi Terhadap Anak Yang Berhadapan Dengan Hukum (Studi Kasus di Pengadilan Negeri Palopo)*, Tesis, IAIN Palopo, hlm. 19

menerima tanggung jawab atas perbuatannya dan tidak diharapkan adanya kesempatan kedua kali bagi pelaku oleh masyarakat;

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

Menurut konsep diversifikasi dalam penanganan kasus anak yang berhadapan dengan hukum, karena sifat avonturir anak, pemberian hukuman terhadap anak bukan semata-mata untuk menghukum tetapi mendidik kembali dan memperbaiki

kembali. Menghindarkan anak dari eksplorasi dan kekerasan, akan lebih baik apabila diversi dan apabila dihukum maka tidak efektif. Konsep diversi juga didasarkan pada kenyataan proses peradilan pidana terhadap anak pelaku tindak pidana melalui sistem peradilan pidana lebih banyak menimbulkan bahaya daripada kebaikan. Alasan dasarnya yaitu pengadilan akan memberikan stigmatisasi terhadap anak atas tindakan yang dilakukannya, sehingga lebih baik menghindarkannya keluar sistem peradilan pidana.

3. Diversi Dalam Sistem Peradilan Pidana Anak

Undang Undang-undang Sistem Peradilan Pidana Anak adalah pengganti dari Undang-undang Nomor 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak yang dimana bertujuan agar terwujudnya peradilan yang benar-benar menjamin perlindungan dan kepentingan terhadap anak tersebut yang berhadapan dengan hukum. Undang-undang Nomor 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak dinilai sudah tidak sesuai lagi dengan kebutuhan hukum dalam masyarakat dan belum secara komprehensif memberikan perlindungan khusus kepada anak yang berhadapan dengan hukum.⁸

⁸ Nikmah Rosidah dan Rini Fathonah, 2019, *Hukum Peradilan Anak*, Zam-Zam Tower, Bandar Lampung, hlm. 16

Dalam Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012 memiliki substansi yang mengatur mengenai penempatan anak yang menjalani proses peradilan ditempatkan di Lembaga Pembinaan Khusus Anak (LPKA). Substansi yang paling mendasar dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 ini adalah pengaturan mengenai keadilan restoratif dan diversifikasi. Keadilan restoratif adalah sebuah konsep pemikiran yang merespon pengembangan sistem peradilan dengan menitikberatkan pada kebutuhan pelibatan masyarakat dan korban yang dirasa tersisihkan dengan mekanisme yang bekerja pada sistem peradilan pidana yang ada pada saat ini.⁹ Keadilan restoratif adalah sebuah proses yang bertujuan untuk memberikan hak-hak kepada korban kejahatan untuk mencapai tujuan tersebut dilakukan pertemuan antara korban dan pelaku.¹⁰ Sedangkan pengertian diversifikasi dalam Pasal 1 angka 7 Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak berbunyi, "Diversifikasi adalah pengalihan penyelesaian perkara anak dari proses peradilan pidana ke proses diluar peradilan pidana".

⁹ Marlina, 2009, *Op.cit*, hlm. 95

¹⁰ *Ibid*

Dalam Pasal 7 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak menyatakan:

- 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:
 1. diancam dengan pidana penjara di bawah 7 (tujuh) tahun; dan
 2. bukan merupakan pengulangan tindak pidana

3. Pengaturan Diversi dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun Nomor 1 Tahun 2023 Tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana

Dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2023 Tentang Kitab Undang-undang Hukum Pidana yang selanjutnya disebut KUHP Baru terdapat pengaturan diversi dan jenis tindakan serta pidana bagi anak. Pengaturan ini dimaksudkan untuk kepentingan terbaik bagi anak karena berkaitan dengan adanya Undang-Undang mengenai Sistem Peradilan Pidana Anak dan selain itu Indonesia telah meratifikasi konvensi Internasional tentang Hak-hak Anak.¹¹ Adapun pengaturan diversi dalam KUHP baru sebagaimana diatur dalam Pasal 112 KUHP baru sebagai berikut :

¹¹ Penjelasan atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun Nomor 1 Tahun 2023 Tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, Buku Kesatu Angka 11.

“Anak yang melakukan Tindak Pidana yang diancam dengan pidana penjara di bawah 7 (tujuh) tahun dan bukan merupakan pengulangan Tindak Pidana wajib diupayakan diversifikasi”

Pada pengaturan berikutnya diatur mengenai tindakan yang dapat dikenai pada anak pada pengaturan Pasal 113 KUHP Baru sebagai berikut :

- (1) Setiap Anak dapat dikenai tindakan berupa:
 - a. pengembalian kepada Orang Tua/wali;
 - b. penyerahan kepada seseorang;
 - c. perawatan di rumah sakit jiwa;
 - d. perawatan di lembaga;
 - e. kewajiban mengikuti pendidikan formal dan/atau pelatihan yang diadakan oleh pemerintah atau badan swasta;
 - f. pencabutan Surat izin mengemudi; dan/atau
 - g. perbaikan akibat Tindak Pidana.
- (2) Tindakan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf d, huruf e, dan huruf f dikenakan paling lama 1 (satu) tahun.
- (3) Anak di bawah umur 14 (empat belas) tahun tidak dapat dijatuhi pidana dan hanya dapat dikenai tindakan.

Pengaturan lebih lanjut terkait Pidana yang dapat dijatuhkan terhadap anak diatur pada ketentuan Pasal 114 hingga Pasal 117 KUHP Baru :

Pasal 114

Pidana yang dapat dijatuhkan terhadap Anak berupa:

- a. pidana pokok; dan
- b. pidana tambahan.

Pasal 115

Pidana pokok sebagaimana dimaksud dalam Pasal 114 huruf a terdiri atas:

- a. pidana peringatan;
- b. pidana dengan syarat:
 1. pembinaan di luar lembaga;
 2. pelayanan masyarakat; atau
 3. pengawasan.
- c. pelatihan kerja;
- d. pembinaan dalam lembaga; dan
- e. pidana penjara.

Pasal 116

Pidana tambahan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 114 huruf b terdiri atas:

- a. perampasan keuntungan yang diperoleh dari Tindak Pidana; atau
- b. pemenuhan kewajiban adat.

Pasal 117

Ketentuan mengenai diversi, tindakan, dan pidana sebagaimana dimaksud dalam Pasal 112 sampai dengan Pasal 116 dilaksanakan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

B. Tinjauan Umum Tentang Anak

1. Pengertian Anak

Di Indonesia apa yang dimaksud dengan tidak ada kesatuan pengertian. Hal ini disebabkan oleh peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan kepentingan anak, masing-masing memberikan pengertiannya sesuai dengan maksud dikeluarkannya peraturan perundang-undangan tersebut.

Marsaid mengutip pengertian Anak dalam Kamus Umum Bahasa Indonesia, adalah sebagai manusia yang masih kecil. Marsaid juga mengutip dari Soedjono Dirjisisworo yang menyatakan bahwa menurut hukum adat, anak di bawah umur adalah mereka yang belum menentukan tanda-tanda fisik yang konkret bahwa ia telah dewasa.¹²

Adapun pengertian anak dalam Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 Tentang Ketenagakerjaan bahwa anak adalah setiap orang yang berumur dibawah 18 (delapan belas) tahun.¹³ Selain itu, pengertian anak juga diatur dalam Undang-undang No. 17 tahun 2016 tentang perubahan kedua atas Undang-undang No. 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak, bahwa anak adalah seseorang yang belum berusia 18 (delapan belas) tahun, termasuk anak yang dalam kandungan.¹⁴

Untuk menentukan tentang siapakah disebut anak atau orang belum dewasa, hal demikian erat kaitannya dengan adanya fase-fase perkembangan seorang anak dalam mencapai kedewasaannya. Berbagai pendapat ilmuwan barat

¹² Marsaid, 2015, *Perlindungan Hukum Anak Pidana Dalam Perspektif Hukum Islam, (Maqasid Asy-Syari'ah)*, Palembang: Noerfikri, hlm. 56-58.

¹³ Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan, hlm. 6.

¹⁴ Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2016 Tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak, hlm. 4.

mengemukakan tentang fase-fase perkembangan tersebut yang pada hakikatnya berkesimpulan bahwa seorang anak dapat menjadi manusia dewasa normal apabila sudah mengalami fase-fase perkembangan atas dasar usia tertentu. Sehingga yang disebut anak atau orang belum dewasa terdapat sejumlah pendapat, 16 baik pengertian, penguraian tentang fase-fase perkembangan maupun batasan umur untuk disebut dewasa.¹⁵

2. Pengertian Perlindungan Anak

Perlindungan anak adalah segala usaha yang dilakukan untuk menciptakan kondisi agar setiap anak dapat melaksanakan hak dan kewajibannya demi perkembangan dan pertumbuhan anak secara wajar baik fisik, mental, dan sosial. Perlindungan anak merupakan perwujudan adanya keadilan dalam suatu masyarakat, dengan demikian perlindungan anak diusahakan dalam berbagai bidang kehidupan bernegara dan bermasyarakat. Kegiatan perlindungan anak membawa akibat hukum, baik dalam kaitannya dengan hukum tertulis maupun hukum tidak tertulis.

¹⁵ Romli Atmasasmita, 1983, *Problem Kenakalan Anak-Anak/Remaja (Yuridis Sosio Kriminologis)*, Bandung: Armico, hlm. 33.

Perlindungan anak dapat dibedakan dalam 2 (dua) bagian yaitu:¹⁶

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

Dasar perlindungan anak adalah:

- a. Dasar filosofis yaitu pancasila dasar kegiatan dalam berbagai bidang kehidupan keluarga, bermasyarakat, bernegara dan berbangsa, serta dasar filosofis pelaksanaan perlindungan anak.
- b. Dasar etis yaitu pelaksanaan perlindungan anak harus sesuai dengan etika profesi yang berkaitan, untuk mencegah perilaku menyimpang dalam pelaksanaan kewenangan, kekuasaan, dan kekuatan dalam pelaksanaan perlindungan anak.
- c. Dasar yuridis yaitu pelaksanaan perlindungan anak harus didasarkan pada UUD 1945 dan berbagai

¹⁶ Maidin Gultom, 2008, *Perlindungan Hukum Terhadap Anak dalam Sistem Peradilan Pidana Anak di Indonesia*, Bandung: Refika Aditama, hlm.34.

Peraturan Perundang – undangan lainnya yang berlaku. Penerapan secara yuridis ini harus secara integratif, yaitu penerapan terpadu menyangkut peraturan perundang – undangan dari berbagai bidang hukum yang berkaitan.

Anak harus dilindungi dari perbuatan yang mengarah kedalam bentuk diskriminasi sosial, agama maupun bentuk-bentuk diskriminasi lainnya. Mereka harus dibebaskan didalam semangat penuh pengertian, toleransi, dan persahabatan antar bangsa, perdamaian serta persaudaraan semesta dengan penuh kesadaran bahwa tenaga dan bakatnya harus diabdikan sesama manusia.

Menurut Erna Sofyan Syukrie, Negara-negara pihak (yang telah meratifikasi Konvensi Hak-Hak Anak) wajib menerapkan dengan melakukan harmonisasi hukum :

- a. Memeriksa dan menganalisis perundang-undangan yang ada dan yang masih dalam proses perencanaan/pembentukannya;
- b. Meninjau ulang lembaga-lembaga yang ada hubungannya dengan pelaksanaan Konvensi Hak Anak;
- c. Mengusulkan langkah-langkah pintas penyesuaian ketentuan Konvensi Hak Anak dengan perundang-undangan Indonesia;
- d. Meninjau ulang bagian perundang-undangan yang masih berlaku tetapi perlu penyempurnaan atau pelaksanaan yang tepat; dan
- e. Memprioritaskan acara pembuatan undang-undang yang diperlukan untuk mengefektifkan pelaksanaan Konvensi Hak Anak dengan perundangundangan Indonesia.

Di Indonesia tentang perlindungan anak diatur dalam Undang-undang RI No. 35 Tahun 2014 tentang Perubahan atas Undang-undang RI No. 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak Pasal 1 Ayat (2) disebutkan bahwa perlindungan anak merupakan segala kegiatan untuk menjamin dan melindungi anak dan hak – haknya agar dapat hidup, tumbuh, dan berkembang dan berpartisipasi secara optimal sesuai dengan harkat dan martabat kemanusiaan, serta mendapat perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi.

C. Tinjauan Umum Tentang Kekerasan Seksual

Kekerasan seksual adalah perbuatan merendahkan, menghina, melecehkan, dan/atau menyerang tubuh, dan/atau fungsi reproduksi seseorang.¹⁷ Kekerasan seksual dapat diartikan sebagai kontak seksual yang tidak dikehendaki oleh salah satu pihak yang pada intinya dapat berupa ancaman dan juga pemaksaan.¹⁸

Pengertian kekerasan seksual dapat ditemui di dalam Pasal 285 dan Pasal 289 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP).

¹⁷ Fauzan Tri Nugroho, 2023, <https://www.bola.com/ragam/read/5373516/pengertian-kekerasan-seksual-bentuk-dan-cara-pencegahannya?page=2>, diakses pada 27 Februari 2024

¹⁸ Ismantoro Dwi Yuwono, 2015, *Penerapan Hukum Dalam Kasus Kekerasan Seksual Terhadap Anak*, Yogyakarta: Pustaka Yustisio, hlm. 1

Dalam Pasal 285 KUHP ditentukan bahwa barang siapa dengan kekerasan atau ancaman kekerasan memaksa perempuan yang bukan istrinya berhubungan seksual dengan dia, dihukum, karena memperkosa, dengan hukuman penjara selama-lamanya 12 tahun. Sedangkan di dalam Pasal 289 KUHP disebutkan barang siapa dengan kekerasan atau ancaman kekerasan memaksa seseorang melakukan atau membiarkan melakukan pada dirinya perbuatan cabul, dihukum karena merusakkan kesopanan dengan hukuman penjara selama-lamanya 9 tahun.¹⁹

Menurut R. Soesilo yang dimaksud dengan perbuatan cabul, sebagaimana disebutkan di dalam Pasal 289 KUHP yaitu segala perbuatan yang melanggar kesusilaan (kesopanan) atau perbuatan keji yang semua ada kaitannya dengan nafsu birahi kelamin, misalnya: ciuman, meraba-raba kemaluan, buah dada, dan semua bentuk perbuatan cabul. Persetubuhan juga masuk dalam pengertian ini.²⁰

Dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2022 disebutkan bahwa tindak pidana kekerasan seksual adalah segala perbuatan yang memenuhi unsur tindak pidana sebagaimana diatur dalam Undang-Undang ini dan perbuatan kekerasan seksual lainnya,

¹⁹ *Ibid*

²⁰ *Ibid*, hlm 2

seperti pelecehan seksual non fisik, pelecehan seksual fisik, pemaksaan kontrasepsi, pemaksaan sterilisasi, pemaksaan perkawinan, penyiksaan seksual, eksploitasi seksual, perbudakan seksual, dan kekerasan seksual berbasis elektronik. Selain itu kekerasan seksual juga meliputi pemerkosaan, perbuatan cabul, persetubuhan terhadap anak, perbuatan melanggar kesusilaan, pornografi, pemaksaan pelacuran, tindak pidana perdagangan orang, kekerasan seksual dalam rumah tangga, dan tindak pidana lain yang dinyatakan secara tegas dalam ketentuan peraturan perundangan-undangan.

D. Landasan Teori

1. Teori Tujuan Hukum

Gustav Radbruch menyampaikan bahwa tujuan hukum terdiri dari tiga, yaitu keadilan, kepastian, dan kemanfaatan. Apabila hukum yang ada di masyarakat telah memenuhi ketiga unsur tersebut maka dapat dikatakan tujuan hukum telah tercapai. Ketiganya bersinergi untuk menciptakan hukum yang ideal. Hukum itu memiliki kepastian hukum apabila adil dan

bermanfaat. Hukum itu bermanfaat jika adil dan memiliki kepastian hukum.²¹

Dikaitkan dengan tujuan hukum, terdapat tiga aliran konvensional yang melatar belakangi tujuan hukum, yaitu:

a. Aliran etis

Etis berasal dari bahasa Yunani “*ethos*” yang berarti adat istiadat atau kebiasaan yang baik.²² Aliran etis memandang tujuan hukum sebagai alat untuk mencapai keadilan, hukum ditentukan oleh kesadaran etis manusia tentang apa yang adil dan apa yang tidak adil.²³ Ahli aliran etis adalah Aristoteles yang membagi keadilan menjadi dua jenis yaitu:²⁴

1. Keadilan distributif adalah keadilan yang memberikan jatah kepada orang menurut jasanya
2. Keadilan komutatif adalah keadilan yang memberikan jatah kepada setiap orang sama

²¹ Inge Dwisivimiar, 2011, *Keadilan Dalam Perspektif Filsafat Ilmu Hukum*, Jurnal Dinamika Hukum, Vol. 11 No. 3, hlm. 52

²² M. Yatimin Abdullah, 2006, *Pengantar Studi Etika*, Bandung: Rafika Aditama, hlm 4

²³ Dudu Duswara Machmuddin, 2001, *Pengantar Ilmu Hukum*, Bandung: Rafika Aditama, hlm 26

²⁴ Hyronimus Rhiti, 2011, *Filsafat Hukum*, Yogyakarta: Universitas Atma Jaya Yogyakarta, hlm 241-242

banyaknya tanpa harus mengingat jasa perseorangan

b. Aliran Utilitas

Aliran ini menganggap bahwa tujuan hukum semata-mata untuk menciptakan kemanfaatan atau kebahagiaan masyarakat. Tokoh aliran utilitas adalah Jeremy Bentham, James Mill John Stuart Mill, dan Subekti. Tujuan hukum menurut Jeremy Bentham untuk mewujudkan apa yang berfaedah atau sesuai daya guna. Bentham menyebutkan bahwa *“The aim of law is The Greatest Happiness for the greatest number.”* Menurutnya hakikat kebahagiaan adalah kenikmatan dan kehidupan yang bebas dari kesengsaraan.²⁵ Teori utilitas Bentham mengatakan bahwa hukuman dapat dibenarkan jika pelaksanaannya mengkristalkan dua efek utama, yakni konsekuensi hukuman untuk mencegah agar kejahatan tidak terulang lagi dan hukuman itu memberikan rasa puas bagi si korban maupun orang lain.²⁶

²⁵ H.R Otje Salman, 2010, *Filsafat Hukum (Perkembangan & Dinamika Masalah)*, Bandung: Rafika Aditama, hlm. 44

²⁶ Utami Puspaningsih, 2022, *Tiga Aliran Konvensional tentang Tujuan Hukum*, <https://pa-sidikalang.go.id/index.php/publikasi/arsip-artikel/723-tiga-aliran-konvensional-tentang-tujuan-hukum>, diakses pada 3 Oktober 2024

c. Aliran normatif dogmatik

Aliran ini menganggap hukum ada untuk menciptakan kepastian hukum. Penganut aliran ini John Austin dan Van Kant. Aliran ini bersumber dari positivis yang melihat hukum sebagai sesuatu yang otonom atau hukum dalam bentuk tertulis, sehingga tujuan hukum semata-mata untuk kepastian hukum dalam melegalkan kepastian hak dan kewajiban seseorang.²⁷

2. Teori Restorative Justice

Teori *restorative justice* (keadilan restoratif) merupakan salah satu teori dalam hukum untuk menutup celah kelemahan dalam penyelesaian perkara pidana konvensional yaitu pendekatan represif yang sebagaimana dilaksanakan dalam sistem peradilan pidana. Kelemahan pendekatan represif sebagai penyelesaian terhadap perkara pidana yaitu antara lain berorientasi pada pembalasan berupa pemidanaan dan pemenjaraan pelaku, tetapi walaupun pelaku telah menjalani hukuman korban tidak merasakan kepuasan.

Demikian juga pelaku yang telah menjalani hukuman tidak dapat diintegrasikan atau direkatkan ke dalam lingkungan sosial pelaku berasal. Hal tersebut menyebabkan rasa dendam

²⁷ *Ibid*

yang berkepanjangan dan dapat melahirkan perilaku kriminal baru. Penyelesaian pidana dengan pendekatan represif tidak dapat menyelesaikan perkara secara tuntas, terutama antara pelaku dengan pihak korban serta lingkungannya. Hal tersebut karena antara pelaku dan korban tidak dilibatkan dalam proses pengambilan keputusan dalam penyelesaian kasus. Padahal sejatinya penyelesaian suatu perkara harus memberikan kontribusi keadilan bagi mereka yang berperkara.

Restorative Justice 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.²⁸ salah satu konsep pembedaan yang sering diterapkan saat ini adalah restoratif justice, sebab tidak hanya melihat dari sisi ketentuan hukum pidana formil dan material saja, tetapi juga dari sisi kriminologi dan sistem pemasyarakatan.

Menurut Jeff Christian *restorative justice* adalah sebuah bentuk penanganan tindak pidana yang tidak hanya dilihat dari kacamata pidana, tetapi juga dikaitkan dengan aspek moral,

²⁸ Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak.

sosial, ekonomi, agama, dan adat istiadat local, serta berbagai pertimbangan lainnya. Restorative justice berisi gagasan dan prinsip antara lain:²⁹

- a. Membangun partisipasi bersama antara pelaku, korban, serta kelompok masyarakat untuk menyelesaikan suatu peristiwa atau tindak pidana. Menempatkan pelaku, korban, masyarakat sebagai *stakeholder* yang bekerja bersama dan langsung berusaha menemukan penyelesaian yang dipandang adil bagi semua pihak.
- b. Mendorong pelaku bertanggungjawab terhadap korban atas peristiwa atau tindak pidana yang telah menimbulkan cedera atau kerugian terhadap korban. Selanjutnya membangun tanggungjawab untuk tidak mengulang lagi perbuatan pidana yang pernah dilakukannya.
- c. Menempatkan peristiwa atau tindak pidana tidak terutama sebagai suatu bentuk pelanggaran hukum, melainkan sebagai pelanggaran oleh seseorang atau sekelompok orang terhadap

²⁹ Hadi Supeno, 2010, *Kriminalisasi Anak: Tawaran Gagasan Radikal Peradilan Anak Tanpa Pemidaan*, Jakarta: PT. Gramedia Pustaka Utama, hlm. 196

seseorang atau sekelompok orang lainnya. Dengan demikian, sudah semestinya pelaku diarahkan pada pertanggungjawaban terhadap korban, bukan mengutamakan pertanggungjawaban hukum.

- d. Mendorong menyelesaikan suatu peristiwa atau tindak pidana dengan cara-cara yang lebih informal dan personal daripada penyelesaian dengan cara formal dan impersonal.

Model *restorative justice* adalah model yang konsep dasarnya mengambil teori dari John Braithwaite tentang reintegrated shaming. Model ini bisa sejalan dengan pendekatan yang mendasari ketentuan dan nilai-nilai dalam Konvensi Hak Anak, yaitu pendekatan kesejahteraan, di mana para pelanggar usia muda sebisa mungkin dijauhkan dari proses penghukuman oleh sistem peradilan pidana.³⁰

3. Teori Perlindungan Hukum

Menurut Fitzgerald, perlindungan hukum bertujuan mengintegrasikan dan mengoordinasikan berbagai kepentingan dalam masyarakat karena dalam suatu lalu lintas

³⁰ Rika Saraswati, 2009, *Hukum Perlindungan Anak Di Indonesia*, Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, hlm. 137

kepentingan kepentingan, perlindungan terhadap kepentingan tertentu dapat dilakukan dengan cara membatasi berbagai kepentingan di lain pihak.³¹ Kepentingan hukum adalah mengurus hak dan kepentingan manusia, sehingga hukum memiliki otoritas tertinggi untuk menentukan kepentingan manusia yang perlu diatur dan dilindungi. Perlindungan hukum harus melihat tahapan yakni perlindungan hukum lahir dari suatu ketentuan hukum dan segala peraturan hukum yang diberikan oleh masyarakat yang pada dasarnya merupakan kesepakatan masyarakat tersebut untuk mengatur hubungan perilaku antara anggota-anggota masyarakat dan antara perseorangan dengan pemerintah yang dianggap mewakili kepentingan masyarakat. Menurut Satjipto Raharjo, Perlindungan hukum adalah memberikan pengayoman terhadap hak asasi manusia (HAM) yang dirugikan orang lain dan perlindungan itu diberikan kepada masyarakat agar dapat menikmati semua hak-hak yang diberikan oleh hukum.³²

Menurut Phillipus M. Hadjon bahwa perlindungan hukum bagi rakyat sebagai tindakan pemerintah yang bersifat preventif dan resprensif. Perlindungan Hukum yang preventif bertujuan

³¹ Satjipto Raharjo, 2000, *Ilmu Hukum*, Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, hlm. 53

³² *Ibid*, hlm. 54

untuk mencegah terjadinya sengketa, yang mengarahkan tindakan pemerintah bersikap hati-hati dalam pengambilan keputusan berdasarkan diskresi dan perlindungan yang respresif bertujuan untuk mencegah terjadinya sengketa, termasuk penanganannya di lembaga peradilan.³³ Perlindungan hukum merupakan gambaran dari bekerjanya fungsi hukum untuk mewujudkan tujuan-tujuan hukum, yakni keadilan, kemanfaatan dan kepastian hukum. Perlindungan hukum adalah suatu perlindungan yang diberikan kepada subyek hukum sesuai dengan aturan hukum, baik itu yang bersifat preventif maupun dalam bentuk yang bersifat represif, baik yang secara tertulis maupun tidak tertulis dalam rangka menegakkan peraturan hukum. Hakekatnya setiap orang berhak mendapatkan perlindungan dari hukum. Hampir seluruh hubungan hukum harus mendapat perlindungan dari hukum. Oleh karena itu terdapat banyak macam perlindungan hukum. Dalam merumuskan prinsi-prinsip perlindungan hukum di Indonesia, landasannya adalah Pancasila sebagai ideologi dan falsafah negara. Konsepsi perlindungan hukum bagi rakyat di Barat bersumber pada konsep-konsep *Rechtstaat* dan "Rule of

³³ Phillipus M. Hadjon, 1987, *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat Indonesia*, Surabaya: PT. Bina Ilmu, hlm. 2

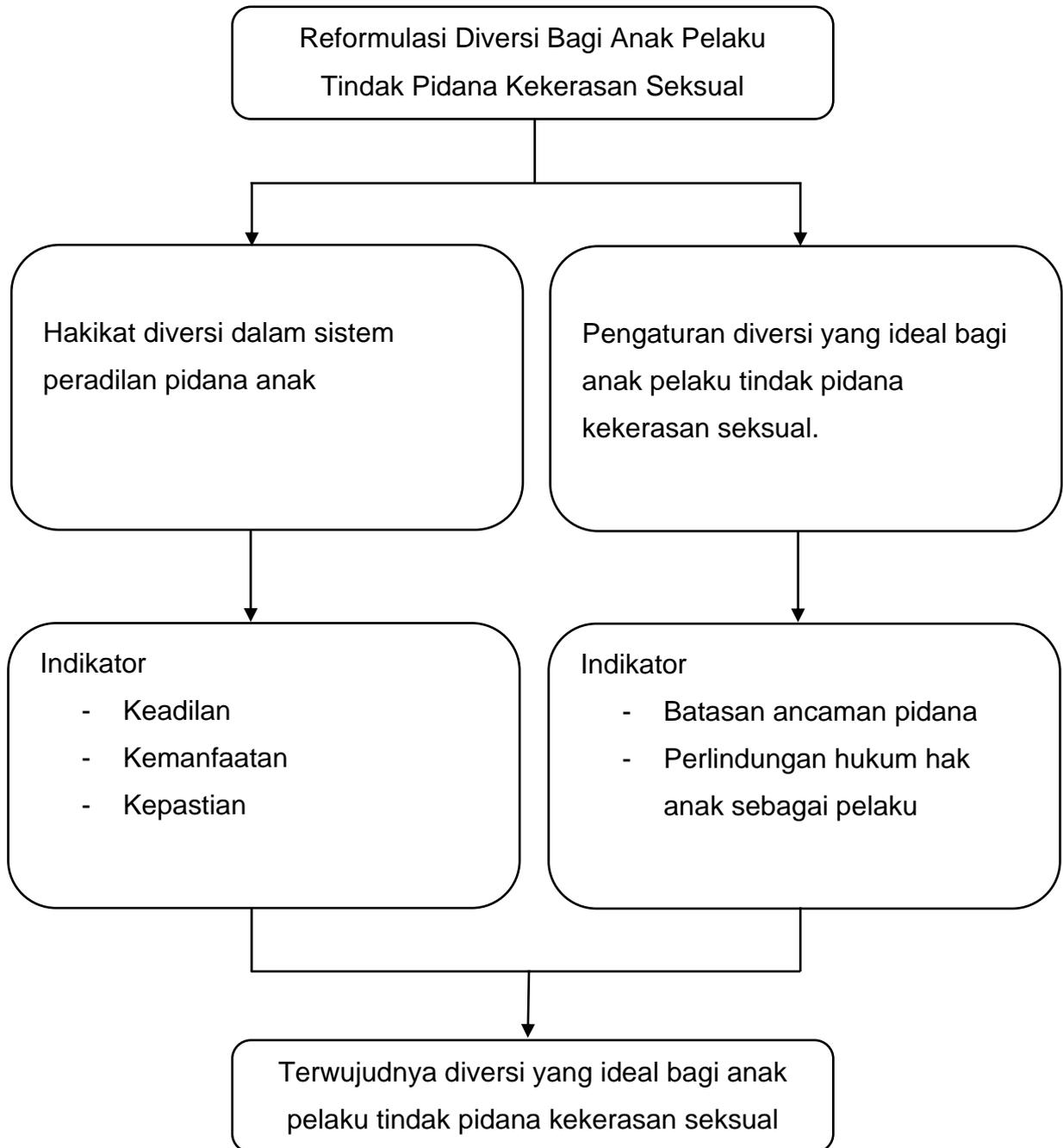
The Law". Dengan menggunakan konsepsi Barat sebagai kerangka berfikir dengan landasan pada Pancasila, prinsip perlindungan hukum di Indonesia adalah prinsip pengakuan dan perlindungan terhadap harkat dan martabat manusia yang bersumber pada Pancasila. Prinsip perlindungan hukum terhadap tindak pemerintah bertumpu dan bersumber dari konsep tentang pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia karena menurut sejarahnya di Barat, lahirnya konsep-konsep tentang pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia diarahkan kepada pembatasan-pembatasan dan peletakan kewajiban masyarakat dan pemerintah.

E. Kerangka pikir

Dalam melakukan penelitian, diperlukan adanya kerangka pemikiran sebagai dasar dalam melakukan analisis terhadap suatu permasalahan yang diangkat untuk memberikan landasan. Pada umumnya setiap penelitian harus selalu disertai dengan pemikiran teoritis dimana konsep-konsep yang digunakan oleh penulis serta variable-variabel yang diteliti akan menggambarkan hubungan-hubungan antara variabel yang satu dengan variabel yang lainnya. Dalam penelitian ini akan mengkaji mengenai Diversi Bagi Anak Pelaku Tindak Pidana Kekerasan Seksual.

Teori yang digunakan sebagai landasan dalam penelitian ini adalah teori tujuan hukum, teori restorative justice, dan teori perlindungan hukum. Dalam penelitian ini penulis akan berfokus pada pengaturan diversifikasi terhadap anak pelaku tindak pidana kekerasan seksual.

F. Bagan kerangka pikir



G. Definisi Operasional

1. Anak adalah seseorang yang belum berusia 18 (delapan belas) tahun, termasuk anak yang masih dalam kandungan.
2. Diversi adalah pengalihan perkara Anak dari proses peradilan pidana ke proses diluar peradilan pidana.
3. Keadilan restorative 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.
4. Tindak Pidana Kekerasan seksual adalah segala perbuatan yang memenuhi unsur tindak pidana sebagai mana diatur dalam Undang-Undang.
5. Perlindungan anak adalah segala usaha yang dilakukan untuk menciptakan kondisi agar setiap anak dapat melaksanakan hak dan kewajibannya demi perkembangan dan pertumbuhan anak secara wajar baik fisik, mental, dan sosial.
6. Hak anak adalah bagian dari hak asasi manusia yang wajib dijamin, dilindungi, dan dipenuhi oleh setiap orang tua,

keluarga, masyarakat, negara, pemerintah, dan pemerintah daerah.